

## **SEMINARIO SOBRE LEGITIMIDAD DEMOCRATICA Y PODER JUDICIAL**

Durante los días 14, 15 y 16 de noviembre de 1990 se celebró en la Facultad de Derecho de Valencia unas Jornadas sobre Legitimidad Democrática y Poder Judicial organizadas por el Seminario de Sociología del Derecho del Departamento de Filosofía del Derecho, Moral y Política de la citada Facultad.

La discusión o el debate se organizó en torno a tres temas diferenciados entre sí aunque claramente relacionados: el gobierno del Poder Judicial, la independencia y la responsabilidad de los jueces y por último el análisis sociológico de la magistratura, cada uno de estos temas se expuso en ponencias y se discutió en interesantes mesas redondas.

El problema de la legitimidad democrática del Poder Judicial fue tratado en la primera sesión en las intervenciones de Giancarlo Caselli, ex-miembro del "Consiglio Superiore della Magistratura" y Manuel Peris, ex-vicepresidente del Consejo General del Poder Judicial.

El magistrado Caselli expuso el sistema de elección de los miembros del Consiglio, sus competencias y sus limitaciones, todo ello contrastado con su propia experiencia en el seno de esta institución. Concluyó su ponencia deteniéndose especialmente en los problemas específicos del órgano de gobierno de los jueces, esto es:

- La necesidad de reducir la responsabilidad de los jueces a la estrictamente disciplinaria, es decir, a la responsabilidad que el C.S.M. exige como una de sus principales competencias (sin negar la existencia de la responsabilidad penal o civil que el juez tiene como cualquier ciudadano).
- La falta de un código deontológico que especifique claramente los ilícitos disciplinarios.
- La excesiva carga de trabajo del C.S.M.

- La imposibilidad material del C.S.M. de mejorar las dificultades estructurales de la administración de justicia, etc.

El magistrado Manuel Peris, expuso de manera descriptiva el esquema organizativo de la justicia desde las salas de gobierno, su composición y competencias hasta el C.G.P.J., su problemática, competencias y estructura organizativa básica.

Por la tarde el profesor Ferrajoli, *Ordinario de Filosofía del Derecho* en la Universidad de Camerino, avivó la polémica en torno al modo de elección de los miembros del C.G.P.J. afirmando que la legitimidad democrática del Poder Judicial es estructuralmente diversa de la de los demás poderes del Estado, no teniendo nada que ver con la voluntad ni con la opinión de la mayoría. La legitimidad del Poder Judicial sólo tendría dos fuentes: una formal que conlleva la estricta legalidad penal y la sujeción del juez a la ley, presupuesto epistemológico indispensable para que pueda hablarse de verdad procesal, y otra sustancial que no es más que la función y capacidad de la jurisdicción de tutelar los derechos fundamentales de los ciudadanos. El poder judicial, a diferencia de cualquier otro poder público, no sólo no exige, sino que ni siquiera admite una legitimación de tipo representativo o consensual sino sólo una legitimación de tipo racional y legal. El ejercicio del Poder Judicial tanto en funciones de instrucción como de enjuiciamiento, incide sobre la libertad del ciudadano como individuo aislado; el hecho de que tal poder sea ejercido por la mayoría no representa de por sí ninguna garantía. El derecho y el proceso penal son instrumentos o condiciones de democracia sólo en la medida en que sirvan para minimizar la violencia punitiva del Estado; son garantías destinadas a asegurar los derechos fundamentales del ciudadano frente al arbitrio y el abuso de la fuerza por parte del Estado. El profesor Ferrajoli esbozó así algunos aspectos de sus tesis recogidas en su libro "Diritto e ragione. Teoría del garantismo penale".

