

PERFECTO ANDRÉS IBÁÑEZ Y CLAUDIO MOVILLA, *El Poder Judicial*, Edit. Tecnos, Madrid, 1986.

MIGUEL ÁNGEL APARICIO

Hace bien poco, la colección «Temas de la Constitución Española», de la editorial Tecnos, nos acaba de ofrecer un nuevo y decisivo, valga la redundancia, «tema clave»: el Poder Judicial. Y, además, expuesto a cargo de dos autores, PERFECTO ANDRÉS y CLAUDIO MOVILLA, que son sujetos activos directos de ese mismo poder judicial cuya normativa describen, explican y critican.

La intención de la obra queda bien a las claras desde su mismo inicio cuando PERFECTO ANDRÉS alude a la «práctica ausencia de una *reflexión política* sobre la justicia tomada en toda la complejidad de sus implicaciones». Es evidente que el libro se dirige con prioridad y de forma abierta a intentar llenar ese vacío y es evidente también que lo hace reflexionando políticamente. Ahora bien, ese discurrir político se realiza mediante un riguroso análisis jurídico que sitúa como centro de atención a la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial. De forma que ambas facetas —la política y la jurídica— se imbrican y, como no podía ser menos, se complementan.

Quiere esto decir que, según mi criterio, afortunadamente los autores, magistrados ambos, no entienden su tarea de juristas como simples fedatarios de lo «positivamente prohibido y lo positivamente permitido», sino como auténticos intérpretes, en el sentido más noble del término, de las normas, de la institución estudiada y de la realidad que tras ellas se esconde con mayor o menor pertinencia.

La propia sistemática de la obra da cuenta de esta voluntad: tras un comienzo teórico general en que se abordan y se cuestionan los grandes elementos que acompañan la existencia misma del Poder Judicial y especialmente los relativos a su legitimación y al espinoso problema de la independencia, el resto de temas se dedica al Gobierno de la Justicia, Estatuto personal del Juez, los principios de la jurisdicción, la organización judicial, sus relaciones con las Autonomías, la participación popular, la responsabilidad del Estado, el Ministerio Fiscal y la Policía judicial. Y todo ello, como decíamos, enmarcado y regulado por la actual Ley Orgánica.

Según puede apreciarse por la mera enunciación de los temas, al margen de una inicial sensación de falta de sistemática, los autores han procedido al análisis de los aspectos constitucional y políticamente más relevantes: por un lado, su configuración orgánica y sus elementos internos; por otro, sus relaciones tanto con la sociedad como con el resto de aparatos estatales.

Pero tal vez lo mejor sea comentar alguno —todos es imposible— de los principales bloques analíticos para entender cuál es el mensaje básico de la obra.

### *El poder judicial como servicio estatal*

Tanto los capítulos redactados por PERFECTO ANDRÉS como los desarrollados por CLAUDIO MOVILLA, independientemente de las diferencias de estilo y aun de concepción, parecen arrancar de un punto de partida común: el poder judicial ha de ser entendido más por las funciones que desempeña (que debe desempeñar) que por su naturaleza orgánica. En este sentido la cita de TROCKER no es casual: «el poder judicial trae su verdadera legitimación, antes que del modo en que resultan reclutados sus componentes, de la manera en que están llamados a ejercer la propia función». Se trata en el fondo de entender por encima de todo lo demás a la jurisdicción como un derecho fundamental de los ciudadanos en el estricto sentido en que es concebido por nuestra Constitución, es decir, como un derecho fundamental de prestación cuyo suministro corresponde en exclusiva al Poder Judicial. El Poder

Judicial se convierte así en un conjunto orgánico que se justifica únicamente por la función que desempeña (que debe desempeñar) y, en consecuencia, su naturaleza (independencia, exclusividad, unidad, sometimiento único a la Constitución y a la Ley) la adquiere en cuanto garantiza el contenido esencial de ese derecho. La independencia orgánica y la independencia funcional y todos los demás principios y calidades estructuradoras del Poder Judicial (desde la mencionada exclusividad y unidad hasta la existencia del juez natural) adquieren su sentido en función del parámetro-derecho fundamental que es su misma razón de ser.

Ciertamente, este punto de partida no adquiere una exteriorización clara, explícita y acabada. Pero yo he creído verla en los diferentes capítulos del libro. Es más: el apego de los autores a una interpretación abierta de la Constitución no sólo en el sentido indicado, sino también en el de la propia potencialidad democrática de la Constitución en otros aspectos (piénsese, por ejemplo, en la parte dedicada a la estructura judicial dada por la Ley Orgánica y su escasa, por no decir nula, sensibilidad autonómica) les lleva a comparar permanentemente ese modelo ideal por ellos mantenido con la definición concreta que ha ido adquiriendo la institución judicial. Por eso su consideración del aparato judicial como servicio del Estado puesto a disposición de los ciudadanos. Pero, por eso también, su defensa de que no se trata de un servicio público cualquiera, sino de un conjunto institucional específico, que ejerce una función soberana en cuanto se integra y conecta con la propia soberanía popular. Y por eso, finalmente, la continua crítica —virulenta aunque siempre lúcida— a que es sometida la regulación que ofrece la actual Ley Orgánica.

