

CAPÍTULO 15

LA DISTRIBUCIÓN FUNCIONAL DEL PODER: (3) TRIBUNALES Y JUECES

Los árbitros del proceso político

Las leyes elaboradas por los parlamentos son —como acabamos de ver— decisiones de carácter general que afectan a toda la comunidad. Pero la aplicación de dichas decisiones a cada caso singular corresponde —como también sabemos— a los ejecutivos y a las administraciones que les asisten. Esta aplicación de las normas puede provocar discrepancias: no todos los actores coinciden sobre cuál es la norma adecuada a la situación ni la entienden de la misma manera. ¿A quién le toca entonces decidir sobre la norma pertinente o sobre su interpretación? ¿Quién desempeña el papel de árbitro en estas discrepancias?

En las formas políticas más elementales, la función de juzgar estaba ordinariamente asociada a la autoridad política principal: a un consejo de ancianos, al jefe, al rey. De este modo se intentaba evitar el recurso sistemático a la represalia o a la venganza entre particulares y se procuraba asegurar una cierta cohesión social. Pero la progresiva complicación de la actividad política y de las normas legales que producía acabó atribuyendo este papel a unos agentes especializados que conocemos como jueces y que se organizan en tribunales de distinto tipo.

- Así pues, los tribunales —y los jueces que forman parte de ellos— son instituciones a las que corresponde un caso particular de regulación de conflicto: el conflicto sobre la aplicación y la interpretación de las normas producidas por el propio sistema político.

Un tribunal debe examinar si el hecho de que un ciudadano haya quitado la vida a otro debe ser considerado resultado de un accidente fortuito e imprevisible, de una conducta imprudente, de una conducta repentina provocada por la emoción o de una conducta largamente meditada y programada. La norma a aplicar será diferente en cada uno de los casos, con sanciones diferentes para el responsable de la conducta juzgada. También se somete al arbitraje del juez una discrepancia sobre el grado de cumplimiento o incumplimiento de un contrato entre dos co-

merciantes: respecto del producto y de su calidad, del precio, de las condiciones de pago, etc. Entiende un tribunal sobre el desacuerdo entre una empresa y una trabajadora cuando difieren sobre las razones legales aducidas por la primera para despedir a la segunda y para concederle o negarle una determinada indemnización. Y se confía a un tribunal la regulación de las relaciones —con los hijos o sobre el patrimonio comunes— que mantendrán los miembros de una pareja que ha obtenido el divorcio.

- Estas discrepancias pueden surgir entre actores diferentes. Pueden darse igualmente entre ciudadanos y colectivos privados: un ciudadano y una empresa o dos empresas discuten la interpretación de un contrato que han suscrito en materia de compraventa, de prestación de un servicio o de una relación laboral. Pueden producirse también desacuerdos entre ciudadanos y la propia comunidad política representada por sus autoridades y administraciones: un ciudadano no acepta el importe de un tributo que una administración le obliga a pagar, una administración pretende sancionar a una empresa por actividades nocivas para el medio ambiente o una ciudadana reclama contra la administración porque le ha denegado una pensión por invalidez a la que cree tener derecho. Finalmente, los tribunales intervienen también para dirimir conflictos de interpretación y aplicación legal planteados por dos administraciones que disputan entre sí sobre determinadas competencias o recursos públicos: por ejemplo, cuando un ministerio considera improcedente la decisión de un ayuntamiento en materia fiscal.

Cómo se forman y cómo se organizan

Está clara, pues, la importancia de esta función judicial o de arbitraje para conservar el equilibrio mínimo necesario entre los miembros de la comunidad. Por razón de esta misma importancia política, la función judicial ha sido objeto de enconadas pugnas históricas. Los monarcas absolutos se enfrentaron por ello a los señores feudales y a la Iglesia y les arrebataron progresivamente facultades judiciales que estos últimos ejercían sobre vasallos y fieles. Más adelante, en los estados liberales el parlamento arrancó del rey el control de esta función, particularmente por lo que hace a la designación de los jueces encargados de ejercerla.

- En los estados de tradición liberal-democrática, la función judicial o jurisdiccional está atribuida a instituciones especializadas —tribunales unipersonales o colegiados—, que se distinguen de los ejecutivos y de las asambleas legislativas. La composición de estos tribunales sigue dos posibles modelos.
 - En algunos casos, es la propia ciudadanía la que ejerce directamente la función política de juzgar. Seleccionado por sorteo, un grupo de ciudadanos constituye el jurado encargado de conocer y dirimir deter-

minado tipo de conflictos, generalmente los que afectan a conductas de carácter criminal. El jurado de ciudadanos cuenta con el asesoramiento de expertos legales que, en algunos países, se integran en el propio jurado.

