Jueces y derecho de huelga

Juan Alberto BELLOCH JULBE

El punto de partida de esta intervención es afirmar que el asociacionismo judicial (art. 127 CE) constituye la única concreta modalidad asociativa —si exceptuamos las Asociaciones Empresariales aludidas, junto con los Sindicatos, en el art. 7 CE— que ha merecido una singular consagración constitucional, lo que nos lleva a la cuestión de cuál pueda ser el cometido constitucional de las Asociaciones Profesionales de Jueces.

Paradójicamente no supone una gran ayuda, para tratar de llenar el alcance constitucional de las Asociaciones Judiciales, el específico artículo 127 CE. En él, en lo esencial, se fija su existencia y aparentemente se limita a contener una remisión a la futura Ley —a la LOPJ— indicando que *«dicha Ley establecerá el sistema y modalidades de Asociación Profesional de Jueces, Magistrados y Fiscales»*. Creo sinceramente que la caracterización constitucional de las Asociaciones Profesionales de Jueces supone concebirlas como un *tertium genus*, distinto, por un lado, de los partidos políticos y los Sindicatos, pero distinto también de los Colegios Profesionales que la propia Constitución regula separadamente en el artículo 36 y que además presentan «peculiaridades» respecto de las restantes asociaciones (art. 22 CE).

Desde estos parámetros, hay que afirmar que la LOPJ poco ayuda a la hora de determinar el contenido constitucional de las Asociaciones Profesionales de Jueces. Su artículo 401.2 establece como fines lícitos, amén de la *«defensa de los intereses profesionales de sus miembros en todos los aspectos»*, lo que es propio también de cualquier Colegio Profesional, la realización *«de actividades encaminadas al servicio de la Justicia en general»*. Esta expresión tiene las ventajas e inconvenientes inherentes a las fórmulas generales y ambiguas, todo hay que decirlo, susceptibles de muy diversos tipos o clases de interpretación, tanto extensivas como restrictivas. La fórmula se pretende cerrar con dos cláusulas específicas: *a)* la primera, que prohíbe «tener vinculaciones» (lo que no excluye la relación, el diálogo o la colaboración puntual —habría que añadir—) con partidos políticos o sindicatos; y *b)* la segunda, sumamente discutible, que establece que «no podrán llevar a cabo actividades políticas». Creo, sinceramente, que esta segunda limitación forzosamente debe interpretarse de manera restrictiva, pues, en caso contrario, de predicarse una interpretación extensiva, su alcance sería tal que dejaría sin contenido la propia norma general, pues difícil imaginar una actividad «encaminada al servicio de la Justicia en general» que, al propio tiempo, no sea una genuina actividad política. Lo razonable es pensar que, una vez más, como tan frecuente resulta en otro tipo de discursos, se ha confundido la actividad partidista, cuya prohibición tiene base constitucional, con la actividad política, cuya prohibición, según entiendo, sería inconstitucional como trataré de razonar. Creo que ante la insuficiencia de uno y otro texto básico (arts. 127 CE y 401 LOPJ) se hace preciso acudir para tratar de resolver esa pregunta de ¿cuál es el rol constitucional de las Asociaciones Profesionales? al Título Preliminar y al Título Primero de la Constitución Española.

El punto de partida debe encontrarse en el más querido, desde mi concreta opción ideológica, de nuestros preceptos constitucionales. Me refiero, claro, al artículo 9.2. Tal precepto atribuye a los poderes públicos *«promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas...»*, correspondiendo a esos mismos poderes remover los obstáculos que lo impidan y (*aquí está, según creo, la clave*) *«facilitar la participación de todos los ciudadanos* (tanto como individuos aislados, tanto como individuos integrados en un grupo) *en la vida política, económica, social y cultural»*.

De este precepto puede inferirse que, coherentemente con la instauración del pluralismo político como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico —art. 1.1 CE—, es una exigencia impuesta a los poderes públicos facilitar la participación de los ciudadanos y de los grupos en que se integran en la vida política removiendo para ello los obstáculos que lo impidan o dificulten.

