

Sobre la fe pública y la documentación

Luis Martín Contreras

Facultad de Derecho
Universidad Carlos III

Abstract

Tradicionalmente en nuestro sistema jurídico se ha identificado documentación y fe pública judicial cuando en la práctica no es lo mismo. Incluso la doctrina procesalista ha incurrido en este error. La práctica demuestra precisamente que una cosa es la documentación y otra la fe pública judicial, añadiendo la segunda una cualificación a la primera.

La nueva redacción dada a la regulación de ambos concepto en la Ley 13/2009, de 3 de noviembre (BOE núm.266, pp. 92103 y ss.), ha permitido introducir un concepto nuevo de la plasmación de los actos procesales y de su garantía, pero manteniendo su fundamento tradicional: plasmación una y garantía amparada en la percepción sensitiva, otra.

Our legal system has often treated documental evidence and judicial public faith as equivalents when in practice they are not. Even doctrine on rules of civil procedure has fallen into this mistake. Practice shows that one issue is documental evidence and another is the judicial public faith, the latter adding a property to the former.

The new wording of both concepts in Law 13/2009 of November 3rd, provides for introducing a new concept for reflecting procedural issues and their guarantee while maintaining their traditional essence: on one side, reflecting the steps adopted within the context of a judicial procedure and on the other, providing a guarantee based on a sensorial perception.

Title: Regarding Public Faith and Documental Evidence

Palabras clave: fe pública, documentación, garantía, veracidad

Keywords: Public Faith, Documents, Guarantee, Truthfulness

Sumario

- 1. Los artículos 145 y 146 de la Ley de Enjuiciamiento Civil**
 - 1.1. Introducción**
 - 1.2. Antecedentes**
 - 1.3. La regulación en la inicial redacción de la LEC**
 - 1.4. Sobre los preceptos en sí**
- 2. El artículo 147 de la Ley de Enjuiciamiento Civil**
 - 2.1. Introducción**
 - 2.2. La regulación**
 - 2.3. La interpretación jurisprudencial**
- 3. Tabla de sentencias**
- 4. Bibliografía**

1. Los artículos 145 y 146 de la Ley de Enjuiciamiento Civil

“Artículo 145. Fe pública judicial

1. Corresponde al Secretario judicial, con exclusividad y plenitud, el ejercicio de la fe pública judicial en las actuaciones procesales.

Concretamente, el Secretario judicial:

1º Dará fe, por sí o mediante el registro correspondiente, de cuyo funcionamiento será responsable, de la recepción de escritos con los documentos y recibos que les acompañen, expidiendo en su caso las certificaciones que en esta materia sean solicitadas por las partes.

2º Dejará constancia fehaciente de la realización de actos procesales en el Tribunal o ante éste y de la producción de hechos con trascendencia procesal, mediante las oportunas actas y diligencias cualquiera que sea el soporte que se utilice.

3º Expedirá certificaciones o testimonios de las actuaciones judiciales no declaradas secretas ni reservadas a las partes, con expresión del destinatario y el fin para el cual se solicitan.

4º Autorizará y documentará conforme a lo previsto en el art. 24 de esta Ley el otorgamiento de poderes para pleitos.

2. En el ejercicio de estas funciones no precisará de la intervención adicional de testigos¹.

Artículo 146. Documentación de las actuaciones

1. Las actuaciones procesales que no consistan en escritos y documentos se documentarán por medio de actas, diligencias y notas². Cuando se utilicen medios técnicos de grabación o reproducción, el Secretario judicial garantizará la autenticidad de lo grabado o reproducido³. Cuando la ley disponga que se levante acta, se recogerá en ella, con la necesaria extensión y detalle, todo lo actuado. Sin embargo, cuando se trate de las actuaciones que, conforme a esta Ley, hayan de registrarse en soporte apto para la grabación y reproducción, el acta se limitará a consignar, junto con los datos relativos al

¹ Véanse arts. 453 Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante LOPJ), 140 y 141 de la presente Ley.

² Véase art. 454 LOPJ.

³ Véase art. 454 LOPJ.

tiempo y al lugar, las peticiones y propuestas de las partes y las resoluciones que adopte el tribunal, así como las circunstancias e incidencias que no pudieran constar en aquel soporte”.

1.1. Introducción

Otra de las novedades de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC) es la que hace referencia a la nueva regulación de la fe pública judicial, o mejor dicho, a la regulación de la nueva manera de llevar a cabo la garantía de veracidad en las actuaciones judiciales. En concreto en el art. 145 del citado texto legal se reside en el secretario judicial, en primer lugar, la competencia exclusiva para el ejercicio de esa garantía, para, en los apartados posteriores, fijar de qué manera habrá de materializar esa función verificadora.

Antes de entrar en el análisis de la propia garantía procesal, cabe hacer una mención específica a la fe pública como institución en la que se materializa la garantía de veracidad. En este sentido, estamos ante una institución tremendamente arraigada en nuestro sistema judicial. Sin embargo, da la impresión de que ese arraigo ha provocado que a nadie se le haya ocurrido definir la misma. Todo el mundo (me refiero al mundo judicial) da por hecho que a la hora de constituirse un tribunal hay un funcionario que ahora se sienta a la izquierda del mismo, pero que hasta 1985 lo hacía en frente éste y de espaldas a las partes y al público en general, que es quien se encarga de redactar el acaecer de la vista y quien está dotado de un plus de veracidad, de manera que todo lo que este funcionario deje constancia en el acta de la misma tendrá la presunción de veracidad frente a lo que puedan alegar los demás, incluso el propio juez con una validez iuris tantum, mientras no sea desvirtuada por medio de una querrela por falsedad. Este funcionario tradicionalmente en nuestro país recibía la denominación de escribano hasta que en 1911 se cambió por la nueva denominación, la actual, secretario judicial⁴, derivada la primera de escribiente o amanuense, mientras que la segunda de secreto, al que por imperativo legal queda sometido el secretario judicial en el ejercicio de su función.

Sin embargo, en esta función de redacción de actas y resoluciones judiciales y la aportación de la garantía procesal confluyen dos funciones diferentes pero que tradicionalmente se han confundido, incluso por la doctrina más autorizada y por los propios textos legales, como veremos posteriormente: Por una parte, la de garantía de veracidad (fe pública judicial) y, por otra, la materialización o plasmación documental de la propia resolución (documentación). Es precisamente por este motivo por el que considero necesario realizar un análisis conjunto de los dos preceptos recogidos en los arts. 145 y 146 LEC, pues en ninguno de ambos se recoge una definición de ninguna de las dos funciones encomendadas al secretario judicial, sino que se limitan a regular la forma en que el funcionario citado deberá realizarlas.

⁴ Así se escribía en el Reglamento de 1911 al que me referiré en este trabajo, la primera palabra con mayúscula y la segunda con minúscula.

Precisamente por esta falta de definición de estos dos cometidos o funciones, considero imprescindible referirme a los antecedentes históricos de estas garantías.

