



Estrasburgo, 10 de noviembre de 2017

CONSEJO CONSULTIVO DE JUECES EUROPEOS (CCJE)

INFORME N.º 20 (2017)

LA FUNCIÓN DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES CON RESPECTO A LA APLICACIÓN UNIFORME DEL DERECHO

I. INTRODUCCIÓN

1. La aplicación igual y uniforme del Derecho garantiza la generalidad del Derecho, la igualdad ante el mismo y la seguridad jurídica. Por otra parte, la necesidad de velar por una aplicación uniforme del Derecho no debería acarrear su rigidez y acotar en demasía su correcto desarrollo, ni debería poner en cuestión el principio de la independencia judicial.
2. De acuerdo con los términos de referencia confiados por el Comité de Ministros, el Consejo Consultivo de Jueces Europeos (CCJE) resolvió reflejar la función de los órganos jurisdiccionales con respecto a la aplicación uniforme del Derecho y exponer unas normas y unas recomendaciones aplicables.
3. Este Informe se ha preparado con arreglo a los anteriores Informes del CCJE, la Carta Magna de los Jueces del CCJE (2010) y los instrumentos relevantes del Consejo de Europa, en particular la Carta Europea sobre el Estatuto de los Jueces (1998) y la Recomendación CM/Rec(2010)12 del Comité de Ministros sobre los jueces: independencia, eficiencia y responsabilidades [en lo sucesivo, la «Recomendación CM/Rec(2010)12»].
4. En este Informe se tienen en cuenta las respuestas de los miembros del CCJE al cuestionario sobre la función de los órganos jurisdiccionales con respecto a la aplicación uniforme del Derecho preparado por la Secretaría del CCJE¹, así como el informe y el borrador preliminar elaborados por un experto científico designado por el Consejo de Europa, el Catedrático Aleš GALIČ (Universidad de Liubliana, Eslovenia), junto con el análisis de las respuestas a dicho cuestionario.

¹ Se han recibido respuestas al cuestionario (informes nacionales) de los siguientes 34 países: Albania, Andorra, Armenia, Bélgica, Bosnia y Herzegovina, Bulgaria, Croacia, Chipre, República Checa, Dinamarca, Finlandia, Francia, Georgia, Alemania, Hungría, Islandia, Irlanda, Italia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Malta, República de Moldavia, Mónaco, Montenegro, los Países Bajos, Noruega, Polonia, Portugal, Rumanía, Eslovenia, Suiza, Suecia, la «Antigua República Yugoslava de Macedonia», Turquía, Ucrania y el Reino Unido.

II. ¿POR QUÉ ES IMPORTANTE LA APLICACIÓN UNIFORME DEL DERECHO?

5. La aplicación uniforme del Derecho es esencial para el principio de igualdad ante el Derecho. Además, las consideraciones de seguridad jurídica y previsibilidad forman una parte inherente del Estado de Derecho. En un país regido por el Estado de Derecho, los ciudadanos, con toda razón, prevén ser tratados igual que los demás y pueden confiar en las resoluciones anteriores en casos comparables, por lo que pueden predecir las consecuencias jurídicas de sus actos u omisiones.
6. La persistencia de decisiones judiciales² contradictorias puede crear una situación de inseguridad jurídica tendente a reducir la confianza de la sociedad en el sistema judicial, que es uno de los componentes fundamentales de un Estado de Derecho.³ La aplicación uniforme del Derecho contribuye a la confianza pública en los órganos jurisdiccionales y mejora la percepción pública de la equidad y la justicia.
7. Si las partes pueden saber por adelantado en qué posición se encuentran, a menudo podrían decidir no acudir a los tribunales en primer lugar. En la mayor medida posible, los abogados deberían saber cómo asesorar a sus clientes y, por ende, los litigantes deberían conocer sus derechos. Unos precedentes o una jurisprudencia reiterada (en lo sucesivo, la jurisprudencia) que establezcan unas reglas claras, consistentes y fiables podrían reducir la necesidad de la intervención judicial para resolver las disputas. Al poder confiar en decisiones anteriores, alcanzadas en asuntos similares, en particular por tribunales superiores, los casos se podrían resolver con mayor eficiencia.
8. Como interpretó el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en lo sucesivo, el TEDH), el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en lo sucesivo, el CEDH) también está relacionado con los requisitos concernientes a la aplicación uniforme del Derecho. Ciertas divergencias de interpretación se pueden aceptar como un rasgo inherente a cualquier sistema judicial basado en una red de órganos jurisdiccionales.⁴ Así, diferentes tribunales podrían llegar a conclusiones disonantes, si bien racionales y motivadas, relativas a la misma cuestión jurídica planteada en circunstancias fácticas similares.⁵
9. Sin embargo, en ciertas circunstancias las decisiones contradictorias de los órganos jurisdiccionales nacionales, especialmente los de última instancia, pueden constituir una violación del requisito de la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 6, apartado 1, del CEDH. Por lo tanto, se ha de ponderar si (1) existen «profundas y antiguas diferencias» en la jurisprudencia de los tribunales nacionales, (2) si en el Derecho nacional se dispone de mecanismos para superar estas incoherencias, (3) si dichos mecanismos se han aplicado y (4) si procede, con qué finalidad.⁶ El CCJE saluda el desarrollo que hace hincapié en el estrecho vínculo entre la uniformidad y la consistencia de la jurisprudencia y el derecho de un sujeto a la tutela judicial efectiva.