Pero es que, además de tratarse de un deber de los poderes públicos, desde otra perspectiva puede hablarse de un derecho público subjetivo de rango constitucional desde el punto de vista de los ciudadanos recogido en el artículo 23 de la CE cuando declara que *«los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos»*; derecho de participación que no se limita al derecho de sufragio activo y pasivo (reconocido en tal precepto constitucional) sino que además alcanza —como se desprende de su tenor literal— al derecho de participar *directamente en los asuntos públicos y por ende en la vida política*.

Para no dejar vacío de contenido tal derecho constitucional, hay que convenir en que tal derecho de participación directa de los ciudadanos comprende —recuérdese el ya citado art. 9.2 CE— la vehiculación precisa de esa participación a través de los grupos en que los ciudadanos se integran. Reducir tal derecho a una participación individual sería prácticamente equivalente a su inoperancia dado el complejo entramado social definidor de nuestra actual convivencia. El texto constitucional es tan consciente de ello que, aun reconociendo tal derecho indivi-

dual, se preocupa de constitucionalizar instrumentos colectivos para vehicular esa participación directa de los ciudadanos en los «asuntos públicos». Los más importantes son: *a)* los partidos políticos que el artículo 6 de la Constitución define, y es importante remarcarlo, como *«instrumento fundamental para la participación política»; b)* los Sindicatos y las Asociaciones Empresariales que —art. 7 CE— *«contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que le son propios»*, consagrando a su vez el artículo 28 del propio texto constitucional como libertad pública fundamental el derecho *«a sindicarse libremente»*. Es obvio que tanto los Sindicatos como las Asociaciones de Empresarios se han configurado en la realidad social como instrumentos fundamentales para la participación de los ciudadanos en la vida económica y social, abarcando, naturalmente, sus objetivos, la que podríamos denominar política económica del Gobierno; *c)* las Asociaciones, consagradas en el artículo 22 de la Constitución que, en realidad, constituyen el género, de la que partidos y Sindicatos vendrían a ser especies, y cuyas funciones, si bien no específicamente diseñadas en la Constitución, abarcan cualquier forma legítima de participación en la vida política, social, económica y cultural, siendo, en mi opinión, los colectivos que, aun operando sobre objetivos normalmente sectoriales o específicos, están llamados a completar los mecanismos de participación de los ciudadanos en los asuntos públicos; a su través deberá realizarse algún día la deseable transformación de nuestro sistema en una profunda democracia participativa.

Pues bien, de ese tronco común que es la Asociación, resulta legítimo, constitucionalmente hablando, desgajar como una nueva especie llena de peculiaridades el movimiento asociativo judicial, sin perjuicio de que, como la propia LOPJ establece en su artículo 401.9, le *«será de aplicación supletoria las normas reguladoras del derecho de asociación en general»*. La pregunta clave, sin duda, es determinar por qué es legítima una tal especifidad.

Para ello es preciso retomar la prohibición constitucional de que los jueces pertenezcan a partidos políticos y Sindicatos —art. 127—, supone tal prohibición, conforme a lo dicho, excluir a los jueces del derecho de participar en los instrumentos fundamentales de participación en la vida política, social y económica. Y sin embargo, conforme a lo también dicho, los jueces siguen siendo titulares del derecho de participación directa, a través de los grupos en que se integra, en los asuntos públicos, y por lo tanto, en la vida política. Y lo que es más, a diferencia de los demás ciudadanos para los que el derecho de asociación genérico constituye simplemente una forma complementaria de participación en la vida política, para los jueces el asociacionismo constituye el instrumento fundamental de participación en los asuntos públicos. Aquí radica la especifidad fundamental del asociacionismo judicial y ello explica en gran parte el que la Constitución considerara preciso su tratamiento singular y específico en el artículo 127 y de igual modo legítima sus «peculiaridades» respecto del movimiento asociativo general.