1.2. Antecedentes

Pero si resulta ocurrente la confusión entre fe pública judicial y documentación, este equívoco se aprecia con mayor nitidez en la persona u oficio en el que se personifican las dos funciones: el actual secretario judicial.

En efecto, encontramos el germen de la actual figura del secretario judicial en los sistemas clásicos que más influyeron en nuestro sistema jurídico moderno. Así, en el Derecho Romano se habla del Escribano y, concretamente, dentro del grupo de los escribanos del "Actuari" que era quien escribía las actas públicas y las resoluciones judiciales, en este caso lo que prima es la función documentadota. En el Derecho Germánico los encargados de llevar a cabo esta labor cuasidocumentadora eran el "Refrendarius" y el "Cancellarius". Así pues, pero en estos antecedentes también prima la documentación sobre la garantía de veracidad, pues los únicos que pueden plasmar las actas de los juicios son estos profesionales, por lo que en ya en estos sistemas judiciales ya podemos apreciar algún vestigio de la garantía de veracidad que tiene larga tradición en los sistemas procesales continentales.

No obstante, es una Decretal de Inocencio III de 1216 la que, en palabras de SEOANE CACHARRÓN⁵, introduce al secretario judicial en el proceso con la facultad de documentación de forma que es a este cargo a quien se le encomienda la función documentadota, pero en este caso ya con la cualificación de veracidad que aporta a sus actas, por este motivo el antecesor del secretario judicial pasa a ser un cargo autónomo y necesario, traído al proceso como garantía de las partes frente al juez, de ahí la exigencia de su carácter autónomo. En dicha Decretal se establecía que todos los actos judiciales deberían ser documentados por persona pública y, a falta de ella, por dos hombres dignos de crédito. Partiendo de esta tesis, concluye el citado autor que de esta forma el escribano pasó de ser mero redactor de actas a configurarse en un cargo necesario como garantía para las partes, incluso frente al juez. Es decir, a la función documentadota se le añade la garantía de veracidad.

La notable influencia del derecho Canónico (véase el art. 321 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en adelante LECrim) en los derechos procesales de occidente, en particular en el español, consagró definitivamente la existencia del escribano como garantía de veracidad frente a quien ejercía la función de juzgar, aunque sin perder la función documentadora.

De nuestro pasado más próximo en la evolución de la figura del secretario judicial y de la garantía de veracidad, pero sin desligarla de la función documentadora, HERCE QUEMADA⁶ en un

⁵ SEOANE CACHARRÓN (1986).

⁶ HERCE QUEMADA (1949).

estudio general, establece dos fases: La primera comprende desde nuestros antiguos códigos hasta la Ley de Constitución del Notariado de 1862; la segunda desde la mencionada Ley hasta nuestros días.

En la primera fase, los vestigios más antiguos de las funciones mencionadas los encuentra MENÉNDEZ PIDAL⁷ en el Fuero Juzgo, en la figura del escribano, que era quien ejercía la fe pública judicial y la extrajudicial; asimismo, veía su antecesor en los mandaderos, que tenían encomendada las notificaciones de las resoluciones judiciales. De esta vertiente funcional hereda el actual secretario judicial la responsabilidad de llevar a cabo las notificaciones en sentido amplio (Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881) o de que se realicen bajo su dirección (art. 152. 1 LEC).

El Fuero Viejo de Castilla tampoco se olvida de la garantía que supone aporta el escribano al proceso e institucionaliza la figura del fiel, equivalente a aquél pero con funciones más amplias. El propio apelativo refleja su dependencia directa del poder real. Agrupa la función y la garantía y ambas emanan directamente del rey, de quien las reciben.

Entre las funciones del fiel figuraban la recepción de declaraciones de los testigos, documentando al juez de su contenido (soltar la fiadat, se lee en el texto legal), la ejecución de los acuerdos del juez y la práctica de las citaciones. En esta función de soltar la fiadat ya se mezclan claramente ambas. Pero, además, en esta figura se aprecian nítidamente funciones del actual secretario judicial, entre las que cabe destacar las de documentación, ordenación y ejecución; éstas dos últimas perdidas y vueltas a recuperar con la vigente LOPJ.

Siguiendo con los distintos textos en la etapa foral, el Fuero de Cuenca da un paso adelante en la evolución de la figura del fedatario y en el contenido de sus funciones. La propia denominación, quizá, sea la más acertada de todas las de los textos de la época: "notarius". Algunas versiones de este Fuero llegan a considerar al "notarius" como el segundo del juez; él es quien ha de llevar fielmente las cuentas del juez y los libros de los juicios, donde nuevamente confluyen la garantía y la función. La concentración de ambas en el "notarius" elevaba la categoría social de este oficio, puesta en función de las responsabilidades que se le exigían, aquélla sin duda debía ser alta pues textualmente se establecía para él sanciones de hasta "cercenarle el pulgar de la mano derecha si hubiere rayado o alterado el libro de los juicios".

El Fuero Real de Alfonso X el Sabio vuelve a la figura del escribano público que debía existir en todo pueblo y villa. Las funciones principales de este fedatario eran la custodia "las notas de las cartas", que se hicieron en los juicios: "Ningún Escribano debe poner en las cartas otros testimonios que los que delante de él se produjeran". Y sobre todo, la de documentación, como se desprende de las citas siguientes, tomadas del citado Fuero Real: "(...) las pruebas han de recibirlas (se refiere a los jueces) con uno de los escribanos", "(...) la prueba testifical la recibirá el

⁷ MENÉNDEZ PIDAL (1935).

juez debiendo ser oídas y escritas las contestaciones por el escribano público”, por lo tanto, una vez más se unifica la documentación y la fe pública.

Las Leyes de Estilo, por su parte, atribuyen al escribano la función de documentación; asimismo, les considera portadores de la fe pública, función ésta emanada directamente del poder real.

No obstante, de entre todos los textos legales de la época, quizás el que con más raigambre ha pasado a la historia sea el de las Partidas de Alfonso X el Sabio. Este código ensalza notablemente la figura y las funciones del escribano, revistiéndolo de poder emanado directamente del Rey, frente a jueces y alcaldes nombrados por los señores feudales. La Partida III recoge textualmente: “Poner escribano, es cosa que pertenece a Emperador, o a Rey, y esto es porque es tanto como uno de los ramos del Señorío del reino”, O en otro pasaje “El pro que nace de los escribanos es muy grande cuando ejerce su oficio bien y fielmente, como testigos públicos en los pleitos cuando escriben las cosas que pasan en ellos”.

Así pues este código erige a los escribanos en garantes públicos, para lo cual, en primer lugar, les dota de un poder emanado directamente del Rey. Pero además, y yo creo que por primera vez, se les nombra portadores de la fe pública en exclusiva, afectando su intervención a la propia validez del proceso. Es decir, se vincula a la función y a la garantía con el ejercicio de la jurisdicción.