III. LA JURISPRUDENCIA COMO FUENTE DEL DERECHO

10. Con independencia de si los precedentes se consideran o no una fuente del Derecho, o de si son o no vinculantes, remitirse a resoluciones anteriores es una potente herramienta en manos de los jueces, tanto en países de Derecho consuetudinario como en países de Derecho positivo. No obstante, el CCJE reconoce que la diferencia entre los sistemas de Derecho consuetudinario y los de Derecho positivo ha tenido tradicionalmente un peso significativo en relación con el tratamiento de los precedentes y la jurisprudencia en general.
11. En los países de Derecho consuetudinario, las resoluciones de los tribunales superiores que resuelven una cuestión jurídica sirven de doctrina vinculante en litigios idénticos posteriores.⁷ Por ende, la jurisprudencia es en principio vinculante *de jure* y, así, se la considera una fuente del Derecho válida. *Stare decisis*⁸ —el principio jurídico de determinar aspectos en litigio con arreglo a los precedentes— es un importante aspecto del Derecho consuetudinario. En los países de Derecho positivo, se ha interpretado tradicionalmente que la garantía de independencia de los jueces incluye, entre otros elementos, su libertad para tomar decisiones, sometiéndose (únicamente) a la Constitución, los tratados internacionales, las leyes y los principios generales del Derecho, no a decisiones judiciales alcanzadas en asuntos similares. Por consiguiente, en una serie de países de Derecho positivo,

² Cabe reseñar que en la versión francesa de este Informe, el término «contradictorio» se ha traducido como «*contradictoire*».

³ TEDH, *Vinčić et al. c. Serbia*, 44698/06, 1 de diciembre de 2009.

⁴ TEDH, *Tomić et al. c. Montenegro*, 18650/09 y otros, 17 de abril de 2012.

⁵ TEDH, *Şahin y Şahin c. Turquía*, 13279/05, 20 octubre de 2011.

⁶ *Ibid.*

⁷ Véase el Informe del CCJE n.º 11 (2008) sobre la calidad de las resoluciones judiciales, apartado 45.

⁸ *Stare decisis* significa en latín «atenerse a lo decidido».

históricamente la jurisprudencia no se ha reconocido como una fuente del Derecho vinculante. En consecuencia, tradicionalmente han existido importantes divergencias entre los sistemas de Derecho positivo y Derecho consuetudinario en relación con las cuestiones de si solo un órgano jurisdiccional del mismo o mayor grado puede anular un precedente o de si cualquier tribunal, es decir, también uno inferior, puede apartarse de la doctrina siempre que tal extremo no responda a razones arbitrarias.

12. No obstante, el CCJE ya ha observado que en países de Derecho positivo los jueces también se guían por la jurisprudencia, especialmente la de los tribunales superiores, entre cuyos cometidos se cuenta velar por la uniformidad de la jurisprudencia⁹. De los informes de los miembros del CCJE se deriva que en la mayoría de las jurisdicciones de Derecho positivo, aunque los órganos jurisdiccionales de menor nivel no están formalmente obligados por los de los tribunales superiores, normalmente siguen sus resoluciones en asuntos similares, por lo que los tribunales superiores y el tribunal supremo o de casación,¹⁰ en particular, son conscientes de su papel para garantizar una aplicación uniforme del Derecho. Por añadidura, en ciertos países con tradición de Derecho positivo, (ciertas) sentencias del tribunal supremo, reunido como gran sala (*en banc*) o en formación ampliada, son vinculantes —ya sea sobre todos los tribunales o sobre todas las formaciones del tribunal supremo (hasta que se emita otra sentencia de una gran sala)—.
13. Por consiguiente, en los países de Derecho positivo, las resoluciones judiciales, especialmente las de un tribunal supremo, tienen una importancia mayor que en el asunto específico en cuyo ámbito se emitieron y, desde este prisma, se pueden considerar una fuente del Derecho. Con relación a los países de Derecho positivo, en los informes presentados por los miembros del CCJE se menciona que las reglas constitucionales relacionadas con el Estado de Derecho, la igualdad frente a la ley, el principio de justicia, el derecho a la tutela judicial efectiva y la posición de los tribunales supremos sientan los cimientos del concepto de una aplicación uniforme del Derecho. Así pues, en el ámbito legislativo, son relevantes las leyes relacionadas con la organización de los órganos jurisdiccionales (en particular, los poderes del tribunal supremo), las leyes sobre los tribunales constitucionales y las leyes que determinan los criterios de acceso a los tribunales supremos.
14. De acuerdo con la doctrina *stare decisis*, una decisión precedente tiene relevancia. Tradicionalmente, para gozar de relevancia en los países de Derecho positivo, se ha requerido una tendencia consolidada de decisiones, todas de acuerdo sobre un cierto aspecto (jurisprudencia reiterada, *jurisprudence constante*, *ständige Rechtsprechung*). Empero, tal extremo no le resta valor jurisprudencial a una decisión cuando el tribunal supremo falla por primera vez sobre una cuestión aún no asentada. Se reconoce que no puede existir ninguna fórmula para identificar el momento en que se puede estimar reiterada la jurisprudencia. Numerosos tribunales supremos de países de Derecho civil están ahora facultados para seleccionar los asuntos con la intención de establecer estándares que deberían ser aplicables en futuros casos. Por lo tanto, en estos asuntos, ya la primera sentencia de un tribunal supremo, si se dictó con la intención de sentar un precedente, puede contar como jurisprudencia autorizada.