- Sin embargo, la regla general es que la función judicial se ponga en manos de personal profesionalizado: magistrados y jueces. Su reclutamiento puede hacerse —según los sistemas— con arreglo a cuatro procedimientos. El menos frecuente —aunque sigue en vigor en algunos estados norteamericanos— es la elección por sufragio universal entre candidatos al puesto, asimilando así al juez a otras figuras políticas: miembros del parlamento o del ejecutivo. Sin embargo, los procedimientos más usuales confían el reclutamiento y la promoción del personal judicial al gobierno o al parlamento. Finalmente, algunos estados han dejado esta tarea en manos de un consejo integrado por representantes del parlamento, del ejecutivo y de la propia profesión judicial: de este modo se pretende disminuir la dependencia de los jueces respecto de otros órganos políticos. En estos tres últimos casos —selección por el gobierno, por el parlamento o por un consejo especializado—, el personal judicial es reclutado entre personas experimentadas en derecho, ya sea por nombramiento directo, ya sea por selección por capacidad y méritos entre aspirantes que concurren a un concurso público. Cada uno de los procedimientos señalados presenta ventajas e inconvenientes.
- La organización de los tribunales responde ordinariamente a dos criterios: la especialización y la jerarquía.
 - Por lo general, el tipo de conflicto que se somete a decisión judicial y el derecho que le es aplicable determinan la distribución de los casos entre diferentes tipos de tribunales. Así, suelen distinguirse los tribunales según entiendan de cuestiones criminales, mercantiles, civiles, laborales, administrativas, etc.
 - Los tribunales se estructuran también con arreglo al principio de jerarquía. Los conflictos deben someterse —salvo situaciones reguladas— al juez o tribunal más próximo a quien lo solicita para asegurar la agilidad del proceso y el conocimiento del entorno social correspondiente. Pero las decisiones tomadas por los jueces o tribunales de nivel inferior pueden ser revisadas —de acuerdo con determinadas condiciones— por los tribunales de rango superior hasta culminar en un tribunal superior o supremo al que se atribuye la última palabra sobre el caso. El ciudadano dispone, pues, de la posibilidad de interponer un recurso contra una decisión adoptada por un tribunal o juez y pedir su revisión a otro tribunal superior: de este modo aumentan las garantías de obtener justicia independiente e imparcial.

Imparcialidad, independencia y responsabilidad de los tribunales

Para que sus decisiones sean socialmente aceptadas, es esencial que los jueces y tribunales actúen como árbitros imparciales. Y esta imparcialidad de actuación tiene su fundamento en la independencia de que disfrutan frente a otros actores políticos, sociales o económicos. En los sistemas dictatoriales, jueces y tribunales dependen del poder político que los designa y destituye: por tanto, se pliegan fácilmente a las indicaciones de dichos poderes en perjuicio de su imparcialidad. También en las democracias poco consolidadas, jueces y tribunales pueden ser —y a menudo son— vulnerables a las ofertas económicas o de promoción profesional que les hagan llegar alguna de las partes en conflicto.

Para los sistemas de tradición liberal-democrática, la independencia judicial es un asunto clave y una piedra de toque esencial para el buen funcionamiento del sistema. La independencia y la imparcialidad de los tribunales son la garantía de las libertades de los ciudadanos y, con esta garantía, una condición para la estabilidad de la comunidad. En estos sistemas, ¿cómo se asegura que jueces y magistrados no cedan a las presiones de otras autoridades políticas, a las imposiciones de los poderes económicos o a la influencia de los medios de comunicación?

