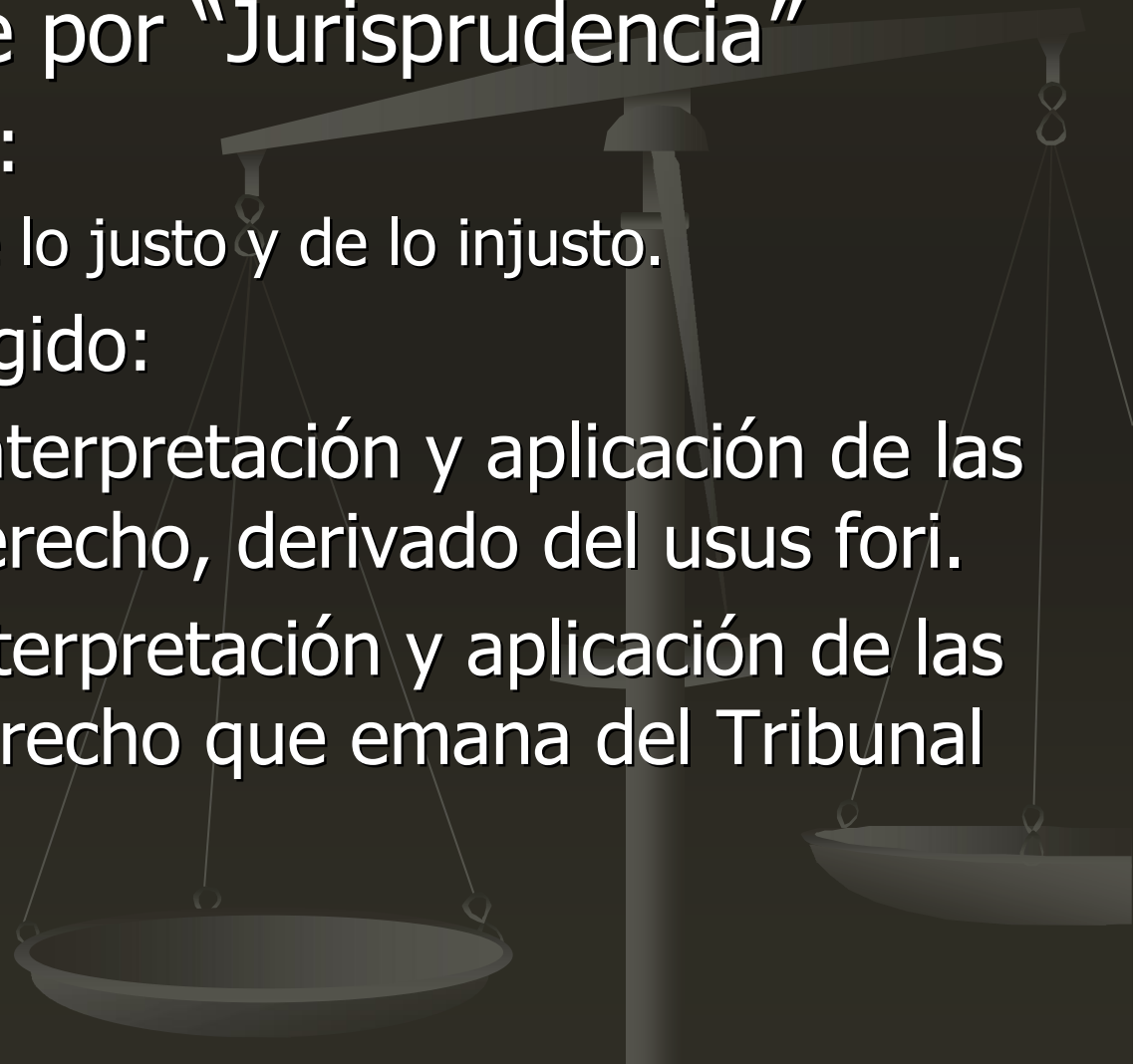


# ¿Es o no la Jurisprudencia una fuente de Derecho +?

Valencia 30 de octubre de 2009  
Purificación Martorell Zulueta

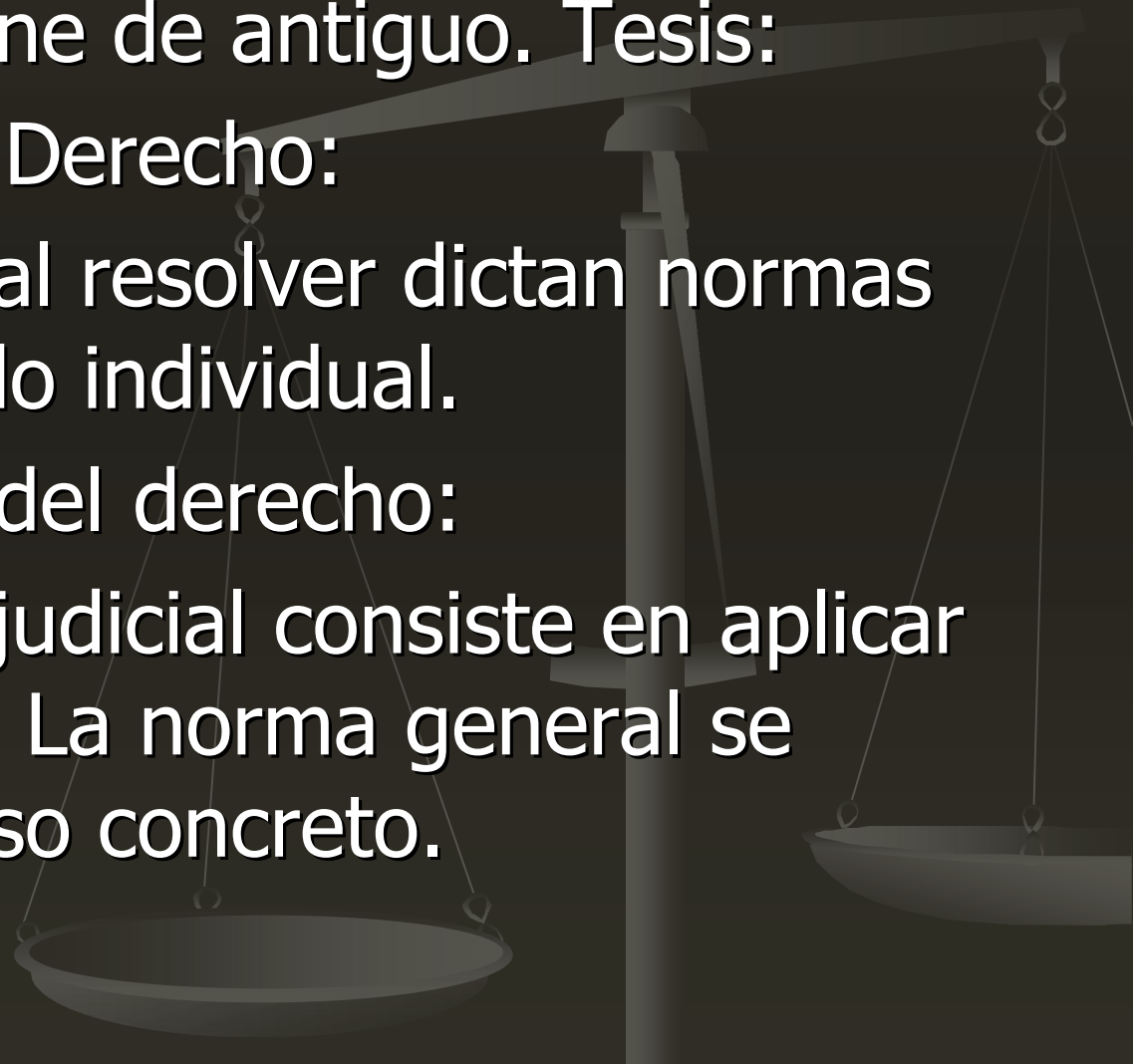
# Punto de partida ò Jurisprudencia

- ¿Qué se entiende por “Jurisprudencia”
  - Concepto amplio:
    - Arte o ciencia de lo justo y de lo injusto.
  - Concepto restringido:
    - Criterios de interpretación y aplicación de las fuentes del Derecho, derivado del usus fori.
    - Criterios de interpretación y aplicación de las fuentes del derecho que emana del Tribunal Supremo.