IV. MEDIOS PARA GARANTIZAR UNA JURISPRUDENCIA UNIFORME

a. Mecanismos formales, semiformales e informales

15. Existen mecanismos formales, semiformales e informales con relación a la función de los tribunales para lograr una jurisprudencia consistente.
16. Los procedimientos formales llevados a apelación¹¹ y, en concreto, a tribunales supremos o tribunales de casación, son los que tienen el impacto más directo en la interpretación y la aplicación uniformes del Derecho. Dichos procedimientos en los tribunales supremos son, por ejemplo, (1) los destinados a decidir sobre el recurso de un litigante particular (un recurso final sobre cuestiones jurídicas, revisión, casación), (2) recursos especiales interpuestos por un fiscal (o un órgano público similar), que lleva al tribunal supremo (en casos de lo civil) una importante cuestión jurídica con el objetivo de garantizar la aplicación uniforme del Derecho o su desarrollo mediante la jurisprudencia, por lo que en la mayoría de los sistemas, dicho recurso desemboca en una sentencia declarativa, que no afecta a los derechos de los litigantes del caso en cuestión, (3) los que emiten declaraciones interpretativas (que se denominan, por ej., «resoluciones de uniformidad», dictámenes u opiniones jurídicas de principios) de un modo meramente abstracto, no a partir de un recurso interpuesto en un asunto particular y (4) decisiones prejudiciales adoptadas en asuntos pendientes sobre cuestiones jurídicas muy circunscritas, a petición de un órgano jurisdiccional de inferior escalafón.

⁹ Véase el Informe del CCJE n.º 11 (2008) sobre la calidad de las resoluciones judiciales, apartado 48.

¹⁰ A efectos del presente Informe, se utilizará el término «tribunales supremos» para referirse a los órganos jurisdiccionales de última instancia.

¹¹ El término «tribunales de apelación» también se refiere a las formaciones de apelación.

17. Los mecanismos semiformales incluyen, por ej., las reuniones de jueces programadas regularmente en el seno de un órgano jurisdiccional o con jueces de diferentes tribunales del mismo nivel, o bien con jueces de un tribunal jerárquicamente superior. Dichos encuentros pueden revestir un carácter puramente informal o podrían encontrarse institucionalizados en cierta medida. Emitir «directrices» (que, generalmente, dejan margen para evaluaciones individuales) en las que se llama la atención sobre los principios aplicables, de acuerdo con la jurisprudencia asentada (como las escalas de indemnización en asuntos civiles con lesiones, la imposición de penas en causas penales o los honorarios de asistencia letrada reembolsables —si no hay una tarifa aplicable al respecto—) puede tener efectos similares.
18. En tercer lugar, hay mecanismos totalmente informales, como las consultas entre jueces en pos de establecer un consenso sobre varios aspectos de Derecho procesal y sustantivo cuando la práctica refleja una jurisprudencia divergente. La formación jurídica y judicial continuada es de extrema importancia para la uniformidad y la previsibilidad de la jurisprudencia.
19. Estos mecanismos semiformales e informales están encaminados a promover la aplicación uniforme del Derecho, pero las conclusiones extraídas en dichos contextos no pueden menoscabar la independencia del juez individual.

