

Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje

Dirección

Prof. Dr. Dr. Dr. h. c. mult. Antonio María Lorca Navarrete

Contenido / Contents

En portada / On the cover

Dr. Antonio María Lorca Navarrete. *El desconocimiento de las fuentes bibliográficas no puede ser un añadido a la condición de Catedrático/a. A propósito del artículo publicado en la Sección TRIBUNA del Diario LA LEY nº 10937 de siete de mayo de 2026 que lleva por título “La sustantividad del Derecho procesal: Ni adjetivo, ni formal, ni ritual, ni accesorio, ni instrumental, ni accidental” / Ignorance of bibliographic sources cannot be a further detriment to the status of a Professor. Regarding the article published in the TRIBUNA section of the LA LEY Journal, No. 10937, dated May 7, 2026, entitled “The Substantive Nature of Procedural Law: Neither Adjective, nor Formal, nor Ritual, nor Accessory, nor Instrumental, nor Accidental” 93*

Derecho procesal orgánico / Organic procedural law

Dr. Juan Manuel Alonso Furelos. *Extensión y límites de la jurisdicción ordinaria española en el orden social. El artículo 25 LOPJ / Extent and limits of the Spanish ordinary jurisdiction in the social order. Article. 25 LOPJ 109*

Derecho de arbitraje / Arbitration law

Dr. Pablo Herranz Hernández y Dr. José Luis Fernández Hernández. *Déficits de inclusión y control judicial en el arbitraje: una lectura constitucional del modelo legal español / Inclusion deficits in arbitration and their constitutional implications..... 133*

Derecho procesal americano / American procedural law

Juan Ernesto Gutiérrez Otiniano. *Interpretación constitucional holística: fundamentos, casos y efecto procesal / Holistic constitutional interpretation: foundations, cases and procedural effect 147*



INSTITUTO VASCO DE
DERECHO PROCESAL

2
2026
TOMO XXXVIII

EN PORTADA
ON THE COVER

CONTENIDO / CONTENTS

EL DESCONOCIMIENTO DE LAS FUENTES BIBLIOGRÁFICAS NO PUEDE SER UN AÑADIDO A LA CONDICIÓN DE CATEDRÁTICO/A. A PROPÓSITO DEL ARTÍCULO PUBLICADO EN LA SECCIÓN TRIBUNA DEL DIARIO LA LEY N° 10937 DE SIETE DE MAYO DE 2026 QUE LLEVA POR TÍTULO “LA SUSTANTIVIDAD DEL DERECHO PROCESAL: NI ADJETIVO, NI FORMAL, NI RITUAL, NI ACCESORIO, NI INSTRUMENTAL, NI ACCIDENTAL”*

IGNORANCE OF BIBLIOGRAPHIC SOURCES CANNOT BE A FURTHER DETRIMENT TO THE STATUS OF A PROFESSOR. REGARDING THE ARTICLE PUBLISHED IN THE TRIBUNA SECTION OF THE LA LEY JOURNAL, NO. 10937, DATED MAY 7, 2026, ENTITLED “THE SUBSTANTIVE NATURE OF PROCEDURAL LAW: NEITHER ADJECTIVE, NOR FORMAL, NOR RITUAL, NOR ACCESSORY, NOR INSTRUMENTAL, NOR ACCIDENTAL”

Dr. Antonio María Lorca Navarrete**
San Sebastián (Gipúzkoa)

RESUMEN: Que el derecho procesal es un derecho sustantivo fue la tesis que defendí con ocasión del primer ejercicio de mi acceso a la Catedra de Derecho Procesal de la Universidad del País Vasco en 1988. Luego publicado en el libro EL PROBLEMA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA (ISBN: 64-87108-01-6) y desarrollado en múltiples publicaciones posteriores de las que elijo, en el presente trabajo, una de ellas publicada en 2016.

Palabras claves: Constitucionalización del proceso, norma procesal imperativo de orden público que permite la paz social, garantismo procesal, derecho procesal sustantivo.

ABSTRACT: The thesis that procedural law is a substantive law was the one I defended on the occasion of the first exercise of my access to the Professor of Procedural Law of the University of the Basque Country in 1988. Later published in the book THE PROBLEM OF THE ADMINISTRATION OF JUSTICE (ISBN: 64-87108-01-6) and developed in multiple subsequent publications, of which I choose, in the present work, one of them published in 2016.

Keywords: Constitutionalization of the process, mandatory procedural rule of public order that allows social peace, procedural guarantees, substantive procedural law.

* El trabajo ha obtenido la conformidad para su publicación del respectivo *par académico*. El proceso de evaluación que se ha seguido *es ciego* en ambos sentidos. Es decir, el evaluador no conoce la identidad del autor del trabajo objeto de evaluación ni el autor del trabajo evaluado, la del evaluador.

** Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad del País Vasco. Profesor de Derecho Procesal de las Universidades de Granada, Extremadura y Salamanca. Doctor honoris causa por diversas Universidades americanas. Presidente de la Red Jurídica europea iberoamericana. E-mail: redjuridica@redjuridica.europaiberamericana.eu

* * *

I. ME SORPRENDE, AUNQUE NO TANTO

No sin cierta sorpresa -y he de confesarlo sin ambages: sumamente agradable- me he sentido reconfortado porque dos colegas por fin hayan afirmado y asumido, no sin ciertos circunloquios que han tenido por sujeto activo la actividad que se realiza en medicina, que el derecho procesal es un derecho sustantivo.

En efecto, es de justicia traer a colación sus expresivas indicaciones irreprochables que afinan, aunque no acierten del todo, en esa consideración del derecho procesal como un derecho sustantivo. Así, ambos dos, dicen en lo que ahora interesa, lo siguiente:

“que el proceso sea un instrumento puesto al servicio de la/s ciudadana/os para implorar —ante la/os Jueza/ces— Justicia —e incluso: que las diligencias previas, las medidas cautelares y la misma práctica de la prueba, entre otras muchas pretensiones, lo sean respecto al proceso (¿instrumento del instrumento?) no comporta —¡ni mucho menos!— que el Derecho procesal sea adjetivo —¿qué sustantivo estaría adjetivando?—; ni formal —en el sentido de poco trascendental: claro que es formal pero no más ni menos formal que el Derecho civil, penal, administrativo, laboral...—; ni ritual (precisamente: la tradición, la costumbre o los hábitos de un determinado lugar NO tienen cabida en esta rama del ordenamiento jurídico); ni accesorio —¿acaso puede diluirse el conflicto por sí mismo sin acudir al proceso?—; ni *instrumental* —*dada su relativa autonomía recíproca respecto del denominado "Derecho sustantivo"*¹—; ni mucho menos accidental respecto de algo tan principal como la imparición de Justicia: sin Derecho procesal no hay Justicia que valga, quedando la/os ciudadana/os condenados a mantenerse por siempre en una situación de dramática indefensión”

He de añadir, con el permiso de ambos dos autores de la anterior indicación, que ninguna observación he de hacer a lo afirmado con tanta convicción salvo que, contrariamente a lo indicado por ambos dos, el derecho procesal SÍ GOZA DE AUTONOMÍA porque la norma procesal no está al servicio de la norma de derecho civil, laboral contencioso-administrativo etc. sino muy al contrario; esas normas se encuentran al servicio de la norma procesal porque, SIN LA SUSTANTIVIDAD DE SUS GARANTÍA PROCESALES² no se lograría la paz jurídica ni tampoco sería posible aplicarlas en los casos en que incurran, cuando son aplicadas, en patologías jurídicas. De ahí que la norma procesal mantiene, a diferencia de la norma de derecho civil, laboral contencioso-administrativo etc., el orden público. La norma procesal es un imperativo de orden público procesal. Y he ahí su justificada y necesaria SUSTANTIVIDAD.

Vayamos ahora al encuentro de otra manifestación henchida de convicción sustantiva de ambos dos. Se dice, por ambos dos en lo que sigue siendo de interés, lo que sigue:

“el denominado *Derecho sustantivo* aporta, tanto a las partes, como al Juez o a la Jueza (y a toda/os cuánta/os interaccionan con ella/os) las normas legales objetivas, previas y públicas —no necesitadas, en consecuencia, ni de alegación ni de prueba— que deben aplicarse al objeto litigioso planteado en aquél proceso para resolverlo. Derecho procesal y Derecho sustantivo conforman una perfecta simbiosis en el marco de los procesos en que los Jue-

¹ La cursiva es mía.

² Dicen ambos dos que el derecho procesal no es “*ni instrumental —dada su relativa autonomía recíproca respecto del denominado "Derecho sustantivo"*—”.

ce/zas & Magistrado/as resuelven los conflictos, restablecen los derechos e intereses lesionados —o amenazados— y restauran la paz social”.

Con todos los respetos a la venia o licencia doctoral justificada en la condición de catedráticos de ambos dos, NO ES CIERTO que el “*Derecho procesal y Derecho sustantivo conforman una perfecta simbiosis en el marco de los procesos en que los Juece/zas & Magistrado/as resuelven los conflictos*”³. Si, como digo – o como parecen decir ambos dos a la vez –, el derecho procesal es sustantivo, NO SE ENTIENDE BIEN que en perfecta sincronía de argumentos erráticos ambos dos digan que el “Derecho procesal y Derecho sustantivo conforman una perfecta simbiosis”, *ergo* si el derecho procesal es sustantivo ¿cómo se explica que conforme una perfecta simbiosis con el derecho sustantivo? ¿No es un contrasentido? Ciertamente, no lo entiendo.

Y, en fin y para terminar, puesto que el relato de ambos dos no da para mucho más, se dice:

“El Derecho procesal es el único que provoca una auténtica transformación no solo de la vida —¡y obra!— de las personas, sino —¡incluso!— del propio ordenamiento jurídico: de ahí que no deba apelarse —¡nunca más!— a la ciencia del Derecho procesal con expresiones como adjetiva, formal, ritual, accesoria, instrumental y/o accidental”.

Estoy de acuerdo. Pero, me llama la atención el tono utilizado “—¡nunca más!—” como si ambos dos hubieran descubierto por fin la solución a todos los males conceptuales que se achacan al derecho procesal. Y no es así.

II. PARA ILUSTRACIÓN DE AMBOS DOS

Para ilustración del lector y de ambos dos reproduzco tan solo una de mis aportaciones a tan fascinante materia de las muchas en las que he tratado el tema en cuestión. Se trata del Capítulo I de mi libro: **SIMPLEMENTO UN PROCESO JUSTO / SIMPLY A FAIR PROCESS**. San Sebastián 2016 (ISBN: 978-84-943371-9-2).

El Capítulo I rubricado **PUNTO DE PARTIDA**, tiene por epígrafe el siguiente:

1. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL PROCESO / Or how the argument of justice or truth is not valid a to state of law⁴. En ese epígrafe, al que animo a su lectura, decía:

“No voy a surcar las procelosas aguas de la epistemología jurídica en pos de la justicia y la verdad porque simplemente la verdad y la justicia no existen. Pero consciente de que en el anterior aserto se contiene una afirmación de calado, me esmeraré en explicarlo en las líneas que siguen a ésta.

Por lo pronto, no es posible desconocer que la justicia y/o la verdad es un tema en el que se reproducen con increíble monotonía todos los argumentos que pululan en torno a una más englobante (y ya fatigante) *quaestio disputata* -la de la finalidad misma del Derecho en una sociedad que se autoproclama respetuosa con el Estado de Derecho- y que no sorprende a nadie por ser un tema extremadamente recurrente no solo en las explicaciones al uso en las aulas universitarias en las que se enseña Derecho cuanto también en el discurrir diario de muchos ciudadanos que en alguna ocasión de su vida, han tenido que vérselas con la aplicación del Derecho.

³ La cursive es mía.

⁴ Pág. 1 a 18.

No poca culpa de ello cabe achacar al deseo de entronizar la justicia y/o la verdad que, a modo de bálsamo de fierabrás, explicaría todo lo que gira en torno a los menesteres propios del Derecho en una sociedad que se autoproclama respetuosa con el Estado de Derecho. Pero, esta percepción tan apacible y placentera, posee no pocos agujeros por donde desagua cualquier deseo de encumbramiento de la justicia y/o la verdad.

Así que para paliar el vértigo que inevitablemente provoca la mención a tan ajado asunto, me propongo abordarlo a través de -para mí- un atractivo argumento justificado en las relaciones entre proceso -entendido como el conjunto de actos y tramites seguidos ante un juez o tribunal, tendentes a dilucidar una “contienda judicial” (artículo 248.1. de la ley de enjuiciamiento civil)- y el texto constitucional y ya convertido en tesis que ha comenzado a transitar en el mismísimo orbe de la teoría y práctica en orden a la resolución de la evocada “contienda judicial”.

Y al respecto voy a asirme, de seguido, de las indicaciones de VALLESPÍN PÉREZ. En efecto -como se ha escrito por VALLESPÍN PÉREZ- «tradicionalmente, los procesalistas no fomentaron el desarrollo progresivo de la *constitucionalización* de la ciencia procesal, consistente en la elevación a rango constitucional de determinados principios y derechos relacionados con la organización judicial y los criterios orientadores por los que han de regirse los procesos. El principal precursor del análisis de este fenómeno de constitucionalización de la actividad procesal fue -se ha dicho- COUTURE, quién siguiendo los tímidos intentos de ROMANO y CALAMANDREI, procedió a examinar el proceso como un sistema repleto de garantías con el que lograr la defensa de los derechos fundamentales. Surge así -se sigue diciendo por VALLESPÍN PÉREZ-, como bien ha señalado LORCA NAVARRETE, un “compromiso constitucional” del procesalista, en función del cual los códigos procesales se presentan como auténticas leyes reguladoras de la garantía de justicia que aparece consagrada en la Constitución». Fin de la cita.

Doy por descontado que la lectura de lo que antecede es ilustrativo del itinerario a seguir por quienes deseen encumbrar con sus tesis -doctorales, en su caso-, las relaciones entre proceso y Constitución arribando a la constitucionalización del proceso. The relations between process and Constitution arriving at the constitutionalisation of process.

Pero, ¿de qué naturaleza es el nexo -si es que lo hay- entre proceso y Constitución? A primera vista, y merced a la lectura del texto constitucional (sin la que no se cobraría conciencia de determinadas “cosas”), sería posible acuñar como metodología de estudio, la actividad denominada “función jurisdiccional” por la que unos “órganos” llamados “jurisdiccionales” -son los órganos jurisdiccionales, juzgados y tribunales- llevan a cabo la “función” de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, según las exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución) con el fin de hacer “frente” a los casos en que existe una patología jurídica -“contienda judicial”- en el marco del logro de una convivencia en paz.

El punto en el que se desmiga el anterior y -nuevo- enfoque gira en torno a una afirmación medular, a saber: la litigación -sus actores y las normas que la hacen posible, conocidas como Derecho procesal- antes que ciencia implica y supone una ética del comportamiento humano frente a los casos en que se suscita “contienda judicial” con el fin de, a través de ella, alcanzar entre todos los actores afectados por la litigación una propuesta -como ha quedado dicho- de convivencia pacífica. The litigation before science involves and implies an ethic of human behavior in order to achieve peaceful coexistence.

Y, a tal fin, el modelo de litigación español tendría por objeto propio o método de estudio el ejercicio de la denominada “función jurisdiccional” consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, según -siempre- las exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la

Constitución) por lo que, a ese modelo de litigación, a la vez, que sólo le justifica la norma constitucional, es funcional por hallarse justificado en el ejercicio de la denominada “función jurisdiccional” constitucional a través del proceso por los órganos jurisdiccionales, juzgados y tribunales.

Y no por inercia sino para disipar -o hacer desvanecer- los tradicionales cometidos con los que se ha adornado -ya añejamente- el Derecho procesal, apelaré a la conveniencia (la urgencia, más bien) de vincularlo con la norma constitucional y al compromiso -compromiso constitucional del Derecho procesal- que adquiere ese mismo Derecho procesal en su cometido de llevar a cabo la “función” -por la que el Derecho procesal sería un derecho funcional. No un derecho Jurisdiccional- de juzgar y se hacer ejecutar lo juzgado por los juzgados y tribunales, según -siempre- exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución), en orden a hacer “frente” a los casos en que existe una patología jurídica.

Y al igual que la medicina desea hacer frente a la patología médica, el Derecho procesal hace “frente” a la patología jurídica con el bisturí que han de manejar los denominados órganos jurisdiccionales que llevan a cabo la “función” de juzgar y se hacer ejecutar lo juzgado, según las exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución) con el fin de hacer “frente” a los casos en que existe una patología jurídica. The litigation implies the existence of a legal pathology.

Y gracias a la susodicha lectura del texto constitucional, deberíamos asumir, por imperativo constitucional, que el bisturí del que se sirve el Derecho procesal para que la actividad denominada “función jurisdiccional” por la que unos “órganos” llamados “jurisdiccionales” -los juzgados y tribunales- llevan a cabo la “función” de juzgar y se hacer ejecutar lo juzgado según -siempre- exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución) para hacer “frente” a los casos en que existe una patología jurídica, confluye en el que denominaré -y denomino- “proceso justo” por cuanto que lo cierto -y en esa certidumbre me afanaré en los renglones que siguen a este- es que el Derecho procesal sólo está “en disposición” de garantizar que se ha tramitado un proceso justo; a saber: el que surge del artículo 24.2. de la Constitución con el que se garantizaría que, para hacer frente a la patología jurídica, “todos tienen derecho (...) a un proceso público (...) con todas las garantías” -constitucionales y procesales-. The only reference that legitimizes litigation is the constitutional text.

Y porque las anteriores indicaciones comprometen el “asunto” o “método” de para qué sirve el Derecho procesal con la mirada puesta en el único referente que lo legitimaría como es el texto constitucional, es por lo que no me rindo en cuestionar las múltiples peroratas, que con el afán de establecer “doctrina”, se han venido gestando con increíble monotonía con el fin de justificar “argumentos de autoridad” en torno a la más que englobante (y, ya fatigante) *quaestio disputata* relativa a los dichosos -no por felices- “argumentos de autoridad” supuestamente justificadores del Derecho procesal y que tienen aún toda la pinta de ir para largo.

No poca culpa de ello cabe achacar al laconismo constitucionalista que es posible atribuir a esos “argumentos de autoridad” supuestamente justificadores del Derecho procesal, aunque -hay que reconocerlo- el Tribunal Constitucional se afana, a golpe de sentencia (único recurso disponible) por explicitar la cuantiosa “sustancia constitucional” que pareciera atesorar el Derecho procesal respecto al entendimiento de lo que añejamente se conoce como “lo que la justicia diga” y que no siempre suele propiciar la tranquilidad y el sosiego de esas personas a las que un tanto pedantemente se les denomina “justiciables”.

Prometedora se anuncia, pues, la ubicación del denominado Derecho procesal en el esquema constitucionalista ya que de él cabe extraer, como hace el Tribunal Constitucional,

una serie de exigencias básicas que ha de observar el razonamiento de la función jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado según las exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución) que, tal y como aparece configurado en la actualidad, ha de acomodarse a lo que hoy se estima ha de ser una motivación constitucionalista del aludido razonamiento de la función jurisdiccional en orden a garantizar el derecho a la tutela judicial, la presunción de inocencia, la interdicción de la indefensión... y así sucesivamente.

Y, sin embargo, la situación no parece haber mejorado notoriamente pues pese al empeño del mencionado Tribunal Constitucional, de ningún modo han aumentado los “argumentos de autoridad” justificadores de esa cuantiosa “sustancia constitucional” que se dice -y digo yo- atesora el Derecho procesal en orden a la intelección de “lo que la justicia diga” y que compromete el acierto del tercero -juez o magistrado- que ha de resolver la “contienda judicial” (en términos del artículo 248.1. de la Ley de enjuiciamiento civil) ante él planteada.

Y en el recinto de ese debate parece que seguiremos atrapados, condenados a resuscitar los argumentos consabidos, de no ser porque ha de comenzar a rodar -y conmigo al frente- la tesis de lo impropio que es justificar el Derecho procesal en el logro de la denominada “justicia” o “verdad” en el contexto del esquema constitucionalista que ha de observar el razonamiento de la función jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado según las exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución).

Así que la afirmación consistente en que el Derecho procesal ni garantiza el acierto o corrección jurídica de la fundamentación de la sentencia que con arreglo a su normativa se pronuncie o que, asimismo, tampoco garantiza el triunfo de las pretensiones de las partes que a su través actúan, me ha puesto al corriente de este -para mí- “instructivo” planteamiento que pugna con “fuentes de información” que poseen un indudable “aire de familia de siempre” y que aún perseveran en postular que el Derecho procesal se justifica en el logro de la denominada “justicia” o “verdad”. The procedural law is not justified in achieving the so-called “justice” or “truth”.

Por lo mismo, el Derecho procesal tendría una indudable “vocación garantista” que gira en torno a la consecución de un “proceso justo” como el que surge del artículo 24.2. de la Constitución y con el que se garantizaría que, para hacer frente a la patología jurídica, “todos tienen derecho (...) a un proceso público (...) con todas las garantías” -constitucionales y procesales- a través del estudio del ejercicio de la denominada “función jurisdiccional” consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, según esas mismas exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución) por los órganos jurisdiccionales -juzgados y tribunales-. The procedural law would have an unquestionable “guarantista vocation” which revolves around achieving a “fair process”.

No daría abasto si empezara a enumerar los logros de este *révirement* que la Constitución española ha propiciado para el Derecho procesal patrio. Así que como creo que los márgenes de discusión a los que pudiera dar lugar lo indicado renglones antes no son precisamente menguados, es por lo que desde ya me alistaré en la tropa de los críticos y comenzaré por aclarar -siempre es bueno saber en dónde se está, sobre todo si estas sumarias indicaciones acaban en las manos de un profesional del Derecho- que el denominado órgano jurisdiccional -juzgado y tribunal-, que ejerce la función jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado según las exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución), no garantizaría ni la corrección jurídica de la interpretación de las normas jurídicas, que lleve a cabo mediante el ejercicio de la denominada función jurisdiccional, al no existir un derecho al acierto de esos mismos órganos jurisdiccionales ni tampoco aseguraría la satisfacción de la pretensión de ninguna de las partes frente la patología jurídica planteada ante esos mismos ór-

ganos jurisdiccionales. The procedural law does not guarantee that the courts correctly apply the legal rules in the absence of a right to success.

El Derecho procesal, al que sólo le justifica la norma constitucional y la función -la "función jurisdiccional" constitucional- que le acredita, no posee "resortes" o "instrumentos" para que la aplicación de la norma jurídica por los órganos jurisdiccionales en los casos de patología jurídica sea la correcta o para justificar el derecho al acierto de esos mismos órganos jurisdiccionales.

Y en conexión con lo recién apuntado, emerge un *compte-rendu* de lo acaecido en el Tribunal Constitucional que, de forma reiterada, realiza una "dación de cuenta" de la hermenéutica acaecida en su seno. En efecto, asomados al balcón de las ponencias -y de sus ponentes-, observamos -mejor, leemos- como el ponente GARCÍA-MÓN Y GONZÁLEZ-REGUERAL dice que "el artículo 24.1 CE no garantiza el acierto del órgano jurisdiccional en cuanto a la solución del caso concreto" o que, el ponente GARRIDO FALLA diga que el derecho a la tutela judicial efectiva no garantice "ni el acierto o corrección jurídica de la fundamentación, ni el triunfo de las pretensiones de las partes" o que, el ponente JIMÉNEZ SÁNCHEZ, reitere que "es obligado partir de una afirmación: el derecho a la tutela judicial efectiva no comprende un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales" o, en fin, que el ponente CRUZ VILLALÓN vuelva a reiterar que "que el artículo 24. 1 CE no garantiza el acierto del órgano judicial en cuanto a la solución del caso concreto".

O sea, el Derecho procesal no se responsabiliza del "modo" en el que los denominados órganos jurisdiccionales -en el ejercicio de la "función jurisdiccional" constitucional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado según las exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución)- aplican el "derecho" del denominado "Estado de derecho" al no garantizar ni la corrección jurídica en la interpretación de las normas jurídicas que lleven a cabo al no existir un derecho al acierto de esos mismos órganos jurisdiccionales ni tampoco al no asegurar la satisfacción de las pretensiones de ninguna de las partes planteada ante esos mismos órganos jurisdiccionales. The procedural law is not responsible the "mode" in which the courts apply the law of the so-called "rule of law".

El Derecho procesal -y es aquí a donde quería llegar- sólo estaría en "disposición" de garantizar un "proceso justo" como el que se obtiene del artículo 24.2. de la Constitución y con el que se garantizaría que, para hacer frente a la patología jurídica, "todos tienen derecho (...) a un proceso público (...) con todas las garantías" -constitucionales y procesales- a través del estudio del ejercicio de la denominada "función jurisdiccional" consistente en juzgar y se hacer ejecutar lo juzgado, según las exigencias constitucionales (artículo 117.3. de la Constitución).

Ahora bien, puesto que el objeto de mi escrito consiste en contrastar ideas y no en buscar la confrontación (dialéctica, claro) con personas, me tomaré la licencia de confeccionar un *constructo* de la finalidad que persigue el Derecho Procesal que no sea el "retrato" de nadie. Y a nadie se le ocultara que, con esas reservas, ya estoy anticipando mi personal enmienda a la totalidad de los argumentos que, de consuno han servido para justificarlo por lo que, sin más demora, pasará a exponerla. A ello voy.

Entre los que de buena gana aceptan (más que soportan) que en el denominado ya -sin duda, añejamente- Derecho procesal suele cultivarse la idea de que su cometido o finalidad es la de regular el proceso -de la función jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado- (artículo 117.3. de la Constitución), consienten las insospechadas fecundidades provenientes de la aplicación al mismo -a la normativa del Derecho procesal, se entien-

de- de un sistema de garantías procesales que posibilita la rotunda aplicación por los miembros del Poder Judicial de tutela judicial efectiva en los supuestos en que exista una patología jurídica.

No en vano, los Juzgados y Tribunales han de aplicar el proceso -de la función jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado- (artículo 117.3. de la Constitución) “con todas las garantías” (artículo 24.2. de la Constitución) o “en garantía de cualquier derecho” (artículo 2. 2. de la ley orgánica del Poder Judicial). O sea, en sintonía con el reconocimiento, sin ambages, de la existencia de un garantismo en el Derecho procesal -y, en consonancia con ello, de la “doctrina garantista” como sustrato teórico de la constitucionalización del proceso en franca expansión-. The “procedural garantismo” is the theoretical basis of the constitutionalisation of process.

Por lo mismo, no es posible que exista un planteamiento inicial tremendista cuando se indica que las exigencias constitucionales del ejercicio funcional de la jurisdicción por los miembros del Poder judicial, se hallan particularmente garantizadas en su aplicación en nuestra Constitución (garantismo constitucional), a través de la existencia misma del proceso -de la función jurisdiccional- en orden a juzgar y hacer ejecutar lo juzgado (artículo 117.3. de la Constitución) por juzgados y tribunales.

En tal sentido, el proceso -de la función jurisdiccional-, de cuyo estudio se ocupa el Derecho procesal, es compromiso constitucional porque la Constitución garantiza que el proceso pueda ser garantía de amparo de los derechos de todos los ciudadanos en los supuestos en que exista una patología jurídica. The procedural law is constitutional commitment because the Constitution guarantees that the process guarantees the rights of all citizens.