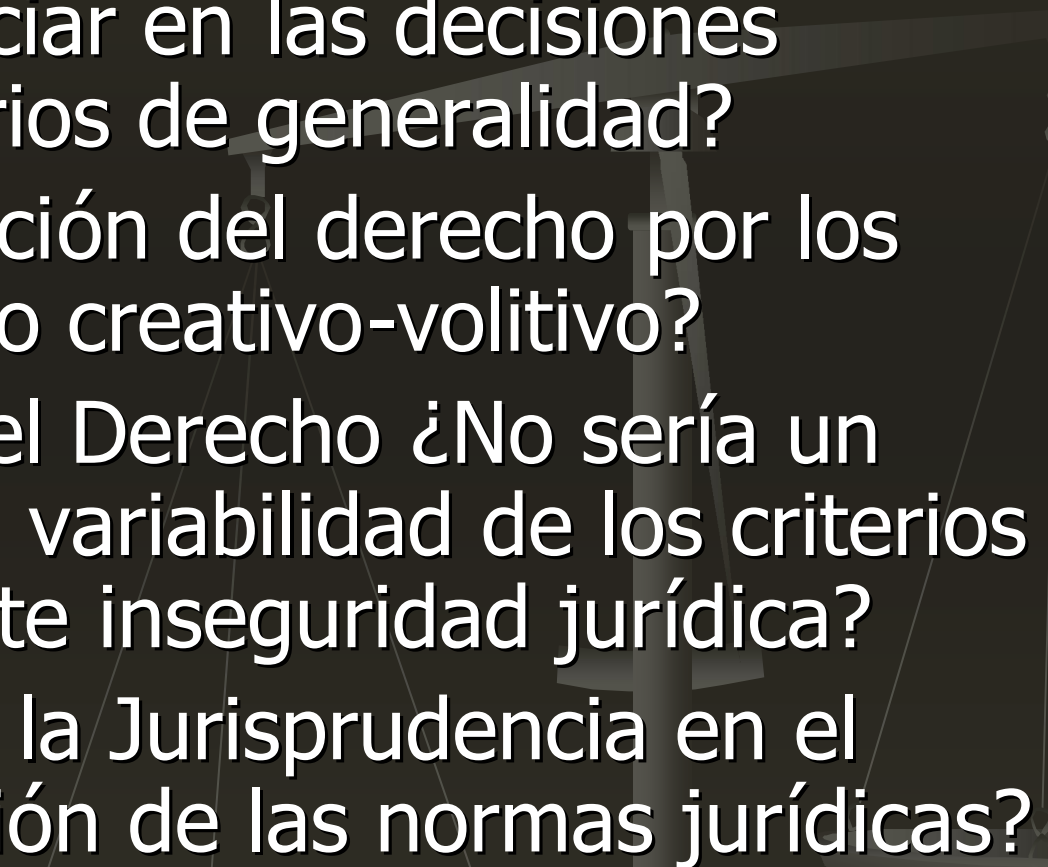


# La polémica ñ

- La discusión viene de antiguo. Tesis:
  - Es fuente del Derecho:
    - Los jueces al resolver dictan normas de contenido individual.
  - No es fuente del derecho:
    - La función judicial consiste en aplicar el Derecho. La norma general se aplica al caso concreto.