b. La función de los tribunales supremos

20. Compete sobre todo a los tribunales supremos resolver las contradicciones presentes en la jurisprudencia. El tribunal supremo deberá velar por su uniformidad, a fin de rectificar las incoherencias y, así, mantener la confianza de la sociedad en el sistema judicial.¹² Existe un vínculo inherente entre las consideraciones relativas a la uniformidad de la jurisprudencia, por una parte, y los mecanismos de acceso al tribunal supremo, por la otra.
21. El CCJE reconoce que, en razón de las diferencias en las tradiciones jurídicas y la organización de los poderes judiciales, el acceso a los tribunales supremos se encuadra de manera diferente a lo largo de Europa. Lo mismo resulta de aplicación a los conceptos en cuanto a si los tribunales supremos deben ejercer predominantemente una función privada o una pública. La primera consiste en esforzarse por una resolución justa y correcta de cada caso individual en beneficio de las partes. La segunda atañe a salvaguardar y promover el interés público garantizando la uniformidad de la jurisprudencia y el desarrollo del Derecho. Comoquiera que tal extremo descollaría del ámbito de este Informe, el CCJE no tratará de prescribir cómo organizar los tribunales supremos y su acceso¹³. Empero, es probable que la responsabilidad del tribunal supremo de asegurarse de una jurisprudencia uniforme requiera el establecimiento de unos criterios de selección adecuados para la admisión de los asuntos. Aquellos países que permiten un derecho de recurso sin limitaciones podrían considerar introducir un requisito de autorización u otro mecanismo de filtro adecuado. Los criterios para conceder la autorización deberían facilitarle al tribunal supremo la ejecución de su función de promoción de una interpretación uniforme del Derecho. En ese contexto, el CCJE recuerda lo expresado en la Recomendación n.º R (95) 5¹⁴.
22. La introducción de dichos criterios para conceder la posibilidad de recurso implica entonces que la resolución del asunto por parte de un tribunal supremo comporta una importancia más allá del alcance del caso particular. Generalmente, se preverá su seguimiento en asuntos futuros y, por lo tanto, ofrecerá una valiosa orientación para los tribunales de menor grado y todos los futuros litigantes y sus abogados. Solo con dichos criterios de selección se puede garantizar que exclusivamente los asuntos con valor para fijar doctrina sean resueltos por un tribunal supremo. Al mismo tiempo, se trata asimismo de los únicos criterios que pueden asegurar que todos los asuntos susodichos puedan llegar hasta un tribunal supremo. Así pues, un tribunal supremo podrá llevar a cabo efectivamente la función de dictar reglas que deberían ser efectivas en futuros casos en todas las ramas del Derecho. Otros criterios de selección, como el valor de una demanda en asuntos civiles o la gravedad de la pena en cuestión en causas penales, no pueden responder a tales fines.

¹² TEDH, *Albu et al. c. Rumanía*, 34796/09, 12 de mayo de 2012.

¹³ Véase el Informe del CCJE n.º 11 (2008) sobre la calidad de las resoluciones judiciales.

¹⁴ Véase la Recomendación n.º R (95) 5 del Comité de Ministros a los Estados miembros en relación con la introducción y la mejora del funcionamiento de los sistemas y los procedimientos de recurso en asuntos civiles y mercantiles [artículo 7, letra c)]: «Los recursos al tribunal tercero se deberán emplear en particular en aquellos asuntos merecedores de una tercera revisión judicial, por ejemplo los asuntos que desarrollarían el Derecho o que contribuirían a su interpretación uniforme. También podrían limitarse a los recursos en los que el caso atañe a una cuestión jurídica de importancia pública general. Deberá requerirse al recurrente que manifieste los motivos por los que cree que el asunto contribuiría a dichos objetivos».

23. Por ello, el CCJE alberga la opinión de que la responsabilidad de los tribunales supremos de garantizar y mantener la uniformidad de la jurisprudencia no debe entenderse como si equivaliera a tener que intervenir con la mayor asiduidad posible. Además de causar retrasos en la tramitación de los asuntos por parte del tribunal supremo y reducir la calidad de sus fallos, dicho enfoque provocaría inevitablemente contradicciones dentro de la jurisprudencia del propio tribunal, por lo que también sería una consecuencia insoslayable que si el número de casos resueltos por un tribunal supremo fuera demasiado alto, su jurisprudencia sería ignorada frecuentemente. Por consiguiente, la existencia de sentencias contradictorias de órganos jurisdiccionales de inferior grado no se puede subsanar simplemente proporcionando un acceso sin restricciones al tribunal supremo.
24. La existencia de instrumentos para garantizar la uniformidad dentro del mismo tribunal es particularmente relevante para los tribunales supremos, puesto que es especialmente problemático si el propio tribunal supremo se convierte en una fuente de incertidumbre y de jurisprudencia contradictoria, en lugar de asegurar su uniformidad. Por ende, será de una importancia fundamental que dentro del tribunal supremo existan mecanismos que puedan poner coto a las inconsistencias en su seno. Dichas herramientas podrían incluir, por ej., las derivaciones a grandes salas o la reunión de formaciones mayores si la jurisprudencia del tribunal supremo es divergente o si se estudia la reconsideración y la posible anulación de un precedente establecido. Al menos podría resultar necesario un «intercambio de opiniones» con la sala de cuya jurisprudencia otra sala pretende apartarse. También pueden ser útiles los mecanismos informales, como se ha mencionado anteriormente en el apartado 19.
25. El CCJE es de la opinión de que una jurisprudencia discordante en un grado de jurisdicción de apelación (ya sea dentro del mismo órgano jurisdiccional o entre diferentes tribunales) se puede abordar mejor con la posibilidad de presentar un recurso adicional de casación ante el tribunal supremo.