### *El autogobierno judicial*

Hay un epígrafe en la obra, dentro de la parte dedicada al Gobierno del Poder Judicial, que resume cuál es la postura de uno de los autores —en este caso PERFECTO ANDRÉS— sobre la nueva regulación del nombramiento de los miembros del Poder Judicial. Dice dicho epígrafe: «Nuevo sistema de elección para los miembros del Consejo General del Poder Judicial: ¿difusión de la democracia o concentración del Poder?». El autor, en este caso, desarrolla

su opinión —ya manifestada en su día en el diario «El País» y ahora más cuidadosamente argumentada— de que nos hallamos ante un nuevo caso de concentración del Poder. Las líneas del discurso son claras: la LOPJ no ha variado la estructura jerarquizada y burocratizada de los jueces y magistrados; en dicha situación, el nombramiento parlamentario de los miembros del Consejo Judicial se superpone en una especie de «operación vértice» a ese mantenimiento de viejas estructuras; ello quiere decir que, habiéndose perpetuado la sinrazón estructural clásica de la jerarquía, difícilmente puede pensarse en que «desde arriba» —y tal vez «desde fuera»— se va a modificar la lógica del funcionamiento judicial. Por citar textualmente las palabras del autor, recojamos el párrafo que habla de «la propensión a ilusionarse con una imagen del Poder Judicial virtualmente neutra en su dimensión estructural, plenamente incorporable a un proyecto político alternativo, de modo que con ciertos retoques y la simple sustitución de algunos de quienes lo pilotan hoy, podría ser "cabalgado" en una dirección diferente, democrática en este caso».

Obsérvese que se trata de una crítica política y que —lo mismo sucede en otros muy variados pasajes de la obra— no se hace la más mínima alusión a la posible inconstitucionalidad de la nueva regulación. Esta falta de referencia a esa posible inconstitucionalidad me parece uno de los mayores aciertos de los autores, tanto en este como en otros casos, que no caen en la manida e irritante descalificación constitucional de lo que son simples (aunque trascendentales) opciones políticas. Pero, al margen de esta necesaria precisión y en mi papel de mero comentarista de la obra, debo indicar que no me convencen en exceso los argumentos dados en esta particular cuestión. A mi juicio, *como constitucionalista*, el problema es mucho más amplio y no veo las ventajas ni a corto ni a medio plazo que pudieran derivarse de que un cuerpo burocrático, como —el propio autor lo admite, aunque critique su regulación— es el judicial, elija corporativamente a la mayoría de los miembros de su órgano de gobierno. Personalmente, estoy de acuerdo con la conclusión a que el autor llega: nos encontramos ante un nuevo fenómeno de concentración del poder. Me hallo radicalmente en contra, sin embargo, de las pretendidas ventajas que predica del sistema defendido de autoelección corporativa:

pretender que los jueces sean un segmento de la sociedad civil con parecida composición, siquiera sea ideológica, a la de ésta es, por lo menos, olvidar que no es cierto y que, aunque puntualmente ofrezcan un arco de ideas políticas parecidas (y algo se ha argumentado en este sentido), estructuralmente los jueces son, valga la perogrullada, jueces y no obreros ni empresarios ni técnicos en publicidad ni personal de limpieza.

Esto no quiere decir que me halle de acuerdo con el nuevo sistema de nombramiento de los miembros del Consejo General. Decía antes que el problema es más general y afecta a la progresiva —en este caso regresiva— configuración del Estado social y democrático de Derecho. El fenómeno de la concentración en la titularidad (que a veces no corresponde con su ejercicio directo) del poder en este tipo de Estado es mucho más medular y, desde luego, no pasa por que los jueces no se elijan internamente. Pasa por el vaciamiento de la participación popular en ese mismo Estado, por el fortalecimiento de la democracia de ratificación en todos sus aspectos, por la conversión del Parlamento en órgano de resonancia y no de decisión, por la aplicación de políticas concretas proclamadas como inevitables, por, en definitiva, todos esos elementos que manifiestan la profunda crisis del Estado social y democrático de Derecho que nuestra Constitución consagra. En estas circunstancias, la democratización interna de un Poder Judicial a base de lo que alguna vez se ha llamado «autarquía judicial», sólo con muchas dificultades podría ser entendida como un factor general de democratización: hace falta, por lo menos, un gran optimismo para creer que mientras el Estado progresivamente refuerza sus signos autoritarios, el Poder Judicial se hace más abierto, permeable y democrático.