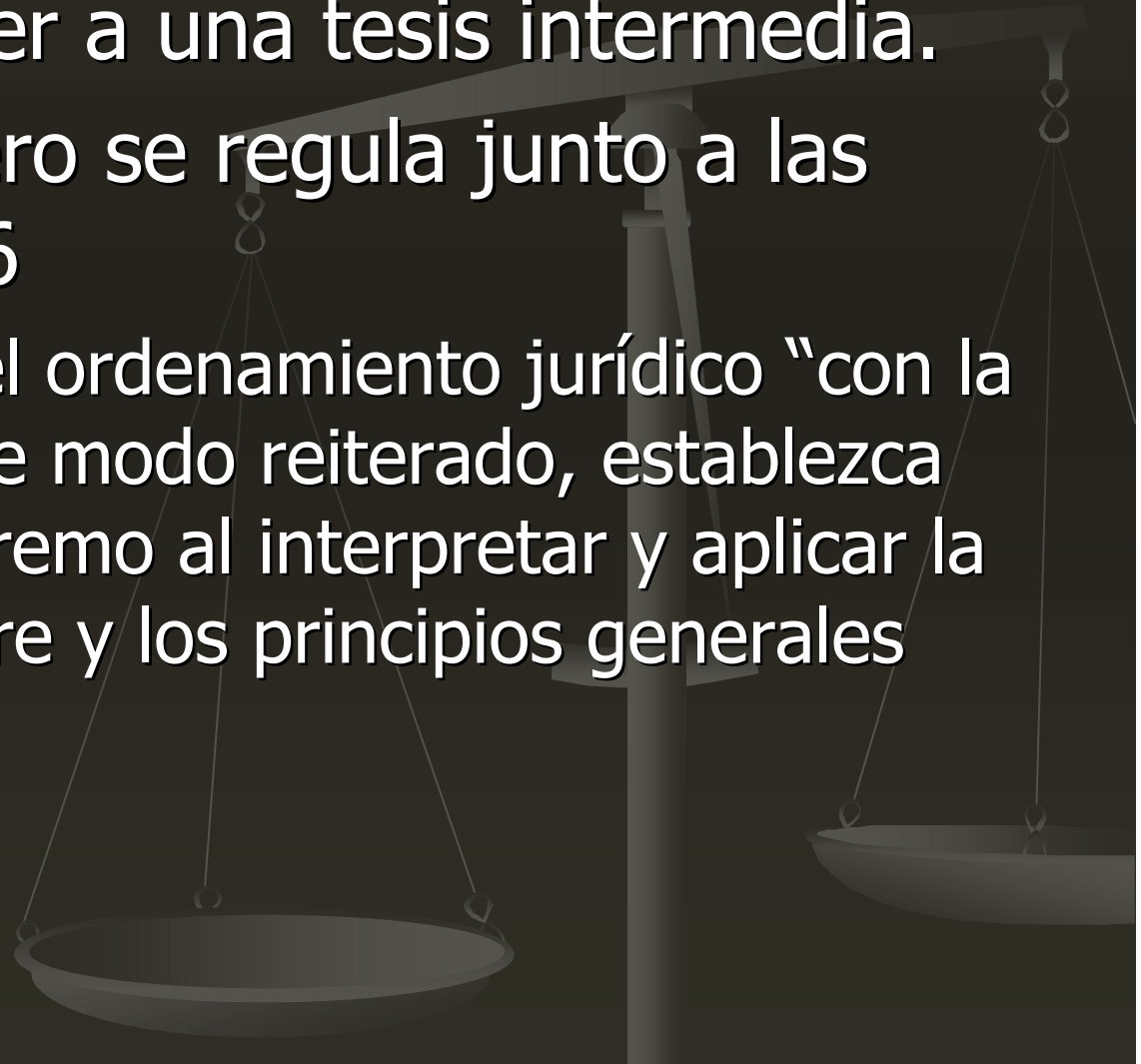


# Pero ñ

- ¿Se pueden apreciar en las decisiones individuales criterios de generalidad?
  - ¿Implica la aplicación del derecho por los Jueces un proceso creativo-volitivo?
  - Si fuera fuente del Derecho ¿No sería un problema el de la variabilidad de los criterios con la consecuente inseguridad jurídica?
  - ¿Tiene incidencia la Jurisprudencia en el proceso de creación de las normas jurídicas?
- 