Precisamente por la importancia de una u otra era necesario que quien fuera el titular de las mismas gozara de independencia, incluso respecto de quienes ejercen la jurisdicción: jueces y alcaldes. Para ello se hizo depender al portador de la fe pública y la documentación directamente del Rey o Emperador con la convicción de que de esta manera la fe pública será auténtica garantía de veracidad.

Pero, al mismo tiempo, quienes eran portadores de la garantía de que era portador conllevaba una enorme responsabilidad, y la comisión de falsedad por parte del escribano suponía, no sólo la indignidad de ser desposeído de su rango y condición, sino que, además, le podía acarrear sanciones corporales tan duras como cercenarle el dedo pulgar o hasta la mano, castigo, que, como ya se ha expuesto anteriormente, fue recogido por el Fuero de Cuenca (no olvidemos que las Siete Partidas son en parte una recopilación de los códigos de la época).

Es sin duda ésta la primera época gloriosa de la garantía de veracidad en el proceso y del escribano, antecesor directo del secretario judicial, y esa aureola que rodea a aquél se configuraba como garantía de veracidad para el ciudadano.

Desde el punto de vista de la fe pública, cabe destacar otra nota a destacar de las Partidas y es que, por primera vez, se diferencia de manera meridiana la fe pública judicial de la extrajudicial, si bien ambas se siguen residenciando en el escribano: La judicial la ejerce cuando escribe las actas de los juicios y la extrajudicial cuando escribe las cartas de las ventas y compras.

En este peregrinar en la evolución legislativa de nuestro país nos detendremos en la Nova Recopilación de las Leyes de España, finalizada en 1567. Este texto, como su título indica, trata de recopilar el Fuero Real, el Ordenamiento de Alcalá, el Ordenamiento Real, que Díaz Moltalvo redactó por orden de los Reyes Católicos y las dieciocho Leyes de Toro. Esta obra que adoleció de bastantes deficiencias, recogía, sin embargo, las diferentes funciones que ejercen los escribanos o sus equivalentes, según el diferente origen de cada uno de ellos, pero siempre ligados a la fe pública y a la documentación.

La Novísima Recopilación, que fue promulgada en 1805, trata de recoger todos los códigos y disposiciones legales que no habían caído en desuso hasta esa fecha e intenta reformar las deficiencias de la Nova Recopilación, pero sin llegar a conseguirlo. Sin embargo, sí se recoge en este texto de forma clara las funciones de documentación y la de portador de la fe pública, con un detalle a tener en cuenta: estas funciones no podían ser delegadas. En lo que hace referencia a su portador, el escribano, complica sus funciones y denominaciones aún más.

Por último, en esta primera etapa de evolución, a la que decíamos hablaba HERCE QUEMADA, haremos referencia al Reglamento de los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción de 1.5.1844. Este Reglamento mantiene en el escribano la garantía de la fe pública y la función documentadora, pero a la misma le añade otras como la de custodia de las causas.

Para finalizar esta primera parte citaremos el Forum Iudicum como texto legislativo genuino de Cataluña, sin olvidar que fueron los escribas, nombre que recibían los escribanos en este cuerpo legal, los que por medio de sus actas y escritos colaboraron decisivamente en la evolución del latín a la nueva lengua catalana. Son muchos los documentos de los siglos IX al X que se conservan en los que los escribas mezclan en sus escritos palabras del latín con otras del catalán.

La segunda fase comienza con la Ley de Constitución del Notariado de 1862. En esta Ley encontramos ya el primer antecedente directo del Secretario judicial actual, ya que regula el ejercicio de la fe pública judicial como función estatal, separando dicha función de la extrajudicial que se les atribuye a los Notarios.

La LOPJ de 1870 establece por primera vez el ingreso por medio de oposición, como los jueces, en la carrera del secretariado judicial, a excepción de los de la justicia municipal. De esta manera se les otorga el carácter de funcionarios estatales.

Otros textos legales posteriores, incluyendo las vigentes leyes procesales españolas, tanto Civil como Criminal, recogen las funciones del fedatario judicial, aunque nos detendremos únicamente en el Real Decreto de 1 de junio de 1911 y en la Ley Orgánica de 16 de noviembre de 1981.

El primero de los textos citados recoge el cambio de denominación pasando de llamarse escribano de actuaciones a secretario judicial, al tiempo que potencia notablemente la función fedataria. Puede leerse en su preámbulo: «este Real Decreto tiende a robustecer la autoridad y prestigio de los escribanos de actuaciones». Sin embargo, el mayor logro obtenido por este Real

Decreto fue el de conseguir las mayores cotas de independencia de la fe pública judicial. Para ello, en este texto normativo se establecía una garantía previa al procesamiento del secretario judicial por delitos cometidos en el ejercicio de su cargo, consistente en un expediente previo que debía ser resuelto por la Sala de Gobierno de la Audiencia Territorial correspondiente. Esta garantía fue frustrada por un Decreto de 11 de diciembre de 1937, promulgado desde Burgos por el gobierno provisional, surgido del levantamiento en armas.

La Ley de 16 de noviembre de 1981, a pesar de su precipitación, a pesar de los innumerables problemas escalafonales que provocó, supuso el primer paso para la unificación total de los distintos cuerpos del secretariado judicial, incorporada posteriormente por la vigente LOPJ.

1.3. La regulación en la inicial redacción de la LEC

Con los antecedentes citados ya tenemos ubicada la fe pública y su incorporación al sistema judicial español, pero seguimos sin encontrar una definición que determine con claridad qué es la fe pública judicial.

Desde un punto de vista doctrinal tampoco queda claro qué es la fe pública judicial, pues la mayoría de los autores, en mejor de los casos, se limitan a referirse a ella como una garantía pero sin entrar a definirla con claridad.

Si nos atenemos a las menciones mínimas recogidas en el apartado anterior, da la impresión de que, al menos en la mayoría de los casos, fe pública y documentación van tan íntimamente unidas que se confunden y esta confusión se sigue manteniendo en la mayoría de los casos, de manera que no siempre se acierta a diferenciar una de otra. Así, HERCE QUEMADA⁸ llega a manifestar que la documentación y la autenticación no son más que diferentes denominaciones de una misma realidad. Es cierto que la garantía de veracidad siempre ha ido unida a la función documentadora mediante la encomienda de una y otra a la misma persona, pero lo es menos que documentación fue anterior que la fe pública judicial y que una y otra no son la misma cosa. Ni siquiera en nuestro sistema judicial se incorporaron al mismo tiempo, sino que, como ya he expuesto, la fe pública judicial se incorpora con posterioridad a la documentación, de forma que mientras que los primeros documentadores de los juicios se limitaban a redactar las actas y éstas no estaban avaladas por ninguna garantía especial, es a raíz del siglo XIII cuando, el Derecho Canónico primero y los derechos nacionales después, fueron incorporando a la documentación una cualificación que avalaba la veracidad de lo escrito, esto es la fe pública judicial.