- Las vías tradicionales para asegurar la independencia de los jueces se han centrado en los métodos de reclutamiento del personal judicial y de su promoción, procurando que la selección de jueces y el progreso en su carrera se haga con arreglo a sus méritos profesionales y no según sus afinidades con el poder político o económico. Del mismo modo, la regla de la inamovilidad de un juez —que prohíbe su traslado a otro puesto si no se cuenta con su conformidad— impide que se influya sobre la resolución de un caso sustituyendo al magistrado que se ocupa del mismo.
- En la segunda mitad del siglo xx, los países de tradición liberal-democrática han intentado reforzar esta garantía otorgando a los jueces un amplio margen de autogobierno: en muchos países, son los propios jueces los que en buena medida controlan el reclutamiento, la promoción, el régimen de traslados, la inspección y —si procede— la sanción del personal judicial que actúa incorrectamente. Mediante la creación de órganos colegiados en los que los jueces tienen una intervención exclusiva o dominante —consejos de la magistratura o del poder judicial— se ha querido disminuir o eliminar toda interferencia del ejecutivo político sobre los tribunales. Así ha ocurrido en mayor o menor medida en países como Italia, Alemania Federal, Francia o España.
- Pero esta creciente independencia judicial ha suscitado, a su vez, otro problema político: si se protege a los jueces de toda influencia exterior y se les concede el derecho a un generoso autogobierno, ¿cómo aseguramos su necesaria responsabilidad? Al reforzar su independencia, ¿no se está dificultando el ejercicio de un control eficaz sobre las posibles desviaciones, irregularidades o errores que cometan? ¿No tenderán los jueces a protegerse a sí mismos, hasta dejar sin sanción a los colegas que hayan

incurrido en conductas reprochables por su incompetencia o por su mala fe? En democracias asentadas, la experiencia del autogobierno de los jueces no es concluyente porque no presenta resultados mejores que los que presentan otras democracias en las que el gobierno de los jueces sigue correspondiendo al ejecutivo o al parlamento.

Judicialización de la política y activismo judicial

Esta preocupación se ha acrecentado gradualmente debido a la llamada «judicialización de la política». Se entiende por tal la creciente intervención de los tribunales y jueces para dirimir desacuerdos políticos que en otro tiempo hubieran sido planteados en el escenario parlamentario o en el mediático. Así, es frecuente que diferentes actores políticos —ciudadanos, grupos de interés, partidos políticos, etc.— sometan sus controversias a los jueces sin que a menudo haya una clara base legal para ello.

- Las razones de esta expansión de la actividad judicial —conocida a veces también como «activismo judicial»— son varias:
 - Han aumentado considerablemente los litigios entre ciudadanos, empresas e instituciones públicas como resultado de la creciente intervención estatal en muchos campos de la actividad social: relaciones económicas, actividades asistenciales, desarrollo cultural y deportivo, comunicaciones, etc.
 - Algunos valores sociales se han modificado con mayor rapidez que las leyes que deberían protegerlos porque el procedimiento legislativo es laborioso y fácil de bloquear por grupos interesados en ello. En caso de conflicto entre nuevos valores y normas legales se recurre a una intervención judicial que sustituya a la acción legislativa. Esta intervención judicial modifica la interpretación tradicional de las normas existentes para rellenar algunos vacíos legales y atender a nuevas preocupaciones sociales: así ocurre cuando los tribunales se pronuncian sobre el tratamiento del aborto o de la eutanasia, protección medioambiental, oposición al tabaquismo, corrupción política, derecho al trabajo o a la vivienda, ocupación de propiedades abandonadas, etc.
 - Finalmente, los ciudadanos de dichos países han perdido parte de su confianza en los partidos políticos y en otros grupos de interés como representantes tradicionales de sus aspiraciones. Ello ha hecho que dichos ciudadanos hayan trasladado a veces sus demandas a los tribunales de justicia como organismos públicos más fiables que otros: ven en ellos una vía alternativa para hacer progresar sus reivindicaciones particulares.

Puede decirse, por tanto, que el llamado activismo judicial es en buena medida el resultado de la inoperancia de otros mecanismos políticos para dirimir los conflictos de las sociedades actuales. No es, pues, únicamente el

efecto del afán de protagonismo que afecta a algunos jueces y magistrados. Desde este punto de vista, la expansión de la intervención judicial responde a una necesidad ciudadana que otras instituciones políticas no satisfacen adecuadamente.

- Pero, en contrapartida, hay que advertir también el riesgo de que sean jueces y magistrados quienes acaben señalado las principales orientaciones políticas en una sociedad. ¿Dónde están los factores de este riesgo? En primer lugar, jueces y tribunales no cuentan con la preparación requerida para decantar cuestiones complejas de orden político, ni están dotados con servicios técnicos que les asesoren para intervenir en ellas con suficiente conocimiento de causa. En segundo lugar, las garantías que protegen su independencia les ponen a salvo de los necesarios mecanismos de responsabilidad pública por sus decisiones a que se someten en cambio los miembros del parlamento o del ejecutivo.