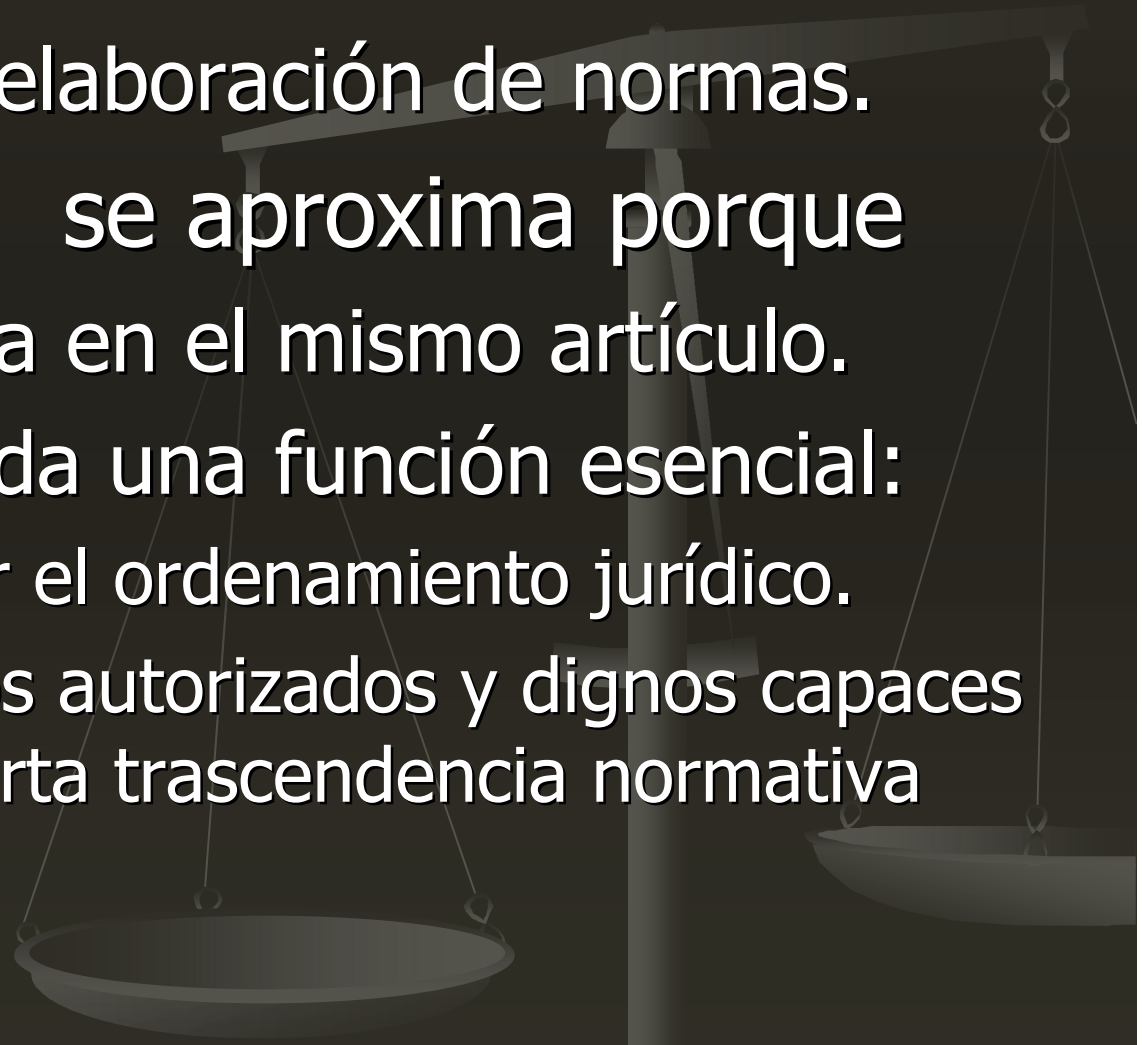
# Código Civil y Jurisprudencia

- Parece responder a una tesis intermedia.
- No es fuente pero se regula junto a las fuentes: Art. 1.6
  - Complementa el ordenamiento jurídico “con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho”.