La conclusión no puede ser, en mi opinión, más neta y más importante para una caracterización precisa de qué sea una Asociación de Jueces, de cuál sea su rol constitucional. Y podríamos resumirla en los siguientes términos: si es que no se quiere dejar vacío de contenido, respecto de los jueces, el derecho constitucional a participar directamente en la vida política a través de los grupos en que los ciudadanos se integran, resulta forzoso reconocer que el instrumento fundamental y natural constitucionalmente hablando de participación de los jueces en los asuntos públicos son precisamente las Asociaciones Profesionales. Junto a tal instrumento fundamental el juez, como cualquier otro ciudadano, tiene, desde luego, abierta la posibilidad de participar a través de los instrumentos complementarios que le suministra el tejido social asociativo. La gran conclusión, al menos desde mi punto de vista, es afirmar, en resumen, que las Asociaciones Profesionales de Jueces son, deben ser por lo menos, ante todo, instrumentos fundamentales de participación de los jueces en la vida política.

Vengo sosteniendo, a lo largo de los años, con desigual éxito para ser generoso con mi propio pasado, sin embargo, que las Asociaciones Profesionales deben limitar su función de instrumento fundamental de participación en la vida política a la que podríamos denominar vida política judicial, no entrando más que en aquellos aspectos que realmente resultan inseparables de cualquier concepto racional o razonable de Poder Judicial, en particular la teoría de los derechos y libertades fundamentales, no abarcando fuera de sus concretos aspectos otras facetas de la llamada política general.

La razón de tal limitación no se encuentra, en mi opinión, en los términos del artículo 127 CE. Dicho precepto constitucional tiene como razón de ser, otra cosa es que logre ese objetivo, garantizar la imparcialidad de jueces y magistrados en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales ante las diversas opciones políticas globales que se proyectan tanto en los partidos políticos como en los Sindicatos. Es una prohibición referida, por tanto, a los jueces y magistrados considerados como individuos aislados, no como colectivos asociativos, y además referida al ejercicio de la función jurisdiccional. Aspecto éste, por cierto, que sólo de una manera limitada puede considerarse materia propiamente asociativa.

El verdadero motivo de tal limitación no puede ser otro, en mi opinión, que la doble condición de los jueces, de los asociados a esa modalidad específica de asociación de, por un lado, funcionarios, por otro lado, integrantes de un poder del Estado.

Por de pronto no puede cuestionarse siquiera que los jueces y magistrados sean funcionarios públicos. Lo son en el concreto sentido de que prestan al Estado unos servicios profesionales a cambio de una retribución que constituye su medio de vida, ejercitando así un derecho deber al trabajo tal como aparece configurado en el artículo 35.1 CE. El propio texto constitucional aplica a jueces y magistrados conceptos típicos de la relación funcionarial como los de Cuerpo —122.1—, ascensos y régimen disciplinario —art. 122.1—, jubilación —117.2—, servicio activo —art. 127.1—, etc. Al propio tiempo el artículo 117.1 establece de manera expresa que *«la justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por jueces y magistrados* integrantes del

Poder Judicial», lo que supone que, al propio tiempo, son también cotitulares de uno de los poderes públicos, el Poder Judicial. Esta doble condición, amén de determinar otra de las peculiaridades más importantes del movimiento asociativo judicial, tiene que ser un dato decisivo a la hora de fijar sus formas de actuación, sus formas de relación con otras instituciones, y desde luego, a la hora de tratar de fijar sus derechos que podríamos denominar «sindicales». Esta doble caracterización y en particular su condición de parte integrante de un poder del Estado, justifica, según creo, esa limitación a que he aludido de las funciones de las Asociaciones Judiciales a la de canalizar la participación de los jueces en lo que denominaba la vida política judicial. Constituye, desde esa óptica, una garantía de la vigencia del principio de distribución equilibrada entre los diversos poderes limitados del Estado y es, en cierto modo, la contrapartida lógica de la no deseable, de la inadmisible injerencia del Poder Ejecutivo en el ámbito del Poder Judicial. Pero, al propio tiempo, no puede olvidarse que los jueces somos también funcionarios públicos.