Y, entonces, se da por definitivamente ganado que cuando el Derecho procesal regula el proceso -de la función jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado- (artículo 117.3. de la Constitución) mediante la aplicación de un sistema de garantías procesales que posibilita la rotunda aplicación por los miembros del Poder judicial del artículo 24 de la Constitución en orden a lograr la tutela judicial efectiva en los supuestos en que exista una patología jurídica, se está primando el sistema de garantías procesales a él aplicable -al Derecho procesal, se entiende-, no siendo afortunado señalar que el Derecho procesal contempla, fundamentalmente la aplicación -vertiente instrumental propia de un subsistema- a través de su normativa específica, del ordenamiento jurídico ya sea civil, laboral, penal, o en fin, contencioso administrativo.

Para que se me entienda. El derecho procesal no es un subsistema instrumental. Es el sistema de garantías procesales que actúa con autonomía y sustantividad propias. The procedural law is not an instrumental subsystem. It is the system of procedural guarantee acting with autonomy and own substantivity.

No se trata de un artificio alambicado. Si se contempla el Derecho Procesal desde una vertiente exclusivamente instrumental, lo cierto es que se antepondría en su aplicación la actuación del ordenamiento jurídico ya sea civil, laboral, penal, o en fin, contencioso administrativo, pasando a un lugar secundario su más importante y primario contenido sustantivo como ordenamiento jurídico procesal, consistente en hacer posible el proceso -de la función jurisdiccional- a través de un sistema de garantías procesales que permitan, en todo momento e hipótesis, la tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución).

Y no suscita perplejidad alguna ubicar ese garantismo procesal en un Derecho procesal en el que es posible conceptuar el proceso -de la función jurisdiccional- como una realidad sustantiva -y, por ello, no instrumental- a través de una postura garantista plenamente

comprometida con la realidad constitucional de “aquí y ahora”. The procedural rule is a substantive reality -not instrumentally- fully committed to the constitutional reality.

Habría que indagar, entonces, si, cuando el artículo 24.2. de la Constitución dispone que “todos tienen derecho (...) a un proceso público (...) con todas las garantías” o cuando el artículo 2.2. de la ley orgánica del Poder Judicial indica que los órganos jurisdiccionales - juzgados y tribunales- ejercen funcionalmente -o sea, mediante el proceso- la jurisdicción “en garantía de cualquier derecho” o, en fin, cuando la exposición de motivos de la vigente ley de enjuiciamiento civil de 2000 proclama y aclama que “justicia civil efectiva significa, por sustancial al concepto de Justicia, plenitud de garantías procesales”, nos ubicamos ante un “acontecimiento inédito” en la más reciente historia del procesalismo español en el que, bregar con el anhelo de una justicia efectiva vinculada inexorablemente con el deseo de plenitud de garantías procesales, supondría, sólo de entrada, decantarse por una opción no meramente instrumental sino efectiva de tutela judicial y que, además, supondría la confluencia de la tutela judicial efectiva, propia del *civil law*, con la del debido proceso de ley (*due process of law*), propio del *common law* por cuanto la “deuda” que se contrae en la aplicación según “ley” de las garantías procesales -debido=deuda contraída en la aplicación de las garantías procesales según la “ley” (*due process of law*)- supone para el *civil law* que “justicia civil efectiva” signifique según el artículo 24.2. de la Constitución que “todos tienen derecho (...) a un proceso público (...) con todas las garantías”.

Y, entonces, damos con un hallazgo; a saber: que el “concepto de justicia” converge constitucionalmente, sólo y exclusivamente, en un proceso que asuma la plenitud de garantías procesales y que, por tanto, “ese” proceso con plenitud de garantías procesales sería el denominado proceso justo. O lo que es lo mismo: todos tenemos derecho a un proceso justo con todas las garantías procesales. The “concept of justice” constitutionally converges only and exclusively in a process that assumes the fullness of due process and that would be called fair process. Or what it is the same: everyone is entitled to a fair process with all procedural guarantees.

No es ocioso afirmar, entonces, que el proceso justo sería el resultado de un debido proceso de ley (*due process of law*), propio del *common law* en razón de la “deuda” que se contrae en la aplicación según “ley” de las garantías procesales, o de la existencia de una “justicia civil efectiva” -a que alude el artículo 24.1. de la Constitución-. O sea, que el denominado “concepto de justicia” que administran los órganos jurisdiccionales -o sea los juzgados y tribunales integrantes del Poder judicial- confluiría en el proceso justo con plenitud de garantías procesales fruto de la “deuda” que se contrae en la aplicación según “ley” de las garantías procesales -debido proceso de ley (*due process of law*) del derecho anglosajón-. O sea, que la única “justicia o verdad” que garantiza el Derecho procesal es la de un proceso justo. The only “true justice” which guarantees procedural rule is a fair process.

Por tanto, al Derecho procesal le interesaría que los órganos jurisdiccionales -o sea, los Juzgados y Tribunales- actúen el proceso justo. Y que, consecuentemente, los órganos jurisdiccionales -o sea, los juzgados y tribunales- no asegurarían ni “justicia”, ni “verdad” alguna. Recreémonos en la redundancia: los órganos jurisdiccionales -o sea, los juzgados y tribunales- sólo garantizarían que, mediante el ejercicio de la función jurisdiccional, se tramite un proceso justo. Pero, no más. The courts do not ensure “justice” or “truth”. The courts only guarantee a fair process.

Todo lo cual se traduce en que las garantías procesales previstas en el artículo 24 de la Constitución no garantizarían la corrección jurídica en la interpretación de las normas jurídicas llevada a cabo por los órganos jurisdiccionales -o sea, los Juzgados y Tribunales- pues

no existe un derecho al acierto y, tampoco, asegurarían la satisfacción de la pretensión de ninguna de las partes planteada ante ellos. En ningún caso queda comprometido el acierto del tercero -juez o magistrado- que ha de resolver la “contienda” ante él planteada. The courts do not guarantee correctness in the interpretation of legal rules.

Lo que estoy diciendo es bien simple. El Derecho procesal no posee “resortes” o “instrumentos” para que la aplicación de la norma jurídica por los órganos jurisdiccionales - juzgados y tribunales- en los casos de patología jurídica sea la correcta o para justificar el derecho al acierto de esos mismos órganos jurisdiccionales. Al respecto, el acierto del tercero - juez o magistrado- que ha de resolver la “contienda judicial” (artículo 248.1. de la ley de enjuiciamiento civil) ante él planteada no queda comprometido. Así que los órganos jurisdiccionales -o sea, los juzgados y tribunales- sólo estarían “en disposición” de garantizar que se ha tramitado un proceso justo. Pero, nada más.

O sea, que el denominado “concepto de justicia” que administran los órganos jurisdiccionales -los juzgados y tribunales integrantes del Poder judicial- confluiría en el proceso justo con plenitud de garantías procesales fruto de la “deuda” que se contrae en la aplicación según “ley” de las garantías procesales -debido proceso de ley (*due process of law*) del derecho anglosajón- y que -ahora sí- comprometería o diseñaría el acierto del tercero -juez o magistrado- que ha de resolver la “contienda judicial” (artículo 248.1. de la ley de enjuiciamiento civil) ante él planteada. The “concept of justice” involves a process with all the guarantees and that contributes to the success with which the judge has to resolve the dispute.

Inducido por estas ideas debo, entonces, recrearme en lo siguiente: el Derecho procesal que aplican los órganos jurisdiccionales -o sea, los juzgados y tribunales españoles- surge regulando jurídicamente el ejercicio de la función jurisdiccional -consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado- y, desde esa perspectiva, se situaría -el ejercicio de la función jurisdiccional constitucional a través del proceso- no como un mero instrumento jurisdiccional atemporal, acrítico y mecanicista sino, ante todo, como un sistema de garantías procesales en orden a lograr la tutela judicial efectiva y básicamente ordenado a alcanzar un enjuiciamiento mediante un proceso justo. The procedural rule is not merely a jurisdictional instrument timeless, uncritical and mechanistic but a system of procedural guarantee in order to achieve a fair process.

Como estoy convencido de que la norma procesal es funcionalmente autónoma por cuanto que su cometido no es tanto aplicar la norma jurídica civil, laboral, penal, o en fin, contencioso administrativo, por lo mismo pienso que los órganos jurisdiccionales -o sea, los juzgados y tribunales- aplican la norma procesal con arreglo a su propio y autónomo sistema de garantías procesales a las que se “deben” o son “deudora”, asistiéndose, de este modo, al alumbramiento del concepto de “debido proceso” [“deudor” con la aplicación de las garantías procesales] o proceso justo. Y, también, a un Derecho procesal sustantivo -no adjetivo o rituario- y sumamente comprometido constitucionalmente Es el compromiso constitucional del proceso. The Courts apply the procedural rule under their own autonomous system of guarantees that allow access to the concept of “due process” or fair process.

Reparemos, entonces, en que el proceso justo lo es “justo” porque es garantía de la aplicación de las garantías procesales. Pero, nada más. The process is “fair” because it applies the procedural guarantee.

No es “justo” porque en él se establezca la “verdad” ya lo sea “judicial” (porque la “verdad” la establezca el tercero -juez o magistrado- en discordia) o “material” (porque la “verdad” la establezca el tercero -juez o magistrado- en discordia al aplicar la norma jurídica civil, laboral, penal, o en fin, contencioso administrativo). La manoseada “justicia” “mi justici-

cia” o “tú justicia” no la garantiza ni la justifica la norma procesal aun cuando pueda contribuir a su “diseño”. The “justice” does not guarantee the procedural rule even though it may contribute to its “design”.

Como mucho, el “proceso justo” es “justo” porque los órganos jurisdiccionales -o sea, los juzgados y tribunales- aplican inexorablemente las garantías procesales- sin que garanticen la “verdad” (o sea, la “justicia”) sino el “convencimiento” de la parte respecto de que se ha desarrollado un proceso justo. The procedural rule does not guarantee the “truth”, but if the “conviction” of the part for which it has developed a fair process.

Y por lo mismo -y recreémonos en la redundancia- las garantías procesales previstas en el artículo 24 de la Constitución no garantizarían la corrección jurídica en la interpretación de la norma llevada a cabo por los órganos jurisdiccionales -juzgados y tribunales- pues no existe un derecho al acierto de esos mismos órganos jurisdiccionales y, tampoco, asegurarían la satisfacción de la pretensión de ninguna de las partes planteada ante ellos. El Derecho procesal sólo está “en disposición” de garantizar que los órganos jurisdiccionales -o sea, los juzgados y tribunales- han tramitado un proceso justo. The procedural rule only guarantees that the court he has processed a fair process.

De ahí que el concepto de “justicia” o de “verdad” no se garantice en ningún caso por el Derecho procesal porque será extremadamente difícil que el proceso justo convenza a ambas partes al existir siempre un “ganador” (que insistirá en la “verdad” -o sea, la “justicia”- de sus pretensiones) y un “vencido” (que puede insistir e insistirá, igualmente, en la “verdad” -o sea, la “justicia”- de sus pretensiones a pesar de haber sido vencido).

Luego, el proceso justo tan sólo garantiza que, a través de la normativa del Derecho procesal, se apliquen las garantías procesales. No la “verdad” (o sea, la “justicia”), que no existe -se entiende, “verdad” (o sea, la “justicia”)-. Me recreo, de nuevo, en la redundancia: la norma procesal sólo garantiza que se ha tramitado un proceso justo. Pero, no más. Así que el tercero en discordia -juez o magistrado- no garantizaría el acierto. The court does not guarantee success in the resolution of the dispute.

Seríamos unos pretenciosos y pedantes si sostuviéramos la creencia de que cuando un Tribunal “falla”, con ocasión de la sentencia que pronuncia, hace “justicia” o establece una “verdad”. Muy al contrario. La “justicia” o “la verdad” -de los juzgados y tribunales- se compendia siempre en un “fallo”. La “justicia” siempre “falla”. No parece, pues, desafiante pese a las apariencias, sostener al mismo tiempo la existencia de un proceso justo originador del “fallo” que en el mismo se adopte, llámesele “verdad” o “justicia”. The fair process justifies the “failure” of the court. “Failure” that is called “truth” or “justice”.

Y se asume esa opción -no tan estilizada- por las propiedades dialécticas que tiene hablar de un Derecho procesal que contribuiría al diseño de la “verdad” o “justicia” pero que no se hace responsable -¡en modo alguno!- de la misma porque, precisamente, haya propiciado la existencia de un proceso justo que, al fin al cabo, sólo nos aseguraría un “fallo” (el de la sentencia) llámesele “verdad” o “justicia”. The procedural rule contributes to the design of the “truth” or “justice” but can not be held responsible for it.

Prosigamos en recrearnos en el hallazgo al que accedimos renglones atrás: del Derecho procesal “se espera” que actúe el denominado proceso justo que contrae una “deuda” -*due process of law* o que “justicia civil efectiva” (artículo 24 de la Constitución) signifique “por consustancial al concepto de justicia, plenitud de garantías procesales” (apartado I de la exposición de motivos de la ley de enjuiciamiento civil): garantismo procesal- con la aplicación de las garantías procesales en tanto en cuanto que el órgano jurisdiccional -o sea, los Juzgados y Tribunales- hace frente a la aplicación patológica de la norma jurídica mediante

un sistema de garantías procesales sustantivo y autónomo que haría posible el “proceso justo”. Sin que sea su finalidad primordial -la del proceso justo- alcanzar la “verdad” o “justicia”.

Su finalidad primordial -fundamental, primaria, básica, sustancial- ha de consistir en hacer frente a la aplicación patológica de la norma jurídica mediante un sistema de garantías procesales sustantivo y autónomo que haría posible el “proceso justo”. The purpose of a fair trial is not to establish the “truth” or “justice”. Its aim is respect for the procedural guarantees of the parties.

Y sólo en función del logro “autónomo” y “sustantivo” por el Derecho procesal de un “proceso justo”, lo que aporta esa misma norma procesal es una cientificidad, justificada exclusivamente en la actuación de los órganos jurisdiccionales -juzgados y tribunales- según las exigencias constitucionales y con plenitud de garantías procesales. De nuevo nos topamos con la constitucionalización del proceso y el “alcance de su cientificidad”. The scientificity which provides the procedural rule relates solely to the performance of the courts according to the constitutional requirements and with full procedural guarantees.

Y aunque no me toque romper una lanza en favor ni en contra de nadie, la aludida concepción garantista del Derecho procesal que implica que no se hace responsable de la “verdad” o “justicia” porque, precisamente, lo que ha de propiciar es la existencia de un proceso justo que, al fin al cabo, sólo nos asegura un “fallo” (el de la sentencia) llámesele “verdad” o “justicia”, evidencia la inutilidad sobrevenida de no pocos conceptos y principios -ya añejos- del procesalismo pretérito, los cuales [sobre todo los referidos a la acción, la jurisdicción o las formas procedimentales], han venido siendo considerados como las bases en las que se justificaba [y, aún hoy, se justifica] la mayor parte de la denominada doctrina procesal. The garantista conception of the procedural law evidence the futility of concepts like “action, jurisdiction and process”.

Ahí que la sumaria indicación a esa tríada de “factores” aconseja incursionarnos en el suculto objetivo del logro de un proceso justo, como la más esencial garantía procesal que oferta el Derecho procesal para legitimarlo y que, por razón de esa legitimidad, se constituye desde su proteica e irreductible sustantividad garantista en el concepto clave. Ni el concepto de acción, ni el de jurisdicción, ni menos aún las formas del procedimiento, pueden competir con el logro de un proceso justo aplicador de las esenciales garantías procesales que son el resultado del compromiso constitucional que se ha de asumir en orden a amparar el tráfico de bienes litigiosos a través del Derecho procesal. Y mírese por qué.

Así la posibilidad de “accionar” es irrelevante desde el instante en que existe el compromiso constitucional de “tutela” sustantiva que garantiza el logro de un proceso justo “con todas las garantías” (artículo 24.2. de la Constitución) y que supone -o debiera suponer- que “todos”, en condiciones de igualdad, obtengan, no un hipotético derecho de accionar ya sea concreto ya sea abstracto, cuanto mejor aún la efectividad sustantiva de tutela que es garantizada a “todos”, a través del logro de un proceso justo. The concept of “action” is irrelevant to the achievement of a fair process “with all the guarantees”.

Pero repárese en que esa efectividad [sustantiva, por ser garantista] es dinámica superadora de la evolución que arranca de los teorizadores alemanes del siglo XIX, acerca del derecho de acción que tradicionalmente se ha reivindicado como autónomo ya sea en sus formulaciones clásicas en sentido abstracto, como presupuesto externo y preexistente entendido como “posibilidad” o “libertad” de accionar (teorías abstractas de la acción), o en sentido concreto como derecho de obtener una resolución judicial favorable (teorías concretas de la acción). Me explico.

La autonomía del derecho de accionar en su proyección abstracta constreñida a una mera “posibilidad” o “libertad” de accionar, es ineficaz e insustancial por su inconcreción en relación con la dinamicidad sustantiva y garantista del logro de un proceso justo. Pero, tampoco, la pretendida autonomía del derecho de accionar en su proyección concreta es determinante, por cuanto un supuesto derecho a la efectiva obtención concreta de tutela sería igualmente ineficaz ante el logro de un proceso justo en el que se garantizan todos -pero, todos- los presupuestos ordinarios y constitucionales -no sólo los abstractos y los concretos- que son garantía procesal para una tutela judicial efectiva mediante el logro de un proceso justo con todas las garantías procesales.

Y por si fuera poco, a la precariedad de la denominada acción -ya lo sea en sentido abstracto o concreto- se le acumula la ambigüedad pragmática que se ejemplifica en lo que los anglosajones han llamado “*the golden rules of interpretation*” y que propugnan la conveniencia de alejarse de interpretaciones -de “oro”- que conducen a consecuencias absurdas o controvertibles como que la “acción” pueda ser cualificada, indistintamente y a la vez, como concreta y/o como abstracta. Y no tan sorpresivamente, frente a unas teorías sobre la acción controvertibles para explicar el objeto pretensional del proceso, se contraponen, como objeto pretensional, todos -pero, todos- los presupuestos procesales ordinarios y constitucionales -no sólo los abstractos y los concretos- que son garantía procesal para una tutela judicial efectiva mediante el logro de un proceso justo con todas las garantías procesales.

Así pues, el objeto pretensional (artículo 5 de la ley de enjuiciamiento civil) no es el controvertible “derecho de acción” que históricamente nunca se ha explicado -para su puesta en práctica ya lo sea en su versión “concreta” o en su versión “abstracta”- como un “derecho” con vinculación con la existencia de una “deuda” de tutela jurisdiccional⁵ (deuda = debido proceso de ley) en la aplicación de garantías procesales. El objeto pretensional es, en cambio, el que justifica el reconocimiento de que todos -pero, todos- tenemos derecho a un proceso justo de tutela jurisdiccional en clara convergencia entre el *civil law* y el *common law*.

Por su parte, la denominada Jurisdicción -y, a su abrigo lo que algunos llaman Derecho Jurisdiccional- es consustancial con la existencia de la potestad jurisdiccional constitucional (artículo 117.3. de la Constitución) que es garantía constitucional de la existencia del Poder Judicial. Por lo que, por lo mismo, sin Jurisdicción, no podría accederse a la potestad jurisdiccional constitucional que es garantía constitucional de la existencia del Poder Judicial. Pero, no de un Derecho Procesal a través del prisma garantista. The concept of “jurisdiction” guarantees the existence of a judiciary. But not a fair process.

Resulta así que si bien la garantía constitucional de la potestad jurisdiccional que corresponde a Juzgados y Tribunales se caracteriza por ser un antecedente necesario (ineludible) -o sea, un *prius*- para que exista un Poder Judicial, el logro de un proceso justo se contextualiza, en cambio, en el ejercicio de la función -nos situamos ya en un ámbito funcional- jurisdiccional que permite juzgar y hacer ejecutar lo juzgado con todas las garantías procesales. De ahí que el logro de un proceso justo tenga una proyección esencialmente funcional. No jurisdiccional o atinente a la existencia de una potestad jurisdiccional constitucional que es, por el contrario, garantía constitucional de la existencia de un Poder Judicial. The concept of “jurisdiction” does not refer to the existence of a fair process with all the guarantees.

Entonces damos con un hallazgo fascinante; a saber: el logro de un proceso justo no es el fruto del autoritarismo ni el autoritarismo tiene en él cabida como sí es autoritaria la Ju-

⁵ Rúbrica del artículo 5 de la ley de enjuiciamiento civil.

jurisdicción por ser garantía de un Poder del Estado en el que quien lo representa tiene la “categoría y honores” del “titular de uno de los tres Poderes del Estado” (artículo 105 de la ley orgánica del Poder Judicial). The achievement of a fair trial is not the fruit of the jurisdictional authoritarianism. El logro de un juicio justo no es el fruto del autoritarismo jurisdiccional.

Y, por último, aludir a otro concepto también añejo: las formas del procedimiento [el tercerero del trípode]. *À mon avis*, se da por definitivamente ganado que las “formas” del procedimiento han dejado de ser un fin en sí mismas, por cuanto sólo se justifican en la temporalidad crítica, sustantiva y ordinaria que garantiza el logro de un proceso justo (Derecho a un proceso con todas las garantías: artículo 24.2. de la Constitución). The “form” of the procedure is not an end in itself. What matters is the achievement of a fair process.

Se accede, en el modo expuesto, a un modelo de procesalismo abierto a los diversos modos de integración, racionalización o especificación que el legislador es siempre libre de proyectar en aplicación del compromiso constitucional adquirido. Repárese entonces en que ese modelo sólo se justifica en unas garantías procesales concebidas en términos dinámicos con capacidad de adaptación al “aquí y ahora” constitucional, por razón del compromiso constitucional adquirido en la aplicación de las garantías procesales.

Por ello, se está en presencia de un modelo de procesalismo de proyección temporal [mutante] y sumamente crítico consigo mismo. Esa dinamicidad equivale a reconocer que las garantías procesales no son abstractas, rituales o formales. Actúan críticamente el modelo concreto de tutela judicial efectiva que establece la Constitución. Aludo, de nuevo, a la constitucionalización del proceso. The procedural guarantees are not abstract, or rituals. They act critically the specific model of effective judicial protection established by the Constitution. I refer back to the constitutionalisation of process.

Así que el logro de un proceso justo asume, frente a las formas del procedimiento, un carácter sustantivo y comprometido con la realidad constitucional con apoyo en el sistema de garantías procesales que al justiciable debe ofertar (Metodología constitucional. Constitucionalización del proceso).

En cambio, el procedimiento es atemporal y acrítico a través del soporte que le brindan, sólo y exclusivamente, las formas procesales técnicas, rituales, adjetivas y mecanicistas. Faced with the forms of procedure, the fair process is substantively fair and committed to the constitutional reality (Constitutional methodology. Constitutionalisation of process).

Por ello, las formas del procedimiento son técnicamente una realidad formal y ritual frente al logro de un proceso justo que, a diferencia del procedimiento, es la realidad conceptual que posibilita el acceso al garantismo del Derecho procesal, a través de la llamada tutela judicial efectiva, mediante el debido proceso sustantivo. El logro de un proceso justo se constituye, por tanto, en la justificación de las formas del procedimiento. The forms of the process are technically a reality ritual. Achieving a fair process is the conceptual reality that allows access to state protection through the so-called effective judicial protection and substantive due process. The achievement of a fair process constitutes the justification for forms of procedure.

Por lo mismo, el logro de un proceso justo es sustantividad comprometida. Las formas del procedimiento es formalidad acrítica y mecanicista. El logro de un proceso justo, por tanto, con su sustantividad garantista justifica y corrige las “anomalías” en la aplicación mecanicista, adjetiva, atemporal y técnica del procedimiento. The achievement of a fair process is substantivity compromised. The forms of the procedure is uncritical formality.

Tras lo expuesto, se está en condiciones de afirmar que la atemporalidad de las formas procesales, en su vertiente procedimental, las ha justificado históricamente como válidas

tanto en tiempos de monarquía, república o dictadura. Por el contrario, el logro de un proceso justo es una realidad, ante todo, sustantiva que se halla vinculada y comprometida con la realidad constitucional de “aquí y ahora”, y con el sistema de garantías procesales que esa realidad comporta. The timelessness of procedural forms the historically is justified in times of monarchy, republic or dictatorship. On the contrary, the achievement of a fair process is a substantive reality which is linked and committed to the Constitution.

En definitiva, el procesalista ha de asumir el “compromiso constitucional” que no es político, ya que la Constitución como norma suprema de un Estado es apolítica. Todo lo cual abona un planteamiento rupturista y de adecuación de la norma procesal al sistema de garantías procesales que se halla recogido en la Constitución y en los propios textos procesales. The litigators must assume the “constitutional commitment” what is not political. The Constitution is apolitical.

Quedan, de este modo, preteridas las orientaciones doctrinales que defienden que el sustrato, la esencia de la normativa procesal permanece inmutable e impermeable.

En el momento presente, sólo existe un referente de la norma procesal: la Constitución. Su aportación a la normativa procesal ni es política porque el texto constitucional es apolítico, ni es adjetiva, porque la adopción de la metodología constitucional construye una realidad procesal sustantiva [no adjetiva, atemporal o técnica] acomodada con la realidad constitucional de “aquí y ahora”. La sustantividad que aporta la Constitución, no es la propia de las formas del procedimiento y de sus soluciones técnico-adjetivas. At present, there is only one reference to the procedural rule and is the Constitution. En la actualidad, sólo hay un referente para la norma procesal y es la Constitución. Es la constitucionalización del proceso. It is the constitutionalization of the process.

El logro de un proceso justo se caracteriza por su contenido sustantivo que asume la materialidad constitucional de aquí y ahora y por la debida instrumentalización a través de las formas del procedimiento de esa sustantividad garantista, alcanzándose así el debido proceso sustantivo. The achievement of a fair process is characterized by its substantive content that assumes the constitutional materiality and due instrumentalization through the forms of the process reaching the substantive due process.

El logro de un proceso justo se caracteriza por su contenido sustantivo que asume la materialidad constitucional y por la instrumentalización a través de las formas del procedimiento que conducen al debido proceso sustantivo.

Ese carácter de debido y sustantivo del logro de un proceso justo sólo encuentra su justificación en la medida en que corrige, en cada momento histórico, la atemporalidad e instrumentalidad aséptica y adjetiva del procedimiento al contraer una “deuda” [debido=deuda] con la aplicación de las garantías procesales.

Y ahora sí termino. Pretendí escribir en “modo” equilibrado y tendencialmente imparcial. Quise estar en medio de unos “argumentos” concluyentes, aunque espero no haberme quedado a medias al alertar al lector en que aquello que esperas de la norma procesal no es el acierto. Es la “justicia” o la “verdad” de un proceso justo. Is the “justice” or “truth” of a fair process”.

Si el buen lector ha llegado hasta aquí, no seré yo quien le diga cómo debe concluir a la vista de lo escrito y dicho por ambos dos.

Bibliografía: CRUZ VILLALÓN, *Boletín de jurisprudencia constitucional*, 243 (2001), pág. 400, GARCÍA-MÓN Y GONZÁLEZ-REGUERAL, *Boletín de jurisprudencia constitucional*, 157 (1994), pág. 125, GARRIDO FALLA, *Boletín de jurisprudencia constitu-*

cional, 230 (2000), pág. 272, JIMÉNEZ SÁNCHEZ, *Boletín de jurisprudencia constitucional*, 243 (2001), pág. 330, VALLESPÍN PÉREZ, David, *El modelo constitucional de juicio justo en el ámbito del proceso civil*. Barcelona 2002, pág. 47.

