

## CONTROVERSIA DE JURISDICCIONES CAUTELARES

José Luis FERNÁNDEZ FLORES

*Magistrado del Tribunal Supremo.*

*Catedrático de Derecho Internacional Público y Privado.*

Denominamos así a los conflictos de jurisdicción que se plantean a propósito de la adopción de medidas cautelares, cuando todavía no hay elementos de juicio precisos para plantear el verdadero conflicto en términos adecuados. Y viene esta nota a cuento, para divulgar una doctrina que no siempre llega a conocimiento de los interesados, aunque solo sea por la realidad de que, frecuentemente, las sentencias pasan desapercibidas al desván del «B.O.E.» y sólo se leen cuando se resaltan específicamente.

I. La Sala de Conflictos de Jurisdicción, dictó la Sentencia de 30 de octubre de 1991, en el conflicto de este género, núm. 3/1991-M, planteado entre la Jurisdicción ordinaria y la militar, declarando en el último párrafo de sus Fundamentos de Derecho, «en términos generales»:

«que corresponde tomar las debidas medidas cautelares siempre, a la autoridad judicial a la que se dirija la policía judicial y siempre que las solicitudes al efecto, tengan carácter urgente y sin perjuicio de que posteriormente y cuando se tengan suficientes elementos de juicio, pueda plantearse el conflicto de jurisdicciones o de competencias que pudiera proceder».

El problema a que se refiere la Sentencia («B.O.E.», núm. 284, págs. 38.524 y sigtes.), surgió porque un Juzgado de la Jurisdicción ordinaria fue requerido por la policía para que autorizase una intervención telefónica, a la cual no accedió por considerarse incompetente. Dirigida la misma solicitud al Juez Togado de la Jurisdicción Militar, este tampoco accedió a la autorización, por considerarse igualmente incompetente. Entretanto transcurrió el tiempo oportuno para practicar la intervención telefónica, sin que la misma pudiera llevarse a

efecto y sin que se continuase la tramitación de procedimiento alguno que pudiera arrojar luz sobre la verdadera naturaleza de los hechos que se investigaban, planteándose, en estas circunstancias, el conflicto y remitiéndose los autos a la Sala de Conflictos del Tribunal Supremo.

Dos son las cuestiones a que se refiere este comentario: La del momento oportuno para plantear el conflicto de jurisdicciones y la de la competencia para adoptar las medidas cautelares precisas.

II. En cuanto al primer problema, el del tiempo oportuno para plantear el conflicto de jurisdicciones, la Sentencia lo determina en términos inequívocos. Aunque la normativa legal no determina particularmente la cuestión, en cuanto se refiere al tiempo para tal planteamiento, este puede ser lógicamente deducido.

Por la remisión que el art. 41 de la L.O.P.J. hace a «lo dispuesto en la Ley» que, en principio, no puede ser otra que la Orgánica 2/87 de Conflictos de Jurisdicción, resulta que, según el art. 15 de esta última (aplicable a los conflictos de jurisdicción por imperio del art. 20 de esta misma Ley), tales conflictos pueden plantearse con anterioridad a la sentencia, de donde hay que concluir que el tiempo para proponerlos es el que media entre la iniciación del procedimiento y el momento anterior a dictar sentencia.

Sin embargo, es lo cierto que para que pueda proponerse tal conflicto, por lógica evidencia, es preciso que antes «se obtengan los datos suficientes y ciertos para poder fundamentarlo», de donde resulta que antes de haber fijado tales datos, no se puede plantear el conflicto en cuanto falta la base para la fundamentación. Así pues, el momento inicial para el planteamiento ha de ser estimado por la jurisdicción correspondiente, con audiencia del Fiscal correspondiente también, pero siempre después de que los repetidos datos hayan sido obtenidos en el procedimiento iniciado y continuado debidamente. En otros términos, el momento a partir del cual puede plantearse el conflicto de jurisdicción no puede ser anterior al de la iniciación del procedimiento ni tampoco antes de que se hayan obtenido los datos ciertos para fundamentarlo debidamente, prescindiendo de calificaciones prematuras fundadas en supuestos hipotéticos.

En cuanto al momento último en que puede plantearse el conflicto de jurisdicciones, no hay duda de que este es el anterior a dictar sentencia.

III. La segunda cuestión es la de la adopción de las medidas cautelares oportunas y urgentes que, al margen del problema jurisdiccional, deben adoptarse.

Si bien es cierto que, una vez planteado el conflicto, ha de suspenderse el procedimiento o los procedimientos hasta que se resuelva, no lo es menos que esta suspensión no es absoluta. Según el art. 48,2 de la L.O.P.J. «la suspen-

sión no alcanzará a las actuaciones preventivas o preparatorias ni a las cautelares, cualquiera que sean los órdenes judiciales en eventual conflicto, que tengan carácter urgente o necesario, o que, de no adoptarse, pudieran producir un quebranto irreparable o de difícil reparación» añadiendo que «los Jueces y Tribunales adoptarán las garantías procedentes para asegurar los derechos o intereses de las partes o de terceros o el interés público».

Esto implica que la adopción de las medidas cautelares urgentes o necesarias es una cuestión al margen, por así decirlo, del problema jurisdiccional, de manera que las mismas, no entran propiamente en el conflicto de jurisdicciones. En otros, términos, las medidas cautelares de tal tipo, no pueden ser objeto de un conflicto de tal clase, debiendo adoptarse por la autoridad judicial a que se recurra en primer lugar.

Lo contrario supondría plantear una «controversia jurídica sobre la adopción de medidas cautelares» que específicamente veda el art. 48 de la L.O.P.J., por la propia naturaleza de tales medidas que, al deber ser adoptadas inmediatamente, no permiten una dilación en el tiempo ni afectan a la resolución del procedimiento.

IV. En consecuencia, según la doctrina que sienta esta Sentencia, los conflictos de jurisdicción no pueden plantearse extemporáneamente, antes o después de los límites de tiempo aludidos, ni pueden afectar a las medidas cautelares urgentes, que deben ser siempre adoptadas por la autoridad judicial primeramente requerida, al margen del planteamiento del conflicto.