Esta equivocación es la que ha propiciado que, a veces, algunos autores, hayan llegado a considerar innecesario que esta función fuera ejercida por cualquier funcionario, sin necesidad de que tuviera que exigírsele conocimientos en Derecho y mucho menos que tuviera que ser un procesalista.

⁸ HERCE QUEMADA (1949).

Sin embargo, el Real Decreto de 1 de junio de 1911 se configura como un punto de inflexión en la concepción de la garantía procesal al encomendar al secretario judicial (denominación que surge con este Real Decreto) en exclusiva la garantía de veracidad que aporta al proceso la fe pública judicial, dotando a su portador de la misma de mecanismos propios de un integrante del Poder Judicial, y lo hace en base a su función fedataria, pues en su art. 2 se configura al nuevo secretario judicial como un funcionario con funciones propias de carácter permanente, para dar fe de todos los actos y asuntos cuyo conocimiento les corresponde. Obsérvese que se hace hincapié en una percepción sensitiva, por lo que se utiliza la palabra “conocimiento”.

De la misma manera, en este Decreto se establece por primera vez la obligación del ingreso por oposición entre Licenciados en Derecho, añadiendo en su art. 8 “exigiéndosele las mismas condiciones que para ser juez”.

Por citar algún otro ejemplo, en su art. 31 se le reconoce el carácter de autoridad en el ejercicio de sus funciones.

Pero es en el art. 17 de este texto legal donde, a la hora de establecer otras funciones, se añade la de documentación “con fe pública judicial para intervenir en todas las actuaciones judiciales”. Luego de aquí ya podemos sacar alguna idea de qué es la fe pública judicial, aunque tampoco se defina y se siga ligando a la función de documentación, a pesar de que se deja claro que una cosa es la documentación y otra la plasmación de un acto procesal avalado con la garantía de la fe pública.

A pesar de que en numerosas ocasiones ambos conceptos se han utilizado como meros sinónimos, considero que, desde un punto de vista jurídico, no son lo mismo y en estos momentos podemos diferenciar con claridad la documentación de la fe pública judicial, o más correctamente la documentación sin más y la documentación avalada con fe pública judicial, sobre todo en la regulación normativa. Así dentro de la primera puede encuadrarse la que se encomienda en el art. 476 de la LOPJ a los integrantes del cuerpo de gestión procesal y administrativa, mientras que la segunda entraría dentro de la regulación que se recoge en el art. 453. 1 del mismo texto legal, que se encomienda en exclusiva al secretario judicial. A pesar de todo, la función documentadora y la garantía de veracidad (fe pública judicial) siguen ligadas, incluso en los ámbitos procesalistas.

En esta línea y a pesar de la diferenciación expuesta, podríamos traer a este comentario lo que sobre la fe pública y la documentación afirma el profesor ALMAGRO NOSETE⁹, quien considera que “correlativa a la función de juzgar (...) necesita de la garantía de constancia que se complementa con una función de documentación, fiable, por la autoridad conferida a los funcionarios, del organismo jurisdiccional, a quienes se encomienda. Son estos los secretarios de juzgados y tribunales. El secretario es el único funcionario competente para dar fe, con plenitud

⁹ ALMAGRO NOSETE (1987).

de efectos, de las actuaciones judiciales, (...) La plenitud de la fe pública, en los actos en que la ejerza el secretario, no necesita de intervención adicional de testigos". Una vez más quedan unidas las dos atribuciones y junto al poder de documentación se liga la garantía de veracidad que aporta el encargado de documentar.

No obstante, de lo afirmado se desprende que estamos ante una función documentadora cualificada que pertenece al propio Poder Judicial, lo cual podría entrar en estos momentos en conflicto con la dependencia orgánica de los secretarios judiciales, pero, al no ser objeto de este análisis, no entraré en estos momentos en esta consideración final.

Así pues, llegados a este punto podríamos definir la fe pública judicial como una documentación cualificada, de manera que al hecho de documentarse una actuación procesal, se le añade la cualificación de la garantía de veracidad que aporta quien documenta esa actuación. Pero a fin de cuentas, esta definición nos vuelve a llevar al inicio, a la idea de que el titular de la fe pública, el secretario judicial, se limita a documentar lo que oye, resoluciones dictadas por jueces y tribunales, o lo que ve, prácticas de pruebas y otros actos con trascendencia procesal.

Con esta situación, en la LOPJ en su art. 453. 1 se establece que "corresponde a los secretarios judiciales, con exclusividad y plenitud, el ejercicio de la fe pública judicial. En el ejercicio de esta función, dejarán constancia fehaciente de la realización de actos procesales en el tribunal o ante éste y de la producción de hechos con trascendencia procesal mediante las oportunas actas y diligencias". Obsérvese que esta regulación incide principalmente en dos puntos fundamentales: la exclusividad de quien ejerce la función, también recogida en el art. 145 LEC, lo que sin duda afianza el carácter de garantía, y la forma de plasmarla, a la que se añaden los mecanismos para ello en los apartados siguientes del mismo precepto, pero sigue sin definirse en un texto legal qué es la fe pública judicial.

A esta previsión legal habrá que añadir la que se recoge en el art. 238. 5º LOPJ, según la cual serán nulas las vistas que se celebren sin la preceptiva intervención del secretario judicial. Es decir, se retoma la regulación que se recogía en el viejo art. 249 de la LEC de 1881 que quedó intestado y, por lo tanto, su contenido no tuvo reflejo en la vigente Ley procesal civil, al menos en los términos tan rotundos que se recogían en el precepto derogado.

A esta realidad legislativa y doctrinal habrá que añadir que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha sido constante y se mantiene en el sentido de que sólo el secretario judicial garantiza la veracidad de lo actuado mediante la fe pública judicial [por todas STS, 1ª, de 12.6.2009, (RJ 2009\3391; MP: Román García Varela)]. Al margen de las diferentes sentencias de las distintas Salas, cabe destacar el acuerdo de la Junta de Magistrados de la Sala 2ª del Alto Tribunal, de 5.11.1991, con el que se trataba de zanjar la polémica sobre si los secretarios judiciales debían o no acudir a las entradas y registros domiciliarios como garantía de la prueba obtenida en un registro domiciliario y si lo documentado en el acta, al estar avalado por la fe pública judicial, no necesitaba de apostilla ni ratificación posterior, en el juicio oral.

A modo de epitáfico de este apartado me permitirá el lector hacer una mínima mención a la concepción jurídica de la fe pública judicial. En este sentido, podríamos afirmar que la fe pública judicial es una garantía de veracidad imprescindible para el proceso, pero esta garantía ¿es meramente de naturaleza procesal o es algo más? No recuerdo ningún supuesto en el que el Tribunal Constitucional haya abordado un estudio sobre la naturaleza jurídica de la fe pública. Sin embargo, con la propia realidad jurídica de nuestro país en estos momentos resulta difícil excluir a la fe pública judicial del núcleo central del Poder Judicial y, por lo tanto, del derecho fundamental que todas las personas tenemos a un juicio “con todas las garantías”, o de los derechos de legalidad o seguridad jurídica que garantizan la Constitución. Vistas así las cosas podría hablarse de la fe pública judicial como una garantía constitucional implícita en los arts. 9 y 24 de nuestra norma suprema.