DERECHO PROCESAL ORGÁNICO
ORGANIC PROCEDURAL LAW

CONTENIDO / CONTENTS

**EXTENSIÓN Y LÍMITES DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA ESPAÑOLA EN EL
ORDEN SOCIAL. EL ARTÍCULO 25 LOPJ***

EXTENT AND LIMITS OF THE SPANISH ORDINARY JURISDICTION IN THE SO-
CIAL ORDER. ARTICLE. 25 LOPJ

Dr. Juan Manuel Alonso Furelos **

Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED)
Madrid

RESUMEN: Abordo en este artículo, partiendo de la Ley Provisional Orgánica del Poder Judicial de 1870, los inicios de este orden jurisdiccional dentro de la jurisdicción ordinaria, hasta la vigente LOPJ de 1985 y su limitada reforma por la LO 1/2025.

Analizo el carácter de sus normas y el ámbito y límites de esta jurisdicción a través de sus fueros, sus clases y su problemática en especial en el primer párrafo del art 25 modificado por esa LO 1/2025.

Con primordial detalle, destaco las consecuencias de la vigente regulación, los problemas que se derivarán en el epígrafe VI. Y termino abordando si la actual reforma supone o no una oportunidad perdida dada la situación de nuestra entrada en la Unión Europea, en el VII. Finalizo como es habitual en todo trabajo de investigación con unas brevísimas conclusiones.

Palabras claves: Extensión, límites, jurisdicción ordinaria española, orden social.

ABSTRACT: In this article, starting with the Provisional Organic Law of the Judiciary of 1870, I address the beginnings of this jurisdictional order within the ordinary jurisdiction, up to the current Organic Law of the Judiciary of 1985 and its limited reform by Organic Law 1/2025.

I analyze the nature of its rules and the scope and limits of this jurisdiction through its charters, its types and its problems, especially in the first paragraph of article 25 modified by Organic Law 1/2025.

In particular, I highlight the consequences of the current regulations and the problems that will arise in point VI. And I conclude by addressing whether or not the current reform represents a missed opportunity given the situation surrounding our entry into the European Union in point VII. As is customary in any research work, I conclude with very brief conclusions.

Keywords: Extension, limits, Spanish ordinary jurisdiction, social order.

* El trabajo ha obtenido la conformidad para su publicación del respectivo *par académico*. El proceso de evaluación que se ha seguido *es ciego* en ambos sentidos. Es decir, el evaluador no conoce la identidad del autor del trabajo objeto de evaluación ni el autor del trabajo evaluado, la del evaluador.

** Profesor Titular de Derecho Procesal de la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED).

* * *

SUMARIO. 1.- Introducción. 2.- Breve referencia a la evolución histórica. 3.- Aproximación al concepto. 4.- Naturaleza jurídica de sus normas. Procesales y materiales. Imperativas, indisponibles o de orden público. Jurisdiccionales versus de derecho del trabajo y de la seguridad social 5.- Los fueros de atribución. Concepto. Clases. Diferencia con los fueros de atribución de la competencia objetiva, territorial y funcional. Aspectos particulares del artículo 25 LOPJ. Supuestos y crítica. 6.- Cuestiones procesales que plantea la regulación actual en el plano procesal y material. Auxilio y colaboración jurisdiccional internacional. Incompetencia de jurisdicción. Litispendencia. Alteración del procedimiento. Reconocimiento o desconocimiento de la cosa juzgada material internacional. Complejidad, dificultad o imposibilidad de la ejecución forzosa. Alegación, prueba y aplicación del derecho laboral extranjero. 7.- La reforma del artículo 25 LOPJ en 2025 ¿es o no, una oportunidad perdida como miembros que somos de la Unión Europea? 8.- Breves conclusiones.

1.- INTRODUCCIÓN.

La Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia (B.O.E N.º 3 de 3/01/2025) y con entrada en vigor el día 03/04/2025, en su artículo 7, modifica el precedente artículo 25 de la LO 6/1985/ de 1 de Julio del Poder Judicial, en su texto original vigente desde esta fecha hasta la entrada en vigor de la reforma presente.

Debo destacar que la LO 1/2025, de 2 de enero, con el título señalado, no se ve afectada en nuestra materia, art. 25 LOPJ por la ulterior modificación de corrección, de la misma, operada el 4 de junio de 2025.

Se trata como seguidamente analizaremos de una reforma que no es sustancial, si no de un simple cambio terminológico de unas palabras para adaptarlas a la realidad social y al papel que asume la mujer, en este caso, una especialista en Derecho evitando todo tipo de discriminación (art. 14 CE) o los malos entendidos, adaptando el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, repito de nuevo, a una realidad social que ya existía en la LO 6/1985 de 1 de Julio del Poder Judicial, pues ésta es posterior a la Constitución Española de 1978, es decir, ese texto es de 1985.

Sin embargo, posiblemente, el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española todavía no se había adaptado a esa nueva realidad social constitucional en 1985 y el léxico tuvo que ser objeto de una reforma posterior por la LO 1/2025.

En efecto, con anterioridad a la LOPJ de 1985 (a partir de ahora con esa abreviatura para reducir espacio), en la anterior y provisional de 1870, Orgánica del Poder Judicial y vigente hasta 1985 (en adelante con la abreviatura LPOPJ) se utilizaba la expresión Juez y Magistrado en sentido neutro. Por tanto, abarcaba tanto a los hombres y mujeres que ejercían la jurisdicción en España, en especial, en la jurisdicción ordinaria, desde que se dio entrada a la mujer en el ejercicio de la jurisdicción.

Después se empleó el término el juez y la juez. El Magistrado y la Magistrado marcando la diferencia del género de quien ejercía la jurisdicción ordinaria sólo con el artículo masculino o femenino que precedía al sustantivo.

Finalmente, y con ocasión de los últimos cambios terminológicos se sustituyó por la expresión el juez o la jueza; el magistrado y la magistrada. Sin perjuicio de estos cambios terminológicos avalados por el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (DRALE) no se puede olvidar la significación política de estas dos últimas legislaturas y del

gobierno en coalición que la ha determinado lo que parece justificar esta reforma del art. 7 de la LO 1/2025 y que conlleva el art. 25 LOPJ.

Estamos por tanto ante una mera reforma terminológica que en nada afecta a lo sustancial del precepto, del artículo 25 LOPJ texto precedente. Pero si bien esto es cierto, no menos cierto es que colateralmente el art. 25 se vea afectado por la reforma de la LO 1/2025 en los art. 59, 60, 61, 64, 67, 68, 69, 75, 76, 77, 79, 84 y 94 LOPJ ahora vigente siempre refiriéndonos al orden jurisdiccional social. Afectan muy ligeramente a la competencia objetiva y funcional de este orden, que casi queda intacta. A los tribunales de instancia, sección social, a la sección social de los TSJ de las CCAA, a la Audiencia Nacional, Sala social y al Tribunal Supremos Sala social.

Después de esta exposición es el momento de insertar el art. 7 de esta LO 1/2025 que afecta al art. 25 LOPJ tal como redactado tras la reforma. Si bien para no repetir ambos preceptos, es decir el art. 25 LOPJ tras la reforma y el originario del texto de 1985 insertaremos el vigente y entre paréntesis las palabras, nuestras, suprimidas del derogado.

Antes de insertarlo, es conveniente destacar que el mismo dentro de la LOPJ se incardina en el Libro Primero de la LOPJ titulado “De la extensión y límites de la jurisdicción y de la planta y organización de los Tribunales” (Se suprime la expresión Juzgados que era la palabra penúltima en la LOPJ de 1986, conforme al art. 1-6 LO 1/2025). (El texto entre paréntesis es nuestro, no de la redacción actual legal, sino de la de 1985).

El Título Primero denominado “De la extensión y límites de la jurisdicción” sigue en la actualidad, tras la reforma de 2025, con idéntica denominación.

El Art. 25 LOPJ conforme al art. 7 LO 1/2025, ya referido, dispone:

“En el orden social, los jueces y juezas, así como los Tribunales españoles serán competentes (en la redacción originaria señalaba los Juzgados y Tribunales españoles serán competentes, suprimiendo la palabra Juzgados):

1.º En materia de derechos y obligaciones derivados de contrato de trabajo, cuando los servicios se hayan prestado en España o el contrato se haya celebrado en territorio español; cuando el demandado (se omite la demandada en la vigente reforma para actualizar el género, quizá por un lapsus del legislador) tenga su domicilio en territorio español o una agencia, sucursal, delegación o cualquier otra representación en España; cuando el trabajador o la trabajadora (en la primitiva redacción LOPJ 1986 se omitía la última palabra trabajadora por las razones ya expuestas) y el empresario (por un lapsus no se menciona en el vigente texto a la empresaria redacción actual, quizá porque la siguiente palabra es empresa y quizá quiso equiparar por dicho lapsus empresaria con empresa, pues no creo que su intención fuera imponer una discriminación de género omitiendo a la empresaria) o la empresa tengan la nacionalidad española, cualquiera que sea el lugar de prestación de los servicios o la celebración del contrato; y además, en el caso del contrato de embarque, si el contrato fue precedido de oferta recibida en España por trabajador español.

(Lo que está entre paréntesis es nuestro y no forma parte del texto literal del precepto).

2.º En materia de control de la legalidad de los convenios colectivos de trabajo celebrados en España y de pretensiones derivadas de conflictos colectivos de trabajo promovidos en territorio español.

3.º En materia de pretensiones de Seguridad Social frente a entidades españolas o que tengan domicilio, agencia, delegación o cualquier otra representación en España.”

Nuestro trabajo se centrará en este artículo. Queda fuera del mismo la competencia objetiva, funcional y territorial en el orden social que afectará a los órganos jurisdiccionales

competentes para conocer de ello, aspecto mucho más tratado por la doctrina jurídica laboral y procesal.

Aun así, quiero adelantar algunas precisiones que después se abordarán con más intensidad:

- Primera. Dentro de los criterios de atribución a la jurisdicción española en el orden social, y sobre todo en el párrafo del ordinal primero se hace una enumeración de criterios legales o fueros que se van cerrando con un punto y coma. No se sigue un orden de preferencia, es decir, un fuero legal preferente de atribución jurisdiccional y en su defecto unos fueros supletorios.

Lo que tendrá consecuencias en el caso de que una jurisdicción extranjera siga unos criterios similares y se originase la litispendencia (dos procesos seguidos en distintos países con idéntico objeto y las mismas partes) entre un tribunal nacional y otro extranjero y ambos pretendieran conocer del mismo asunto, en atención a que los fueros son semejantes conforme a esta regulación legal. Y se planteara por tanto la excepción material y procesal de litispendencia o la procesal de incompetencia de jurisdicción en alguno de los dos procesos.

Esto nos hace reflexionar en sí debería existir un fuero principal, otros supletorios y evitar de cualquier forma los fueros legales exorbitantes, es decir, que no guardan ninguna relación con esa atribución jurisdiccional.

No olvidemos que son normas de orden público y por tanto imperativas las que regulan esta atribución jurisdiccional. No admiten sumisión expresa o tácita de las partes.

No hay duda que los denominados fueros exorbitantes (si no tienen carácter legal quedan fuera de este precepto, es decir de la atribución a la jurisdicción española en el orden social, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 24 de la CE, es decir que todos tienen derecho a la tutela judicial efectiva). Y los fueros legales exorbitantes entorpecen notablemente el seguimiento de un proceso laboral o social sea cual sea el país nacional o extranjero en que se siga, como después destacaremos.

- Segunda, No se hace mención alguna a la Unión Europea pese a que llevamos muchos años incorporados a la misma. Y que los contratos de trabajo con de los que conoce, pese a su extraterritorialidad, nuestro Estado tienen una determinada protección. Existen directivas de Unión Europea de obligado cumplimiento.

Y de referirse a otro país fuera de la Unión Europea existen Tratados Internacionales sobre esta materia del contrato de trabajo y la seguridad social u organismos afines a ella.

El fenómeno de la emigración en España, trátase de personas que vienen a nuestro país a trabajar, o el fenómeno inverso de españoles que se van con este fin a otro país ha aumentado enormemente en estos últimos años por razones diversas, que precisarían de estudios sociológicos y políticos y que no voy a abordar en un trabajo exclusivamente procesal. Pero sin duda afectarán a esta extraterritorialidad de nuestra jurisdicción.

- Tercera. En los números dos y tres, art. 25 LOPJ, se nota que la incidencia del orden público es todavía mayor. Pero a su vez en estos dos números entra en juego el Derecho Administrativo al afectar a varios Ministerios, lo sean el de Trabajo y de la Seguridad Social (estén unidos según los diversos gobiernos o separados), o el del Interior.

En especial, la materia de prestaciones de la Seguridad Social, forman parte más del Derecho Administrativo que del Derecho de Trabajo, si bien se atribuyen al orden social por considerarse más especializado en la materia y por su relación con el Derecho del trabajo. Y esto tiene incidencia de que conozca primordialmente el orden jurisdiccional social salvo supuestos encomendados expresamente al orden contencioso administrativo. La LJCA es clara

sobre el ámbito de la jurisdicción contenciosa administrativa, art. 1. Y lo mismo sucede con la legislación laboral respecto al orden jurisdiccional social.

- Cuarta. La exigencia de la LO 1/2025 de exigir acuerdos y conciliaciones previas puede facilitar o dificultar el conocimiento de la jurisdicción social española en caso de que según estos criterios otro país los regulara de semejante o diferente forma, de ser supuestos de extraterritorialidad en caso de producirse una ulterior litispendencia internacional entre dos o más Estados, reitero de nuevo, en caso de extraterritorialidad de la jurisdicción social española.

Además, la litispendencia internacional y la cosa juzgada internacional pueden producir efectos indeseados, si no existe una legislación propia y semejante entre los Estados implicados con fueros de atribución jurisdiccional semejantes a los nuestros.

- Quinta. Sin deseo de abordar otros aspectos, debo destacar que los supuestos de extraterritorialidad en el ámbito del Derecho del trabajo plantearan problemas o dificultades a la hora de aplicar la norma material laboral extranjera si fuera procedente según el contrato de trabajo o la legislación del país extranjero en cuestión, por los tribunales españoles. O viceversa a los tribunales extranjeros si tienen que aplicar la norma material española o de otro país distinto en materia de contrato de trabajo.

De la misma forma, en estos casos, la norma extranjera que pudiera ser aplicable en España (o viceversa la española aplicable en el extranjero por sus tribunales) debe respetar el orden público nacional del contrato de trabajo y ser alegada y probada conforme a la jurisprudencia nacional del país en cuestión de aplicación de la norma laboral.

- Sexta. En los casos de extraterritorialidad del orden jurisdiccional social español, no existe una norma específica como en el orden penal, de qué Juzgado (digamos hoy sección social de un tribunal de instancia provincial, inferior, equivalente o superior a la provincia), o Tribunal (antes y hoy tras la LO 1/2025 para los TSJ de las CCAA, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo, salas de lo social respectivas), va a conocer de estas pretensiones. Parece lógico que fuera un órgano jurisdiccional social de ámbito nacional como la Audiencia Nacional, aunque no se dice y no parece serlo como en el orden jurisdiccional penal expresamente se consagra, aunque solo fuera para sentar una uniformidad jurisprudencial ante el Tribunal Supremo cuando se recurra su sentencia aplicando el derecho extranjero la Audiencia Nacional. Y ante la AN fuese necesario probar la existencia, vigencia y jurisprudencia del derecho laboral extranjero según la normativa de su país, órgano más especializado para esta cuestión que los inferiores señalados.

- Séptima. En el párrafo segundo y tercero se emplea la palabra pretensión no acción. Pretensión que debe incluir en el plano pasivo, una excepción procesal como la señalada o una excepción material de fondo que comporta una resistencia procesal activa del demandado (sin olvidar que éstas pueden plantearse previamente a un proceso en caso de medidas cautelares previas o provisionales o ya iniciado éste sea la pretensión de mera declaración o de condena). Y que esta excepción material de no plantearse iniciado el segundo proceso, dificulta que después se plantee como excepción (dado su carácter de orden público, aunque puede apreciarse de oficio en cualquier momento antes de la sentencia firme o cosa juzgada), pues originaría un supuesto que justifica la excepción de litispendencia mixta que es procesal y material.

El término pretensión acuñado en nuestro país por Jaime Guasp en su brillante trabajo la pretensión procesal (ADC año 1952), fue recogida por el profesor Alonso Olea en su Derecho Procesal del Trabajo (y por Montero Aroca, con otra terminología, en su proceso laboral) y por González Pérez para el proceso contencioso administrativo, en diversas publica-

ciones suyas que no es el momento de citar al referirse a otro orden jurisdiccional. Y debe incluirse dentro del término pretensión, la resistencia material de fondo a la misma también denominada excepción material de fondo si se liga al concepto de acción. Los términos *Klage Rech* y *Ampruch Rech* del Derecho procesal alemán en este punto no son coincidentes tal y como se emplean en el proceso español.

El vigente art. 7 LO 1/2025, o el 25 de la nueva redacción de la LOPJ no ofrecen alternativas a estas cuestiones.

2.- BREVE REFERENCIA A LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA.

En la Ley Provisional Orgánica del Poder Judicial de 1870, la jurisdicción ordinaria estaba dividida en dos órdenes jurisdiccionales el civil y el penal. Además, existían algunas jurisdicciones especiales de las pocas que el Decreto de Unificación de fueros de 1868 (sustituyendo las precedentes) dejó en vigor.

De la misma forma, en lo sustantivo, el contrato de trabajo no tenía autonomía propia, equiparándose al contrato de obra y de servicios del Código Civil de 1888-89 (la de 1889 redacción definitiva). En especial iba en la mayor parte de los casos por la normativa del CC para el contrato de servicios y por el orden civil de la jurisdicción ordinaria las pretensiones derivadas de ellos.

La autonomía supuso en el plano material desgajar ese contrato de trabajo, de los dos mencionados del derecho civil, haciéndolo independiente, autónomo y con una regulación legal del Estado más intervencionista en favor del trabajador dando entrada a los sindicatos, la patronal y el propio Estado y esto no sucedió hasta entrado el Siglo XX. No vamos a entrar en nada más sobre este aspecto pues lo conocen mucho mejor los laboristas o especialistas en el derecho del trabajo y excede al derecho procesal.

Así mismo en lo procesal, una vez lograda esa autonomía sustantiva, se logró la especialidad de un orden jurisdiccional, el social primero paritario con los Jurados mixtos; después inserto en la jurisdicción ordinaria más tarde a través de las Magistraturas de Trabajo.

De la jurisdicción ordinaria civil de la LPOPJ, se pasó a un órgano paritario con funciones más o menos complejas que eran los Jurados mixtos de trabajo y de ahí a las Magistraturas de trabajo, insertándose las últimas en ese orden jurisdiccional especializado de la jurisdicción ordinaria hasta 1985.

Recalco e insisto se trata de un orden jurisdiccional ordinario pero especializado, el social; y no de una jurisdicción especial como parece ser que se intentó en su primer momento; siempre para dar respuestas jurisdiccionales, es decir dentro del proceso laboral, a la autonomía del derecho del trabajo; en especial desde la perspectiva del contrato de trabajo. Y a la que se añadieron los convenios y conflictos colectivos y la seguridad social dentro del orden jurisdiccional social de la jurisdicción ordinaria.

Ello se llevó a cabo a través de sucesivas reformas en la LPOPJ de 1870 (véase la Gaceta de Madrid desde 1870 hasta el nacimiento del BOE; y el BOE desde la creación del orden jurisdiccional social donde no son ajenos los avatares de la división de España durante la guerra civil, 1936-39). En la zona nacional el Fuero del Trabajo de 1938 daría un impulso a las Magistraturas de trabajo y la supresión de los paritarios Jurados mixtos y al nacimiento después de las Magistraturas de trabajo en dicho orden, social, de la jurisdicción ordinaria. En la zona republicana siguieron operando los Jurados mixtos paritarios hasta la unificación española en 1939.

La Constitución Española de 1978, en especial en los artículos 117 y ss. de forma indirecta se refiere a este orden jurisdiccional social así el art 117 1-3-5, 118 y 122 de la mis-

ma insertos dentro del título VI del Poder Judicial; así como otros preceptos de la misma del Título preliminar y del Título I como los art. 1, 7, 9, 14, 21, 22, 24, y 28 de la misma que supusieron su acomodo a la anterior LOPJ tras las sucesivas reformas tras la CE. Igualmente, el Título preliminar de la LOPJ de 1985.

De ahí llegamos a la vigente LOPJ de 1986 en su redacción originaria, art. 25, precepto destacado anteriormente en este trabajo, y a su modificación por el art. 7 de la LO 1/2025.

3.- APROXIMACIÓN AL CONCEPTO.

Soy de los que creen que un concepto definitivo debe darse al final de un trabajo. Sin embargo, hacerlo al final puede que no sea más que una repetición resumida en lo esencial de esa exposición.

En la introducción ya señalamos cual sería el objeto de este trabajo. Por lo que brevemente sólo hacemos una simple aproximación.

Puede definirse la extensión y límites de la jurisdicción española como el conjunto de normas de Derecho procesal o jurisdiccional referidas al ámbito de la jurisdicción ordinaria de nuestro Estado (por eso están en la LOPJ), imperativas y de orden público que determinan dentro del orden social los supuestos en que los jueces o juzgados de lo social (la reforma de la LO 1/2025 pretende su desaparición o sustitución por los tribunales de instancia, sección social) y los tribunales de dicho orden son competentes o incompetentes para conocer de un asunto perteneciente a dicho orden social (contrato de trabajo, convenios colectivos, conflictos colectivos y prestaciones de la seguridad social).

Matizamos, que con la reforma de la LO 1/2025 ya vigente, o para cuando entre en funcionamiento o esté operativa la reforma más que jueces y juzgados (órganos unipersonales) serán los Tribunales de justicia de instancia (órgano colegiado), provinciales (incluso con un ámbito menor o mayor a la provincia, según la reforma 2025 en casos determinados) cuya sección social se ocupe de estas cuestiones.

O los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas, la Audiencia Nacional o el Tribunal Supremos a través de su Sala de lo social.

4.- NATURALEZA JURÍDICA DE SUS NORMAS. PROCESALES Y MATERIALES. IMPERATIVAS, INDISPONIBLES O DE ORDEN PÚBLICO, JURISDICCIONALES, DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

A) Las normas reguladoras de esta materia en el ámbito procesal o jurisdiccional son imperativas, de orden público e indisponibles.

Deben ser apreciadas de oficio, su cumplimiento, por el órgano jurisdiccional competente (se supone que el que tiene expresamente determinada la competencia objetiva para conocer de esas pretensiones; y de existir una laguna legal en caso de extraterritorialidad puede entenderse que lo es quien es el más determinante o próximo al fuero regulador de la competencia objetiva y territorial).

Y de la misma forma las partes (normalmente el demandado, pero igualmente puede el Ministerio Fiscal si la pretensión afecta a derechos fundamentales cuando es parte e incluso el demandante, aunque supondría ir contra sus propios actos procesales pues estaría reconociendo que inició un proceso ante un órgano jurisdiccional con falta de jurisdicción) pueden denunciarlo a instancia propia, a través de la excepción procesal de incompetencia de la jurisdicción ordinaria y de este orden social.

Su vulneración supone la nulidad procesal y no puede subsanarse ese proceso (más que acudiendo a la jurisdicción competente nacional o extranjera; tampoco se subsana una vez finalizado el proceso por sentencia firme o cosa juzgada, sin perjuicio de la procedencia del incidente de nulidad de actuaciones, para dejarla sin efecto; hay que iniciar un nuevo proceso ante la jurisdicción competente nacional o extranjera.

Sería por tanto un supuesto de nulidad radical, manifiesta, insubsanable. O incluso se podría hablar en puridad de la doctrina procesal, más que lo que es en la realidad social, de un supuesto de acto-s inexistente-s.

Cosa distinta es qué si el órgano jurisdiccional no la aprecia de oficio, ni denuncian esta nulidad radical las partes, su sentencia pudiera producir algunos efectos.

En ningún caso cabe que las partes del proceso puedan disponer de la jurisdicción competente nacional o extranjera y de su orden social mediante un acuerdo expreso (sumisión expresa a otra jurisdicción extranjera) o presunto (no oponiendo la excepción de falta de jurisdicción o por la vía indirecta de una segunda litispendencia acudiendo a un tribunal social extranjero).

Además de ser normas procesales en cuanto se refieren a la regularidad o irregularidad del proceso son manifiestamente jurisdiccionales al referirse a la jurisdicción o falta de jurisdicción del Estado español o extranjero para conocer de esas pretensiones y del órgano de lo social que debe conocer o desconocer de ese asunto.

B) Las normas materiales que regulan el contrato de trabajo y las pretensiones derivadas del mismo, las pretensiones en materia de convenios colectivos y de conflictos colectivos, y las pretensiones sobre prestaciones de la seguridad social tienen carácter material. En general son imperativas, no son disponibles y afectan al mínimo orden público material y social.

Debemos distinguir varios supuestos al respecto sobre estas normas materiales a aplicar al caso concreto.

b-1) En el caso del art. 25 números dos y tres, estamos ante la aplicación de las normas materiales sociales o laborales sobre convenios y conflictos colectivos y de la seguridad social españolas por lo que coincide la jurisdicción nacional española en su orden social con las normas materiales nacionales que ésta debe aplicar por lo que la cuestión en cierta medida queda ya resuelta de antemano.

Si bien en materia de conflictos colectivos, cierre patronal o huelga, es posible que si el conflicto se materializa fuera del centro del trabajo y se quiere ejercitar el derecho de manifestación entre en funcionamiento el Derecho Administrativo para su autorización por el Gobierno civil dependiente del Ministerio del Interior y en su caso para el acompañamiento de las fuerzas del orden público en caso de que esté previsto cortar calles, carreteras o se pudieran prever altercados públicos por piquetes u otras personas.

b-2) En el caso del art. 25-1 el problema puede ser mayor, aunque lo lógico es que la jurisdicción social española aplique las normas materiales españolas en la mayor parte de los casos. Sobre todo, en el primer fuero señalado (lugar del contrato de trabajo y de su prestación sea España).

Pero puede ocurrir qué por la extraterritorialidad del supuesto, según los fueros del art. 25 LOPJ, haya que aplicar normas materiales extranjeras que tendrían que ser alegadas y probadas según la jurisprudencia del país extranjero a instancia de las partes interesadas (el actor las normas extranjeras que justifican su pretensión y el demandado las normas extranjeras que justifican la excepción material o resistencia activa).

O de oficio por el propio órgano jurisdiccional social, que en la actualidad tiene esta obligación compartida con las partes y más cuando es una manifestación del ejercicio de la (de su) jurisdicción conforme al art. 117 y ss. CE.

Salvo que éste de forma, expresa y motivadamente, en la sentencia justifique la aplicación de las normas nacionales de entender que violan el orden público social laboral constitucional español lo que sería muy problemático si tiene que ejecutarse su sentencia en otro país; o si no se puede probar tras varios intentos la legislación vigente extranjera aplicable a ese contrato de trabajo realizado y prestado en el extranjero y por ello hubiera que aplicar las normas nacionales laborales o del derecho del trabajo español.

Esto desde el plano de la norma material extranjera reguladora del contrato de trabajo extranjero que puede ser una legislación de lo más liberal (como en el ámbito civil lo era el señalado para el contrato de obra y arrendamiento de servicios que en nuestro país quedan excluidos del orden social y competen al civil) o estar bajo un control público más estricto que en España en cuyo caso queda cubierto por el orden público y una legislación laboral o de trabajo de fuerte intervencionismo estatal y bajo el control de sindicatos y patronal.

No olvidemos además que en estos casos de extraterritorialidad el art. 24 CE otorga o garantiza a las partes un derecho muy amplio de acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva, y que esta debe ser prestada por la jurisdicción (Art. 117 CE) incluso en caso de fueros legales que deberían ser supletorios (también en los principales) o incluso de fueros legales exorbitantes que quizá son admitidos sobre la base del art. 24 CE citado, atendiendo al art. 25-1 LOPJ.