Conviene, por tanto, recuperar un razonable equilibrio entre tres exigencias propias de un sistema judicial en un ámbito democrático: la eficacia de la administración de justicia en el desempeño de sus funciones, la independencia y la imparcialidad de quienes la dirigen y la existencia de un mecanismo ágil de rendición de cuentas que les haga responsables ante la ciudadanía.

EL CONTEXTO SOCIAL DE LA JUDICATURA

Pese a las disposiciones previstas para garantizar su independencia, es difícil eliminar todo tipo de influencia en la actividad judicial. Hasta época reciente y en muchos países, el origen familiar y el ámbito cultural de los jueces les aproximaban a los grupos sociales dominantes. La profesión estaba de hecho reservada a los varones, generalmente de clase social media o alta. No es de extrañar que su modo de interpretar la ley dependiera de una jerarquía de valores y de una visión del mundo más inclinadas al conservadurismo —económico, social o familiar— que no a la innovación o al cambio. Cuando las normas vigentes eran suficientemente ambiguas para permitir interpretaciones diferentes, los jueces tendían a la versión más conservadora, a veces a contracorriente de la evolución de la misma sociedad. Pero este sesgo se ha ido corrigiendo a medida que el reclutamiento del personal judicial ha dado entrada en la profesión a candidatos de grupos sociales más variados, incluyendo un creciente número de mujeres. Ello explica que —a veces sin alteraciones del texto legal— se hayan producido cambios de orientación en decisiones judiciales sobre relaciones laborales, relaciones familiares, agresiones a la libertad sexual, objeción de conciencia al servicio militar obligatorio, libertad de expresión, etc.

EL «GOBIERNO DE LOS JUECES» EN ESTADOS UNIDOS

Estados Unidos presenta ejemplos claros de decisiones judiciales con importante alcance político. El control judicial sobre las decisiones legislativas ha otorgado al Tribunal Supremo norteamericano una influencia política tal que en algún momento fue equiparada a un «gobierno de los jueces». En los años treinta del siglo xx, el Tribunal Supremo bloqueó determinadas iniciativas económicas y sociales del presidente demócrata Franklin D. Roosevelt, que se enfrentaba a la «gran depresión» económica de aquellos años. El bloqueo sólo se resolvió en 1937 a favor del presidente, cuando éste amenazó con proponer la ampliación del número de magistrados del Tribunal, a la vez que se producía un relevo en las personalidades que lo integraban.

Otros ejemplos de intervención judicial en la política norteamericana lo constituyen las decisiones sobre la prohibición o admisión de la pena de muerte, la despenalización del aborto, la discriminación positiva a favor de las minorías raciales o de género o, en fechas más recientes, la restricción del tabaquismo y de la libre venta de armas de fuego. Las demandas que algunos grupos políticos o sociales no han conseguido ver atendidas en el parlamento son trasladadas a los tribunales de justicia, que aceptan ocuparse de ellas como cuestiones de interpretación legal.

Una intervención judicial con un importante efecto político se produjo en diciembre de 2000 cuando el Tribunal Supremo otorgó la presidencia de Estados Unidos al candidato George W. Bush. La elección dependía de la validación de una mínima diferencia favorable al republicano Bush: cuatrocientos sufragios entre un total de seis millones de votos emitidos en el estado de Florida gobernado por Jeb Bush, hermano del candidato. A petición del candidato demócrata Al Gore se inició un nuevo recuento de votos para comprobar la diferencia que otros cómputos desmentían. Pese a los indicios de manipulación del proceso electoral en beneficio del candidato republicano, el Tribunal Supremo —a petición de los abogados de Bush y por una mayoría de siete a dos— encontró argumentos legales para suspender este nuevo recuento y proclamar vencedor al candidato republicano. Una decisión judicial de tanta transcendencia política fue interpretada por algunos observadores como una concesión a la necesidad de «tranquilizar a los mercados financieros», inquietos por la incertidumbre del resultado electoral.