El problema del procedimiento de elección de los miembros del C.G.P.J., sometido así a una intensa discusión centró inevitablemente la mesa redonda que puso fin a la primera jornada del seminario, y que moderó el profesor Javier de Lucas, en la que intervinieron Perfecto Andrés Ibáñez, Magistrado, miembro de la asociación Jueces para la Democracia, José Díaz, Presidente de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y miembro de la asociación Francisco de Vitoria y Ramón Rodríguez Arribas, Magistrado y Presidente de la Asociación Profesional de la Magistratura; los representantes de las tres asociaciones defendieron, como es sabido, la sustitución del sistema de elección actual de los vocales del C.G.P.J. por el anterior sistema que tomando como modelo al Consiglio Superiore della Magistratura italiano

combinaba en la elección de los vocales del C.G.P.J. la participación de las cámaras legislativas y la del cuerpo de jueces y magistrados.

La segunda sesión tenía como objeto la reflexión en torno a las notas de responsabilidad e independencia como definitorias de la actividad judicial. comenzó con la ponencia del profesor Vincenzo Ferrari Ordinario de Sociología del Derecho de la Universidad de Bolonia titulada Independencia y Responsabilidad judicial en Italia. Departió sobre los cambios que en los últimos años, se han producido en la función judicial, parafraseando a Tomeo, dijo que el juez ya no es un simple intérprete de la ley, sino que es cada vez más intérprete de conflictos sociales: las palabras responsabilidad e independencia del juez adquieren, hoy, un significado distinto al que tendrían en un sistema político-cultural caracterizado por el predominio de valores del formalismo jurídico. En la actualidad los regímenes políticos de nuestra área cultural caminan hacia un sistema jurídico antiformalista, el llamado "Etat della decodificazione" del que nos habla Natalino Irti, que concede al juez un exceso de discrecionalidad haciendo cada día más difícil la posibilidad de responsabilizarlo de sus actos.

Abordó el tema de la Independencia y Responsabilidad judicial en España el profesor Juan Montero, Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Valencia, distinguiendo dos etapas: la preconstitucional y la postconstitucional. En la etapa preconstitucional no existía independencia judicial aunque los jueces se sintiesen personalmente independientes, entre otros motivos, por el hecho de que el ámbito en el que se ejercía la jurisdicción se vio reducido a los conflictos menos políticos y más técnicos, a base de ampliar la competencia de los tribunales especiales, y porque cuando se comparte la ideología del detentador del poder, no es necesario que éste realice de modo expreso presión alguna sobre los jueces. Por otra parte, la verdadera trascendencia de la responsabilidad fue la disciplinaria gubernativa, la práctica vino a consagrar la irresponsabilidad de los jueces y magistrados frente a los justiciables. En la etapa postconstitucional, pese a que la Constitución de 1978 puso las bases para un cambio radical en la concepción de Poder Judicial como verdadero poder que debe gobernarse de modo autónomo el profesor Montero considera que no existe independencia judicial propiamente dicha sino lo que él llama una independencia judicial vigilada con dos casos paradigmáticos: Gal y Linaza. En lo que se refiere a la responsabilidad sólo se da en una sola dirección: los jueces y magistrados son responsables hacia arriba, por el uso de la responsabilidad disciplinaria, pero irresponsables hacia abajo, por la inactuación de la responsabilidad jurisdiccional.

El profesor Peces Barba, Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad Carlos III, expuso el modelo de juez constitucional. Tras un

análisis del art. 117 C.E., paso a describir la labor judicial como creativa de derecho a través de la interpretación realizada por los jueces del ordenamiento jurídico, deteniéndose en las fuentes de inspiración de la creación judicial del derecho y en las consecuencias de reconocer esta actividad jurídica. Por último, defendió la elección de los miembros del C.G.P.J. por las cámaras legislativas, ya que se trata de un sistema que legitima al Poder Judicial y subraya su carácter político, aunque reconoció que en la práctica es un sistema que se haya pervertido por la dinámica de los partidos políticos.