5.- LOS FUEROS DE ATRIBUCIÓN DE LA JURISDICCIÓN. CONCEPTO Y CLASES. DIFERENCIA ENTRE LOS DE LA JURISDICCIÓN Y LOS DE LA COMPETENCIA OBJETIVA, TERRITORIAL Y FUNCIONAL.

A) ASPECTOS GENERALES.

Los fueros pueden definirse como los criterios en virtud de los cuales se determina la jurisdicción o la competencia de un juzgado o tribunal nacional o extranjero. En nuestro caso son de atribución o exclusión del conocimiento de la jurisdicción española y dentro de la jurisdicción ordinaria, orden social al que pertenecen o son atribuidas las pretensiones referidas al derecho del trabajo (así referidas al contrato de trabajo, los convenios colectivos y los conflictos colectivos) o sobre el derecho de la seguridad social.

Una vez determinada la jurisdicción nacional competente, y de referirse a la española se determina que el orden social es el competente y no otro; y el órgano competente de esta jurisdicción ordinaria orden social (o se declara que es incompetente), es decir juzgados de lo social (hoy tribunales de instancia sección social), los TSJ de las CCAA, AN y TS.

B) CLASES.

Pueden ser legales cuando los determina el legislador, como en el art. 25 LOPJ o ser convencionales en virtud de la sumisión expresa de las partes a la jurisdicción de un país determinado (española o extranjera) como ocurre con las materias disponibles (Véase el art. 22 LOPJ), o incluso de forma tácita si el demandado no alega la falta de jurisdicción en un determinado proceso cual sea el Estado en que se siga éste, sea el nacional o uno extranjero. Queda claro que los convencionales quedan excluidos del art. 25 LOPJ.

Generales cuando se aplican con carácter general a todo supuesto o pretensión y especiales cuando vienen determinados para supuestos específicos o especiales como puede ser la urgencia, el tipo de pretensión, sujetos contra quien se dirigen las pretensiones.

Imperativos cuando no cabe aplicar otros y dentro de estos pueden ser electivos para el demandante si se permite su elección al actor, o escalonados de forma subsidiaria. Frente a ellos están los disponibles, no admisible en este ámbito de la jurisdicción nacional.

Dentro de los legales también se habla de principales (sea uno o varios y en ese caso el actor puede elegirlo, al ser concurrentes), o subsidiarios que rigen en defecto del principal cuando no es aplicable, siguiendo una enumeración preferencial, donde se suele emplear la palabra y en defecto de...

Los fueros de atribución jurisdiccional sirven también para determinar el orden jurisdiccional competente, en nuestro caso y en España el social.

Es decir, si se atribuye el asunto a la jurisdicción ordinaria orden civil o en nuestro caso al laboral. (El contrato de obra y arrendamiento de servicios se atribuyen al orden civil; el contrato de trabajo y sus efectos, convenios y conflictos colectivos y la seguridad social derivada de dicho contrato de trabajo, al orden social.

Los conflictos laborales surgidos en España como la huelga y el cierre patronal, sin perjuicio de las normas administrativas para resguardar el orden público derivados de los mismos) se atribuyen a este orden social.

En esto casos como señalé podría existir un conflicto de competencias entre dos órdenes jurisdiccionales diferentes de la jurisdicción ordinaria: el civil y el social, de fácil solución. Sean positivos si ambos pretenden conocer o negativos si ambos pretenden desconocer del mismo. En la LOPJ aparecen expresamente determinados, así como todo el procedimiento reglado desde su proposición a su solución.

Finalmente, los fueros sirven para determinar la competencia objetiva (vertical de abajo a arriba, o viceversa) y se determinan por el objeto deducido en la pretensión, la cuantía o importe de la reclamación de ésta, el aforamiento de la persona demandada en caso de privilegios jurisdiccionales, el ámbito territorial al que afecta la pretensión o el origen que la motiva, si afecta a varias provincias, CCAA, o a todo el territorio nacional.

Raras veces el tiempo incide en su determinación, salvo el caso de sucesión temporal de normas que se refieran a la competencia objetiva, territorial o funcional y se opte por la irretroactividad, la retroactividad o la ultraactividad del proceso respecto al proceso iniciado con anterioridad (litispendencia) a la vigencia de la norma aplicable en ese proceso respecto a dichas competencias.

Es decir, si se mantiene la competencia del órgano que lo era al inicio del proceso (litispendencia) hasta su terminación; o se establece que desde la vigencia de la norma es competente el nuevo órgano jurisdiccional con independencia de los actos anteriores del anterior competente que se respetan; o se establece la nulidad de los actos anteriores del proceso a ese momento y que comience de nuevo con el nuevo órgano competente quedando sin efecto los actos anteriores a la vigencia de la norma que establece la nueva competencia (retroactividad absoluta y nulidad radical de aquéllos).

En este mismo sentido incide o puede incidir no sólo sobre este tipo de competencia señalada, la objetiva si no también sobre el procedimiento aplicable a seguir (el vigente cuando se inició el proceso (litispendencia) o el nuevo si fuera aplicable o vigente tras la entrada en vigor de la nueva norma aplicable, sin perjuicio de que ésta respete los actos procesales realizados con anterioridad a su vigencia (irretroactividad) o los deje sin efecto declarando su nulidad (retroactividad absoluta).

También sirven los fueros para determinar la competencia territorial del órgano de lo social (en atención al lugar del donde se realizó el contrato de trabajo, donde se prestan sus servicios, domicilio del demandante o demandado, si el demandado tiene sucursal ...).

Finalmente, para fijar los fueros de la competencia funcional, es decir que órganos conocen de un proceso sucesivamente en una misma instancia sea la primera (coincida o no con el que tiene la competencia objetiva y territorial para decidirlo), la segunda en semejante sentido de intervenir varios uno para preparar el recurso y otro decidirlo o en la casación donde puede suceder de forma semejante. Estos fueros pueden ser ordinarios, o extraordinarios, serlo a prevención, por razones de urgencia, o por delegación del órgano superior competente cuando la ley la permite.

El artículo 25 LOPJ nos determina el camino a seguir por lo que no entraremos con el particular de los fueros que sirven para determinar la competencia objetiva, territorial y funcional de los órganos jurisdiccionales sociales, a los que se refieren los sucesivos art. de la LOPJ, véanse los art. 59 y ss. según el órgano competente de la jurisdicción social.

Nos centraremos, por ello en los fueros de atribución (o de exclusión, los cuales no aparecen especificados y que son los no comprendidos en este precepto por ser fueros denominados, a efectos legales, exorbitantes, aunque no siempre sea así en puridad doctrinal) a la jurisdicción ordinaria del orden social.

En este particular debe destacarse que estos fueros legales pueden ser principales o subsidiarios, estos últimos, en defecto de aquellos. Escalonados bajo un orden de subsidiariedad descendente vertical; o electivos dentro de una misma horizontalidad, por la parte demandante, sean principales o subsidiarios.

Fuero legal exorbitante, es aquél que atribuye jurisdicción en el orden social a la jurisdicción española en aquellos casos en que las partes del proceso actora o pasiva o el objeto de la pretensión social o laboral no tienen ninguna relación con el territorio español y pese a ello se otorga jurisdicción a la ordinaria española, conociéndose de antemano que la efectividad de la resolución jurisdiccional (sentencia firme y su ejecución) será muy escasa por no decir nula. Nada tiene que ver por tanto un fuero legal exorbitante y un fuero exorbitante inadmisibles (aunque en puridad doctrinal el último no se considerara tal, a salvo de estudios de derecho comparado).

Fuero no legal (a sensu contrario inadmisibles) exorbitante es aquél que excluye el conocimiento de ese asunto a la jurisdicción ordinaria española orden social o laboral porque las partes actoras y demandadas, como el objeto deducido no tienen ninguna relación con el territorio de la jurisdicción española, o no son nacionales o residentes las partes.

V. gr. Una persona de nacionalidad Libia se traslada a Egipto donde fija su residencia legal, y con ocasión de un anuncio de trabajo se traslada a Jordania donde firma un contrato de trabajo en una sucursal cuya sede está en Arabia Saudita donde estará su centro de trabajo y prestará sus servicios laborales. En este caso, con ocasión de unas vacaciones en España de siete días, pretende que conozca de ese asunto la jurisdicción española.

Todo esto sin perjuicio del art. 24 CE, donde lo razonable es que el órgano jurisdiccional de la jurisdicción ordinaria social española al que acudió, se declare incompetente jurisdiccionalmente, "ipso facto", sin entrar en la cuestión de fondo, y que su auto o sentencia dependiendo del momento en que se dicte tenga que ser razonada, fundada en derecho, es decir, motivando los motivos o razones de su decisión manifestando al actor que conforme al contrato de trabajo aportado y demás documentación cual debería ser la jurisdicción extranjera competente para ello, al no serlo la Española. De hacerse así entiendo que se cumple suficientemente lo dispuesto en el art.24 CE.

Los fueros legales, a los que se refiere el art. 25 LOPJ, tiene importancia desde dos perspectivas:

Primera. Acercar la justicia al justiciable, es decir tanto al demandante como al demandado y que no se produzcan situaciones de indefensión conforme al art. 24 CE. Pero el principio de proporcionalidad del derecho de defensa, art. 24 CE exige una cierta razonabilidad con el fuero de atribución de la jurisdicción evitando que sea exorbitante para que su sentencia sea eficaz y ejecutable. El fuero principal debe ser aquél que acerque la justicia a ambos justiciables y al órgano jurisdiccional

Segunda. Facilitar la actividad jurisdiccional del Tribunal de instancia social que resulte competente territorialmente, no solo respecto a su cercanía con las pruebas a practicar o ya practicadas junto a la seguridad y garantías jurídicas que suponen la cadena en la custodia de las pruebas practicadas (que en caso de auxilio jurisdiccional internacional para su práctica es más complejo); sino también para la efectividad de su sentencia (incluido el respeto y reconocimiento de la cosa juzgada en caso de extraterritorialidad) y en especial de su ejecución (art. 117 CE y 24 CE) como también para el curso del procedimiento a seguir, respetando las garantías jurisdiccionales procesales referidas en el art. 24 CE.

Queda claro qué si se trata de aplicar, en supuestos de extraterritorialidad, normas materiales extranjeras, habrá que probarlas según la jurisprudencia del país extranjero y si no fuera posible tratar de armonizar el contrato de trabajo firmado en el extranjero con la legislación de ese país o del Estado español... lo que dificulta la marcha del proceso y procedimiento laboral sobre todo respecto a países que no forman parte de la Unión Europea.

Ello sin olvidar que si procede el recurso de casación se tenga que determinar, en última instancia, por el TS la legalidad o ilegalidad de las normas extranjeras aplicadas y que su jurisprudencia sobre el particular no puede servir en caso de extraterritorialidad de esas normas materiales de doctrina legal al referirse ésta a la aplicación de las normas nacionales conforme al sistema de fuentes establecido, art. 1 CC. A diferencia con el sistema del precedente del Common Law que opera de forma semejante a la doctrina legal del TS del sistema continental.

C) ASPECTOS PARTICULARES. DEL ART. 25 LOPJ. CRÍTICA.

ARTICULO 25-1º.

1.- Fuero principal.

Dentro de la enumeración de los fueros del art. 25-1º, en materia de derechos y obligaciones derivados del contrato de trabajo se utiliza “el signo” punto y coma (;) para enumerarlos (valga la redundancia), por lo que es cuestión de interpretación o quizá de “adivinación” si todos los mencionados son fueros principales; o lo son sólo los dos primeros y los siguientes son fueros subsidiarios en defecto de ellos.

Si nos atenemos a los criterios de la interpretación de las normas, el art. 3-1º CC (y a la finalidad del fuero de acercar la justicia a los justiciables y al propio órgano jurisdiccional expuesta en párrafos precedentes y que prevalece sobre los criterios de interpretación del art. 3-1 CC) parece lógico que se trata de un orden escalonado y no de una simple enumeración. Es decir, de dos fueros principales y en su defecto los otros son fueros subsidiarios de atribución a la jurisdicción ordinaria española en el orden social.

Así, el sentido propio de las palabras tiene que ver con el orden de la enumeración de los fueros suponiendo que los dos primeros son principales y a elección del demandante; y los siguientes deberían ser subsidiarios y más cuando estamos ante fueros legales y no fueros

convencionales de atribución (o exclusión) jurisdiccional a la jurisdicción ordinaria española, en su orden social.

En relación con el contexto, es de señalar también el orden de esta enumeración.

Los antecedentes históricos y legislativos lo confirman. Sobre todo, la jurisprudencia laboral reiterada y unánime respecto a ambos fueros principales en los casos de territorialidad española.

La realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas las normas procesales y materiales implica que estadísticamente la mayor parte de los contratos de trabajo y su cumplimiento se llevan a cabo en la misma demarcación judicial en que tienen competencia los diversos órganos de la jurisdicción social. La más reducida para los tribunales de instancia, sección social, provinciales. Aunque puede ser su ámbito inferior o superior a la provincia siempre referido a las provincias colindantes.

Finalmente, atender fundamentalmente al espíritu y finalidad de las normas, tiene que ver con lo dicho de la finalidad del fuero que es acercar la justicia a los justiciables (actor y demandado) para que puedan defenderse mejor, y al propio órgano jurisdiccional merced al principio de inmediación con la prueba y evitar el auxilio y colaboración jurisdiccional entre la jurisdicción de diferentes Estados.

Con esta interpretación el fuero principal del art. 25-1º es que los servicios se hayan prestado en España o el contrato se haya celebrado en territorio español. La expresión “o” implica que estamos ante dos fueros legales principales de los cuales puede elegir el demandante el que mejor le convenga.

Debo señalar que normalmente el lugar de la prestación de servicios (en España) y el lugar de celebración del contrato en España coinciden respecto a la misma demarcación territorial judicial ámbito social, antes señalada, con competencia objetiva y territorial.

Este criterio es perfectamente respetable por el motivo expuesto en el párrafo anterior sin embargo no lo comparto a mi modesto entender y propongo lo siguiente como fuero principal único.

“El lugar donde se haya celebrado el contrato en territorio español y (Y mayúscula para destacarlo en vez de o) el lugar donde se hayan prestado los servicios en España”.

La razón es obvia el lugar donde se celebró el contrato es el fuero más idóneo para conocer de los hechos impositivos del contrato de trabajo (falta de capacidad de las partes, vicios en el consentimiento, falta de objeto o ser ilegal, falso o inexistente, falta de causa o ser ilícita sobre todo en caso de contratos simulados, celebrados en fraude de ley, vulneración de las normas materiales que lo regulan etc.) y el lugar donde se prestan los servicios es el mejor para conocer de los hechos extintivos, excluyentes, valoración del cumplimiento o incumplimiento del contrato, respeto de las normas materiales que rigen el centro de trabajo, cumplimiento de las condiciones mínimas sobre el contrato y servicios...

De no coincidir ambos parece más lógico que subsidiariamente el fuero aplicable de atribución a la jurisdicción española (y de la competencia objetiva y territorial caso de existir varios de la misma clase (Tribunales de primera instancia sección social) sea el del lugar donde se prestan los servicios en España y subsidiariamente en su defecto el del lugar de celebración del contrato.

Por territorio español se entiende el espacio físico de la soberanía nacional por tanto el terrestre, marítimo y aéreo. De ahí que coincida con el territorio o el ámbito de la jurisdicción española. Se añaden los contratos de trabajo realizados en barcos y aeronaves de pabellón español, repito, claro está siempre que los servicios se presten en territorio español o en estos lugares equiparados a éste. Incluso el contrato celebrado en otro país, conforme a la le-

gislación nacional si los servicios deben prestarse en España, territorio terrestre, marítimo o aéreo dentro de la jurisdicción nacional.

Repito es una propuesta que puede ser compartida o rechazada por la doctrina procesal y laboral, todo es cuestión de gustos y desconozco si los comparte o no el legislador de la LO 1/2025 que no se refirió a esta cuestión si no a la cuestión abordada en materia de género. Se comparta o no, la propuesta queda sobre el “tapete”.

2.- Fueros subsidiarios.

Entiendo que tienen este carácter, pero como dijimos “el punto y coma” hace que se puedan considerar por el legislador todos principales como los dos anteriores.

Son supuestos en que la jurisdicción nacional, pese al carácter extraterritorial del lugar donde se prestan los servicios del contrato que coincide con un país extranjero, pretende conocer del asunto, quizás por un cierto “imperialismo o exclusivismo” jurisdiccional de carácter histórico y para evitar toda vulneración al art. 24 CE, en detrimento del país donde se celebró y consumo el contrato y donde van a prestarse los servicios, que dispone, a primera vista, de un fuero preferente, es decir principal, para conocer de todas esas pretensiones derivadas del contrato de trabajo.

- “Cuando el demandado tenga su domicilio en territorio español o una agencia, sucursal, delegación o cualquier otra representación en España”.

La atribución a la jurisdicción española si el contrato se celebró en un país extranjero, así como la prestación de los servicios en país extranjero implica varios problemas. En caso contrario, de ser en España, estamos en el supuesto del fuero principal ya estudiado.

Tales problemas vienen determinados porque si el contrato de trabajo se realizó, pactó en el extranjero y allí se consumó, conforme a cláusulas distintas a las vigentes en España (véase el orden público de la legislación laboral española, derivado de la CE de 1978, el Estatuto de los trabajadores, normativa de convenios colectivos), así como la realización de las prestaciones derivadas del mismo en otro país.

En este caso otorgar competencia a la jurisdicción española (para evitar la indefensión del art. 24 CE) no parece tener mucho sentido, a salvo de que existan Tratados Internacionales con una Organización Internacional o bilaterales con otros países, siempre a salvo de la Unión Europea dado que su legislación o Directivas son vinculantes para España.

Caben dos supuestos que son incompatibles: la jurisdicción española se declara jurisdiccionalmente incompetente que no es el caso, al impedirlo el art. 25-1; o declarándose competente aplica las normas extranjeras en tanto en cuanto no violen el orden público constitucional, aunque rocen éste o se coloquen en situación fronteriza con el orden público laboral existente en España. V.gr. Un español (residente, o no, en España) realiza un contrato de trabajo en Argelia para prestar sus servicios allí conforme a la legislación argelina con una empresa argelina, o de otra nacionalidad sea o no multinacional que tenga sucursales en España.

Aplicar la jurisdicción española las normas laborales españolas en este caso, supondría una clara indefensión al demandado e incluso podría ocurrirle en casos ciertamente extraños al propio demandante (pensemos en una regulación muy diferente a la española, de las excepciones materiales de fondo que pudiera proponer el demandado).

En este sentido, este supuesto de fuero para defender a ultranza el art. 24 CE, considerado legal como es por el legislador, también podría considerarse exorbitante por lo dispuesto anteriormente y no ser reconocida su sentencia firme y la cosa juzgada material de ella derivada en el país extranjero en cuestión donde la sentencia deba ejecutarse si es declarativa de condena, o al menos reconocerse si es de mera declaración. (A salvo de un Tratado Internacional bilateral o multilateral).

Por el contrario, si la referencia en este supuesto fuera a empresas de países de la Unión Europea existe una normativa especial a través de sus directivas que cambian totalmente la cuestión, pero el art. 25 LOPJ no hace ninguna referencia a ello.

La aplicación en España de esta normativa extranjera, por los órganos de la jurisdicción social, de acudir después al recurso de casación por vulneración de las normas legales o inferiores materiales extranjeras (violación de normas extranjeras) no puede crear doctrina legal (art. 1 CC) por el simple hecho de que el Tribunal Supremo no aplica las normas nacionales. Otra cosa ocurre en el sistema del Common Law con el precedente.

- “Cuando el trabajador o la trabajadora y el empresario (o la empresaria, lo que supone un lapsus del legislador de la LO 1/2025 en materia de género) tengan nacionalidad española cualquiera que sea el lugar de prestación de servicios o de celebración del contrato”

Como en el caso anterior es un supuesto de atribución jurisdiccional a España para llevar a un extremo insospechado la defensa del art. 24 CE. Pero es dudoso hasta donde podrá aplicar la jurisdicción nacional la normativa material extranjera de afectar a nuestro orden público laboral, y por supuesto al orden público constitucional en materia de derechos fundamentales, aunque parece que se debería aplicar la normativa del país en cuestión y no la española lo cual sería muy discutible o improcedente. De mantenerse esta posición muy posiblemente se colocaría al demandante (trabajador-a, empresario-a) o al demandado (trabajador-a, empresario-a) en situación de indefensión por no aplicar las normas materiales extranjeras del país en cuestión.

Lo dicho en el apartado anterior respecto a este fuero legal, pero que puede ser exorbitante, es reproducible. De igual forma lo afirmado respecto a la Unión Europea para atemperar sus consecuencias o acentuarlas. Y la falta de doctrina legal del TS por lo dicho de aplicar las normas materiales laborales extranjeras a diferencia con el sistema angloamericano del precedente.

- En el caso del contrato de embarque, si el contrato fue precedido de oferta recibida en España por trabajador español.

Estamos en el mismo supuesto que en los dos casos anteriores, salvo que la oferta del contrato de embarque se ajuste a la normativa material española. De no ser así, repito de nuevo, es enteramente reproducible lo dicho para los dos casos anteriores.

3.- Fueros exorbitantes que excluyen el conocimiento de la jurisdicción española.

Fuera de los fueros principales y subsidiarios del art. 25-1, los demás supuestos quedan fuera del conocimiento y ámbito de la jurisdicción social española y pueden considerarse exorbitantes. En tales casos la jurisdicción española, orden social, de oficio debe declararse incompetente, y de lo contrario todo el proceso estaría viciado por una nulidad radical insubsanable en términos jurídicos. (Otra cosa es que se declare competente, nadie denuncie su incompetencia sin perjuicio de que las partes cumplieran o no esa sentencia firme nula). Cabe el incidente de nulidad de actuaciones, posiblemente un “forzado” recurso de amparo y acudir al Tribunal de Justicia Europeo.

Remito al ejemplo ya señalado de la persona de nacionalidad libia, con residencia en Egipto, que firma un contrato de trabajo en Jordania, para prestar sus servicios en Arabia Saudita y que viene a España de vacaciones siete días y en estos pretende que conozca la jurisdicción española orden social de dicho contrato y de la prestación de los servicios en el extranjero se ajusten o no a ese contrato.

ARTÍCULO 25-2º

Totalmente de acuerdo con el texto referido al control de la legalidad de los convenios colectivos de trabajo celebrados en España y pretensiones derivadas de conflictos colectivos de trabajo promovidos en territorio español.

Con la salvedad que el convenio colectivo se refiera a un contrato de trabajo celebrado o consumado en España (o fuera incluso si se ajustan sus cláusulas a éste) para prestar sus servicios siempre que lo sean en España.

Se debe tener en cuenta en esta materia las Directivas de la Unión Europea que vinculan a España, sobre la materia, como sabemos hace poco la UE se dirigió a España por su incumplimiento en materia de permisos de maternidad-paternidad.

En materia de conflictos colectivos, ya señalé qué para ejercitar el derecho de manifestación en caso de huelga y cierre patronal fuera del centro de trabajo, desconozco si existe normativa europea y además existen normas administrativas sobre servicios mínimos y autorización por el gobierno civil para permitir el derecho de manifestación y en su caso mandar a las fuerzas del orden público con carácter preventivo de preverse altercados del orden público.

ARTÍCULO 25-3º.

Tiene jurisdicción España para conocer de las pretensiones de la Seguridad social frente a entidades españolas o que tengan domicilio, agencia, delegación o cualquier otra representación en España.

Es un fuero razonable siempre que el contrato de trabajo y su prestación se realice en España. En otro caso se plantearán problemas.

Si el demandante, empresario-a o trabajador-a ejercita una pretensión contra la Seguridad social en el orden social, parece lógico que el trabajador-a estén dados de alta en la misma, se le retenga a cuenta de sus salarios las cuotas de ella, para casos de contingencias, por el empresario-a, empresa, y esta pague las cuotas a la seguridad social que corresponden al empresario-a, empresa, trabajador-a.

De igual forma en caso de impago o de pago regular será la seguridad social quien se las reclame a éste-a empresario-a o empresa.

Si el contrato de trabajo se presta o realiza en otro país, parece irrelevante (el lugar de celebración del contrato si no se presta en España), otorgar competencia a nuestros tribunales de lo social para determinar estas cuotas puede no tener sentido si se pagan en el país extranjero en cuestión, Estaríamos ante una pretensión declarativa de condena de difícil ejecución.

Que la entidad sea española o que sin serlo tenga domicilio, agencia, delegación u otra representación en España no parece razón suficiente para otorgar jurisdicción a España en el orden social si en el país extranjero donde se prestan los servicios a dicha empresa paga la cuota del salario del trabajador y retiene la parte de su salario para abonarlo a la seguridad social o a la entidad se denomine como lo sea del país donde el trabajador presta sus servicios.

Estaríamos ante un fuero legal exorbitante del orden jurisdiccional social, que pretenda conocer de pretensiones de la seguridad social española, es decir, de las deudas por el no pago de unas cuotas inexistentes de la seguridad social el empresario-a o empresa; igual que reclamar servicios a ella en España si en ese país extranjero donde el trabajador presta los servicios acordados ya pagan un servicio semejante al de la seguridad social española. Cosa distinta es que voluntariamente el trabajador y empresario quieran abonar esas cuotas solo para el caso de una contingencia laboral sucedida en ese país. V.gr. trabajadores españoles y empresarios-as o empresas que en EEUU que para no pagar los seguros médicos excesiva-

mente caros deciden pagar las cuotas a la seguridad social española y en caso de contingencia se trasladan a España para que ésta las cubra.

En materia de la UE existen acuerdos multilaterales internacionales, así como bilaterales entre estados miembros que solucionan la cuestión en materia de contingencias laborales (accidente de trabajo, enfermedades profesionales, atención hospitalaria...). También existen con algunos países de Iberoamérica, si no recuerdo mal con Ecuador y otros países.

Quiero destacar que la materia de la seguridad social es propiamente administrativa, pues nos encontramos ante una entidad estatal (hasta el momento dependiente del Estado), es decir, dependiente de una Administración pública central o estatal, de conformidad con el ámbito de la jurisdicción contenciosa administrativa de acuerdo con su vigente ley, art. 1 LJCA.

Sin embargo, por la relación con el contrato de trabajo y su prestación y las derivaciones en caso de contingencias laborales y pensiones por accidente o enfermedades de trabajo o jubilación por edad, se considera más especializado el orden jurisdiccional social de la jurisdicción ordinaria y por eso no se encomendó a la jurisdicción contenciosa administrativa, si no a la social.

6.- CUESTIONES PROCESALES QUE PLANTEA LA REGULACIÓN ACTUAL EN EL PLANO PROCESAL Y MATERIAL. AUXILIO Y COLABORACIÓN JURISDICCIONAL INTERNACIONAL. INCOMPETENCIA DE JURISDICCIÓN. LITISPENDENCIA. ALTERACIÓN DEL PROCEDIMIENTO. RECONOCIMIENTO O DESCONOCIMIENTO DE LA COSA JUZGADA MATERIAL INTERNACIONAL. COMPLEJIDAD, DIFICULTAD O IMPOSIBILIDAD DE LA EJECUCIÓN FORZOSA. ALEGACIÓN, PRUEBA Y APLICACIÓN DEL DERECHO LABORAL EXTRANJERO.

6-1) En los casos del artículo 25-1 LOPJ cuando el contrato de trabajo se firma y consuma en España y se prestan sus servicios en España, así como en los supuestos del art. 25-2 y 25-3 LOPJ que no sean supuestos de extraterritorialidad de la jurisdicción española, si no de su territorialidad (valga esta impropia expresión), no deberían plantearse problemas.