# Ideas esenciales que resultan del C.C.

- NO es fuente: no está en el art. 1.1.
  - EM no implica elaboración de normas.
- Sin embargo ... se aproxima porque
  - ... se menciona en el mismo artículo.
  - ... tiene atribuida una función esencial:
    - Complementar el ordenamiento jurídico.
    - EM: desarrollos autorizados y dignos capaces de adquirir cierta trascendencia normativa



# A retener: Jurisprudencia es ñ

- Doctrina reiterada del Tribunal Supremo y sólo doctrina reiterada del T. Supremo.

Implica:

- Mínimo 2 sentencias que resuelvan una misma cuestión en el mismo sentido. Requiere:
  - Que los criterios tengan cierta estabilidad y reiteración en su aplicación.
  - Que sean utilizados como razones básicas o sustanciales para adoptar la solución (ratio decidendi) y no a mayor abundamiento (obiter dicta)
  - Identidad entre los supuestos resueltos. No basta la aplicación de una misma norma si no hay identidad.

# Sentencia del TS (JCA) 24/7/2009 (I)

- *"... recuérdese que la función de la jurisprudencia no conduce a la petrificación ni al inmovilismo judicial. Es evidente que la jurisprudencia no aparece entre las fuentes del Derecho que enumera el artículo 1.1 del Código Civil, pero completa y perfecciona el ordenamiento jurídico, en el que se instala con vocación de permanencia, hasta el punto de que el artículo 95.1.4 de la Ley de la Jurisdicción y el 88.1.d) de la actual Ley 29/1998, de 13 de julio, equiparan la infracción de las normas del ordenamiento jurídico con las de la jurisprudencia que fuera aplicable para resolver las cuestiones objeto del debate.*
- *Tan singular posición obliga a todos los Tribunales y Jueces al respeto de sus criterios, pues el artículo 1.6 del Código Civil sanciona con claridad que la jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la Ley, la costumbre y los principios generales del derecho.*



## (II)

- Aparece, por tanto, como vinculante, sin perjuicio de que en ella esté ínsita la posibilidad de evolucionar en relación con la realidad social del tiempo en que se han de aplicar las normas, siempre que el cambio de criterio se funde en motivos sólidos que originen una nueva interpretación razonable y arbitraria.
- Esta potestad de apartarse de la doctrina anterior es propia no solo del Tribunal Supremo sino también de los restantes órganos judiciales, cuando de conformidad con el artículo 3 del Código Civil, al interpretar el ordenamiento, del que forma parte la jurisprudencia, encuentren que la realidad social, entre otros factores, determinan la necesidad de apartarse de los precedentes jurisprudenciales”

# Insistimos ñ

- No son jurisprudencia las resoluciones dictadas por las Audiencias Provinciales o por los Tribunales unipersonales.
- Diferente peso específico de las resoluciones en función de su procedencia:
  - Jurisprudencia en sentido técnico. TS.
  - Resoluciones de las Audiencias Provinciales.
    - Limitación de acceso a casación: efectos.
  - Resoluciones de los Juzgados de Instancia.