c. La función de los tribunales de apelación

26. Cabe recordar que si el acceso a los tribunales supremos está pasando de ser una cuestión de derecho a otra de excepción, son los tribunales de apelación los que se están convirtiendo en la más alta instancia para la mayoría de los asuntos. Por lo tanto, deben estar en una posición válida para cumplir con su función de garantizar la calidad de la justicia, lo que incluye la necesidad de velar por la aplicación uniforme del Derecho. Lograr la consistencia de la jurisprudencia puede llevar tiempo, por lo que se podrían tolerar períodos de jurisprudencia divergente sin llegar a menoscabar el principio de seguridad jurídica.¹⁵ En consecuencia, según el parecer del CCJE, no se puede imponer que un tribunal supremo intervenga automáticamente tan pronto existan decisiones discrepantes a escala de los órganos jurisdiccionales de apelación. En numerosos casos, puede esperarse que la aplicación uniforme de las leyes se consiga a su debido tiempo en dicha instancia. Así pues, los tribunales de apelación tienen una importante función para garantizar una aplicación homogénea del Derecho.

d. Tribunales especializados

27. La existencia de tribunales especializados de primera instancia no tiene necesariamente efectos adversos significativos sobre la uniformidad de la jurisprudencia en la cúspide de la estructura del poder judicial si existe un único tribunal supremo con jurisdicción general. No obstante, si existen múltiples «tribunales supremos» u órganos jurisdiccionales de última instancia y estos pueden conocer de las mismas cuestiones legales, tal extremo podría causar problemas para la aplicación uniforme del Derecho. De acuerdo con la jurisprudencia del TEDH, resulta esencial en tales casos que el Derecho nacional disponga de mecanismos formales o informales para superar las inconsistencias entre estos tribunales supremos no relacionados e independientes y que dichos mecanismos redunden en un efecto de consolidación¹⁶.

e. Declaraciones interpretativas vinculantes *in abstracto*

28. Según el CCJE, la función pública de un tribunal supremo, que consiste en brindar una orientación para el futuro y garantizar así la uniformidad de la jurisprudencia y el desarrollo del Derecho, se debe lograr mediante un sistema adecuado de filtro de los recursos. Esta opción debería anteponerse a la creación de Derecho *in abstracto* en forma de declaraciones interpretativas u opiniones generales vinculantes, adoptadas en sesiones plenarias de un tribunal supremo. Dichos instrumentos, tal y como existen (aún) en varios países¹⁷, se adoptan (a diferencia de la herramienta de las decisiones prejudiciales) con independencia de cualesquiera asuntos reales o pendientes y sin que las partes en los mismos y sus

¹⁵ TEDH, *Albu et al. c. Rumanía*, 34796/09, 12 de mayo de 2012.

¹⁶ TEDH, *Şahin y Şahin c. Turquía*, 13279/05, 20 octubre de 2011.

¹⁷ Estas herramientas, mencionadas en el n.º 3 del apartado 16 que antecede, son diferentes (ya que son vinculantes y se emiten sin referencia alguna a un caso pendiente) de las citadas en el n.º 2 del mismo apartado, que no levantan objeciones.

abogados puedan argüir sus posturas. Aun admitiendo que estos instrumentos pueden tener un impacto positivo en la uniformidad de la jurisprudencia y la seguridad jurídica, el CCJE opina que suscitan inquietudes desde el punto de vista de la correcta función del poder judicial en el sistema de separación de los poderes del Estado.

f. Decisiones prejudiciales

29. En ciertos países, existe la posibilidad de que los tribunales de inferior instancia remitan, en el ámbito de asuntos pendientes, una cuestión de interpretación de una cuestión jurídica al tribunal supremo. Esto puede contribuir a la uniformidad en la aplicación del Derecho, ya que se podrían evitar futuras discordancias. Por otro lado, tales decisiones prejudiciales podrían suponer una respuesta de autoridad prematura a la cuestión y, así, obstaculizar el sucesivo desarrollo del Derecho.

V. DESVIACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA

a. La necesidad de evitar la rigidez y los obstáculos para el desarrollo del Derecho

30. El CCJE cree que velar por garantizar la igualdad y una interpretación uniforme en la aplicación del Derecho no debería acarrear la rigidez del Derecho y trabas para su desarrollo. Por lo tanto, el requisito de que «los asuntos afines se deben tratar de manera similar» no debe formularse en términos absolutos. El desarrollo de la jurisprudencia no es, *per se*, contrario a una correcta administración de la justicia, ya que no desarrollar y adaptar dicha jurisprudencia podría suponer el riesgo de dificultar las reformas o las mejoras¹⁸. Los cambios en la sociedad podrían desencadenar la necesidad de una nueva interpretación del Derecho y, por ende, la anulación de un precedente. Por añadidura, las decisiones de los tribunales supranacionales y los órganos de los tratados (como el Tribunal de Justicia de la UE o el TEDH) a menudo resultan en la necesidad de adaptar también la jurisprudencia nacional.
31. La necesidad de mejorar una interpretación anterior del Derecho podría suponer otro motivo para apartarse de la jurisprudencia. Sin embargo, esto debería darse solo en concurrencia de unas exigencias acuciantes para revocar la doctrina asentada. La opinión del CCJE es que las consideraciones de la seguridad jurídica y la previsibilidad habrían de apoyar el presupuesto de que no se debe reabrir una cuestión jurídica sobre la que ya existe una jurisprudencia reiterada. Así, cuanto más uniformemente asentada esté la jurisprudencia relativa a un determinado aspecto, mayor será la obligación de aportar motivos convincentes para el juez que se desvíe de la misma.