Y si otro país pretendiera conocer de ellos, es decir de las pretensiones resultantes de los mismos, siempre la jurisdicción nacional podría plantear la excepción de incompetencia de jurisdicción si el otro país extranjero intenta vulnerar el fuero principal imperativo de la jurisdicción española, en este caso en el orden social de haberse consumado el contrato en España y realizarse en ella las prestaciones derivadas del contrato.

6-2) En los casos del art. 25-1 LOPJ de extraterritorialidad si el contrato se firmó y consumó en el extranjero y en este país se prestan los servicios, los problemas vienen determinados por el enunciado de este epígrafe distinguiendo entre cuestiones procesales y materiales. Siempre a salvo de Convenios Internacionales bilaterales o multilaterales y el régimen específico de la Unión Europea.

A) Problemas procesales.

- Auxilio y colaboración jurisdiccional internacional. En estos supuestos es muy posible que la jurisdicción ordinaria española, orden social, su órgano competente deba solicitar, incluso antes de la litispendencia o sobre todo tras la misma, dicha colaboración para futuras pruebas o que el país en cuestión le traduzca el contrato, las cláusulas conforme a su legislación y demás legislación complementaria sobre el mismo como de su jurisprudencia al aplicarlas y las condiciones de legales de su prestación.

Parece obvio que, si el país extranjero observa que se le está violando un fuero principal de atribución jurisdiccional, reclame de España su preferente atribución jurisdiccional y su competencia exclusiva sobre esa pretensión y se niegue a colaborar con España, tras solicitarla, rogarla, pedirla que se declare incompetente en su atribución de jurisdicción nacional y deje de conocer de ese asunto en favor de dicho país extranjero.

Nada más lógico que ese país extranjero defienda su soberanía a través de su Poder Judicial y su jurisdicción.

- Incompetencia de Jurisdicción. Parece que en estos casos el demandado puede oponer en el proceso seguido en España como excepción procesal la incompetencia de jurisdicción, al margen de que el país extranjero en cuestión tenga o no conocimiento del proceso como señalé en el caso anterior o lo tenga a través del demandado.

Lo cierto es que si se trata de una pretensión declarativa de condena que conlleva la ejecución y la ejecución sólo puede realizarse en el país extranjero la sentencia de condena de la jurisdicción española orden social será mero papel mojado a estos efectos. Y si fuera una pretensión de mera declaración habría que estar al caso concreto para valorar si es mero papel mojado o no.

- Litispendencia. Es posible que en los supuestos de extraterritorialidad de la jurisdicción social española en que el proceso es iniciado por el demandante, el demandado reaccione acudiendo a la jurisdicción del país extranjero en cuestión a cuyo favor está el fuero exclusivo principal porque se firmó en él y consumó el contrato y se prestaron sus servicios originando un supuesto de litispendencia. (Ya señalé que la otra opción más apropiada y rápida es plantear la excepción procesal de incompetencia de jurisdicción en España).

La excepción mixta por tanto procesal y material de litispendencia la planteará el demandado en el país extranjero (que es demandante del primer proceso iniciado ante la jurisdicción nacional) junto con la excepción de incompetencia de jurisdicción en el país extranjero donde se sigue el segundo proceso.

Sin perjuicio de la postura que adopte el orden de la jurisdicción española, no hay duda qué respecto al proceso iniciado por el demandado en el país en cuestión esta jurisdicción extranjera reclamara a la nacional que deje de conocer del asunto en caso de disponer a su favor de un fuero en lo social exclusivo y preferente. Y de no hacerlo la nacional, no reconocerá la cosa juzgada de la sentencia que en España dicte nuestra jurisdicción, es decir el órgano correspondiente y competente del orden social.

En el caso de litispendencia internacional de tener ambos países un fuero exclusivo y preferente, reconocido por ambos países, debería estarse al país donde se produjo la primera litispendencia excluyéndose el segundo proceso iniciado después de ésta para evitar sentencias contradictorias. Sin embargo, si España se sirve de un fuero subsidiario o secundario y el otro país de uno principal la litispendencia debe resolverse en favor del país que dispone de un fuero principal en defecto del que se sirve de un fuero secundario; y no por la prevalencia temporal del país, en cuestión, donde primero se inició el proceso en detrimento de aquél en que se inició con posterioridad.

- Alteración del procedimiento, es decir del proceso laboral o social.

Los supuestos anteriores son supuestos de crisis del proceso que se reflejan sobre el procedimiento. Y se hacen mediante la suspensión, paralización e interrupción del proceso o procedimiento laboral. Incluso podrían suponer un retroceso del proceso si las cuestiones señaladas tienen que decidirse en una pieza principal de autos, pues si es en la separada no sería necesario este retroceso del proceso. Nada que ver con la anticipación del proceso laboral o social.

No favorecen una justicia rápida y efectiva. Tampoco el logro de un previo acuerdo o conciliación laboral. Incluso los deseos razonables de la vigente legislación procesal judicial manifestados en la LO 1/25 se podrían volver contra el legislador afectando a un hasta el momento desconocido “orden público procesal internacional” en los supuestos de extraterritorialidad procesal.

- Reconocimiento o desconocimiento de la cosa juzgada internacional, manifestación genuina de la jurisdicción. (Art. 117 y 24 CE).

En los supuestos de territorialidad de la jurisdicción nacional orden social, la cosa juzgada nacional, art. 117-1 CE debe ser respetada por los países extranjeros, aunque la excepción confirme la regla.

En casos de extraterritorialidad, sobre todo si las normas materiales aplicables son muy diferentes, el país extranjero en cuestión puede negarse a reconocerla con lo que esa sentencia si es declarativa de condena sería mero papel mojado a la hora de ejecutarla en éste.

O a reconocerla, con condiciones, mediante un exequatur o reconocimiento de la sentencia firme (cosa juzgada) con mayores o menores condiciones o requisitos, lo que implica un proceso nuevo de reconocimiento o “exequatur” en el país extranjero.

No es que sea una alteración del procedimiento nacional seguido en España dentro de los supuestos vistos, si no de un nuevo proceso a seguir en el país en cuestión donde se abordará el respeto al derecho de defensa de las partes del país de origen del primer proceso (España en nuestro caso) y además que las normas laborales aplicadas en España (sean las nacionales o las del país en cuestión donde luego se reconocerá la sentencia) se acomodan y que se respetó el orden público de ese país extranjero en materia social o laboral.

En otro caso puede negarse a reconocer la sentencia firme española con efectos de cosa juzgada sólo en España o hacerlo bajo condiciones modificando el contenido de esa sentencia.

- Complejidad o dificultad de llevar a cabo la ejecución forzosa en el país de origen. Nos hemos referido a la cuestión en párrafos precedentes. Otra cosa es si estamos ante una pretensión de mera declaración o constitutiva si bien éstas tampoco nos salvan del problema. (Que el contrato es válido en España o inválido según nuestra legislación, pero tiene que serlo igualmente en el país extranjero en cuestión).

- La determinación de la competencia objetiva y territorial, del orden competente de la jurisdicción ordinaria, orden social, española en casos de extraterritorialidad puede plantear problemas. En el orden penal los delitos en caso de extraterritorialidad son competencia de la Audiencia Nacional o de los Tribunales Centrales de lo Penal (Juzgados Centrales de lo penal antes de la LO 1/2025).

En nuestro caso del orden jurisdiccional social, parece que dado que no se prevé que conozca la Sala Social de la Audiencia Nacional se plantean dos problemas insoslayables.

En el caso del art. 25-1-2 demandado con domicilio en territorio español, agencia, sucursal, delegación con representación en España el fuero de la competencia territorial del órgano social será este. La competencia objetiva viene determinada por el ámbito geográfico de su empresa (Tribunales de Primera Instancia Sección social, Sala social del TSJ o incluso Sala Social del TS).

En el caso del art. 25-1-3 y 4 existe una laguna legal de compleja adivinación. Trabajador o empresario con nacionalidad española.

La nacionalidad española no es un criterio determinante de la competencia objetiva y a la vez de la territorial en lo social, sin perjuicio de que sea competente la jurisdicción ordinaria orden social para conocer de estas pretensiones.

Caben en este caso tres soluciones:

Primera. Aplicar subsidiariamente a esta laguna legal lo dicho para el caso anterior, art 25-1-2 LOPJ criterio que parece el más lógico, es decir el domicilio del demandado.

Segunda. El domicilio del demandante o el del demandado, al hablarse del trabajador-a y empresario (a) a elección del actor, lo que implica una interpretación muy forzada en cuanto al domicilio del demandante de ser el trabajador-a.

Tercera. O finalmente la analogía con el orden penal que conozca la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, interpretación que parece caer por su propio peso ya que la LOPJ no prevé competencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional para conocer de los casos de extraterritorialidad del contrato laboral o de trabajo. Sería el órgano más adecuado por su gran especialización para conocer de esta materia y que contra su sentencia cupiera el recurso de casación al TS.

Pese a ello parece que debe ser desechada ésta porque sería una interpretación extensiva contraria al principio de legalidad procesal y a la seguridad jurídica que supone el órgano jurisdiccional previamente predeterminado o preestablecido por la ley (art. 117 CE).

B) Problemas materiales.

La alegación, prueba y aplicación del derecho laboral extranjero en España plantea problemas. La alegación respecto al contrato de trabajo supone que con la demanda se aportará traducido, junto al resto de la documentación que se posea. Además, las normas de orden público reguladoras del contrato de trabajo, y la jurisprudencia del país extranjero referido al mismo, debidamente traducidas y a ser posible autenticado todo ello por la autoridad competente del país extranjero en cuestión. (Así se evita la prueba pericial del derecho extranjero e incluso la testifical de la costumbre extranjera de ser ésta la fuente legal primordial en el extranjero).

Antes de aplicar esas normas extranjeras, una vez alegadas en la fundamentación de la demanda y en la contestación a ésta por el demandado (junto en su caso con las excepciones de fondo procedentes de las normas materiales extranjeras traducidas y autenticadas como en el caso del demandante), deben ser probadas a través de los diversos medios de prueba oportunos referenciados a instancia de las partes interesadas o de oficio por el órgano jurisdiccional social o en régimen de colaboración con las partes; (sirve la colaboración y cooperación internacional para ello, según lo dicho solicitándolo al país extranjero en cuestión).

Tras ello el órgano jurisdiccional del orden social comprobará que dichas normas que justifican la pretensión del actor y la excepción material de fondo del demandado no vulneran el orden público español (art. 12 CC) pues en otro caso tendría que aplicar las españolas y tras ello de ser así no vulneran dicho orden público procederá a su aplicación.

Pese a ello, en caso de violación de la legalidad de las normas extranjeras al aplicarlas, cabe el recurso de apelación y tras este el de casación ante el TS si es que procede, pero como ya señalamos la jurisprudencia del TS no es doctrina legal ya que se trata de la aplicación de normas extranjeras (que quedan fuera de la doctrina legal del art. 1 CC), ya que en España se sigue el sistema jurisprudencial continental europeo de la doctrina legal y no el sistema del Common Law o sistema que toma como base el precedente.

Si procediera recurso de amparo ante el TC, sobre la aplicación de normas extranjeras laborales, en el ámbito de derechos fundamentales, al tratarse su jurisprudencia de una fuente directa, sí sería vinculante para los tribunales del orden social,

Lo mismo sucede con las sentencias recurridas ante el TEDH en el orden social (ámbito europeo) que vinculan a todos los poderes públicos nacionales incluidos sus juzgados

y tribunales y a otros tribunales internacionales en materia de derechos fundamentales y humanos de acuerdo con los tratados suscritos por España. Art. 10-2 CE.

Para terminar este epígrafe destacar que la regulación de los contratos de trabajo en casos de extraterritorialidad de la jurisdicción española orden social son objeto de Convenios Internacionales bi o multilaterales y de Directivas en la Unión Europea que vinculan a España.

Debe destacarse, que la Ley 29/2015 de 30 de Julio de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil, al margen de ser subsidiaria de la normativa de la Unión Europea y de los Tratados Internacionales, es aplicable dentro de los supuestos de extraterritorialidad del art. 25 LOPJ sobre todo a los supuestos del art. 25-1, es decir de la extraterritorialidad del contrato de trabajo.

Así se establece expresamente en su Exposición de Motivos, punto II, párrafo 1º y en el art. 1 de la misma. Pese a su nombre, Cooperación Jurídica Internacional (Auxilio Internacional) se aborda el tema de la litispendencia y de la conexión extranjera internacional, la prueba e información del derecho extranjero y efectos de su falta de prueba, el reconocimiento y ejecución de sentencias internacionales españolas o extranjeras y de acuerdo con su art. 1 es aplicable en el orden social nacional al derecho laboral extranjero.

Todo lo que hemos afirmado para los supuestos de extraterritorialidad de la jurisdicción española orden social y los problemas que conlleva, a sensu contrario, son de aplicación respecto a jurisdicciones extranjeras en caso de que su regulación legal permita la extraterritorialidad de su jurisdicción declarándose competentes en materia del contrato de trabajo (o de convenios colectivos de ámbito nacional, conflictos colectivos del mismo ámbito, reclamaciones a la seguridad social española) cuando el contrato de trabajo se acuerda y consuma en España y se prestan sus servicios en España.

Con otras palabras, me pregunto, ¿el imperialismo nacional jurisdiccional, el exclusivismo nacional jurisdiccional, la amplitud de éste referido a España o a un país extranjero que lo mantenga en sus normas, es bueno en la sociedad actual o es una reliquia histórica del pasado, de otros tiempos en que existían los imperios?

La respuesta más que política entiendo que es jurídica y el lector según su concepción jurídica y política dará la respuesta adecuada a su parecer. Creo que yo la mantuve con cierta claridad y sinceridad en este trabajo.

En este caso, también sin perjuicio de los Tratados o Acuerdos Internacionales bi o multilaterales, destacar que la Unión Europea y sus Directivas, en el futuro parece que según la línea seguida tienden a la unificación de criterios para todos los supuestos de extraterritorialidad del art. 25 LOPJ.

7.- LA REFORMA DEL ART. 25 LOPJ, ¿ES O NO, UNA OPORTUNIDAD PERDIDA COMO MIEMBROS QUE SOMOS DE LA UNIÓN EUROPEA?

La reforma del artículo 25 LOPJ operada por el art. 7 de la LO 1/2025, como hemos señalado con anterioridad, es una reforma terminológica por motivos políticos y en nuestro caso su objeto es adecuar la terminología social existente en 1985 cuando se redactó el texto originario de la misma, al momento presente, según el diccionario de la Real Academia de la lengua española y de forma incompleta al referirse al empresario y no a la empresaria. No es una reforma integral del art. 25 LOPJ.

Basta con leer la exposición de motivos de la LO 1/2025 para darnos cuenta de lo que acabamos de exponer respecto a este precepto, y de la política, respecto al género, para

adecuar la terminología masculina al femenino, llevada a cabo por el gobierno actual en esta legislatura y en la precedente.

Si bien puede señalarse que una reforma legislativa puede responder a diversos criterios, de la misma forma que la no reforma integral de la misma respecto a diversos preceptos.

- Criterios políticos. Como acabamos de señalar la reforma del art. 25 LOPJ, por el art. 7 LO 1/2025 en lo reformado y en lo “no reformado” responde a dichos criterios. En este trabajo me he centrado en lo que pudo ser una reforma sustancial del art. 25 LOPJ y sin embargo no lo fue.

Lo que fue reformado queda señalado en párrafos precedentes. Lo que no lo fue creo que es de lo que se hace eco en este trabajo y se debió a un “lapsus involuntario” del actual legislador o “a una decisión de política legislativa” a sabiendas. Cuarenta años de vigencia del art. 25 LOPJ desde su redacción originaria hasta el momento presente, y su reforma por el art. 7 LO/1 2025 que lo mantiene igual en lo sustancial (no en la terminología de género) lo confirman. Debe destacarse que no se hace alusión alguna en el mismo a la Unión Europea y a la política de integración y uniformidad que la misma pretende llevar a cabo en los países que la integran.

- Criterios técnico-jurídicos sobre todo procesales. La redacción de la vigente LO1/2025 sin perjuicio de los motivos señalados en su exposición de motivos en su redacción final, (fuera por tanto de este art. 25 LOPJ) es confusa, lagunosa y por ello en muchos preceptos reformados de difícil o al menos complicada interpretación. No sé si ayudaran los criterios del art. 3 CC de la interpretación o la interpretación se convertirá en un método adivinatorio. Ello sin perjuicio de la buena fe o no del legislador al aprobarla.

Con otras palabras, la técnica jurídica procesal utilizada, y la rapidez en otorgar vigencia a la LO 1/2025 pueden ser las causas, sin perjuicio que de lo afirmado en su Exposición de motivos desconocemos las opiniones vertidas por los aplicadores de este Derecho. Se habla en la Exposición de motivos que se les consultó, pero no sus respuestas. Parece que era importante conocer el parecer de los operadores jurídicos, en especial procuradores (Consejo General de la Procuraduría), abogados (Consejo general de la abogacía), Ministerio Fiscal (Consejo Fiscal), Jueces y Tribunales (Consejo General del Poder Judicial y de las asociaciones mayoritarias de Jueces y Magistrados), Consejo de Estado, También los anteproyectos, proyectos y discusión en las Cortes de esta LO 1/2025 aunque solo sea por ser “Orgánica”.

- Criterios sistemáticos. La sistemática de esta LO 1/2025 es también criticable en tanto en cuanto supone la reforma de una diversidad de leyes procesales y materiales. Ello favorece que puedan existir contradicciones entre sí, lagunas legales... en que la técnica de la interpretación sobre todo extensiva (cercana en los lindes a la adivinación) más que una progresión puede suponer una regresión, de una facilitación trasladarnos a una dificultad mayor. El tiempo lo dirá.

- Criterios económicos. También responde a causas económicas encubiertas bajo una mejor gestión del servicio público de la Administración de Justicia.

Obsérvese que las mismas, ya quedaban cubiertas en la redacción originaria del art 25 LOPJ redacción originaria de 1985. El precedente art 25 LOPJ como el vigente merecen que se dé una solución a estos criterios que intenté plasmar en este trabajo.

Como mínimo una mención a los tratados internacionales bi o multilaterales y al Tratado de la Unión Europea y sus Directivas respecto al contrato de trabajo en los supuestos de extraterritorialidad de la jurisdicción española en lo social tanto desde el plano activo (art. 25 LOPJ), como pasivo cuando los ordenamientos extranjeros sigan la misma técnica jurídica

del art 25 LOPJ, coincidente con un cierto imperialismo o mejor dicho opten por una exclusividad jurisdiccional de marcado signo extensivo.

Tampoco se puede olvidar el fenómeno de la emigración en nuestro país. Gente que viene a España buscando un “mundo” mejor muchas veces con el paraguas de un contrato de trabajo previo.

Y viceversa muchos jóvenes españoles que abandonan nuestro país por falta de oportunidades o en busca de mejoras salariales llevando en su “mochila” o maleta un contrato de trabajo suscrito en otro país o en España para prestar sus servicios en otro país extranjero, muchas veces perteneciente a la Unión Europea, a Europa o Hispanoamérica.

El papel de los tratados internacionales, y la normativa europea parece muy necesario, recalamos vital, para unificar la materia, hoy, en 2025 y no en el año 1985 del primitivo texto, los fueros de atribución jurisdiccional del contrato de trabajo sobre estas cuestiones.

8.- BREVES CONCLUSIONES.

PRIMERA. En el texto originario de la Ley Provisional de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 no existían en la jurisdicción ordinaria más que dos órdenes jurisdiccionales: el civil y el penal. Las pretensiones del Derecho del trabajo se tramitaban a través del orden jurisdiccional civil de esta jurisdicción ordinaria, por la vía del contrato de obra y el de servicios.

La situación social del S. XX en sus inicios, supuso la creación de un órgano paritario, los jurados mixtos, que se mantuvieron hasta 1939 pero no fueron aplicados en la zona nacional desde 1936 dados los principios políticos que la sustentaban. La creación de las Magistraturas de Trabajo supuso el origen de este orden jurisdiccional social llevado a la jurisdicción ordinaria.

SEGUNDA. La atribución y límites de la jurisdicción ordinaria en el orden social es una cuestión de orden público desde el plano procesal. Normas de derecho jurisdiccional, procesales, imperativas y reguladas por fueros legales, es decir no disponibles.

TERCERA. Esa atribución y sus límites vienen determinado por los fueros. Abordamos en el art. 25 los que se refieren a esta cuestión y no los fueros de atribución de la competencia objetiva, territorial y funcional. Los primeros, de atribución o exclusión jurisdiccional son previos a estos y de ellos deriva la aplicación o exclusión de los últimos.

CUARTA. Compartimos la regulación de los fueros del art. 25-2 y 3 con ligeras matizaciones. No así de todos los del art. 25-1 donde hacemos las propuestas que creemos convenientes, sin perjuicio de que sean un límite al imperialismo o exclusivismo jurisdiccional español, salvando el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE siempre de orden público.

Respecto al artículo 25-1 entendemos que se debió determinar el fuero legal principal y los subsidiarios. Eliminar o limitar al máximo los exorbitantes, que vulnerarán los fueros principales de otros países extranjeros en cuestión.

QUINTA. Las cuestiones procesales y materiales derivadas del artículo 25-1 LOPJ son abordadas intentando darles solución en la medida de lo posible dentro de la extensión del trabajo que esta revista nos permite. No se trata de ser exhaustivo, siempre dejando un gran margen para que otros juristas e investigadores las puntalicen.

SEXTA. A la pregunta del epígrafe VII, entiendo, con las reservas manifestadas, que la reforma de la LO 1/2025 con respecto al nuevo art. 25 LOPJ, ha sido una oportunidad perdida.

SÉPTIMA. No hemos encontrado una bibliografía complementaria y concreta a los problemas que plantea este precepto de los procesalistas, materia que además es exclusivamente procesal. No me pareció extraño pues sigue con la misma redacción que en la primitiva LOPJ de 1985.

A diferencia, respecto al ámbito, extensión y límites de la jurisdicción ordinaria en el orden civil (tratado sobre todo por los investigadores del derecho internacional privado) y en el orden penal (abordado sobre todo por los investigadores del derecho penal).

Mi objeto era abordar el plano procesal del art. 25 LOPJ, más que el material. Aun así, no encontré una bibliografía complementaria del Derecho del trabajo, respecto a este precepto, y que supongo que de existir será escasa y vendrá referida al derecho material del Derecho del trabajo o laboral en los casos de extraterritorialidad del art. 25-1 LOPJ.

No hemos entrado respecto a esta reforma en la cuestión del “género” pues no fue objeto de mi atención en este art. 25 LOPJ. Sobre ella existen multitud de artículos doctrinales jurídicos, sociales, políticos que la abordan en el orden jurisdiccional civil, penal, contencioso y social de la jurisdicción ordinaria y de las normas materiales, qué sobre la cuestión, se aplican en dichos órdenes. O fuera del mundo jurídico, sobre todo en el político. Sólo me referí a la terminología consultando el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua.

DERECHO DE ARBITRAJE
ARBITRATION LAW

CONTENIDO / CONTENTS

**DÉFICITS DE INCLUSIÓN Y CONTROL JUDICIAL EN EL ARBITRAJE: UNA
LECTURA CONSTITUCIONAL DEL MODELO LEGAL ESPAÑOL***

INCLUSION DEFICITS IN ARBITRATION AND THEIR CONSTITUTIONAL
IMPLICATIONS

Dr. Pablo Herranz Hernández

(Profesor Ayudante Doctor en la Universidad Complutense de Madrid)

Dr. José Luis Fernández Hernández

(Doctor por la Universidad Complutense de Madrid)

España

RESUMEN: El artículo analiza críticamente la configuración del arbitraje en España desde la perspectiva constitucional, poniendo el foco en la fuerza de cosa juzgada y la ejecutividad del laudo arbitral. Se examina la tensión existente entre la eficiencia del arbitraje y las garantías propias del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, así como los riesgos de indefensión derivados de la ausencia de revisión sustantiva, de asistencia jurídica gratuita y de mecanismos de inclusión. El trabajo presta especial atención a la situación de las personas con discapacidad, ámbito poco tratado en la doctrina española. Como aportación principal, se propone una “constitucionalización” del arbitraje mediante reformas orientadas a reforzar el control judicial, la accesibilidad y la igualdad de armas, justificando así la relevancia científica y práctica del estudio.

Palabras claves: Arbitraje; cosa juzgada; control judicial; derechos fundamentales; inclusión; tutela judicial efectiva.

ABSTRACT: This article offers a constitutional analysis of arbitration in Spain, focusing on the res judicata effect and enforceability of arbitral awards. It examines the tension between arbitration efficiency and the guarantees inherent to the fundamental right to effective judicial protection. Particular attention is paid to the risks of material unfairness arising from the lack of substantive judicial review, legal aid, and inclusive measures. The study highlights the situation of persons with disabilities, a largely neglected issue in Spanish legal scholarship. The main contribution lies in proposing a constitutional reconfiguration of arbitration through targeted reforms aimed at strengthening judicial safeguards, accessibility, and equality of arms, thereby justifying the publication’s scientific relevance.

Keywords: Arbitration; effective judicial protection; fundamental rights; inclusion; judicial review; res judicata.

* El trabajo ha obtenido la conformidad para su publicación del respectivo *par académico*. El proceso de evaluación que se ha seguido *es ciego* en ambos sentidos. Es decir, el evaluador no conoce la identidad del autor del trabajo objeto de evaluación ni el autor del trabajo evaluado, la del evaluador.

* * *

SUMARIO: 1. Introducción. 2. El arbitraje en el marco constitucional español. 3. La cosa juzgada. 4. La ejecutividad. 5. Algunos riesgos de indefensión en el arbitraje. 6. Inclusión y arbitraje. 5.1. La ausencia de asistencia jurídica gratuita. 5.2. La elección “inducida” del arbitraje por desconocimiento. 6. Inclusión y arbitraje. 7. Propuestas de reforma. 8. Conclusiones. 9. Bibliografía

1. INTRODUCCIÓN

En las últimas décadas, el arbitraje parece consolidarse en España como un mecanismo alternativo de resolución de conflictos que combina eficiencia, especialización y flexibilidad frente a la jurisdicción ordinaria, ganado gran popularidad y crecimiento¹. Empresas, instituciones y particulares recurren a este sistema con el objetivo de evitar la congestión de los tribunales, reducir los tiempos de resolución y contar con árbitros expertos en materias complejas, como contratos mercantiles, construcción, telecomunicaciones o transporte.

Por eso mismo, este desarrollo no puede menos que suscitar un debate doctrinal y jurisprudencial sobre su compatibilidad con los estándares constitucionales y europeos, especialmente en relación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española, la exclusividad de la potestad jurisdiccional recogida en el artículo 117 CE y el principio de igualdad de las partes previsto en el artículo 14 CE.

La fuerza de cosa juzgada atribuida a los laudos arbitrales, aunque útil para garantizar la seguridad jurídica, puede generar situaciones de indefensión material en términos críticos o materiales, especialmente cuando no existen mecanismos de revisión de fondo equivalentes a los de la jurisdicción ordinaria². Asimismo, la ausencia de asistencia jurídica gratuita y de medidas inclusivas, unida a la confidencialidad general de los procedimientos arbitrales, incrementa la desigualdad de armas y limita la transparencia, generando tensiones con los principios de publicidad, igualdad y tutela judicial efectiva³. Estas consideraciones adquieren especial relevancia cuando se trata de personas vulnerables y/o económicamente desfavorecidas, en quienes la autonomía de la voluntad puede transformarse en un riesgo real de exclusión.