Por último, dentro de este apartado y volviendo a la tesis de la percepción sensitiva de la fe pública judicial, se cuenta como anécdota que en la discusión parlamentaria de la vigente LOPJ, en 1984, a la hora de fijar la ubicación material del secretario judicial en los estrados, alguien contó como en cierta ocasión, celebrándose un juicio, llegado un momento uno de los acusados, harto de la propia tramitación, interrumpió al tribunal y realizó un gesto obsceno contra él. De inmediato, el presidente ordenó al secretario que aquel gesto constase en acta, por lo que éste que, como ya he dejado apuntado anteriormente se sentaba de espaldas a los imputados, preguntó: ¿qué gesto señor presidente? porque él no lo había visto. Nunca he sabido si esta anécdota tiene una base real o no; lo cierto es que en esta nueva ley se reguló de manera expresa que el secretario ocupara un lugar en el estrado, a la misma altura que jueces, fiscales, abogados y procuradores, (art. 187.2). Desde ese momento los secretarios judiciales ocupan un puesto a la izquierda del tribunal, frente a los imputados y testigos, con el fin de poder observar y percibir en general el acaecer de la normal tramitación del juicio.

1.4. Sobre los preceptos en sí

Una vez realizado el análisis conceptual de una y otra, me centraré en el texto mismo de los preceptos ahora estudiados.

Empezando por el primero, el art. 145, este precepto pretende adaptar la realidad procesal a la nueva realidad organizativa que se avecina, que ya es una realidad social, y cuyo marco normativo trae cuenta de la reforma de la LOPJ, introducida a través de la LO 19/2003. En este sentido el precepto nada nuevo añade sobre la ausencia de definición de la fe pública judicial, pues, como ocurría en ocasiones anteriores, en el mismo el legislador se ha limitado a plasmar los mecanismos que el secretario judicial tendrá para poder llevar a cabo el plus de documentación al que me he referido anteriormente. En tal sentido en el precepto se sigue residenciando la garantía de veracidad en el citado funcionario con carácter exclusivo, lo que desde 1985 ya estaba institucionalizado en nuestro sistema procesal.

Es en el punto 1, apartados 1º y 2º, donde se concentra la materialización de la fe pública judicial, cuyo objeto serán la recepción de escritos, los actos procesales en general o con trascendencia procesal, para lo cual seguirá utilizando el secretario judicial los instrumentos jurídicos

tradicionales: actas y diligencias. Sin embargo, a estos elementos de carácter jurídico en el precepto se añaden otros de carácter material, en concreto de nueva tecnología abriendo la puerta a cualquier instrumento de esta naturaleza que pueda garantizar la veracidad de lo plasmado o recogido. Es de destacar en este punto que el precepto ahora analizado regula una cláusula amplísima en la que cabrán todos los soportes de grabación o reproducción, para lo cual utiliza una expresión genérica “cualquiera que sea el soporte que se utilice”, sin necesidad de realizar una enumeración de los medios posibles o imaginables.

En el caso del precepto regulado en el apartado 3º de este texto, el legislador vuelve a incidir en el mismo error en el que incurrió el precepto previsto en el art. 453. 2 LOPJ, dado que, como es sabido, jurídicamente hablando las palabras testimonio y certificación no son sinónimas, pues mientras que en el caso de los primeros sí van avalados por la fe pública judicial, en los segundos no necesariamente, hasta el punto de que este último texto legal citado concede la potestad de certificar también a los integrantes del cuerpo de gestión procesal (art. 476 b y f) a pesar de que el portador en exclusiva de la fe pública judicial sea el secretario (art. 453. 1 LOPJ).

El contenido del apartado 4º del art. 145 LEC supone la reproducción literal del precepto regulado en el art. 453. 3 LOPJ, de la misma forma que el punto 2 del precepto representa la transcripción literal del punto 4 del citado artículo de la LOPJ, por lo que estos últimos apartados nada innovan a lo ya regulado desde la reforma de 2003.

Por último, en el art. 146 LEC se regula un nuevo sistema primario de documentación que es el de la grabación, de manera que en todos los órganos judiciales donde existan medios de esta naturaleza deberán ser utilizados como mecanismo habitual para la documentación de las actuaciones. Estas grabaciones deberán contar con dos elementos fundamentales, a saber que se realice bajo la responsabilidad directa del secretario judicial y que las mismas estén avaladas por firma electrónica o por algún otro sistema de seguridad que garantice su autenticidad. Sólo para el caso de que el mecanismo de grabación no pudiera ser utilizado, se prevé la posibilidad de la utilización de medios informáticos, que pasa a constituir el sistema secundario de la documentación de las actuaciones. De manera residual, como último recurso, si no pudieran utilizarse mecanismos de grabación ni informáticos, lo cual resulta en estos momentos harto difícil de imaginar, podrán utilizarse la redacción manuscrita.

En el art. 146. 3 LEC se regula la posibilidad de que los órganos jurisdiccionales puedan recibir escritos a través del mecanismo denominado *Lexnet* y archivar sus actuaciones en soporte digital. En el primero de los casos, el precepto viene a regular lo que técnicamente ya se puede realizar aunque en la práctica aun está por explorar, me refiero a la vía de regreso del sistema *Lexnet* que en la vía de remisión tan buen resultado está dando para llevar a cabo las notificaciones, allí donde se ha implantado; técnicamente es viable y se está a la espera de que el Ministerio de Justicia lo ponga en marcha en directa colaboración con los Colegios profesionales de procuradores y abogados. La mención al archivo digital se refiere a la prevista digitalización y consiguiente supresión del papel en los Juzgados y Tribunales. En estos momentos se inicia la misma en la Audiencia Nacional como experiencia piloto en toda España.

2. El artículo 147 de la Ley de Enjuiciamiento Civil

“Artículo 147. Documentación de las actuaciones mediante sistemas de grabación y reproducción de la imagen y el sonido.

Las actuaciones orales en vistas, audiencias y comparencias celebradas ante el Tribunal, se registrarán en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y la imagen.

Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios, el Secretario judicial garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica reconocida u otro sistema de seguridad que conforme a la Ley ofrezca tales garantías. En este caso, la celebración del acto no requerirá la presencia en la sala del Secretario judicial salvo que lo hubieran solicitado las partes, al menos dos días antes de la celebración de la vista, o que excepcionalmente lo considere necesario el Secretario judicial atendiendo a la complejidad del asunto, al número y naturaleza de las pruebas a practicar, al número de intervinientes, a la posibilidad de que se produzcan incidencias que no pudieran registrarse, o a la concurrencia de otras circunstancias igualmente excepcionales que lo justifiquen. En estos casos, el Secretario judicial extenderá acta sucinta en los términos previstos en el artículo anterior.