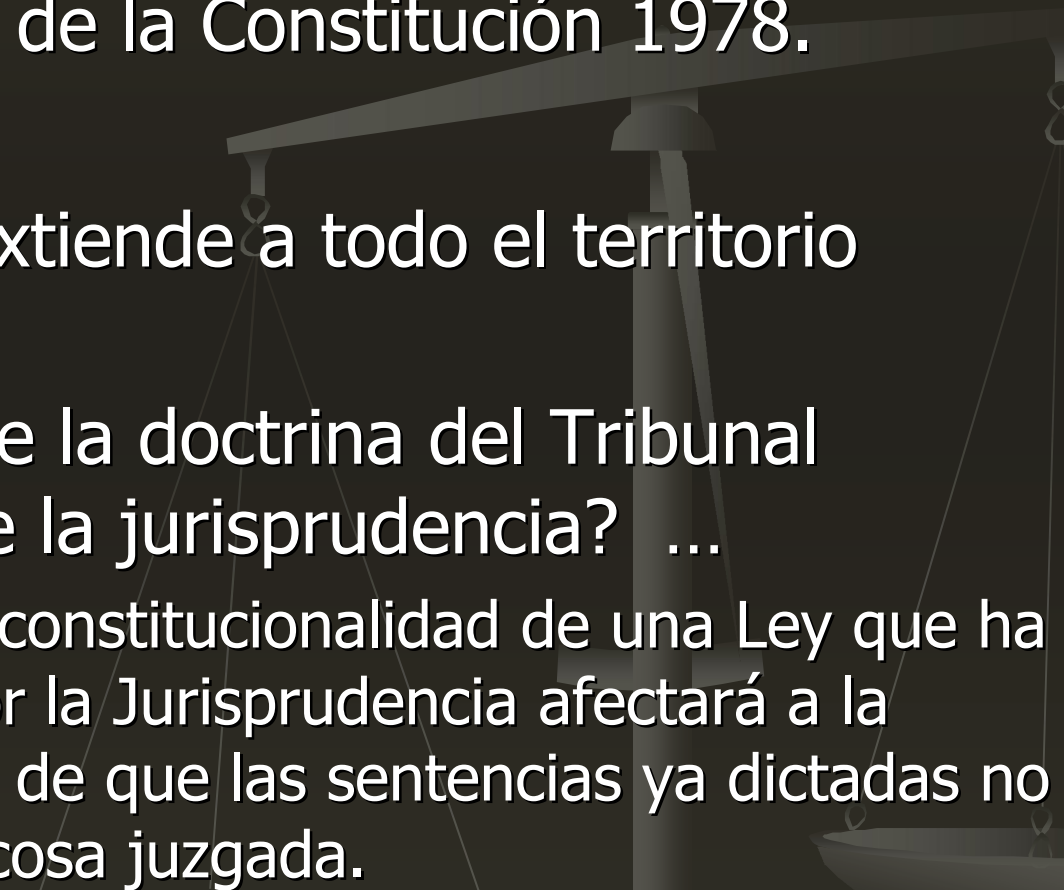
# Algunos ejemplos de (I)

- El artículo 1902 CC y su interpretación
  - “el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”
  - Los requisitos que se exigen para que pueda prosperar la acción:
    - Acción u omisión ilícita
    - Culpabilidad – vulneración del deber de no dañar
      - La inversión de la carga de la prueba y la “objetivación” de la responsabilidad.
    - Daño
    - Relación de causalidad entre la acción u omisión y el resultado dañoso.

## (II)

- Una figura de creación “jurisprudencial” recogida ulteriormente por el legislador: **falta de litisconsorcio pasivo necesario.**
  - El vigente artículo 12.2 de la LEC 1/2000:
    - “Cuando por razón de lo que sea objeto del juicio la tutela jurisdiccional solicita sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, todos ellos habrán de ser demandados, como litisconsortes, salvo que la ley disponga expresamente otra cosa”
- El tratamiento de las excepciones en la comparecencia del Juicio de Menor cuantía de la LEC 1881 y la regulación actual de la Audiencia Previa en la LEC 1/2000.

# ¿Y el Tribunal Constitucional?

- Interprete supremo de la Constitución 1978.
  - Único en su orden
  - Su Jurisdicción se extiende a todo el territorio nacional.
  - ¿Qué efecto produce la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la jurisprudencia? ...
    - La declaración de inconstitucionalidad de una Ley que ha sido interpretada por la Jurisprudencia afectará a la misma, sin perjuicio de que las sentencias ya dictadas no pierdan el valor de cosa juzgada.
- 

# A modo de conclusión ñ

- En nuestro sistema jurídico la Jurisprudencia no es Fuente de Derecho
- No obstante, la doctrina reiterada del Tribunal Supremo complementa nuestro ordenamiento jurídico como consecuencia del proceso de interpretación y aplicación de la ley, la costumbre y los principios generales del derecho.
- Creciente valor de la jurisprudencia no exento de crítica.