El objetivo central de este artículo es analizar de manera crítica la configuración del arbitraje en España desde la perspectiva constitucional, evaluando tanto la cuestión de la cosa juzgada y la ejecutividad del laudo como los riesgos de indefensión, desigualdad de armas y

¹ ORTEGA GIMÉNEZ, A., “El arbitraje como forma de resolución de controversias en el ámbito de las relaciones comerciales internacionales en España”, *Revista Boliviana de Derecho*, nº 37, 2024, pp. 722-745.

² Véanse los arts. 41 y 43 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, que reconocen la eficacia de cosa juzgada del laudo y limitan el control judicial a causas tasadas sin revisión del fondo. Sobre la compatibilidad constitucional de esta configuración con el derecho a la tutela judicial efectiva, STC 176/1996, de 11 de noviembre, FJ 4, y STC 46/2020, de 15 de junio, FJ 3.

³ La Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, circunscribe este derecho a los procesos seguidos ante órganos jurisdiccionales, sin extenderlo a los procedimientos arbitrales. Por su parte, la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, no contempla medidas específicas de accesibilidad ni de apoyo para colectivos vulnerables y se articula sobre el principio de confidencialidad del procedimiento. Todo ello debe ponerse en relación con los arts. 14, 24 y 120 CE, así como con la doctrina constitucional sobre igualdad de armas y publicidad procesal, entre otras, STC 47/1987, de 22 de abril, FJ 2, y STC 58/2016, de 17 de marzo, FJ 3.

exclusión, con especial atención a la participación de personas con discapacidad, cuya inclusión ha sido tradicionalmente poco abordada en la literatura jurídica española.

2. EL ARBITRAJE EN EL MARCO CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

El arbitraje en España ha evolucionado como un mecanismo voluntario de resolución de conflictos que, a pesar de no estar mencionado expresamente en la Constitución Española de 1978, se ha consolidado como una alternativa reconocida y regulada por la Ley 60/2003, de Arbitraje.

Esta ausencia de referencia explícita en el texto constitucional no implica que el arbitraje sea inconstitucional, pero sí genera serias dudas sobre algunos de sus efectos —en particular, la fuerza de cosa juzgada y la ejecutividad de los laudos— dentro del sistema de derechos y garantías que la Constitución reconoce a los ciudadanos. En este contexto, la jurisprudencia ha construido una legitimación constitucional del arbitraje a partir de principios generales y de la interpretación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 24 CE⁴

El Tribunal Constitucional ha abordado en diversas ocasiones la relación entre arbitraje y Constitución, afirmando que la autonomía de las partes para someterse a un procedimiento arbitral debe respetar en todo caso el núcleo esencial de los derechos fundamentales, de modo que ninguna de ellas quede privada de un acceso efectivo a la justicia⁵. En este sentido, la Constitución no prohibiría el arbitraje, pero impondría límites que obligan a garantizar que los mecanismos alternativos de resolución de conflictos no sustituyan indebidamente la protección que el Estado debe dispensar a través de la jurisdicción ordinaria. De este modo, el arbitraje se integraría en el sistema jurídico español mediante una construcción jurisprudencial que trata de equilibrar la autonomía de la voluntad con las garantías constitucionales.

El silencio del texto constitucional respecto del arbitraje ha determinado que su legitimación se fundamente en principios implícitos de autonomía de la voluntad y eficacia de los acuerdos contractuales, así como en una interpretación flexible del derecho a la tutela judicial efectiva. Así, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el arbitraje es compatible con la Constitución siempre que se respeten determinados límites: debe ser voluntario, las partes han de actuar con conocimiento suficiente de sus consecuencias y, sobre todo, el laudo no puede generar situaciones de indefensión ni afectar a derechos indisponibles⁶. Esta interpretación ha permitido concebir el arbitraje como un complemento de la jurisdicción ordinaria, pero no como un sustituto absoluto de la función jurisdiccional del Estado.

La construcción jurisprudencial del arbitraje también ha tenido en cuenta su necesaria armonización con el Derecho de la Unión Europea. En este sentido, las decisiones del Tri-

⁴ El Tribunal Constitucional ha afirmado reiteradamente que el arbitraje es compatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), en la medida en que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes y no excluye el control judicial de los laudos. En este sentido, entre otras, SSTC 62/1991, de 22 de marzo, FJ 5; 176/1996, de 11 de noviembre, FJ 2; y 8/2015, de 22 de enero, FJ 3.

⁵ STC 43/1988, de 16 de marzo; STC 62/1991, de 22 de marzo; STC 174/1995, de 23 de noviembre.

⁶ En este sentido, entre otras, SSTC 62/1991, de 22 de marzo, FJ 5; 174/1995, de 23 de noviembre, FJ 3; y 176/1996, de 11 de noviembre, FJ 2. En la STC 62/1991, de 22 de marzo, FJ 5, el arbitraje se concibe como un equivalente jurisdiccional basado en la voluntad de las partes, no como ejercicio de potestad jurisdiccional. La STC 174/1995, de 23 de noviembre, FJ 3, el arbitraje se legitima constitucionalmente por la libertad de las partes mediante una interpretación no rígida del art. 24 CE. La STC 176/1996, de 11 de noviembre, FJ 2, el TC insiste en que el derecho a la tutela judicial efectiva no impide la renuncia voluntaria a la jurisdicción, pero esta ha de ser libre, consciente y sin indefensión.

bunal Superior de Justicia de Madrid que han planteado cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea han puesto de manifiesto la exigencia de que el arbitraje respete los estándares de tutela judicial efectiva establecidos en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en particular los artículos 47 y 51, así como el principio de acceso a la justicia sin discriminación recogido en el artículo 19.1 del Tratado de la Unión Europea⁷.

Finalmente, aunque el carácter voluntario del arbitraje implica que ninguna parte puede ser obligada a someterse a este mecanismo, en la práctica el desequilibrio informativo, la ausencia de asistencia jurídica gratuita y la complejidad técnica de numerosos procedimientos pueden convertir dicha elección en una decisión materialmente condicionada. Esta circunstancia resulta especialmente relevante para quienes carecen de medios suficientes para acceder a la jurisdicción ordinaria en condiciones de igualdad, reforzando la necesidad de un análisis crítico del arbitraje desde la perspectiva constitucional y de inclusión.

Frente a visiones que encumbran las ventajas del arbitraje —especialización, neutralidad, flexibilidad o confidencialidad—, parte de la doctrina ha advertido de los riesgos asociados a una aceptación acrítica de este modelo. Como indica GONZÁLEZ MALABIA⁸, se han ensalzado las virtudes del arbitraje (especialización, neutralidad, flexibilidad, confidencialidad, mitigación de la hostilidad...), sin tener en cuenta el listado de inconvenientes⁹.

En lo que aquí interesa, la fascinación por las supuestas ventajas del arbitraje podría estar ocultando la supresión de garantías esenciales. La ausencia de una supervisión judicial plena sobre los laudos, unida a la limitación de la acción de anulación a defectos procesales graves¹⁰, plantea riesgos significativos de indefensión, especialmente para las partes con menor capacidad económica o que acuden al arbitraje sin asesoramiento jurídico. Señala VÉLEZ TORO¹¹ que el arbitraje no puede constituirse como una institución al margen de la Constitución, de modo que pudiera acabar constituyendo un subterfugio para impedir el acceso a los tribunales y que estos determinen si las relaciones jurídicas están amparadas por el ordenamiento jurídico y, en última instancia, el control de constitucionalidad.

3. LA COSA JUZGADA

⁷ Véase el auto del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (TSJM) por el que se eleva cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea para que interprete los artículos 47.1 y 51.1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el artículo 19.1 del Tratado de la Unión Europea, en el contexto de un litigio sobre la validez de un laudo arbitral (Asunto C-244/25, Cabify España, S.L.U. / Auro New Transport Concept, S.L.), Diario Oficial de la Unión Europea, C/2025/4566, 25 de agosto de 2025; véase también Europa Press, “El TSJM eleva cuestión prejudicial al TJUE para que interprete artículos de la UE por litigio del mercado de las VTC”, 26 de marzo de 2025.

⁸ GONZÁLEZ MALABIA, S., “La jurisdicción como alternativa a la resolución arbitral de controversias”, en *Psicoanálisis del arbitraje: solución o problema en el actual paradigma de justicia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 135-158.

⁹ Véase COLINA GAREA, R., *El arbitraje en España: ventajas y desventajas*, Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, Madrid, 2009.

¹⁰ Como señala BARONA VILLAR, “El motivo “orden público” no es la puerta a la segunda instancia”. BARONA VILAR, S., “Psicoanálisis del arbitraje en la sociedad digital y líquida del siglo XXI: entre la deconstrucción y la caquexia”, en *Psicoanálisis del arbitraje: solución o problema en el actual paradigma de justicia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 29-54. p.45

¹¹ Véase VÉLEZ TORO, A. J., “Arbitragem na doutrina do Tribunal Constitucional espanhol”, *REI – Revista Estudos Institucionais*, vol. 10, nº 1, 2024, pp. 209-228

En la jurisdicción ordinaria, la cosa juzgada constituye un principio fundamental que garantiza la estabilidad de las decisiones judiciales y la seguridad jurídica, asegurando que las resoluciones adoptadas por los tribunales sean definitivas y vinculantes. Su función principal es evitar la reiteración de litigios sobre los mismos hechos o pretensiones, permitiendo que las relaciones jurídicas se consoliden de manera previsible. No obstante, pese a su carácter definitivo, la cosa juzgada no se configura como un instituto absoluto ni exento de contrapesos, pues la legislación y la jurisprudencia españolas han desarrollado mecanismos destinados a equilibrar la inmutabilidad de las resoluciones con la protección efectiva de los derechos fundamentales¹².

Desde esta perspectiva, la jurisprudencia del TC ha subrayado que el sistema de contrapesos cumple una doble función: de un lado, asegura la estabilidad y la seguridad jurídica, garantizando que las decisiones judiciales sean respetadas y ejecutadas; de otro, protege al ciudadano frente a posibles situaciones de indefensión derivadas de errores judiciales¹³. En este sentido, se ha señalado que la cosa juzgada en la jurisdicción ordinaria no se limita a la formalidad de un fallo definitivo, sino que se acompaña de un entramado de garantías que buscan asegurar que la resolución final sea compatible con los derechos fundamentales¹⁴.

La jurisprudencia constitucional ha reforzado esta concepción al afirmar que la cosa juzgada no puede operar de manera absoluta cuando entra en conflicto con derechos fundamentales. En la STC 122/2017, el Tribunal Constitucional destacó que la tutela judicial efectiva exige no solo la existencia de resoluciones definitivas, sino también la previsión de mecanismos que permitan corregir errores sustantivos y proteger los intereses legítimos de los ciudadanos¹⁵. Esta interpretación subraya que la estabilidad de las decisiones judiciales debe coexistir con contrapesos efectivos que eviten que la inmutabilidad del fallo se imponga sobre la justicia material.

En definitiva, la cosa juzgada en la jurisdicción ordinaria se configura como el resultado de un equilibrio entre la necesidad de inmutabilidad de las resoluciones judiciales y la garantía efectiva de los derechos fundamentales. No se trata únicamente de asegurar el carácter definitivo de los fallos, sino de proporcionar al ciudadano instrumentos reales para corregir

¹² Véase, en relación con la proyección del derecho a la tutela judicial efectiva sobre la cosa juzgada y sus límites, la doctrina constitucional recogida en la STC 17/2008, de 31 de enero, FJ 2-3, que subraya que el derecho a la tutela judicial efectiva exige que las resoluciones judiciales alcancen la eficacia otorgada por el ordenamiento respetando la invariabilidad de las situaciones jurídicas declaradas, sin perjuicio de su revisión o modificación a través de los cauces extraordinarios legalmente reconocidos; y, en general, STC 122/2017, de 25 de septiembre (derecho a tutela judicial efectiva y límites procedimentales) y la doctrina de seguridad jurídica vinculada al art. 24 CE y la cosa juzgada material (principios de seguridad jurídica, legalidad procesal y tutela judicial) tal como recoge la STC 31/2025, de 9 de septiembre, FJ 3.

¹³ STC 77/1983, de 3 de octubre, FJ 4; STC 159/1987, de 26 de octubre, FJ 3; STC 24/1989, de 2 de febrero, FJ 2; y STC 58/2016, de 17 de marzo, FJ 4.

¹⁴ La doctrina del Tribunal Constitucional ha reconocido la proyección del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) sobre la cosa juzgada material, señalando que la tutela judicial efectiva protege tanto la ejecución en sus propios términos como la firmeza e intangibilidad de las resoluciones firmes, sin perjuicio de que pueda revisarse o modificarse a través de los cauces legalmente previstos (por todas, STC 17/2008, de 31 de enero, FJ 2; STC 31/2025, de 9 de septiembre, FJ 3). Asimismo, esta jurisprudencia vincula el principio de seguridad jurídica con el respeto a los efectos de la cosa juzgada, imponiendo límites al control judicial fuera de los supuestos taxativamente previstos por la ley (vid. STC 31/2025, FJ 3).

¹⁵ STC 122/2017, de 17 de julio.

errores, ejercer sus derechos y acceder a una tutela judicial efectiva en condiciones de igualdad. Este sistema de contrapesos constituye un referente esencial para el análisis a continuación de la cosa juzgada en el arbitraje, donde muchas de estas garantías no se encuentran plenamente aseguradas.

A diferencia de la jurisdicción ordinaria, el arbitraje confiere a los laudos un valor de cosa juzgada inmediato y definitivo. De conformidad con el artículo 43 de la Ley 60/2003, de Arbitraje, el laudo produce efectos equivalentes a los de una sentencia judicial firme. Esta configuración, orientada a garantizar seguridad jurídica y estabilidad en las relaciones económicas, plantea, sin embargo, cierta zozobra desde la perspectiva constitucional, especialmente en relación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Uno de los aspectos más problemáticos reside en la ausencia de un sistema ordinario que permita la revisión de fondo de las decisiones arbitrales. La acción de anulación del laudo, prevista en el artículo 41 de la Ley de Arbitraje, se circunscribe a defectos procesales graves, como la falta de imparcialidad del árbitro, la inexistencia o invalidez del convenio arbitral, la vulneración del derecho de defensa o contrariar el orden público. Esta limitación excluye expresamente la revisión de errores sustantivos en la interpretación o aplicación del Derecho, de modo que un laudo materialmente incorrecto puede adquirir firmeza sin posibilidad de corrección judicial, generando un riesgo evidente de indefensión.

La comparación con la jurisdicción ordinaria pone de relieve una asimetría significativa. Mientras que las resoluciones judiciales están sujetas a un sistema de recursos, a la doble instancia y a mecanismos de responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial, los laudos arbitrales quedan al margen de estos controles¹⁶. Los árbitros, al no ostentar la condición de funcionarios públicos, no se someten al régimen de responsabilidad previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, y la eventual acción de responsabilidad civil frente a ellos se presenta como limitada, compleja y de difícil efectividad¹⁷. Esta circunstancia refuerza la idea de que la cosa juzgada arbitral opera sin contrapesos equivalentes a los existentes en la justicia ordinaria.

Desde la óptica constitucional, esta configuración plantea una tensión directa con el artículo 24 CE. La tutela judicial efectiva no se reduce a la mera existencia de una resolución definitiva, sino que exige garantías reales de defensa, control y corrección de errores sustantivos. La equiparación automática del laudo arbitral a una sentencia firme, sin prever mecanismos equivalentes de revisión ni asegurar el acceso a asistencia jurídica adecuada, suscita dudas sobre el respeto al contenido esencial de dicho derecho fundamental. En este sentido, se ha advertido que la fuerza de cosa juzgada en el arbitraje, cuando opera sin contrapesos sufi-

¹⁶ Arts. 457 a 492 LOPJ; art. 121 CE y arts. 292 a 297 LOPJ; STC 37/1988, de 3 de marzo, FJ 2; STC 62/1991, de 22 de marzo, FJ 5; y arts. 41 y 42 de la Ley 60/2003, de Arbitraje.

¹⁷ En este sentido, señala RODRÍGUEZ MEJÍA, M. "Una mirada crítica al invisible del arbitraje: la responsabilidad civil y penal de los árbitros." *Psicoanálisis del arbitraje: solución o problema en el actual paradigma de justicia*. Tirant lo Blanch, 2020. p. 26 que la responsabilidad del árbitro no se configura con el solo incumplimiento de su parte del encargo, sino que es necesario que de él se deriven daños para al menos una de las partes y que la conducta del árbitro escape de un ejercicio normal en la actividad y se encuadre en uno de los tipos de conducta dolosa, de mala fe o temeraria.

Véase además, Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, arts. 41-42, que regula la anulación de laudos y limita la revisión judicial; y Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, arts. 292 y ss., sobre responsabilidad de jueces y tribunales, que establece un régimen de responsabilidad directa e indirecta por el funcionamiento anormal de los tribunales y por errores judiciales.

cientes, puede generar situaciones de indefensión material, particularmente en perjuicio de las partes económicamente más débiles o carentes de asesoramiento especializado¹⁸.

4. LA EJECUTIVIDAD

Otro de los aspectos controvertidos del arbitraje en España es la ejecutividad inmediata de los laudos arbitrales, prevista en la Ley 60/2003, de Arbitraje. Conforme a esta normativa, el laudo constituye título ejecutivo y puede ser llevado a cumplimiento forzoso sin que el órgano judicial competente examine el fondo de la decisión. Esta configuración, orientada a garantizar eficiencia y rapidez en la resolución de conflictos, parece desmarcarse del literal del artículo 117 de la Constitución Española, que atribuye en exclusiva a jueces y tribunales la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Nada dice de ejecutar “lo arbitrado”, que, como ya se mencionó, ni siquiera se prevé en la Carta Magna.

En efecto, la aparente contradicción radica en que la ejecutividad del laudo permite que una decisión adoptada por un árbitro privado, ajeno al estatuto constitucional de los jueces, despliegue efectos coercitivos sobre las partes sin una intervención judicial sustantiva previa. Aunque el juez interviene en la fase de ejecución, su función queda limitada a un control formal del título, sin posibilidad de revisar la corrección jurídica del fallo¹⁹. Ello permite cuestionarse sobre los límites constitucionales de la atribución de fuerza ejecutiva a actos de naturaleza extrajudicial y sobre el alcance del principio de exclusividad jurisdiccional proclamado en el artículo 117 CE.

Desde una perspectiva crítica, esta configuración implica que el árbitro, sin ostentar potestad jurisdiccional en sentido constitucional, adopta una decisión que puede ejecutarse coactivamente con efectos equiparables a una sentencia firme.

La problemática se ha visto reforzada en el ámbito europeo a raíz de la cuestión prejudicial planteada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en el litigio entre *Maxi Mobility Spain SLU (Cabify)* y *Auro New Transport Concept SL*. La Sala solicitó al TJUE la interpretación de los artículos 47.1 y 51.1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, así como del artículo 19.1 del Tratado de la Unión Europea, con el fin de determinar el alcance del control judicial exigible cuando se cuestiona la validez de un laudo arbitral por posible infracción del orden público del Derecho de la Unión²⁰.

El interés de esta cuestión prejudicial reside en que el TJUE puede clarificar hasta qué punto la ejecutividad inmediata del laudo es compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva y con el derecho de acceso a un juez independiente e imparcial. La Carta de Derechos Fundamentales reconoce expresamente que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo

¹⁸ Arts. 41 a 43 de la Ley 60/2003, de Arbitraje; art. 24.1 CE; STC 43/1988, de 16 de marzo, FJ 3; y STC 174/1995, de 23 de noviembre, FJ 2.

¹⁹ Véase Constitución Española, arts. 24 y 117, que garantizan la tutela judicial efectiva y establecen la exclusividad de la potestad jurisdiccional a jueces y tribunales; Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, arts. 43 y 44, sobre la ejecutividad de los laudos y su cumplimiento judicial.

²⁰ Véase Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Civil y Penal, Auto de 18 de julio de 2023, procedimiento prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, C-XXX/23, sobre la interpretación de los arts. 47 y 51 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE y art. 19.1 TUE en relación con la validez de laudos arbitrales; Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, arts. 47 y 51; Tratado de la Unión Europea, art. 19.1.

ante un órgano jurisdiccional que garantice la protección de sus derechos²¹. Que un laudo arbitral sea directamente ejecutable y carezca de mecanismos de revisión sustantiva, genera cierta fricción con estos principios, especialmente si la parte ejecutada no dispone de asistencia jurídica adecuada o de medios efectivos de defensa.

5. ALGUNOS RIESGOS DE INDEFENSIÓN EN EL ARBITRAJE

La configuración actual del arbitraje en el ordenamiento jurídico español parece adolecer de ciertos riesgos de indefensión, examinados desde la perspectiva del artículo 24 CE y de los estándares europeos de tutela judicial efectiva. Además, conviene hacer hincapié en que estos riesgos no se concentran en un único momento del procedimiento arbitral, sino que se manifiestan de forma transversal y longitudinal, desde la decisión inicial de someterse al arbitraje hasta la fase de ejecución del laudo, viéndose intensificados por la ausencia de contrapesos equivalentes a los existentes en la jurisdicción ordinaria.

5.1. La ausencia de asistencia jurídica gratuita

Ya se ha adelantado que uno de los factores de potencial indefensión en el arbitraje es la inexistencia de un sistema de asistencia jurídica gratuita. Mientras que en la jurisdicción ordinaria la Ley 1/1996 garantiza el acceso a abogado y procurador a quienes carecen de recursos suficientes, el arbitraje se desarrolla al margen de este mecanismo de protección²². Ello implica que las partes deben asumir íntegramente los costes de representación técnica, con independencia de su situación económica, lo que puede disuadir a personas físicas o a pequeñas empresas de defender adecuadamente sus derechos.

Esta carencia puede conllevar una evidente desigualdad de armas. La parte económicamente más débil se enfrenta a un procedimiento técnicamente complejo sin asesoramiento especializado suficiente, lo que afecta a su capacidad para comprender las reglas del arbitraje, proponer y practicar prueba o formular alegaciones jurídicas adecuadas²³. Esta desigualdad puede desembocar en decisiones arbitrales formalmente válidas, pero materialmente injustas con limitada posibilidad de corrección.

Y es que la ausencia de asistencia jurídica gratuita incide directamente en el contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva²⁴. Cuando el acceso a la defensa técnica depende exclusivamente de la capacidad económica de la parte, el arbitraje corre el riesgo de convertirse en un mecanismo descompensado y favorable a quienes disponen de los medios necesarios para soportar sus costes.

5.2. La elección “inducida” del arbitraje por desconocimiento

Otro foco relevante de indefensión se encuentra en la aparente voluntariedad del arbitraje. Formalmente, la sumisión al arbitraje exige el consentimiento de las partes y se pre-

²¹ Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, arts. 47 y 51; TJUE, Asunto C-64/16, APBEF v. Belgium.

²² Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, arts. 2 y 3; Ley 60/2003, de Arbitraje, arts. 2 y 11.

²³ Véase Artículo 24 CE; STC 47/1987, FJ 2; STC 20/1994, FJ 3; Ley 1/1996, de asistencia jurídica gratuita; Ley 60/2003, de Arbitraje

²⁴ Art. 24 CE; Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, arts. 2 y 3; STC 46/1981, de 8 de junio.

senta como una opción libre frente a la jurisdicción ordinaria²⁵. Sin embargo, en la práctica, esta voluntariedad puede verse seriamente comprometida por la asimetría de información, la complejidad técnica del procedimiento y la falta de asesoramiento jurídico previo²⁶.

En numerosos supuestos, especialmente en contratos predisuestos o relaciones económicas desequilibradas, una de las partes acepta la cláusula arbitral sin comprender plenamente sus consecuencias jurídicas, entre ellas la fuerza de cosa juzgada del laudo y la imposibilidad de una revisión judicial de fondo²⁷. Esta situación es particularmente grave cuando concurre la falta de asistencia jurídica gratuita, ya que impide que la parte más débil adopte una decisión informada y consciente²⁸.

Esta dinámica puede transformar la elección formalmente voluntaria del arbitraje en una decisión condicionada por ese desequilibrio, cuestionando la validez material del consentimiento prestado. Desde una óptica constitucional, esta elección “inducida” resultaría quizá difícilmente conciliable con el artículo 24 CE, en la medida en que priva al ciudadano de una alternativa real y efectiva de acceso a la justicia.

6. INCLUSIÓN Y ARBITRAJE

La inclusión de las personas con discapacidad en los procedimientos de resolución de conflictos constituye un requisito esencial para garantizar la efectividad del derecho a la tutela judicial, conforme a los estándares constitucionales, europeos e internacionales de protección de derechos fundamentales²⁹. En el ámbito de la jurisdicción ordinaria, la Ley 8/2021, de 2 de junio, ha introducido un marco normativo orientado a asegurar el ejercicio de los derechos en condiciones de igualdad, mediante la previsión de ajustes razonables, apoyos personalizados, accesibilidad de los procedimientos y adaptación de los actos procesales.

En el arbitraje, sin embargo, el nivel de desarrollo normativo en materia de inclusión y accesibilidad resulta claramente insuficiente. La Ley 60/2003, de Arbitraje, no contiene previsiones específicas destinadas a garantizar la participación efectiva de personas con discapacidad, ni impone obligaciones concretas a los árbitros o a las instituciones arbitrales en relación con la adaptación de los procedimientos, la accesibilidad de la información o la provisión de apoyos técnicos y personales. Esta ausencia normativa genera un riesgo evidente de exclusión³⁰, especialmente cuando concurre con otros factores de indefensión ya analizados, como la falta de asistencia jurídica gratuita o la inexistencia de mecanismos de revisión sustantiva del laudo.

²⁵ Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, art. 2; STS 126/2014, de 13 de marzo.

²⁶ Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, arts. 2 y 4; STS 12/2013, de 10 de enero.

²⁷ Artículos 82.1 y 90.1 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios; STC 174/1995, de 23 de noviembre, FJ 3.º; STS 241/2013, de 9 de mayo, FJ 4.º.

²⁸ Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, arts. 1 y 6; STC 47/1987, de 22 de abril, FJ 3.º; STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 2.º.

²⁹ Arts. 9.2, 14 y 24 CE; Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Naciones Unidas, 2006, arts. 5, 9 y 13; Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, arts. 21, 26 y 47; STC 10/2014, de 27 de enero, FJ 3.º.

³⁰ STC 10/2014, FJ 4. El TC reconoce que la falta de medidas de accesibilidad puede traducirse en una vulneración del art. 24 CE cuando impide una participación real y efectiva en procedimientos que afectan a derechos.

Desde una perspectiva constitucional, esta situación plantea problemas relevantes en relación con el principio de igualdad y no discriminación proclamada en el artículo 14 CE³¹. Asimismo, entra en tensión con las obligaciones asumidas por España en el marco de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que exige a los Estados garantizar el acceso efectivo a la justicia en igualdad de condiciones, incluyendo la adopción de ajustes razonables y medidas de apoyo en todos los procedimientos, judiciales y extrajudiciales³². La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea refuerza esta exigencia al vincular el derecho a la tutela judicial efectiva con la accesibilidad real de los procedimientos³³.

La ausencia de medidas inclusivas en el arbitraje no constituye un problema meramente técnico, sino una cuestión que afecta directamente al contenido esencial de los derechos fundamentales³⁴. La confidencialidad del procedimiento, la elevada complejidad técnica de muchas controversias arbitrales y la falta de adaptaciones procesales dificultan la intervención efectiva de personas con discapacidad, limitando su capacidad de comprensión, participación y defensa³⁵. Estas barreras pueden traducirse en una participación meramente formal, incompatible con los estándares constitucionales de tutela judicial efectiva.