El Secretario judicial deberá custodiar el documento electrónico que sirva de soporte a la grabación.

Las partes podrán pedir, a su costa, copia de las grabaciones originales¹⁰.

2.1. Introducción

Como ya ha quedado expuesto los preceptos ahora analizados vienen a adaptar la regulación procesal a la nueva situación tecnológica, de forma que, a la hora de plasmar un acta o cualquier otra actuación judicial, el soporte papel deberá ser sustituido por otro apto para la grabación y reproducción de sonido e imagen. Esta nueva regulación da un paso más no sólo en la supresión de la circulación de papel por los órganos jurisdiccionales, sino también en una nueva concepción de la documentación. En efecto, la reforma introducida en el art. 318 LEC como consecuencia de la Disposición Final Sexta de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, varía totalmente la idea que de documento se tenía hasta esos momentos desde un punto de vista jurídico, de forma que es a raíz de esa reforma cuando a la idea tradicional de documento se le añade la posibilidad de que también se reputen como tales no sólo los que se encuentran en soporte papel, sino también todos aquellos que lo estén en electrónico o en imagen digitalizada.

¹⁰ Véanse art. 187 y ss. de la presente Ley.

Sin embargo, la nueva regulación sobre la documentación que se recoge en el precepto que ahora analizamos incide fundamentalmente en una nueva forma de documentar, pero, al igual que ocurría en los artículos anteriores, también en éste el legislador de 2009 ha dedicado el mayor espacio de su redacción a la intervención del secretario judicial en este nuevo sistema de documentación en lugar de definir las condiciones en las que debería llevarse a cabo la nueva documentación. En efecto, el grueso del contenido de este precepto está dedicado a los supuestos en los que el secretario judicial deberá o no estar presente en las actuaciones judiciales y los supuestos en los que la documentación mediante grabación deberá hacerse a presencia del secretario o en qué supuestos no será necesaria esta presencia, pero la inconcreta redacción dada al precepto ahora analizado sobre la presencia de estos funcionarios judiciales en las salas de vista, hasta el punto de dejar condicionada esta presencia a la existencia de un sistema de grabación que sea lo suficientemente fiable, sin concretar quién debe valorar ese criterio de suficiencia, está dando pie a numerosas interpretaciones y suscitando numerosos interrogantes, tales como: ¿Cualquier sistema de grabación es fiable? ¿Cualquiera de los métodos utilizados hasta ahora pueden garantizar el contenido de lo actuado? ¿Las grabaciones actuales son inalterables?

Son muchas las preguntas que se suscitan en estos momentos y que ha hecho que exista disparidad de criterios a la hora de interpretar un precepto que podía haber sido mucho más matizado. En concreto, el último inciso del párrafo segundo del art. 147 de la LEC se presta a numerosas interpretaciones y algunas ya se han intentado, de manera que una aplicación íntegra de este párrafo segundo puede inducir a pensar que sólo cuando existan medios técnicos que garanticen la integridad de lo grabado podrá el secretario ausentarse de la sala de vistas; por el contrario, hay quien considera que si la mera grabación es suficiente para garantizar la integridad de lo actuado, ya en estos momentos podría aplicarse el precepto y dejar en manos del secretario y de las partes la hasta ahora obligada presencia de este funcionario judicial en los actos de juicio y vistas.

Respecto a este particular, sobre la incidencia que esta interpretación tendrá en la implantación de la nueva oficina judicial (en adelante, NOJ) se ciernen dos incertidumbres fundamentales, que lo son también de la interpretación de la propia aplicación del precepto. En primera lugar la necesidad de implantar sistemas de grabación en todas las salas de vistas de todos los órdenes jurisdiccionales, con independencia de la jurisdicción a la que pertenezcan, pues el mandato en este sentido es imperativo. La justificación es evidente, una de las razones de la implantación de la NOJ y de la incorporación de las nuevas tecnologías al proceso es que el secretario judicial pueda estar ausente de las salas y dedicar su tiempo al ejercicio de las nuevas funciones que las leyes procesales le encomiendan. Sin embargo, aun hoy en un número importante de salas de vistas no están instalados esos mecanismos de grabación, lo que provoca una situación anacrónica pues, a pesar de haberse regulado un nuevo sistema de documentación, aun hoy no puede ser aplicado.

En segundo lugar, y directamente relacionado con el anterior, esa ausencia del secretario judicial de las salas de vista no tiene que suponer una merma en las garantías de los justiciables, siempre

y cuando el secretario judicial pueda contar con un mecanismo adecuado que garantice la integridad de la grabación aun en su ausencia. En este sentido la incertidumbre se cierne sobre la aplicación generalizada de la firma electrónica. Se afirma que con el nuevo modelo “el secretario judicial garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica reconocida u otro sistema de seguridad que, conforme a la ley, ofrezca tales garantías¹¹”. Sin embargo, esto que parece tan razonable y urgente, suscitó no pocas incertidumbres sobre cómo se iba a materializar esta ausencia del secretario de las salas de vistas, pues en un principio no se determinó cómo se iba a llevar a cabo materialmente la grabación: ¿Sería el secretario quien pusiera en marcha la máquina de grabación a primera hora de la mañana y no la detendría hasta que finalizase el horario de juicios o vistas? ¿Qué ocurriría cuando se suspendiera alguna vista? ¿Seguiría la grabación o el secretario debería pararla? ¿Qué ocurriría cuando se suscitase una incidencia que debiera resolverse previamente? ¿Qué sucedería cuando, una vez iniciada la vista, las partes solicitaran la presencia del secretario? Pero quizás la incertidumbre mayor viniera dada por el hecho de desconocerse en qué momento todas las salas de vistas iban a poder contar con la efectiva instalación de medios de grabación y, lo que considero más importante, para cuando los secretarios judiciales podrían contar de manera generalizada con la firma digital que les garantizase, aun en su ausencia, la inviolabilidad de las grabaciones; que permitiera que podrían ausentarse con la seguridad de que, al finalizar los actos judiciales grabados, ellos contarían con un mecanismo de confirmación que autentificase lo grabado y que la manipulación de ese documento pudiera detectarse de inmediato. Alguno de estos interrogantes ya ha quedado resueltos tras un año de vigencia del precepto.

2.2. La regulación

Frente a la regulación inicialmente introducida en la LEC, en la modificación experimentada por este texto legal con ocasión de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la NOJ, en el precepto ahora comentado, se incorporan nuevas regulaciones procesales, pero sin que en paralelo se introdujeran modificaciones orgánicas para hacer frente a las posibles variantes que pudieran darse con el mismo precepto procesal. Es decir se modificó la regulación procesal para adaptarla a una nueva oficina judicial tecnologizada, pero no se introdujeron las necesarias reformas orgánicas en la carrera del secretariado judicial.

Antes de proseguir en el comentario, considero importante dejar apuntado que el texto del precepto fue consensuado por los dos grandes partidos políticos en el debate parlamentario, por lo que, básicamente estamos ante un texto de consenso.