b. El requisito de aportar razones explícitas para desviarse de la jurisprudencia reiterada

32. El CCJE ya ha adoptado la postura de que aunque los jueces deben, en general, aplicar el Derecho coherentemente, es de una crucial importancia que cuando un tribunal decida apartarse de la jurisprudencia pasada, tal extremo se mencione claramente en su fallo¹⁹. De la motivación debería desprenderse explícitamente que el juez sabía que la jurisprudencia asentada sobre el asunto en cuestión era diferente y en la misma se habría de explicar con todo lujo de detalles por qué no se ha mantenido la postura adoptada previamente. Solo así se podrá establecer si la desviación fue consciente (si el juez se apartó deliberadamente de la jurisprudencia en aras de, en última instancia, cambiarla) o si el tribunal ignoró o simplemente desconocía la jurisprudencia asentada en el pasado. Otrosí, únicamente de este modo se puede lograr un genuino desarrollo del Derecho. El incumplimiento de estas condiciones podría considerarse arbitrario, lo que podría redundar en una violación del derecho a la tutela judicial efectiva de un individuo²⁰.

c. El principio de la independencia judicial y la fuerza vinculante de la jurisprudencia

33. De acuerdo con la doctrina *stare decisis*, en los países de Derecho consuetudinario, solo los tribunales superiores y, bajo ciertas condiciones, los del mismo grado pueden desviarse de un precedente, mientras que los órganos jurisdiccionales de inferior instancia están generalmente obligados por la doctrina de los tribunales superiores. Por tanto, esto no se considera incompatible con la exigencia de la independencia judicial²¹.
34. Por el contrario, en numerosos países de Derecho positivo, se interpreta que la garantía (constitucional) de independencia de los jueces conlleva, entre otras cosas, que estos, al tomar sus decisiones, (solo) estén sometidos a la Constitución, a los tratados internacionales y a las leyes, no a

¹⁸ TEDH, Şahin y Şahin c. Turquía, 13279/05, 20 octubre de 2011, apartado 58.

¹⁹ Véase el Informe del CCJE n.º 11 (2008) sobre la calidad de las resoluciones judiciales, apartado 49.

²⁰ Véase el asunto Brezovic c. Croacia, TEDH.

²¹ En puridad, un precedente establecido por tribunales inferiores en países de Derecho consuetudinario nunca es vinculante para un órgano jurisdiccional de una instancia superior.

las resoluciones de tribunales jerárquicamente superiores, dictadas en asuntos similares en el pasado. Por ello, se acepta que también los órganos jurisdiccionales inferiores puedan apartarse de la jurisprudencia reiterada de tribunales de un escalafón superior. El CCJE acepta que las diferentes tradiciones jurídicas pueden conllevar distintas percepciones en cuanto a la interrelación entre la doctrina de los tribunales superiores y la independencia de los jueces de órganos jurisdiccionales inferiores, y que dichos diversos enfoques pueden seguir coexistiendo.

35. Sin embargo, es esencial que, en primer lugar, cuando el tribunal inferior se aparte de la jurisprudencia establecida en una escala superior, se apliquen plenamente los requisitos relativos a la fundamentación, según se ha expuesto en el apartado b. anterior. En segundo lugar, en el supuesto de que un tribunal de menor instancia se desvíe de la jurisprudencia de un órgano jurisdiccional superior, en general habrá de existir la posibilidad de recurrir ante el segundo. Este debería tener la última palabra en relación con la cuestión en litigio y debería estar en una posición para determinar si persistirá en la jurisprudencia anterior o si aceptará los argumentos del tribunal inferior en el sentido de que hay que modificarla.
36. Si las partes confían justificadamente en la jurisprudencia existente, el tribunal que considere apartarse de ella debería, en opinión del CCJE, evitar al máximo cualquier tipo de sorpresas al respecto. Para ello, debería darles a entender a las partes que en efecto se está considerando dicho cambio, para que tuvieran la oportunidad de prepararse y, si fuera posible, adaptar sus argumentos. En circunstancias excepcionales, incluso una anulación prospectiva podría ser una herramienta aceptable para ahorrarles dificultades indebidas a unas partes que hayan confiado justificadamente en la jurisprudencia existente.

d. Distinción entre los asuntos

37. La emisión de resoluciones judiciales implica la evaluación de todas las circunstancias específicas del asunto en cuestión. Desde esta vertiente también hay límites para la uniformidad. La relevancia de la jurisprudencia presupone que el caso anterior se basaba en efecto en hechos esencialmente similares. Al confiar en la jurisprudencia, se ha de prestar la debida consideración al contexto y las circunstancias del caso en el que se adoptó.
38. Se habrá de poner de relieve en su justa medida el análisis de la jurisprudencia relevante, incluido el desarrollo de las técnicas oportunas para distinguir entre los asuntos. Estas podrían surtir el efecto de extraer el caso de la categoría de asuntos aparentemente cubiertos por el fallo anterior, de manera que, mediante un análisis estricto y crítico, este no suponga en realidad un precedente relevante. Aplicar a dos litigios un tratamiento diferente no se puede considerar que da lugar a una jurisprudencia contradictoria si tal extremo se ve justificado por las diferencias en la situación fáctica en cuestión.

e. Las consecuencias de no seguir la jurisprudencia reiterada para los jueces

39. El conocimiento jurídico, incluido el de la jurisprudencia, es un aspecto de la competencia y la diligencia judiciales; no obstante, no se debería desalentar que un juez que, de buena fe, se aparte conscientemente de la jurisprudencia asentada y aporte sus motivos para hacerlo, intente desencadenar un cambio en la jurisprudencia. Dicha desviación de la jurisprudencia no debería resultar en sanciones disciplinarias ni incidir en la evaluación de la labor del juez, sino que debería considerarse un factor de la independencia del poder judicial.