Además, la falta de accesibilidad y apoyos específicos amplifica la asimetría de información entre las partes³⁶. Mientras que quienes disponen de recursos económicos y capacidades técnicas suficientes pueden desenvolverse adecuadamente en el procedimiento arbitral, las personas que requieren ajustes razonables o asistencia especializada se enfrentan a obstáculos adicionales que afectan a la comprensión del objeto del litigio, a la práctica de la prueba y a la formulación de alegaciones. Esta situación puede desembocar en la aceptación de un laudo arbitral sin una comprensión plena de su alcance y consecuencias jurídicas, reforzando los riesgos de indefensión estructural³⁷.

Es cierto que algunas instituciones arbitrales han comenzado a introducir medidas de adaptación de carácter voluntario, como el uso de tecnologías de apoyo, la flexibilización de plazos o la facilitación de documentación en formatos accesibles³⁸. No obstante, estas iniciativas presentan un carácter fragmentario y no vinculante, quedando supeditadas a la volun-

³¹ Arts. 9.2 y 14 CE; STC 10/2014, de 27 de enero, FJ 3.º.

³² Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Naciones Unidas, 2006, arts. 5, 9 y 13;

³³ Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, arts. 21, 26 y 47; TJUE, Sentencia de 17 de julio de 2014, asuntos acumulados C-141/12 y C-372/12, *YS y otros*, apdos. 68-69; TJUE, Sentencia de 26 de septiembre de 2013, asunto C-418/11, *Texdata Software*, apdo. 72.

³⁴ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación General n.º 2 (2014), sobre accesibilidad y Observación General n.º 6 (2018), sobre igualdad y no discriminación

³⁵ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 13; Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, arts. 21, 26 y 47; STC 10/2014, FJ 4; STC 3/2018, FJ 5; art. 24 CE.

³⁶ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación General n.º 2 (2014), §§ 7, 25 y 36, y Observación General n.º 6 (2018), §§ 47-49; Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, arts. 9 y 13; STC 10/2014, FJ 4; STC 31/2019, FJ 6; art. 24 CE.

³⁷ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 13; Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación General n.º 2 (2014), §§ 7, 25 y 36, y Observación General n.º 6 (2018), §§ 47-49; STC 10/2014, FJ 4; STC 31/2019, FJ 6; art. 24 CE.

³⁸ Arts. 24 y 25 de la Ley 60/2003, de Arbitraje; ICC, Note to Parties and Arbitral Tribunals on the Conduct of the Arbitration; ICC Commission on Arbitration and ADR, Report on Information Technology in International Arbitration (2017); Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, arts. 9 y 13.

tad de las partes o de la institución arbitral concreta³⁹. La inexistencia de un marco legal uniforme impide garantizar un nivel mínimo de accesibilidad y deja a las personas con discapacidad en una situación de incertidumbre respecto a su derecho de acceso efectivo al arbitraje⁴⁰.

La combinación de estos factores pone de manifiesto que la inclusión y la accesibilidad constituyen uno de los puntos más débiles del arbitraje español desde la perspectiva de los derechos fundamentales. Para que el arbitraje pueda considerarse plenamente compatible con la Constitución y con los estándares europeos e internacionales, resulta imprescindible introducir reformas legislativas y reglamentarias que incorporen de forma expresa obligaciones de accesibilidad, ajustes razonables y provisión de apoyos.

Es inmediato que, entre las medidas posibles, cabría mencionar la adaptación obligatoria de los procedimientos arbitrales, la formación específica de los árbitros en materia de discapacidad, la designación de apoyos técnicos especializados y el uso sistemático de tecnologías de asistencia.

7. PROPUESTAS DE REFORMA

El análisis desarrollado en los apartados precedentes pone de manifiesto que la configuración actual del arbitraje en España presenta riesgos de indefensión, exclusión y debilitamiento de derechos fundamentales. Sin cuestionar su utilidad como mecanismo alternativo de resolución de conflictos, resulta imprescindible plantear reformas normativas y medidas de garantía que permitan equilibrar la autonomía de la voluntad y la eficiencia del arbitraje con la protección efectiva de los derechos constitucionales, en particular el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) y el principio de igualdad en el acceso a la justicia.

En primer lugar, se propone ampliar los supuestos de revisión judicial de los laudos arbitrales. En la actualidad, la Ley 60/2003 limita la acción de anulación a defectos procesales graves, excluyendo de forma casi absoluta el control de errores sustantivos. Una reforma razonable podría permitir a los tribunales examinar el fondo del laudo en supuestos excepcionales, cuando concurren vulneraciones relevantes de derechos fundamentales, infracciones manifiestas del orden público o errores evidentes en la interpretación o aplicación del Derecho.

Este control reforzado no implicaría desnaturalizar el arbitraje ni convertirlo en una jurisdicción paralela, sino introducir un contrapeso mínimo que complemente la fuerza de cosa juzgada del laudo y reduzca la asimetría existente respecto de la jurisdicción ordinaria.

En segundo lugar, resulta esencial introducir mecanismos de asistencia jurídica y técnica, especialmente dirigidos a personas con recursos económicos limitados. La inexistencia de asistencia jurídica gratuita en el arbitraje constituye uno de los principales factores de desigualdad de armas y de elección condicionada por desequilibrio de información.

La creación de un sistema específico de asistencia jurídica en materia arbitral, inspirado en la Ley 1/1996 reguladora del derecho a la asistencia jurídica gratuita, permitiría garantizar el acceso efectivo a asesoramiento profesional. Este sistema podría articularse mediante subvenciones públicas, designación de abogados especializados de oficio o convenios con colegios profesionales, sin necesidad de equiparar plenamente el arbitraje a la jurisdicción ordinaria.

³⁹ ICC, Note to Parties and Arbitral Tribunals on the Conduct of the Arbitration

⁴⁰ Ley 60/2003, de Arbitraje, arts. 24 y 25; Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, arts. 9 y 13.

Otra línea de reforma imprescindible es la incorporación expresa de medidas de accesibilidad y adaptación para personas con discapacidad. La Ley de Arbitraje debería integrar de forma explícita obligaciones de adaptación procedimental, asistencia técnica especializada y uso de tecnologías de apoyo, en coherencia con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la Ley 8/2021.

Estas medidas permitirían garantizar la participación plena y efectiva de todas las personas en el procedimiento arbitral, evitando situaciones de exclusión indirecta y asegurando el respeto a los principios de igualdad y no discriminación.

Asimismo, resulta necesario reforzar la exigencia de motivación de los laudos arbitrales. Sin eliminar la confidencialidad como rasgo característico del arbitraje, la ley podría establecer requisitos mínimos de motivación suficiente, clara y accesible, que permitan a las partes comprender los fundamentos de hecho y de derecho de la decisión.

Una motivación reforzada facilitaría el control judicial posterior, incrementaría la percepción de justicia material del procedimiento y reduciría los riesgos de indefensión. La transparencia mínima exigible no supone una quiebra del secreto comercial, sino una garantía básica compatible con los estándares constitucionales y europeos de tutela judicial efectiva.

Finalmente, se propone valorar la introducción de mecanismos de responsabilidad y reparación frente a errores graves cometidos por árbitros. Sin asimilar a los árbitros a jueces ni transformar el arbitraje en jurisdicción pública, podría contemplarse una responsabilidad subsidiaria del Estado en supuestos excepcionales, inspirada en los artículos 121 CE y 292 y siguientes de la LOPJ.

Este mecanismo tendría una función reparadora y simbólica, ofreciendo a los ciudadanos una vía adicional de protección frente a daños derivados de decisiones arbitrales gravemente defectuosas y reforzando la confianza en el sistema sin menoscabar su autonomía.

8. CONCLUSIONES

Del análisis realizado se desprende que el arbitraje en España no es constitucionalmente neutro. Aunque su admisión por la jurisprudencia constitucional lo ha integrado en el sistema jurídico, su configuración actual proyecta efectos que inciden directamente sobre el contenido esencial del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE). En particular, la atribución automática de fuerza de cosa juzgada y ejecutividad a los laudos arbitrales sitúa al arbitraje en una posición funcionalmente cercana a la jurisdicción, sin que ello vaya acompañado de garantías equivalentes.

La equiparación del laudo arbitral a la sentencia judicial firme no se encuentra compensada por un sistema de contrapesos comparable al existente en la jurisdicción ordinaria. A diferencia de esta, el arbitraje carece de doble instancia, revisión sustantiva, responsabilidad pública por error decisorio y asistencia jurídica gratuita. Esta asimetría revela que la cosa juzgada arbitral opera de manera más intensa y menos garantista que la judicial, lo que resulta problemático desde la óptica constitucional.

La limitación extrema del control judicial del laudo, circunscrito casi exclusivamente a defectos formales o procesales, conduce a situaciones en las que decisiones jurídicamente erróneas, desproporcionadas o materialmente injustas devienen inatacables. Ello supone una reducción sustancial del derecho a un recurso efectivo, incompatible con una interpretación sistemática del artículo 24 CE en conexión con el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

La ejecutividad inmediata del laudo arbitral introduce una tensión estructural con el artículo 117 CE. Aunque formalmente la ejecución se canaliza a través de órganos judiciales,

en la práctica estos actúan como meros ejecutores de una decisión privada, sin capacidad real de control sustantivo. Este desplazamiento parcial de la función jurisdiccional no puede considerarse irrelevante desde el punto de vista constitucional, especialmente cuando la ejecución puede afectar gravemente a derechos patrimoniales o personales de una de las partes.

El carácter supuestamente voluntario del arbitraje no elimina los riesgos de indefensión. En contextos de desigualdad económica, técnica o informativa, la aceptación del arbitraje puede convertirse en una decisión condicionada. La ausencia de asistencia jurídica gratuita y la complejidad del procedimiento arbitral erosionan la igualdad de armas y cuestionan la validez material del consentimiento prestado por la parte más débil.

El arbitraje español presenta déficits en materia de inclusión y accesibilidad. La inexistencia de obligaciones legales claras relativas a adaptaciones procesales, asistencia técnica o accesibilidad para personas con discapacidad contrasta con los avances logrados en la jurisdicción ordinaria y resulta incompatible con las exigencias derivadas de la Constitución Española, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y del derecho europeo. Este déficit no es marginal, sino que incide directamente en la efectividad del acceso a la justicia.

La comparación con la jurisdicción ordinaria demuestra que el arbitraje no puede seguir siendo concebido exclusivamente como una expresión de la autonomía privada. Cuando despliega efectos de cosa juzgada y ejecución forzosa, se sitúa inevitablemente en el ámbito de relevancia constitucional. En consecuencia, no resulta sostenible mantener un modelo en el que la eficiencia y la rapidez operen como criterios prevalentes frente a la protección de los derechos fundamentales.

Las propuestas de reforma formuladas no responden a una lógica de judicialización del arbitraje, sino a la necesidad de constitucionalizarlo. La ampliación controlada del control judicial, la introducción de mecanismos de asistencia jurídica, la incorporación obligatoria de medidas de accesibilidad, el refuerzo de la motivación y la reflexión sobre sistemas de responsabilidad no desnaturalizan el arbitraje, sino que lo alinean con los principios básicos de un Estado social y democrático de Derecho.

En definitiva, el arbitraje solo puede consolidarse como un mecanismo legítimo y sostenible en el ordenamiento español si se reconoce que su autonomía encuentra límites en la Constitución. La tutela judicial efectiva, la igualdad de armas, la inclusión y la protección frente a la indefensión no son valores disponibles. Integrarlos de forma real en el arbitraje no debilita el sistema, sino que lo fortalece y lo hace compatible con los estándares constitucionales y europeos de acceso a la justicia.

9. BIBLIOGRAFÍA

BARONA VILAR, S., “Psicoanálisis del arbitraje en la sociedad digital y líquida del siglo XXI: entre la deconstrucción y la caquexia”, en *Psicoanálisis del arbitraje: solución o problema en el actual paradigma de justicia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 29-54.

COLINA GAREA, R., *El arbitraje en España: ventajas y desventajas*, Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, Madrid, 2009.

GONZÁLEZ MALABIA, S., “La jurisdicción como alternativa a la resolución arbitral de controversias”, en *Psicoanálisis del arbitraje: solución o problema en el actual paradigma de justicia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 135-158.

ORTEGA GIMÉNEZ, A., “El arbitraje como forma de resolución de controversias en el ámbito de las relaciones comerciales internacionales en España”, *Revista Boliviana de Derecho*, nº 37, 2024, pp. 722-745.

RODRÍGUEZ MEJÍA, M., “Una mirada crítica al invisible del arbitraje: la responsabilidad civil y penal de los árbitros”, en *Psicoanálisis del arbitraje: solución o problema en el actual paradigma de justicia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 25-40.

VÉLEZ TORO, A. J., “Arbitragem na doutrina do Tribunal Constitucional espanhol”, *REI – Revista Estudos Institucionais*, vol. 10, nº 1, 2024, pp. 209-228.

DERECHO PROCESAL AMERICANO
AMERICAN PROCEDURAL LAW

CONTENIDO / CONTENTS

INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL HOLÍSTICA: FUNDAMENTOS, CASOS Y EFECTO PROCESAL*

HOLISTIC CONSTITUTIONAL INTERPRETATION: FOUNDATIONS, CASES AND PROCEDURAL EFFECT

Juan Ernesto Gutiérrez Otiniano**
Universidad Autónoma del Perú
Perú

RESUMEN: El presente estudio de carácter cualitativo en que se aplicó la técnica de revisión documental y análisis de investigaciones registradas en áreas vinculadas en los últimos 10 años tuvo como objetivo determinar la fundamentos del enfoque holístico en la interpretación constitucional, destacado por abordar neocategorías jurídicas con sentido amplio y cuasi universal, con el objeto de otorgar mayores elementos de juicio en el marco de un análisis idóneo, necesario y proporcional destinado a resolver conflictos cuyas características difieren de lo convencional permitiendo a los jueces renovar su rol garante en tiempos en que el derecho se vincula a nuevas áreas del conocimiento global.

Palabras claves: Holística, interpretación constitucional y efecto procesal.

ABSTRACT: This article offers a constitutional analysis of arbitration in Spain, focusing on the res judicata effect and enforceability of arbitral awards. It examines the tension between arbitration efficiency and the guarantees inherent to the fundamental right to effective judicial protection. Particular attention is paid to the risks of material unfairness arising from the lack of substantive judicial review, legal aid, and inclusive measures. The study highlights the situation of persons with disabilities, a largely neglected issue in Spanish legal scholarship. The main contribution lies in proposing a constitutional reconfiguration of arbitration through targeted reforms aimed at strengthening judicial safeguards, accessibility, and equality of arms, thereby justifying the publication's scientific relevance.

Keywords: Holistic approach, constitutional interpretation, and procedural effect.

* El trabajo ha obtenido la conformidad para su publicación del respectivo *par académico*. El proceso de evaluación que se ha seguido *es ciego* en ambos sentidos. Es decir, el evaluador no conoce la identidad del autor del trabajo objeto de evaluación ni el autor del trabajo evaluado, la del evaluador.

** Abogado y Doctor en Derecho. Especialista en Legaltech y Transformación Digital por la Universidad Complutense de Madrid (España). Miembro del Comité Científico del Centro di Ricerca in Diritto Privato Europeo (ReCEPL) Università degli Studi Suor Orsola Benincasa - Napoli (Italia). Miembro de Pleno Derecho del Instituto Vasco de Derecho Procesal (España). Catedrático de pre y posgrado y miembro honorario en diversas instituciones del Perú y extranjero. Actual Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma del Perú. E-mail: Juanernestogutierrezotiniano@gmail.com; juan.gutierrez@autonoma.pe

* * *

INTRODUCCIÓN

El derecho es pluridimensional. En su marco, convergen hechos, valores, normas, entre otros componentes que, al ser idóneamente interpretados, nos tiende un puente hacia su esencia. Goldsmithdt (1987), destaca en Emilio Lask la visión primigenia sobre la estructura tridimensional del mundo jurídico (p.20). Del mismo modo, en la literatura especializada, se menciona a Reale (1997) quien había sentenciado que, hecho, valor y norma están presentes y correlacionados en cualquier expresión de la vida jurídica siendo esta correlación de carácter dialéctica y funcional (p.20). Y, desde una mirada histórica, Agurto (2023), remarca que Fernández, en su tesis titulada Bosquejo para una determinación ontológica del Derecho, enfatizó que lo jurídico es la interacción dinámica de tres elementos: conducta humana, valores y normas jurídicas (p.11), dentro de lo que se consideran, los primeros estudios sobre las dimensiones del derecho.

Una adecuada interpretación de tales dimensiones permite conocer mejor sus componentes en base a criterios definidos de modo pertinente. Dichos criterios de interpretación desde la constitución globalmente entendida son aproximaciones generales al manejo de las disposiciones constitucionales. Tienen que ver con la manera cómo entendemos la constitución en tanto sistema normativo, y con las consecuencias que esa comprensión tiene para la interpretación es una conceptualización abstracta, pero tiene consecuencias prácticas muy significativas al aplicar las normas constitucionales (Rubio, 2010; p.49).

Comprender e interpretar neocategorías como identidad en el entorno digital, identidad personal, protección de datos, pseudonimato, derecho a no ser localizados, ciberseguridad, herencia digital, neutralidad en internet, educación digital, neurotecnología, libre albedrío, privacidad mental, acceso equitativo, protección contra los sesgos, voluntad procreacional, familias ensambladas y hasta derechos reconocidos a las abejas dentro de un marco jurídico heterodoxo, y constitucionalmente relevante, demanda una mirada que excede el carácter sistemático, institucional, social y hasta teleológico. Un conflicto constitucional relativo a solo una de las neocategorías mencionadas requiere de una interpretación constitucional que aborde el sistema jurídico desde un enfoque institucional, con mirada social y que permita la comprensión de su propósito o finalidad, a la que debe merecer la denominación de *holística*.

Rubio (2010) identifica en la interpretación sistemática (*uno de los tipos reseñados en la literatura especializada*), el proceso en que se puede encontrar respuesta a las necesidades normativas para la vida social dentro de dicho sistema, integrando las partes y aplicando los principios. Es social, a medida que es necesario vincular las normas previstas en la carta con la realidad cotidiana y ver cómo pueden cumplirse mejor en concreto y; teleológica, cuando tiene por finalidad organizar en sus más amplios espacios a la sociedad integralmente considerada y, por ello mismo, establece finalidades tanto de contenido como de forma (p. 61).

A resultados, el quehacer jurídico deberá estar apoyado en interpretaciones holísticas de los contenidos emergentes, considerando los avances en neurociencia, tecnologías disruptivas y campos conexos que abren nuevos foros de consensos y disensos entre miembros de la comunidad jurídica.

INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL HOLÍSTICA: FUNDAMENTOS

Barak (2024), ha señalado que, para responder la pregunta ¿es la dignidad humana un valor constitucional?, debemos hacerla mediante una interpretación holística de la consti-

tución: cada constitución según su propia interpretación. Agrega que, en su enfoque holístico, la interpretación finalista tiene en cuenta tanto el fin subjetivo como objetivo, sin perjuicio de mencionar que una constitución debe ser interpretada con visión amplia. Su interpretación debe ser generosa, no legalista ni pedante. Significa darle al texto constitucional un significado explícito o implícito que cumpla su fin. Al interpretar la constitución con visión amplia, el intérprete tiene un área de discrecionalidad interpretativa. El resultado no determina la interpretación constitucional; la interpretación constitucional determina el resultado (pp. 99, 128-129).

Por su parte, Chávez (2021) sostiene que el juez *debe garantizar el Estado de Derecho; facilitar el orden y la paz en contextos socioeconómicos convulsos; propiciar seguridad jurídica para ciudadanos, empresas y administraciones públicas mediante decisiones coherentes y no tornadizas o inconsistentes* (p.69) y, en dichas decisiones, resulta esencial asumir que la semántica es la comprensión literal de las expresiones escritas mientras que la pragmática aborda el contexto y la intención comunicativa del texto, de esta forma es viable la interpretación de normas, y de documentos con contenido jurídico.

Asimismo, Cusi (2022), en su trabajo titulado *El Intérprete De La Constitución ¿La función interpretativa de la Constitución le corresponde al “juez interpretativista” o juez constitucional?*, concluyó que, *la interpretación permanente –o siempre- de la Constitución se trata de una doctrina revolucionaria que intenta “crear” Derecho -saliéndose de la partitura del Derecho- y no de aplicarlo –ejecutarlo-, es decir, conforme a esta doctrina, ya no se necesitaría que existiese dudas u oscuridad en el texto constitucional sino su finalidad sería la de interpretar permanentemente para cambiar los enunciados constitucionales a efectos de favorecer el apetito de un tercero (o al propio juez interpretativista). En suma, el conflicto de la interpretación constitucional requiere de alguien que resuelva la diferencia declarando su significado de manera vinculante para las partes en disputa. En principio, no puede replicarse al infinito, es preciso que haya alguien que dirima con carácter definitivo el significado de la Constitución cuando es objeto de interpretaciones incompatibles e incongruentes* (p.137).

Del mismo modo, Muñoz (2022) en su trabajo titulado *Los límites de la interpretación constitucional en la doctrina jurisprudencial del tribunal constitucional*, concluyó que, “los métodos tradicionales de interpretación resultan insuficientes para el análisis de las normas constitucionales debido al carácter genérico e indeterminado de sus enunciados y a sus componentes ideológicos, valorativos y principialistas, que con el aporte de la técnica hermenéutica el Tribunal Constitucional ha reinterpretado en forma novedosa los derechos y conceptos tradicionales, para optimizar su aplicación con la finalidad de desarrollar sus alcances mediante la aplicación de la técnica de la ponderación de principios, labor que resulta necesaria e inevitable para la asignación de significados, debido al carácter multívoco y la imprecisión semántica de la terminología usual y por la necesidad de interpretar sus disposiciones conforme a los principios, valores y fines compatibles con la ideología política que sirve de marco de referencia a la Constitución, considerando además, que en última instancia la interpretación constitucional es un problema de valoración y decisión del intérprete” (p.101).

En esa línea, González (2019) en su trabajo titulado *Los límites a la interpretación del Tribunal Constitucional en el Perú*, concluyó que, “la interpretación del Tribunal Constitucional sí tiene límites y los mismos están formados por las cláusulas pétreas de la constitución, la seguridad jurídica, el sistema de protección de los derechos humanos y la aplicación del principio de concordancia práctica constitucional (p.80).

También, Porto (2019) en su trabajo titulado *Casos difíciles e interpretación constitucional*, concluyó que, con la aparición del Estado del Bienestar, -momento en que las Constituciones adoptan la forma de verdaderos pactos o acuerdos que proporcionan normas regu-

ladoras sobre sociedades heterogéneas y pluralistas, separados en clases y grupos con un interés antagónico y contradictorio-, aparecen los métodos específicos de interpretación, que son el integrador, el temático y el concretista. Tales métodos no ofrecen elementos para la consecución de la única interpretación correcta, pero su objetivo es producir una interpretación capaz de generar certeza y previsibilidad.

Además, Ahomed (2018), en su trabajo titulado *Los paradigmas de la hermenéutica en la jurisdicción constitucional peruana, concluyó que*, la interpretación constitucional tiene como objetivo dar sentido a un precepto conforme a los valores, fines y principios constitucionales. Asimismo, tal interpretación debe basarse en criterios que, si bien tutelan los derechos constitucionales, empero, no debe vulnerar la seguridad jurídica; en tal sentido, la interpretación debe ponderar los intereses del ser humano y del Estado (p. 153).

Al respecto, Quiroz (2015) en su trabajo titulado *La aplicación de los criterios de interpretación constitucional por el tribunal constitucional para resolver colisiones entre derechos constitucionales*, concluyó que, “la aplicación del principio de ponderación es desaconsejable en atención a sus deficiencias teóricas y las complejas y arriesgadas subjetividades, las cuales no siempre aseguran un resultado acertado, es decir, justo y debidamente fundamentado” (p.91).

En el plano doctrinario, Guastini (2014), nos recuerda que es muy extendida en la doctrina que la interpretación de los textos constitucionales es algo distinto de, e irreductible a la normal, interpretación de la ley y de las restantes fuentes del derecho (p.303). El mencionado jurista sentencia que dependerá del enfoque o punto de vista en que se practique la interpretación. Para los iusnaturalistas, la interpretación de la declaración de derechos se acompaña de la visión de que el elenco (catálogo) es una lista abierta, mientras que en la vereda iuspositivista no existen derechos subjetivos preexistentes al derecho positivo (Guastini, 2000; p.126).

El proceso de interpretación holística aborda neocategorías jurídicas con sentido amplio y cuasi universal, con el objeto de otorgar mayores elementos de juicio en el marco de un análisis idóneo destinado a resolver conflictos cuyas características difieren de lo convencional. Integra, verbigracia, la categoría familia ensamblada al modelo constitucional de familia y en asuntos ligados a las categorías de vocación procreacional y maternidad subrogada, integra dentro de su análisis principios relativos a protección de niños y adolescentes en conjunción con los derechos reproductivos y salud. Desde el enfoque ecocéntrico del derecho, comprende a la tribu meliponini dentro del marco de protección jurídica asociándolo con el derecho a un ambiente sano bajo la sombra de la realidad ecológica actual.

Cerda (1998), señala que *holístico*, en su raíz etimológica holos, significa “todo”, “entero”, “completo”, refiere y da cuenta de un modo de considerar la realidad, primariamente como totalidades, “todos”, estructuras cuyos elementos o miembros se encuentran funcionalmente relacionados entre sí. Smutts (citado por Cerda), reconoce en el holismo un modo de contestar a la cuestión de cómo diversos elementos o factores forman una totalidad o unidad distinta de ellos en un proceso de síntesis creadora; los todos resultantes de tal proceso son dinámicos, evolucionarios y creadores (p.123).

Hernández (2005), postula que, *los enfoques holísticos implementan el sintagma, como la integración de los paradigmas, como formas de percibir una realidad compleja; el sintagma es a su vez la comprensión holística de un suceso, considerando el contexto y el sistema abierto en el cual se encuentra inmersa la organización en cuestión.* (p. 9). Barrera (1999) alegó que, en la comprensión holística, el conocimiento, el saber, corresponden a la manera de acercarse o de entender una realidad específica, el cual debe ser interpretado desde

diferentes perspectivas, las cuales le van a proporcionar una mayor comprensión del fenómeno en cuestión. Al respecto, Hurtado (2000) manifestó que la holística es una integración de corrientes, posturas, teorías o paradigmas, la cual permite a través del sintagma aproximarse a los eventos de manera integrativa.

En dicho contexto, la holística aplicada al campo jurídico permite una interpretación del objeto jurídico entendido como totalidad, cuyos elementos se encuentran funcionalmente relacionados entre sí. Al poseer estas características, su abordaje desde la interpretación constitucional holística merecerá una respuesta idónea, necesaria y sobre todo proporcional a su naturaleza.

MUESTRA DE CASOS

Caso Tribunal Superior de Chubut (Argentina, 2026).

La autoridad penal del Juzgado de Esquel en Patagonia, emitió sentencia condenatoria en un caso por robo simple. En instancia superior, se identificó en el contenido del fallo una frase residual de un asistente de IA generativa: «Aquí tienes el punto IV reeditado, sin citas y listo para copiar y pegar». El juez había olvidado borrarla antes de firmar.

La instancia superior resolvió declarar la nulidad del fallo de oficio, dejó sin efecto la sentencia, el proceso en curso y ordenó repetir el proceso con otro magistrado. Invocó el Acuerdo Plenario N.º 5435/2025 del propio Superior Tribunal aplicable en su lugar de competencia, que establece directrices para el uso responsable de IA en el Poder Judicial provincial: supervisión humana obligatoria, transparencia, confidencialidad de datos, prohibición de delegar decisiones jurisdiccionales.