Ciñéndonos únicamente a la redacción dada al precepto de la jurisdicción civil, pues los preceptos de las demás leyes procesales son fundamentalmente idénticos, el debate ha de centrarse en el precepto regulado en el art. 147 II LEC, en concreto en las garantías que la nueva regulación aporta a la documentación de las actuaciones judiciales y la posibilidad de que esa

¹¹ MINISTERIO DE JUSTICIA (2010).

documentación pueda seguir estando avalada por la garantía que aporta la fe pública judicial, lo cual se plasma con dificultad en la nueva regulación, lo que, en modo alguno, quiere decir que debamos considerar que se desposea al proceso de algunas de sus garantías, en cuyo caso estaríamos dando argumentos a los detractores de la nueva regulación y no es esa mi intención. Simplemente quiero retomar el hilo conductor de mi argumentación sobre la fe pública judicial, que considero se trata de una garantía cuyo fundamento principal lo constituye una percepción sensitiva, mientras que la documentación en la plasmación de la misma.

Desde esta concepción, que creo ha quedado suficientemente acotada en el comentario a los artículos anteriores cabe preguntarse: ¿Es fe pública judicial y documentación lo que se regula en la última redacción del precepto ahora comentado? Vuelvo a insistir en que desde ese punto de vista es difícil hablar de la garantía como bien absoluto avalado por la presencia y la percepción del secretario, de la misma manera que tampoco podemos hablar de documentación entendida en la forma tradicional, desde el momento en que en la mayoría de los casos esa documentación no se va a materializar en unos signos gráficos plasmados sobre un papel. Desde esta óptica no podríamos hablar propiamente de fe pública judicial ni de documentación sino de algo diferente, pues con la nueva regulación desaparece la documentación como tal, al menos en la forma tradicional, aunque se mantiene en un sistema de formato tecnológico, por lo que, desde el momento en que desaparece la documentación como tal, también debería entenderse suprimido el plus de veracidad que aportaba la fe pública a la documentación. Pero mientras que la fe pública judicial en la concepción tradicional se materializaba en la cualificación que a la documentación aportaba la percepción directa por parte del secretario judicial, como portador en exclusiva de la misma, en la nueva regulación quien sigue manteniendo en exclusiva la garantía de veracidad se ampara, ya no en una percepción sensitiva, sino en una presunción del contenido de un artilugio que recoge y guarda el resultado de un acto procesal, al que el secretario judicial pudo o no asistir, pero, según la cual, al ser el único que puede manipularlo, la prestación de su aval o autenticación a través de la firma digital servirá a partir de estos momentos de garantía de veracidad de lo grabado y esa autenticación será la que ahora se denomine fe pública judicial, avalada por el funcionario judicial que ostenta esa capacidad en exclusiva. Es decir, se pasa de una autenticación amparada en la percepción sensitiva directa a otra que se sustente en la presunción. Esto conllevará, al menos en principio, un riesgo, al menos hasta que la jurisprudencia avale la trascendencia de este cambio, pues mientras que en estos momentos la fe pública judicial supone una garantía *iuris et de iure*, que sólo se podía desvirtuar a través de una querrela, según se recogía en una instrucción de la Fiscalía General de 1947, a partir de la nueva regulación parece que tendría mayor cabida la concepción de garantía *iuris tantum*, al menos desde el punto de vista de los detractores del nuevo sistema, lo cual podría suponer una merma en la intensidad de la misma. Esta pretendida devaluación cualitativa pierde cualquier tipo de virtualidad desde un punto de vista técnico, de forma que no cabe la manipulación y la falsedad, por lo que la grabación avalada por el secretario judicial tendrá las mismas posibilidades y garantías que con la situación anterior.

El siguiente interrogante que se suscita es: ¿Se garantiza con el nuevo sistema la veracidad de lo acaecido? Creo que sí se puede garantizar la veracidad de lo ocurrido en un juicio a través de una

grabación, siempre y cuando la misma esté avalada por una persona concreta que sea la única que pueda hacerlo, aunque para ello tenga que ser la única que pueda manipular la máquina de grabar y la propia grabación y que además lo garantiza a través de un mecanismo plenamente fiable: la firma digital, al menos mientras no se acredite que la grabación ha sido manipulada.

Quiero traer a este apartado una cuestión que considero importante y que, al coincidir en el tiempo con la reforma legislativa fue utilizada u obviada, a conveniencia, por los detractores de la nueva regulación, con independencia de que lo que se regula en los textos ahora comentados pueda seguir llamándose fe pública judicial y documentación o no.

La cuestión hace referencia a la doctrina, asentada por el Tribunal Constitucional, sobre la valoración de la prueba que un tribunal de segunda instancia puede realizar cuando la misma tiene como fundamento el visionado de una grabación y la práctica directa de la prueba. En concreto esta doctrina, recogida en la STC, de 18.5.2009 (RTC 120\2009; MP: Jorge Rodríguez-Zapata Pérez), según la cual no es posible sustituir la actitud perceptiva de los jueces en la práctica presencial de la prueba, con visionar un vídeo de un juicio, y que en estos casos tampoco es posible revisar su valoración. Obsérvese, sin embargo, que esta doctrina tiene un tema central que es la valoración de la prueba y la inmediación y no la garantía de veracidad. No obstante, los detractores de la nueva regulación en seguida quisieron ver el final de la garantía que aporta la fe pública judicial al proceso y, por lo tanto, la defunción de un sistema aun no nato. En síntesis la citada sentencia, manteniendo la doctrina anterior del propio Tribunal, viene a dar amparo al recurrente porque en una apelación penal el tribunal de segunda instancia hizo una nueva valoración de la prueba practicada pero teniendo el tribunal de apelación como único elemento de percepción y valoración de la misma el examen de la grabación de la prueba llevada a cabo en la primera instancia. El Tribunal Constitucional admite el amparo y deja sin efecto la estimación del recurso porque el tribunal se fundamenta en la visualización de la prueba a través de la grabación y no a través de la percepción directa que es lo que, sobre todo en la jurisdicción penal, se exige al amparo del principio de inmediación. Sin embargo, lo que aprecia el Alto Tribunal en este caso y ello es lo que sirve de sustento al amparo apreciado no es la ausencia de la garantía de veracidad aportada por la fe pública judicial, sino la ausencia de otra de las garantías procedimentales, cual es la de la inmediación, por lo que podemos concluir que el Tribunal Constitucional en ese caso no entró a valorar la vigencia o no de la grabación, sino la ausencia de la inmediación.

De lo expuesto puede deducirse que la regulación que se establece en la nueva redacción dada al precepto ahora comentado nos enfrenta a una garantía que no se materializa de una forma sensitiva, de percepción, de forma que no se puede hablar propiamente de fe pública cuando lo que pretende garantizarse no ha sido percibido sensitivamente por quien ostenta la potestad de hacerlo.