Pero, como se ve, lo que ofrezco aquí es una discrepancia de opinión. Discrepancia que, además, comparte, salvo en el punto enunciado, todos los demás argumentos que el autor defiende.

### *La nueva organización judicial*

Una parte amplia de la obra, esta vez a cargo de CLAUDIO MOVILLA, se dedica al análisis de la nueva vertebración orgánica del

Poder Judicial tanto desde el punto de vista interno como en lo referente a su conexión (o, mejor dicho, desconexión) con el Estado de las Autonomías. Se trata de una detallada visión de toda la estructura judicial que surge a través de la Ley Orgánica y que comprende no sólo el aspecto expositivo de la organización judicial y de los principios que la rigen, sino también el explicativo de los aspectos más problemáticos que la envuelven. Por citar únicamente los dos principales, es necesario referirse al mantenimiento y reforzamiento de la Audiencia Nacional y a la regulación definitiva de las competencias de las Comunidades Autónomas en materia judicial.

En el primer punto, el autor desarrolla la evolución de este tipo de tribunales, analiza su distribución orgánica y competencial y pone de relieve los puntos oscuros que trae consigo su cristalización definitiva en la Ley Orgánica: «Aunque la nueva regulación de las atribuciones de la Audiencia Nacional sea mejor técnicamente que la antes existente, sin embargo los reparos fundamentales siguen vigentes y, sobre todo, la absoluta innecesariedad de un órgano de evidente impacto disfuncionalizador en la estructura de la organización judicial». A juicio del autor —aunque no desarrolla la argumentación—, es obvio, pues, que la nueva ordenación mantiene los defectos de la anterior y, en consecuencia, sigue contradiciendo el principio del «juez natural», cuyo contenido había sido desarrollado antes por PERFECTO ANDRÉS, y continúa introduciendo principios excepcionales en la organización y competencias judiciales que sólo muy retorcidamente casan con los generales mantenidos por la Constitución.

Más extensa es la parte dedicada a las Comunidades Autónomas. En este ámbito, la crítica de CLAUDIO MOVILLA cobra una mayor intensidad porque, a su juicio, «es evidente que con la nueva regulación se ha producido un vaciamiento de la entidad de los Tribunales superiores, con vulneración flagrante de lo dispuesto en los Estatutos». Pero no sólo por esto: básicamente se produce, además, una absoluta falta de sensibilidad con la nueva estructuración autonómica cuando no un rechazo consciente de ese principio mismo vertebrador del Estado. Ello no obsta para que el autor reconozca determinadas mejoras introducidas (sobre todo en materia del uso de la lengua propia de la Comunidad) y avance

determinados criterios de interpretación para una aplicación más flexible de los preceptos orgánicos.

El autor, por ello, tanto en lo referido a la Audiencia Nacional como en materia de Comunidades Autónomas, realiza un excelente trabajo en la descripción, explicación y crítica de las nuevas instituciones. No he creído ver, sin embargo, una diferenciación clara entre los puntos de fricción constitucional y los derivados de la adopción de un modelo orgánico de carácter centralista y centralizador. O dicho de otra forma, me da la impresión que predomina, a pesar de la apariencia, el rechazo al modelo mientras que, implícitamente, se acepta su adecuación constitucional. Lo digo porque, al menos por lo que se refiere a las Autonomías, los recursos presentados contra la Ley Orgánica se fundamentaban, obviamente, en su inconstitucionalidad y, en el caso de Cataluña, rechazaban abiertamente que las competencias judiciales reconocidas en el Estatuto no quedaran protegidas por el principio de reserva estatutaria.

Pese a todo, como indicaba líneas atrás, tal vez esa falta de pronunciamiento no sólo sea un signo de cautela a la espera de la decisión del Tribunal Constitucional, sino también de la negativa de los autores a utilizar descalificaciones constitucionales que encubran descalificaciones políticas.

La obra, que aborda otros muchos aspectos cruciales de la estructura y dinámica judicial, se nos presenta, pues, como un trabajo serio, polémico, minucioso y en muchas ocasiones brillante. Para mí es el libro más completo y sugestivo que se ha publicado sobre el tema desde la aprobación de nuestra Constitución actual. La utilización que se le dé en el futuro Centro de Estudios Judiciales como texto indispensable de discusión y formación de la judicatura pondrá de manifiesto si las críticas que el mismo contiene pueden, afortunadamente, ir perdiendo fundamento.