Tras la intervención de Gregorio Peces-Barba, tuvo lugar la segunda mesa redonda. En ella, Perfecto Andrés Ibáñez describió la independencia judicial como la forma específica en que los magistrados son políticos. Jueces y magistrados colaboran, en la dirección política del Estado de manera que las transformaciones en la cultura del juez obran como una forma de potenciación de su propia capacidad de independencia frente al poder, critico, la prohibición existente en el ordenamiento español que impide a los jueces y magistrados pertenecer a partidos políticos, negándoles así una importante forma de aproximación a la sociedad. José Díaz recordó los presupuestos de la independencia, la vinculación del juez a la ley y, sobre todo, la responsabilidad de los jueces criticando la existencia en la regulación española en la responsabilidad disciplinaria de tipos abiertos como el del art. 418.2 L.O.P.J. Por último, Luis Prieto Sanchis, Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad de Castilla-La Mancha, incidió en el carácter instrumental de la independencia judicial, elemento que define y justifica a unos especiales órganos de producción jurídica, pero que no les exime de responsabilidad porque en un sistema auténticamente constitucional, también los tribunales han de rendir cuentas de su actuación.

En la tercera y última sesión, la discusión giró en torno a los problemas que pone en evidencia el análisis sociológico de la magistratura. Presentó la sesión Elías Díaz, Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, dando paso a la ponencia de María Rosario Ferrarese, Catedrática de Sociología del Derecho en la Universidad de Trento. La profesora Ferrarese habló sobre la relación directa del Consiglio Superiore della Magistratura en la definición de la identidad de la magistratura, es decir, interpretando las transformaciones en el órgano de gobierno de los jueces como expresión de necesidades y problemas de identidad de la magistratura y no como el mero efecto de modificaciones en los criterios electorales o de composición del C.S.M. Identificó el término identidad con la imagen que los individuos que forman una institución tienen de la institución misma, imagen que de una u otra manera contribuye, inevitablemente, a forjar el funcionamiento de la institución. La identidad, por otra parte, sólo se cuestiona en períodos críticos de la existencia de una determinada institución, pues en los períodos de normalidad la identidad se

da por supuesta. La tesis que sostuvo la ponente es que el C.S.M. a partir de la primera mitad de los años 70 se convertirá en el referente esencial de la necesidad de identidad institucional de la magistratura italiana. Este proceso se cumple a través de una transfusión progresiva de los caracteres de la magistratura organizada al órgano de autogobierno. Hasta que los magistrados estuvieron en situación de "movimiento", la magistratura tenía carácter de poder difuso y como tal no tenía necesidad de una institución terminal. Cuando prevalece el C.S.M. como polo de referencia para los magistrados comienza el cambio de una magistratura que debatía sobre temas de política del derecho a una magistratura que debate sobre temas de política de la jurisdicción.

Tras la profesora Ferrarese intervino José Juan Toharia, Catedrático de Sociología de la Universidad Autónoma de Madrid, con un análisis sociológico de la magistratura en España, hasta junio de 1990, sobre los cambios sufridos en las últimas décadas en el cuerpo de jueces y magistrados españoles. Entre los cambios positivos señaló la integración de la mujer en la carrera judicial, el cambio en la mentalidad de los jueces en clara tendencia a salir del ghetto social en que tradicionalmente estaban. Como cambios negativos cabe resaltar la masificación del trabajo, la falta de preparación para atender asuntos determinados de tipo mercantil o económico y una pérdida de confianza o sensación de desánimo. Por último, se refirió a aquellas características que no han sufrido ningún cambio, como por ejemplo, el hecho de que la vocación del juez sea temprana y excluyente, o la idea de lo que es un buen juez siga siendo definida en torno a las notas de alta preparación, sentido de la equidad y dedicación.

El Seminario terminó con una mesa redonda sobre la experiencia asociativa en la magistratura española, con intervención de tres representantes de cada una de las asociaciones españolas de jueces y magistrados; junto con los ponentes M. R. Ferrarese y Ernesto Vidal, profesor de Filosofía del Derecho en la Universidad de Valencia y miembro del Seminario de Sociología del Derecho.

Cristina GARCÍA PASCUAL