VI. PUBLICACIÓN Y COMUNICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA

40. Un sistema adecuado de comunicación de la jurisprudencia resulta esencial para garantizar una aplicación uniforme del Derecho. Al menos habrían de publicarse las sentencias de los tribunales supremos y de apelación, a fin de darlas a conocer no solo a las partes del asunto concreto, sino también para posibilitar que confíen en ellas, en el ámbito de futuros casos, otros tribunales, abogados, fiscales, académicos y el público general²².
41. Podría haber instauradas diversas tipologías de informes (oficiales, semioficiales y privados), en el tradicional formato papel o en forma de bases de datos electrónicas de acceso público o privado. Los jueces deberán tener acceso y haber recibido la formación necesaria para utilizar con carácter gratuito al menos una base de datos electrónica con la jurisprudencia del tribunal supremo y los órganos jurisdiccionales de apelación.
42. El CCJE admite que las diferentes tradiciones jurídicas influyen en los diversos estilos de resoluciones judiciales y también en los distintos conceptos sobre qué decisiones se deben publicar y de qué forma. Sin embargo, el CCJE desea subrayar que también se debe otorgar la debida importancia a las

²² Véase el Informe del CCJE n.º 14 (2011) sobre la justicia y las tecnologías de la información (TI).

circunstancias fácticas y el contexto del asunto, a fin de que el posible uso de la resolución publicada en futuros casos no se extienda indebidamente a asuntos basados en circunstancias con un nivel de afinidad insuficiente. El CCJE saluda la práctica de publicar los resúmenes de las decisiones (índices o máximas), incluido el contexto fáctico, a efectos de facilitar la búsqueda de precedentes.

43. Si los tribunales supremos o de apelación producen un volumen demasiado grande de jurisprudencia, su mera publicación no les permitirá a pesar de ello a los jueces, los abogados y los académicos llevar un correcto seguimiento de la misma. Por tal motivo, el CCJE estima útil un sistema en el que se publique una selección de sentencias que fijen importantes estándares para su seguimiento en futuros asuntos, en un formato (por ejemplo, «una recopilación de resoluciones sobresalientes») destinado a su mayor difusión y utilización.

VII. OTROS ASPECTOS RELEVANTES

a. Responsabilidades de los tres poderes del Estado

44. El concepto de aplicación uniforme del Derecho es relevante para todos los órganos del Estado: el legislativo, el ejecutivo y el judicial. A este respecto también, los órganos del Estado están interconectados y son interdependientes, puesto que sobre todos pesa la obligación de fomentar unas reglas jurídicas coherentes y su aplicación uniforme. El Derecho deberá ser, en la máxima medida posible, claro, previsible y consistente y, al modificar las leyes, el legislativo deberá tener en la debida consideración la jurisprudencia desplegada en las áreas objeto del futuro cambio. Los tribunales pueden asegurarse mejor de una aplicación uniforme del Derecho si las leyes son consistentes desde una perspectiva lógica y están bien redactadas, con una formulación clara, evitando ambigüedades innecesarias, y sin contradicciones internas.
45. El CCJE, aunque admite que las reformas legislativas son inevitables en una sociedad moderna muy regulada, desea advertir de que los cambios frecuentes y, a veces, incoherentes y precipitados, de las leyes afectan a la calidad de la legislación y a la seguridad jurídica. La naturaleza descompasada de las enmiendas y la complejidad de las leyes (y sus eventuales modificaciones) comprometen el principio de seguridad jurídica.
46. Las contradicciones en la jurisprudencia son a veces una consecuencia de leyes de redacción ambigua, que les impiden a los tribunales llegar a una interpretación uniforme y aceptable para todos. El CCJE considera que, en tales circunstancias, el responsable último de cambiar la ley es precisamente el poder legislativo. No sirva lo anterior para sugerir que una de las metas ansiadas es una regulación casuística y detallada. A menudo, son indispensables unas definiciones amplias y unas normas abiertas, ya que son estas las que les permiten a los tribunales una flexibilidad muy necesaria y podrían ser útiles cuando surgiera la necesidad de rellenar lagunas identificadas en el Derecho. Como reitera el TEDH, aunque la certeza es muy deseable, podría acarrear consigo una rigidez excesiva, y el Derecho debe poder mantener el ritmo de las cambiantes circunstancias²³.