POLÍTICA, ECONOMÍA Y ACTIVIDAD JUDICIAL

Se afirma que los jueces están por encima de la política o de la economía, señalando que deben mantenerse al margen de las discusiones partidarias, de las mayorías parlamentarias o de los intereses económicos. Pero la actividad judicial es actividad política porque es función estatal: reciben

del estado la fuerza de obligar de sus decisiones, como la que reciben otros funcionarios públicos. Su independencia debe estar asegurada frente a presiones de parcialidad a favor de unos ciudadanos frente a otros. Pero una actuación independiente no puede estar reñida con la transparencia y el control de la propia actividad judicial, no sólo por parte de sus colegas, sino también por parte de la ciudadanía y de sus representantes. A la vez y como servicio público, la administración de justicia no puede ampararse en la necesidad de independencia para escapar a las exigencias de rendimiento y de eficiencia que los ciudadanos piden a todas las administraciones. Una administración de justicia lenta, ineficiente o corrupta es un obstáculo grave para el desarrollo económico y la cohesión social de un país porque priva a sus ciudadanos de la protección de sus derechos e introduce incertidumbre e inseguridad en sus compromisos. Política, economía y justicia están, pues, relacionadas.

Los tribunales y el control de la constitucionalidad

Entre los conflictos de interpretación legal tienen especial importancia los referidos al texto constitucional. La razón es que en la constitución se contienen —como sabemos— las reglas de juego decisivas sobre la organización del estado, su modo de actuar y sus relaciones con la ciudadanía (III.11). En los primeros momentos del estado liberal correspondía al propio parlamento la interpretación de la constitución en caso de discrepancia sobre la aplicación de la misma. Se entendía que el parlamento era el depositario exclusivo de la voluntad nacional, al que se encargaba elaborar y reformar las leyes, incluidas las constitucionales.

- Sin embargo, fue en Estados Unidos donde el Tribunal Supremo —que no había sido expresamente facultado para ello— reivindicó el control de la constitucionalidad de las decisiones políticas y parlamentarias. Desde una célebre sentencia del Tribunal Supremo dictada en 1803 (*Marbury vs. Madison*), el sistema político americano ha admitido la revisión judicial de las decisiones parlamentarias, introduciendo límites a la acción legislativa.

Se trata de una función particularmente importante porque confía a los jueces una palabra definitiva y sin apelación sobre las reglas de juego contenidas en la constitución. Si se tiene en cuenta que las constituciones son resultado de acuerdos y transacciones políticas que a menudo se traducen en textos de cierta ambigüedad, este poder de interpretación adquiere todavía mayor trascendencia.

En Europa, el control de la constitucionalidad al margen del parlamento no fue admitido hasta después de la Primera Guerra Mundial, cuando las constituciones de Austria (1919), Checoslovaquia (1920) y, más tarde, España (1931) incorporaron organismos especiales dedicados a aquella tarea. Conocidos como tribunales constitucionales, les corresponde examinar si se ajustan a la constitución las leyes ordinarias que el

parlamento aprueba o las decisiones que adoptan el ejecutivo, las administraciones y los órganos judiciales. Después de la Segunda Guerra Mundial y de modo progresivo, esta posibilidad de control constitucional se ha ido aceptando en gran número de países de todo el mundo cuando han admitido los principios del estado liberal-democrático.

- ¿Cómo se organiza este mecanismo de control? En la actualidad suele ajustarse a dos modelos diferentes. En el modelo llamado difuso, corresponde a los tribunales ordinarios que integran el sistema judicial la revisión de la constitucionalidad de las disposiciones legales: es el caso de Estados Unidos y de otros países anglosajones que se han inspirado en el ejemplo norteamericano. En el modelo llamado concentrado, este control se confía a tribunales constitucionales como organismos que operan al margen del sistema judicial ordinario: así ocurre actualmente en Alemania, Italia o España. Cuando se combinan las dos intervenciones —la de los tribunales ordinarios y la de un tribunal constitucional especial— suele hablarse de un modelo mixto.

Los tribunales constitucionales están integrados por expertos en derecho —profesores, abogados— y por jueces profesionales. Son nombrados —según los países— por el parlamento o de manera conjunta por el parlamento, el gobierno y el jefe del estado. Su mandato suele ser de larga duración —vitalicio en algunos casos, para períodos de siete o nueve años en otros— con el fin de reforzar su independencia respecto de las mayorías políticas del momento.

Esta independencia de las mayorías políticas y la tarea que tienen encomendada confiere a los tribunales constitucionales una posición eminente: algunos analistas los consideran como un «cuarto poder» del estado, junto al parlamento, al ejecutivo y a los tribunales. Y lo cierto es que, aunque su método de análisis y decisión sigue las pautas de un tribunal de justicia, sus resoluciones son efectivamente políticas, porque fijan orientaciones que —más allá del caso concreto que resuelven— marcan la acción actual y la acción futura del parlamento y del gobierno en el campo específico —política de libertades, económica, laboral, etc.— afectado por sus resoluciones.