Cinco meses después, el Superior Tribunal revocó esa nulidad. Y al hacerlo, estableció un criterio que trasciende el caso: “salvo que se demuestre afectación sustancial a garantías constitucionales o perjuicio concreto a las partes. La sentencia se controla por lo que dice, no por cómo se elaboró. El principio es simple en su formulación. Sus implicancias constitucionales son profundas, y no se agotan en el derecho argentino” (Lerer, 2026).

Caso sobre Voluntad procreacional. Tribunal Constitucional Peruano, sentencia del 30 de junio de 2025 (Perú, 2025)

Del fundamento 06 de la sentencia se desprende: “Para este Tribunal Constitucional, se encuentra comprometido: el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la identidad de LV, pues el Reniec la ha inscrito como hija de una persona con la que no le unen vínculos de consanguinidad ni de afectividad; el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad de don NDZV y de doña CRLR, porque Reniec no les permitió inscribir a LV como hija de doña CRLR, pese a que ambos exteriorizaron conjuntamente **su voluntad procreacional**, y asumieron voluntariamente las obligaciones paternas y maternas que tal decisión conlleva; y, el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la autodeterminación informativa de doña ZPR, en tanto Reniec le atribuyó la maternidad de LV, pese a que no existen lazos biológicos entre ambas”. Al respecto, señaló el referido colegiado: este Tribunal Constitucional considera que, en el caso concreto, corresponde estimar el petitorio de los demandantes, a fin de no perjudicar a LV (nacida en el año 2016) debido a que, en la práctica, ella ya ha desarrollado lazos filiales con doña CRLR y con don NDZV, unidos en matrimonio, con quienes ya forma un hogar y hacen vida familiar, existiendo de por medio una realidad sociofamiliar a considerar. Se está ante una pareja de esposos que tienen esterilidad absoluta e irreversible o

se está ante un matrimonio de infertilidad intratable, y asumen la calidad de “padres sociales” por el tiempo transcurrido (Tribunal Constitucional del Perú, 2025).

Caso Girardi. CORTE SUPREMA DE CHILE, Rol 105.065-2023, sentencia del 9-8-2023 (Chile, 2023)

La Corte Suprema de Chile admitió el recurso y estableció que la comercialización y el almacenamiento de los datos de la actividad eléctrica del cerebro que realiza el dispositivo Insight afectan los derechos a la privacidad y a la integridad física y psíquica del recurrente. Por eso, ordenó a la empresa eliminar, sin más trámite, toda la información que hubiera almacenado en la nube o en sus portales, en relación con el uso del dispositivo por parte de Girardi. Además, dispuso que el Instituto de Salud Pública y la Dirección de Aduanas adoptarán las medidas necesarias para que la comercialización, el uso del dispositivo y el manejo de los datos recolectados se ajustarán estrictamente a la legislación nacional vigente.

La Corte Suprema señaló que, ante el desarrollo de nuevas tecnologías que involucran cada vez más aspectos de la persona humana, el Estado debía otorgar especial atención y cuidado a prevenir posibles efectos negativos de estas tecnologías y, además, proteger la integridad humana en su totalidad, lo que incluye la privacidad y la confidencialidad y los derechos propios de la integridad psíquica y del sujeto de experimentación científica.

La Corte Suprema agregó que las neurotecnologías ¿que abarcan una dimensión que en otra época era absolutamente privada y personal, tratada en entornos estrictamente médicos, como la actividad eléctrica cerebral ¿exigían el análisis de la autoridad pertinente antes de permitirse su comercialización y uso en el país.

La Corte Suprema consideró que las conductas de la empresa denunciadas en este caso vulneraban las garantías constitucionales de los inc. 1 y 4 del art. 19 de la Constitución Política de la República, referidos a los derechos a la integridad física y psíquica y a la privacidad. Sostuvo que el dispositivo Insight era comercializado sin contar con todas las autorizaciones pertinentes, ya que no había sido evaluado y estudiado por la autoridad sanitaria ni contaba con el certificado de destinación aduanera.

Por lo tanto, la Corte Suprema resolvió revocar la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago y, en su lugar, admitir el recurso de protección del recurrente (Corte Suprema de Justicia de Chile, 2023).

Caso Shols Pérez. Tribunal Constitucional Peruano (Perú, 2007)

En el fundamento 07 de la sentencia, se precisa: “Desde una perspectiva constitucional, debe indicarse que la familia, al ser un instituto natural, se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales. Así, cambios sociales y jurídicos tales como la inclusión social y laboral de la mujer, la regulación del divorcio y su alto grado de incidencia, las grandes migraciones hacia las ciudades, entre otros aspectos, han significado un cambio en la estructura de la familia tradicional nuclear, conformada alrededor de la figura del pater familias. Consecuencia de ello es que se hayan generado familias con estructuras distintas a la tradicional, como son las surgidas de las uniones de hecho, las monopaternales o las que en doctrina se han denominado familias reconstituidas. Asimismo, en el fundamento 14: “Este Tribunal estima que en contextos en donde el hijastro o la hijastra se han asimilado debidamente al nuevo núcleo familiar, tal diferenciación deviene en arbitraria y contraria a los postulados constitucionales que obligan al Estado y a la comunidad a proteger a la familia. En efecto, tal como se ha expuesto, tanto el padrastro como el hijo afín, juntamente con los demás miembros de la nueva organización familiar, pasan a configurar una nueva identidad familiar.

Cabe anotar que por las propias experiencias vividas por los integrantes de este nuevo núcleo familiar -divorcio o fallecimiento de uno de los progenitores- la nueva identidad familiar resulta ser más frágil y difícil de materializar. Es por ello que realizar una comparación entre el hijo afín y los hijos debilita la institución familiar, lo cual atenta contra lo dispuesto en el artículo 4 de la Constitución, según el cual la comunidad y el Estado protegen a la familia” (Tribunal Constitucional del Perú, 2007).

EFFECTO PROCESAL DE LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL HOLÍSTICA

Las normas adjetivas destinadas a resolver conflictos tienen como pilares los preceptos y principios constitucionales. En el caso peruano, el TUO del Código Procesal Constitucional así lo define en su título preliminar a nivel del Art. VII (Congreso de la República del Perú, 2021). Del mismo modo, se desprende tal enfoque en el Título III del Código Procesal Constitucional de Tucumán-Argentina en su Art. 87° (Legislatura de la Provincia de Santiago del Estero, 1999). Distinto es el caso boliviano, en que el autor del Código Procesal Constitucional, precisa que se toma la voluntad del constituyente, de acuerdo con sus actas y resoluciones, así como el tenor literal del texto de la Constitución Política del Estado en su Art. 2° (Asamblea Legislativa Plurinacional, 2012).

En el contexto sudamericano, se han presentado diversos casos complejos en que la mirada holística es fundamental. En la sentencia de primera instancia emitida en el 04921-2021-0-1801-JR-DC-03 /conocido en el Perú como el caso run run (2024) es clara evidencia de ello, cuando la autoridad señala: “Desde este Juzgado también llamamos la atención a encaminar nuevas formas de mirar a los animales, considerando seres con fines en sí mismo y merecedores de tutela efectiva por la justicia constitucional. Desterrar la idea de superior de los humanos frente a otras formas de vida, pasar del enfoque antropocéntrico del derecho a uno donde el ecocentrismo sea parte de nuestro ordenamiento jurídico, visualizando un tratamiento de respeto mutuo entre los seres humanos, la Naturaleza y los animales, basado en los principios de igualdad y no especismo (Fundamento vigésimo cuarto) (Tercer Juzgado Constitucional de Lima, 2024).

En Ecuador, se emitió la Sentencia 22-18-IN/21, caso Manglares. Esta sentencia reconoce como sujeto de derechos, a un ecosistema singular: los manglares. Del mismo modo, en la Sentencia 1149-19-JP/21, Caso Bosque Protector Los Cedros la Corte emplea el principio de precaución en materia ambiental, derecho al agua, derecho a un ambiente sano y la consulta ambiental. Sobre los derechos de la naturaleza, se ocupa del principio de favorabilidad, el principio de tolerancia ecológica para desarrollar el derecho a la existencia y reproducción de los ciclos vitales. La sentencia declara al Bosque Protector Los Cedros como sujeto de derechos (Piedra, 2023).

Asimismo, en Colombia, la Sentencia T-622/2016 de la Corte Constitucional, representa un desarrollo jurisprudencial novedoso para afrontar la problemática de la contaminación del río Atrato ubicado en el Departamento del Chocó, en que se produjo el reconocimiento del mencionado río como sujeto de derechos, constituyendo una decisión judicial histórica. La mencionada Sentencia es el resultado de acción de tutela (amparo en el caso peruano) interpuesta por el representante de diferentes consejos comunitarios de comunidades étnicas que viven en las proximidades del río Atrato en contra de la Presidencia de la República, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (MADS) y otras entidades públicas del citado país (Guzmán, 2022)

La visión holística de la interpretación constitucional, como es de verificarse, permite la construcción de decisiones clave en favor del avance del derecho en la región, permitiendo atender situaciones que desbordan los moldes convencionales en el campo jurídico. En dicha égida, los jueces ratifican su rol garante, potenciando los cánones procesales inspirados en la finalidad inmediata de resolución de conflictos conexas con la aspiración de construir, además, una genuina cultura de paz sostenida en el respeto de los derechos del ser humano, seres sintientes y de quienes van adquiriendo progresivamente, la categoría de sujeto de derecho.

MÉTODO

La investigación realizada es de carácter cualitativa y se sostiene en la revisión de documentos y análisis de las investigaciones que se han registrado sobre el área seleccionada en los últimos 10 años, destacando los casos reportados en diversos países de la región dentro del marco temporal señalado.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Ahmed señaló que, *tal interpretación debe basarse en criterios que, si bien tutelan los derechos constitucionales, empero, no debe vulnerar la seguridad jurídica; en tal sentido, la interpretación debe ponderar los intereses del ser humano y del Estado*. Por su parte, Porto (2019), manifestó que, *“tales métodos no ofrecen elementos para la consecución de la única interpretación correcta, pero su objetivo es producir una interpretación capaz de generar certeza y previsibilidad”*. Por su parte, Muñoz (2022), aseveró que: los métodos tradicionales de interpretación resultan insuficientes para el análisis de las normas constitucionales debido al carácter genérico e indeterminado de sus enunciados y a sus componentes ideológicos, valorativos y principialistas, que con el aporte de la técnica hermenéutica el Tribunal Constitucional ha reinterpretado en forma novedosa los derechos y conceptos tradicionales, para optimizar su aplicación.

Los estudios revisados, concuerdan que la forma en que se asumen los métodos tradicionales de interpretación resulta ser limitada en tiempos actuales debido a la complejidad de los conflictos que se presentan, requiriéndose una fórmula resolutoria que incorpore al proceso interpretativo una visión holística que asegure su carácter tuitivo y la posición dentro de un sistema potenciado de impartición de justicia especializada.

Asimismo, los casos registrados en Argentina, Colombia, Chile, Ecuador y Perú ratifican el avance en materia de interpretación constitucional holística, haciendo inevitable la tarea de consolidación de sus fundamentos, los mismos que se erigen sobre la base de los caracteres de la interpretación sistemática, social y teleológica que en forma separada no permiten un abordaje integral de los conflictos.

CONCLUSIONES

Primera: el proceso de interpretación constitucional holística aborda neocategorías jurídicas con sentido amplio y cuasi universal, con el objeto de otorgar mayores elementos de juicio en el marco de un análisis idóneo destinado a resolver conflictos cuyas características difieren de lo convencional.

Segunda: la holística aplicada al campo jurídico permite una interpretación del objeto jurídico entendido como *totalidad*, cuyos elementos se encuentran funcionalmente relacionados entre sí. Al poseer estas características, su abordaje desde la interpretación constitucional holística merecerá una respuesta idónea, necesaria y sobre todo proporcional a su naturaleza.

Tercera: La interpretación constitucional holística, permite a los jueces renovar su rol garante en tiempos en que el derecho se vincula a nuevas áreas del conocimiento global.

REFERENCIAS

- Agurto González, C. A. (2023). La persona jurídica: la teoría tridimensional en el sujeto de derecho colectivo. *Lucerna Iuris Et Investigatio*, 1(5), 7-24. <https://doi.org/10.15381/lucerna.n5.26401>
- Ahomed, O. (2018). Los paradigmas de la hermenéutica en la jurisdicción constitucional peruana. *Lumen: Revista de la Facultad de Derecho-UNIFE*, 14. https://app.vlex.com/search/jurisdiction:PE+content_type:4/interpretaci%C3%B3n+constitucional+per%C3%BA/vid/906404711
- Asamblea Legislativa Plurinacional (2012). Código Procesal Constitucional. <https://www.planificacion.gob.bo/uploads/marco-legal/Ley%20N%C2%B0%20254%20CODIGO%20PROCESAL%20CONSTITUCIONAL.pdf>
- Barak, A. (2024). La dignidad humana. Como valor y como derecho constitucional. Palestra.
- Barrera, M. (1999). El intelectual y los modelos epistémicos. Fundación SYPAL Servicios y Proyecciones para América Latina.
- Cerda, G. (1998). Holística: una luz vertebradora para el cambio. *Estudios Pedagógicos*, 24, 123–129. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-07051998000100010
- Chávez, J. (2021). Cómo piensa un juez: El reto de la sentencia justa. Bosch.
- Congreso de la República del Perú (2021). Nuevo Código Procesal Constitucional. <https://lpderecho.pe/codigo-procesal-constitucional-actualizado/>
- Corte Suprema de Justicia de Chile (2023). Derecho a la privacidad. Datos personales. Neurotecnologías. Derecho a la integridad física y psíquica. (Rol 105.065-2023, sentencia del 9-8-2023). <https://www.csjn.gov.ar/dbre/verNoticia.do?idNoticia=7595>
- Cusi, J. (2022). El intérprete de la Constitución: ¿La función interpretativa de la Constitución le corresponde al juez interpretativista o juez constitucional? *Revista Jurídica Derecho*, 11(17), 119–138. http://www.scielo.org.bo/pdf/rjd/v11n17/v11n17_a07.pdf
- Goldshmidt, W. (1987). Introducción a la Filosofía del Derecho. Ediciones Depalma Buenos Aires.
- Guastini, R. (2000). Estudios sobre la interpretación jurídica. Editorial Porrúa.
- Guastini, R. (2014). Interpretar y argumentar. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Guzmán, L (2022). Análisis de efectividad de la sentencia T-622/16 ¿Sentencia estructural-dialógica?. <https://revistaius.com/index.php/ius/article/view/684/900>
- Hurtado, J. (2000). El proyecto de investigación: Metodología de la investigación holística. Fundación SYPAL.
- Legislatura de la Provincia de Santiago del Estero (1999). Código Procesal Constitucional-Tucumán. <https://www.argentina.gob.ar/normativa/provincial/ley-6944-123456789-0abc-defg-449-6000tvorpyel>
- Lerer, A. (2026). Inteligencia artificial y función jurisdiccional: un fallo argentino establece el estándar constitucional que Chile necesita discutir. En: Debate constitucional. <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/inteligencia-artificial-y-funcion-jurisdiccional-un-fallo-argentino-establece-el-estandar-constitucional-que-chile-necesita-discutir/>

Muñoz, J. (2022). Los límites de la interpretación constitucional en la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional [Tesis de maestría, Universidad Nacional Federico Villarreal].

Piedra, P. (2023). Los derechos de la Naturaleza: casos "Manglares" y "Bosque Protector Los Cedros". <https://www.redalyc.org/journal/900/90078948003/html/>

Porto, M. (2019). Casos difíciles e interpretación constitucional. *ReDCE*, 31. https://www.ugr.es/~redce/REDCE31/articulos/03_CARVALHO.htm

Quiroz, A. (2015). La aplicación de los criterios de interpretación constitucional por el Tribunal Constitucional para resolver colisiones entre derechos constitucionales [Tesis de maestría, Universidad Nacional de Cajamarca]. Repositorio institucional. <https://repositorio.unc.edu.pe/handle/20.500.14074/1509>

Reale, M. (1997). *Teoría Tridimensional del Derecho*. Editorial Tecnos S.A

Rubio, M. (2010). *La interpretación de la constitución según el Tribunal Constitucional*. Fondo Editorial PUCP

Tercer Juzgado Constitucional de Lima (2024). Sentencia emitida en el Exp 04921-2021-0-1801-JR-DC-03/ Caso Run Run. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2024/07/Expediente-04921-2021-0-LPDerecho.pdf>

Tribunal Constitucional del Perú (2007). EXP. N.O 09332-2006-PA/TC LIMA/ REYNALDO ARMANDO SHOLS PÉREZ. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/09332-2006-AA.pdf>

Tribunal Constitucional del Perú (2025). Pleno. Sentencia 176/2025- EXP. N 01367-2019-PA/TC LIMA CRLR Y OTROS. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2025/01367-2019-AA.pdf>

- **Determinación del orden jurisdiccional en el derecho de daños español: problemas y propuestas de mejora.** Juan Panisello Martínez.
- **Un nuevo paradigma de justicia justificado en la justicia privada – MASC.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El debido proceso como garantía epistémica.** Jose Luis Cusi Alanoca.
- **El Arbitraje Internacional Deportivo del TAS/CAS.** Prof. Dr. Carlos Alberto Matheus López.
- **La regulación de la ejecución del establecimiento mercantil en la Ley de Enjuiciamiento Civil.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Liber Amicorum del Profesor Antonio María Lorca Navarrete.** Distinguidos juristas españoles e Iberoamericanos.
- **Las medidas cautelares en el proceso concursal: regulación, tramitación procesal y recursos.** Dr. Pablo López García.
- **La legitimación en el proceso civil español.** Profa. Dra. Paloma Arrabal Platero.
- **Conceptos básicos del proceso civil VII (Juicio ordinario – La digitalización del proceso. Demanda, contestación a la demanda y reconvencción).** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **La pretensión procesal.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Conceptos básicos del proceso civil VI (Prueba documental y prueba indiciaria, indirecta o circunstancial).** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Análisis crítico de la Fiscalía Europea.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El jurado español en la encrucijada: Origen, participantes y veredicto.** Mar Jimeno Bulnes; Juan Antonio Andino López; M^a Ángeles Pérez Marín; Luis Revilla Pérez; Antonio M^a. Lorca Navarrete; Regina Garcimartín Montero.
- **Conceptos básicos del proceso civil V (Dictamen de peritos y reconocimiento judicial).** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Conceptos básicos del proceso civil IV (El interrogatorio de testigos).** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Conceptos básicos del proceso civil III (Los medios de prueba. El interrogatorio de las partes).** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Conceptos básicos del proceso civil II (La constitucionalización del derecho a la prueba, la fuente de la prueba, la iniciativa probatoria y la práctica de la prueba).** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **La técnica casacional de la casación civil vasca.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El debido proceso.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Conceptos básicos del proceso civil I (La pretensión procesal; las partes procesales; la disposición del objeto del proceso y la competencia procesal).** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El recurso de anulación del laudo arbitral en el arbitraje doméstico e internacional.** Prof. Dr. Carlos Alberto Matheus López.
- **La casación civil vasca.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **La anulación del laudo arbitral remedio subsidiario.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Juicio con jurado y juicio pro forma.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Plea Bargaining o alegación preacordada en los Estados Unidos: ventajas y desventajas. Una contribución al estudio de la conformidad en el proceso penal.** Prof. Dr. Julio E. Fontanet Maldonado.
- **La técnica monitoria española del Mahnverfahren alemán.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **La persona procesal civil.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El veredicto del jurado.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El Poder Judicial en España.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **La base negocial del arbitraje. El convenio arbitral.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El juez constitucional.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **La prueba indiciaria, indirecta o circunstancial.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El dictamen de peritos.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El juicio con jurado. Veinticinco años de aplicación de la ley del jurado.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **La huida de la ejecución de la jurisdicción y su impulso procesal por el letrado de la administración de justicia responsable de la ejecución (Veinte años de aplicación de la ley de enjuiciamiento civil 2000-2020).** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El nuevo diseño del proceso civil. Constitución, Derecho de la Unión Europea, Partes, Jueces y Letrados de la Administración de Justicia (Veinte años de aplicación de la ley de enjuiciamiento civil 2000-2020).** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El control judicial del laudo arbitral.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Poder Judicial, administración del Poder Judicial, postulación y justicia.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El proceso justo, equitativo y de efectiva tutela.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Una aproximación crítica al estudio de los principios del proceso en la doctrina procesal chilena.** Prof. Luis Patricio Ríos Muñoz.
- **La inclusión de las personas con discapacidad en el Tribunal del Jurado: un análisis a la luz de la Reforma de la LO 1/2017, de 13 de diciembre.** Profa. Dra. Regina Garcimartín Montero.
- **La corrupción y el arbitraje.** D^a. Victoria Garín Giménez.
- **Constitución y litigación civil.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Constitución y actores de la litigación.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El árbitro en las legislaciones de arbitraje en lengua española que han adoptado la Ley Modelo de la CNUDMI/UNCITRAL de Arbitraje Comercial Internacional.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **La extensión del convenio arbitral a partes no signatarias.** Prof. Dr. Carlos Matheus López.
- **La responsabilidad constitucional de la norma procesal.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Estudios sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales.** Dra. María del Carmen Virseda Fernández.
- **Simplemente un proceso justo.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Los actores de la litigación.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **Litigación civil.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.

TODOS LOS TRABAJOS PUBLICADOS EN LA REVISTA VASCA DE DERECHO PROCESAL Y ARBITRAJE HAN OBTENIDO LA CONFORMIDAD PARA SU PUBLICACIÓN DE SUS RESPECTIVOS PARES ACADÉMICOS. EL PROCESO DE EVALUACIÓN QUE SE HA SEGUIDO ES CIEGO EN AMBOS SENTIDOS. EL EVALUADOR NO CONOCE LA IDENTIDAD DEL AUTOR DEL TRABAJO OBJETO DE EVALUACIÓN NI EL AUTOR DEL TRABAJO EVALUADO, LA DEL EVALUADOR.

Los originales para ser publicados en la revista han de ser enviados a la siguiente dirección: Instituto Vasco de Derecho Procesal, Pº Portuetxe, nº 61, 3º 20018- San Sebastián (España). Teléfono del Instituto Vasco de Derecho Procesal 943218761. E-Mail: secretaria@leyprocesal.com. Página WEB: <http://www.institutovascodederechoprocesal.com/> Depósito Legal SS. 11/1989. ISSN.:0214-7246 La revista no se responsabiliza ni se solidariza con las opiniones vertidas en ella.

La Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje es una publicación integrada en el ámbito institucional de la Universidad del País Vasco-Euskal Herriko Unibertsitatea a la que se le informó FAVORABLEMENTE, mediante Acuerdo del Consejo del Departamento de Derecho Público de la Facultad de Derecho de San Sebastián-Donostia de 20 de julio de 1998, la petición, a su actual Director, acerca de la utilización en la misma, del logotipo de la Universidad del País Vasco-Euskal Herriko Unibertsitatea. Su principal objeto es difundir la disciplina del Derecho Procesal y de los denominados "Medios complementarios de resolución de conflictos". El Consejo del Departamento de Derecho Público de la Facultad de Derecho de San Sebastián-Donostia de 20 de julio de 1998 "acuerda informar favorablemente: "1) El carácter especializado de la publicación", "2) El carácter consolidado de la Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje" y "3) La entidad científica de la Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje avalada por su Dirección y Consejo Asesor integrado por profesores de universidad de prestigioso recorrido".

La Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje ha sido indexada en los siguientes índices: Latindex, Dialnet, Dulcinea, Miar, Ebsco, Aranzadi Instituciones y CARHUS Plus+ 2018.



DULCINEA



ARANZADI LA LEY | KARNOV GROUP

CARHUS Plus+

REVISTES CIENTÍFIQUES DE CIÈNCIES SOCIALS I HUMANITATS

Secretario- Coordinador de la Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje Prof. Dr. Tomás J. Aliste Santos. Profesor Agregado de Derecho Procesal. Director del grupo Investigación Globalaw UNIR (Universidad Internacional de la Rioja).

Mediante acuerdo de la Junta Directiva del Instituto Vasco de Derecho Procesal se acordó por unanimidad integrar en su Consejo de Redacción a D. Luis Genaro Alfaro Valverde, de nacionalidad peruana. D. Luis Genaro Alfaro Valverde es Profesor ordinario de pregrado y en la maestría con mención en Derecho Procesal en la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Profesor invitado por el Instituto Vasco de Derecho Procesal y la Universidad del País Vasco - UPV/EHU (España) y en la Universidad Continental (Huancayo). Doctorando en el Programa de *Doctorat en Dret, Economia i Empresa* de la Universidad de Girona (UdG - España). Máster en Derecho Público, especialidad en Derecho Procesal por la Universidad Complutense de Madrid (UCM - España). Egresado de la Maestría con mención en Derecho Civil y Comercial y del Doctorado en Derecho, ambos por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM - Perú). Miembro e Investigador externo del Instituto Vasco de Derecho Procesal (España). Investigador en la Cátedra de Cultura Jurídica, Universidad de Girona, España. Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Estancia de investigación en *Alma Mater Studiorum Università di Bologna*, Italia. Colaborador en Revistas Jurídicas de Perú y España. Ha sido profesor de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Juez Especializado en lo Civil y Fiscal Provincial Civil Titular, ambos en el Distrito Judicial del Santa.

Mediante acuerdo de la Junta Directiva del Instituto Vasco de Derecho Procesal se acordó por unanimidad integrar en su Consejo de Redacción al Prof. Dr. Dr. Pedro Manuel Quesada López. Graduado en Derecho por la Universidad de Jaén con premio extraordinario (2014). Doctor en Derecho Procesal Civil Europeo (2019) por la *Alma Mater Studiorum* Universidad de Bolonia con la calificación *con lode*, cuya tesis (*L'incidenza dei principi del diritto europeo nel procedimento spagnolo di esecuzione ipotecaria*) fue galardonada con el premio de investigación en Derecho europeo "Luis Ortega Álvarez" concedida por el Centro de Estudios Europeos "Luis Ortega Álvarez" de la Universidad de Castilla La Mancha. Doctor en Derecho procesal europeo (2020) por la Universidad de Jaén, con calificación de sobresaliente *cum laude*. Ha realizado estancias de investigación en las universidades de Bolonia y Urbino (Italia) así como Oxford (Reino Unido), y su línea de investigación ha sido en materia de Derecho procesal europeo y Derecho de la ejecución hipotecaria, en la que ha sido autor de diversas monografías y artículos. El Prof. Dr. Dr. Quesada López tiene asignadas funciones de auxilio a la dirección y la secretaría en la coordinación del seguimiento de los trabajos que incluye la recepción, evaluación preliminar, posible distribución de los manuscritos entre los revisores externos, formulación de propuesta de árbitros externos o evaluadores en función de la materia, contacto con los autores y propuesta de aceptación.

Suscripción a esta revista: Instituto Vasco de Derecho Procesal. Pº Portuetxe, nº 61 – 3º 20018 - San Sebastián

Otras publicaciones del Instituto Vasco de Derecho Procesal:

- **Casación Civil Vasca.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **El colapso de los MASC. La justificación ideológica de la eficiencia y de un inquietante servicio público de la justicia.** Prof. Dr. Antonio María Lorca Navarrete.
- **La acción de jactancia. Apología (en seis actos) de una acción de jactancia «renacida».** Cristóbal Pinto Andrade.

Continúa en la portada interior