b. La función de los abogados y los fiscales

47. El papel de los abogados y los fiscales en garantizar una aplicación uniforme del Derecho es muy importante. A fin de asegurar una justicia de la mejor calidad para las partes, los abogados y los fiscales deben aportar su debida contribución. Habrán de participar en un estudio adecuado de la jurisprudencia y presentar argumentos como sostén de la susceptibilidad o no de aplicación de las resoluciones anteriores.

c. Garantizar la aplicación uniforme del Derecho internacional y supranacional

48. La internacionalización del Derecho crea el reto de cómo garantizar la uniformidad de su aplicación entre diferentes países. En lo que a los tratados internacionales se refiere, se deberá prestar la debida consideración a la necesidad de lograr su aplicación uniforme en todos los Estados contratantes. Se habrán de evitar las contradicciones entre las leyes nacionales y los tratados internacionales. Estos objetivos se tendrán que perseguir con independencia de si un Estado se adhiere al «sistema dualista» (que conlleva que el Derecho internacional no sea aplicable directamente y que se requiera su transposición a la legislación nacional) o al «sistema monista» (que significa que el Derecho internacional es directamente aplicable por sus órganos jurisdiccionales una vez ratificado el tratado internacional de que se trate). Esto incluye aclarar la correcta interacción de las normas jurídicas en las diferentes escalas, a fin de asegurarse de que los sistemas jurídicos coexistentes y parcialmente integrados funcionan como un conjunto²⁴.

²³ TEDH, Borisenko y Yerevanyan Bazalt Ltd. c. Armenia, 18297/08, 14 de abril de 2009.

²⁴ Al respecto, el CCJE se remite a su Informe n.º 9 (2006) sobre el papel de los jueces nacionales en la aplicación efectiva del Derecho internacional y europeo.

VIII. PRINCIPALES CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- a. Con independencia de si los precedentes se consideran o no una fuente del Derecho, o de si son o no vinculantes, razonar mediante resoluciones anteriores es una potente herramienta en manos de los jueces, tanto en países de Derecho consuetudinario como en países de Derecho positivo.
- b. La aplicación igual y uniforme del Derecho garantiza la generalidad del Derecho, la igualdad ante el mismo y la seguridad jurídica en un país regido por el Estado de Derecho. La aplicación uniforme del Derecho mejora la percepción pública de la equidad y la justicia, así como la confianza en su administración.
- c. Una persistencia de decisiones contradictorias de los órganos jurisdiccionales, especialmente los de última instancia, puede desencadenar una violación del requisito de la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 6, apartado 1, del CEDH.
- d. La necesidad de velar por una aplicación uniforme del Derecho no debería acarrear su rigidez y acotar en demasía su correcto desarrollo, ni debería poner en peligro el principio de la independencia judicial.
- e. Compete sobre todo a los tribunales supremos la función de resolver las contradicciones presentes en la jurisprudencia y garantizar una aplicación coherente y uniforme del Derecho, así como actuar en pos de su desarrollo mediante la jurisprudencia.
- f. Desde la perspectiva de garantizar la uniformidad y la consistencia de la jurisprudencia, lo más apropiado es que el tribunal supremo tenga la facultad de conceder la autorización para recurrir o utilizar otro mecanismo de filtro apropiado. Los criterios de selección deben perseguir la función pública del tribunal supremo consistente en salvaguardar y promover la uniformidad de la jurisprudencia y el desarrollo del Derecho.
- g. Crear Derecho *in abstracto* en forma de declaraciones interpretativas u opiniones generales vinculantes, adoptadas en sesiones plenarias de un tribunal supremo, aun admitiéndose que puede tener una repercusión positiva en la uniformidad de la jurisprudencia y la seguridad jurídica, suscita preocupaciones desde la perspectiva de la correcta función del poder judicial en un sistema de separación de poderes.
- h. Los tribunales de apelación también tienen una importante función para garantizar una aplicación homogénea del Derecho.
- i. Es de una importancia fundamental que dentro del tribunal de última instancia existan mecanismos que puedan poner coto a las inconsistencias en su seno.
- j. Si existen múltiples tribunales de jurisdicción final en áreas específicas del Derecho, es esencial que el Derecho nacional disponga de mecanismos formales o informales para superar las inconsistencias entre estos tribunales supremos no relacionados e independientes y que dichos mecanismos redunden en un efecto de consolidación.
- k. Cuando un tribunal decida apartarse de la jurisprudencia anterior, tal extremo se habrá de indicar claramente en su resolución. De la motivación debería desprenderse que el juez sabía que la jurisprudencia asentada sobre el asunto en cuestión era diferente y en la misma se habría de explicar con todo lujo de detalles por qué no se ha mantenido la postura adoptada previamente.
- l. La aplicabilidad de las resoluciones precedentes no debería extenderse a las situaciones fácticas y jurídicas de otro caso si mediante un análisis estricto y crítico se llegara a la conclusión de que las circunstancias y el contexto de los asuntos no coinciden.
- m. Un sistema adecuado de comunicación de la jurisprudencia de los tribunales supremos y de apelación resulta esencial para garantizar una aplicación uniforme del Derecho.