La prohibición que afecta a jueces y magistrados de pertenecer a Sindicatos, no puede pretender, en modo alguno, impedir la defensa de los intereses profesionales de los asociados. Más bien, al contrario, el significado secundario de la constitucionalización expresa de las Asociaciones Profesionales, el primario, como se ha dicho, es convertirlas en el instrumento fundamental de la participación de los jueces en la vida política judicial, es crear también el cauce idóneo para la defensa de esos intereses. Podría decirse que el asociacionismo judicial, a raíz precisamente de la prohibición de pertenecer a Sindicatos, tiene que asumir el ser instrumento fundamental de participación de los jueces en la vida social y económica, de manera paralela a lo que decíamos al tratar de los partidos políticos, y más concretamente instrumento fundamental para —art. 7 CE— garantizar «la promoción y defensa de los intereses sociales y económicos que le sean propios».

El problema no es, por tanto, la legitimación de las Asociaciones Profesionales para la defensa y promoción de esos intereses sino, si acaso, el problema estará en la concreción de los instrumentos susceptibles de ser utilizados por los jueces y más concretamente por las Asociaciones para que tal derecho no quede, de nuevo, vacío de contenido. Ello supone, desde mi toma de postura, el tema, desde luego polémico, de la legitimidad o ilegitimidad de utilizar los derechos de negociación colectiva y el derecho de huelga.

Me voy a limitar a exponer, desde mi punto de vista, los términos del problema, sin entrar en un análisis técnico jurídico, por varias razones, la primera de ellas es que en esta mesa existen personas más cualificadas que yo para este análisis, y también, en segundo lugar, porque, desde mi punto de vista, aunque implique una clara toma de postura, la cuestión no está tanto en la titularidad o no de tales derechos por parte de los jueces, que a mí me parece evidente, como más bien en precisar las modalidades de su eventual ejercicio.

A favor del derecho de huelga, del que serían titulares los jueces y magistrados sin perjuicio de la legitimación de las Asociaciones Profesionales para su ejercicio, el argumento central, en mi opinión, podría resumirse en un clásico silogismo. La premisa mayor del mismo estaría en el artículo 28.2 CE, conforme al mismo *«se reconoce el derecho de huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses»*. La premisa menor estaría integrada por la afirmación de que el término trabajadores comprende a los funcionarios públicos, así la Disposición Adicional 12.ª de la Ley 30/84, de 2 de agosto, sobre medidas para la reforma de la función pública, que da por supuesto el derecho de huegla, y los artículos 1.2 y 2.2d) de la Ley Orgánica 11/85, de 2 de agosto, de Libertad Sindical; y, complementariamente, formando parte integrante de esa premisa menor, la evidencia de que los jueces y magistrados también son funcionarios públicos. Desde esa premisa mayor y esa premisa menor la conclusión no puede ser otra que reconocer el derecho de huelga también a los jueces y magistrados para la defensa de sus intereses.

En mi opinión, avala la bondad de ese silogismo, aunque sea muy elemental, un argumento de autoridad. El Tribunal Constitucional en su muy conocida Sentencia de 8 de abril de 1981, en la que consideró a las organizaciones sindicales legitimadas para el ejercicio del derecho de huelga, sin perjuicio de que la titularidad del mismo sea individual, reconoció expresamente la posibilidad de ejercer el derecho de huelga por vía sindical, lo que, en mi opinión, equivale a reconocer que el derecho de huelga es independiente del derecho de sindicación.