Sin embargo, ante la nueva regulación podríamos plantearnos alguna duda sobre la denominación, pero creo que a la hora de abordar el fondo de la cuestión nos quedaríamos sin argumentos, pues si bien es cierto que la garantía por percepción directa queda suprimida y

sustituída por una documentación tecnológica, sin la presencia del secretario judicial, salvo que las partes soliciten lo contrario o el propio secretario judicial considere oportuna su presencia y decida practicarla, en cuyo caso se mantendría la grabación avalada por la fe pública judicial presencial; lo cierto es que la grabación avalada con firma digital puede aportar al proceso una veracidad similar a la que actualmente aporta la fe pública judicial, pero con la ventaja de que será mas económica.

2.3. La interpretación jurisprudencial

A pesar del corto espacio de tiempo de vigencia y con los antecedentes derivados de la imaginativa regulación que ya en 1994 se introdujo en la redacción del art. 230 de la LOPJ, tanto el Tribunal Constitucional como el Supremo han sido sensible a la modernidad y han admitido como prueba fiable los medios de reproducción de imagen y sonido. Es por ello que la vigente LEC en su redacción inicial de 2000 ya recoge una previsión para la utilización de estos mecanismos de grabación y reproducción, incluso desde el punto de vista de las pruebas (art. 299. 2 de la LEC).

Desde un punto de vista jurisprudencial baste traer a estas líneas dos fragmentos de sentencias que avalan esta tesis.

El primero hace referencia al propio contenido de la grabación y la fe pública judicial, por lo que está extraído de una sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en concreto la que resuelve un recurso contra algunos preceptos del Reglamento Orgánico del cuerpo de Secretario judiciales, en concreto sobre este particular se manifiesta el Alto Tribunal en el sentido siguiente: “ (...) resulta evidente que al Secretario corresponde con exclusividad y plenitud el ejercicio de la fe pública judicial, en el ejercicio de la cual dejará constancia fehaciente de la realización de actos procesales en el Tribunal o ante éste y de producción de hechos con trascendencia procesal. Tanto en el art. 453. 1 de la LOPJ como en el art. 146 de la LEC, se prevé la posibilidad de utilizar medios técnicos de grabación o reproducción (...)” Para aseverar a continuación: “La regulación del precepto impugnado en modo alguno vulnera ningún precepto legal, pues ni restringe ni limita la fe pública judicial, como parecen pretender los recurrentes, sino que exclusivamente se refieren a la forma en que ha de levantarse el acta que se extienda de las actuaciones orales, vistas y comparencias, con la exclusiva finalidad de hacer más fácil la comprensión es éstas” [STS, 3ª, de 9.4.2007 (RJ 87\2006; MP: Manuel Vicente Garzón Herrero). Es decir, el Tribunal Supremo a la hora de valorar la regulación de los métodos de grabación como mecanismos primarios para la documentación de los actos procesales, se decanta por la validez de las grabaciones de las actuaciones orales y vistas, sin que esa utilización pueda considerarse que afectan o menoscaban las garantías que aporta la fe pública judicial al proceso.

De la misma manera, la Sala Primera del Tribunal Supremo ha avalado los mecanismos de grabación de actuaciones, incluso en los supuestos en los que los mismos hubieran podido fallar, cual es el caso de la STS, 1ª, de 22.12.2009 (RJ 2010\866; MP: José Antonio Seijas Quintana), donde podemos leer: “El sistema de grabación y reproducción de imagen y sonido prevista en el artículo 147 de la Ley traslada de forma virtual al órgano judicial de segunda instancia el juicio celebrado

en el Juzgado, incluida la intermediación de la que, en principio, adolece el Tribunal de apelación. Ocurre que este sistema novedoso de documentación que impuso la Ley de 2000, ha conducido en ocasiones a situaciones indeseadas como las que se presentan cuando puesto en funcionamiento el CD, la cinta de vídeo o de audio ninguna de ellas ha reproducido el juicio por encontrarse en blanco o ser tan deficiente que no es posible tomar conocimiento del mismo. El problema es evidente puesto que al hecho de exponer a las partes a un nuevo juicio, con el consiguiente retraso en la solución del conflicto, se suma la eliminación del efecto sorpresa y de la consiguiente estrategia procesal puesto que ya se conocen los datos de prueba y las consecuencias de una determinada actuación". Obsérvese que en este caso, el Tribunal Supremo va más allá incluso que la doctrina del Tribunal Constitucional C sobre intermediación y la segunda instancia en la jurisdicción penal, pero como ya quedó expuesto en el caso de esa jurisdicción estaríamos ante un problema de legalidad por ausencia de regulación, mientras que en la jurisdicción civil ya existe la previsión para la utilización de los mecanismos de grabación como forma primaria de documentar las actuaciones.

Por último, a lo ya expuesto deberá añadirse la nueva regulación sobre la utilización de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia, regulado para todos los órdenes jurisdiccionales por la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, de forma que lo que ha supuesto hasta ahora el "cajón de sastre" previsto en el art. 230 de la LOPJ, queda ahora avalado por una regulación específica que avala la utilización de los medios tecnológicos en la Administración de Justicia, también, lógicamente, los mecanismos de grabación y reproducción de imagen y sonido.

De lo expuesto podemos concluir que se establece en la nueva redacción dada al precepto ahora analizado un nuevo sistema de documentación que contará con la garantía de la fe pública judicial que seguirá aportando en exclusiva el secretario judicial, si bien, en unos caso, esa grabación contará con el aval de la presencia del secretario y, en otros, se supone que mayoritarios, la fe pública judicial quedará incorporada al documento digital o de grabación a través de la firma digital de este funcionario judicial.

3. Tabla de sentencias

<i>Tribunal, Sala y Fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>
STC, de 18.5.2009	RTC 2009\120	Jorge Rodríguez-Zapata Pérez
STS, 3ª, de 9.4.2007	RJ 2006\87	Manuel Vicente Garzón Herrero
STS, 1ª, de 12.6.2009	RJ 2009\3391	Román García Varela
STS, 1ª, de 22.12.2009	RJ 2010\866	José Antonio Seijas Quintana

4. Bibliografía

Valentín CORTÉS DOMÍNGUEZ, Vicente GIMENO SENDRA, Víctor MORENO CATENA y José ALMAGRO NOSETE (1987), *Derecho Procesal, Parte General Civil*, T. I, Vol. II, Tirant Lo Blanch, Valencia.

Vicente HERCE QUEMADA (1949), *El Secretario Judicial. Su carácter e intervención en el proceso*. Gráfica Administrativa, Madrid.

Faustino MENÉNDEZ PIDAL (1935), *Derecho Judicial español*, Reus, Madrid.

MINISTERIO DE JUSTICIA (2010), *Introducción a la Oficina Judicial y al nuevo modelo procesal*, 2ª ed., Madrid.

Jesús SEOANE CACHARRÓN (1986), *La ordenación en el proceso civil e incidencias de la Ley Orgánica del Poder Judicial*, Colex, Madrid.