Yo creo, sinceramente, que un planteamiento serio del problema no debería, en buena lógica, situarse en el terreno de la titularidad, por lo menos en buena lógica política, en el terreno de la titularidad de tales derechos, sino, concretamente, en el terreno de su ejercicio. No se trata solamente de que debe quedar asegurado, en todo caso, el «mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad —por expreso imperativo del art. 28.2 CE—» y que, a no dudar, servicio esencial es el relativo al ejercicio de un derecho constitucional tan obvio como es el de obtener la tutela efectiva —art. 24.2 CE—, sino que, además, la reiteradamente aludida doble condición o especial condición jurídica del juez tiene, así lo creo sinceramente, que surtir efectos limitadores y autolimitadores en su ejercicio efectivo.

La primera limitación constitucionalmente implícita radica en que no cabe huelgas judiciales «políticas», lo que supone que las Asociaciones Profesionales no pueden pretender hacer uso de tal instrumento como forma legítima de articular su «participación en la vida política judicial», ni, en consecuencia, como medio de presión encaminado a favorecer o imponer su propio modelo de política judicial. No se le oculta a nadie, empero, las dificultades implícitas en dilucidar cuáles son los «intereses» de los jueces para cuya defensa sea legítima la huelga. La línea de fuerza de la legitimidad debe situarse, así lo creo, al menos, en todos aquellos aspectos que repercutan directamente en su calidad de funcionario público, con exclusión, por tanto, de

aquellos otros que se correspondan a su condición de integrantes de un Poder del Estado.

En el campo de las autolimitaciones, es frecuente la postura de quien, al propio tiempo que defiende la titularidad del derecho, apuesta decididamente por su no ejercicio. Esta actitud propia de buen número de jueces obedece a componentes de muy diversa naturaleza, algunos incluso de orden psicosociológico muy complejos, pero, en mi opinión, también obedece a causas objetivas. En particular, debe reputarse como una de esas causas objetivas la aludida dificultad de deslindar o escindir en la práctica esa doble condición del juez, dificultad que aconseja, así lo pienso, desde el punto de vista asociativo, un uso extremadamente cauteloso del derecho de huelga y en contrapartida un uso prevalente del derecho de negociación.

Un mecanismo que debería estudiarse es, siguiendo el ejemplo que en derecho comparado ofrece el sindicalismo policial francés, el de la renuncia temporal y pactada al ejercicio del derecho de huelga acordada en el curso de un proceso negociador y a virtud de las oportunas contrapartidas asociativas. Otro mecanismo digno de mención es el de las huelgas simbólicas que no incidan, por tanto, en el servicio público de Justicia. Lo que no es admisible en ningún caso, según entiendo, son las llamadas huelgas de celo o de trabajo a reglamento, entre otras razones porque constituyen una forma de burlar la lógica contrapartida que para cualquier trabajador tiene que tener el ejercicio del derecho de huelga, esto es, los descuentos salariales, y al propio tiempo, constituye una forma de burlar, en mi opinión un auténtico fraude de ley, el control sobre la legalidad o ilegalidad de la huelga acordada.

Jesús Fernández Entralgo - Guillermo Portilla Contreras - Javier Barcelona Llop
Prólogo de Claudio Movilla

SEGURIDAD CIUDADANA

Materiales de reflexión crítica sobre la ley Corcuera

(232 páginas. 2.500 pesetas)

En este libro, producto del esfuerzo organizativo y del compromiso de la Federación de Juristas Progresistas, se examinan tres de los aspectos más fundamentales de la LOPSC: las implicaciones procesales de la nueva concepción de «flagrancia» (Jesús Fernández Entralgo); la nueva normativa de privación de libertad (Guillermo Portilla Contreras); y, finalmente, las infracciones y sanciones administrativas (Javier Barcelona Llop).

Se trata de una obra que aporta tanto una valiosa jurisprudencia como estudios de derecho comparado y un amplio apéndice documental, y que cuenta con el aval de la Federación y del prestigio jurídico de sus autores.

Editan:

FEDERACIÓN DE JURISTAS PROGRESISTAS

EDITORIAL TROTTA, S.A.

Pedidos a:

Editorial Trotta
Altamirano, 34
28008 Madrid
Tel.: (91) 549 14 43
Fax: (91) 549 16 15