

Extraído de Viento Sur

<http://vientosur.info/spip.php?article13395>

Estado español

¿Es posible una justicia progresista en el régimen del 78?

- solo en la web -

Fecha de publicación en línea: Viernes 12 de enero de 2018

Descripción:

La santísima trinidad de la Justicia española: Gobierno, jueces y Constitución, hace que España tenga mucho más de Estado autoritario que democrático. Sin superación del régimen del 78 no dispondremos nunca de una justicia garantista.

Licencia de Creative Commons BY - NC- ND Viento Sur



Andrés Bódalo, Alfon, los Jordis, los titiriteros, el Gobierno legítimo catalán, las activistas por el derecho al aborto de Mallorca, profesores, alcaldes, bomberos y concejales imputados por rebelión, etc. En todos estos casos, a pesar de la imputación de la fiscalía dependiente del Gobierno del PP, el componente político de los mismos permitiría a los jueces interpretarlos como una expresión política legítima, mereciendo un tratamiento más holístico que los diferencie de los actos penales y considerando que el sujeto, en el contexto de la resistencia social, no tiene como finalidad delinquir para beneficiarse, sino por el contrario, la intención de mejorar una situación de injusticia. Sin embargo, nada de ello ocurre. Los jueces tratan y resuelven todos estos, en el mejor de los casos, como si se tratara de un mero acto criminal más, y en muchos de ellos incluso, forzando la argumentación para poderlos encarcelar y/o condenar.

Más de un año ya de prisión preventiva para los jóvenes de Alsasua y solicitud de penas desproporcionadas. Leyes autonómicas antidesahucio en Andalucía, de acceso universal a la sanidad en el País Valencià, contra la pobreza energética o antifracking en Catalunya, etc. que, a pesar de los recursos de inconstitucionalidad del Gobierno del PP, el Tribunal Constitucional (TC) podría rechazar fundamentándose en el principio de aseguramiento del contenido esencial de los derechos, entre muchos otros. Sin embargo, tampoco nada de ello ocurre y el TC las anula ¿Qué le pasa a la justicia española?

Se dice que el Estado de derecho es un modelo donde los jueces resuelven los casos de manera pasiva con una mera aplicación neutral de las normas. No es cierto. En todo proceso judicial el juez tiene un papel activo tomando como principal factor determinante de la decisión lo que él cree que hubiera sido correcto en función de los hechos. Las normas legales son una justificación posterior a una decisión basada en consideraciones no legales, sino de sentido. Toda sentencia es fruto de una interpretación ideológica de los hechos por el juez.

Este ejercicio de interpretación ideológica de los hechos puede estar mediado por el garantismo o por la regresividad. El garantismo actúa como un método de interpretación en un sentido de ampliación de derechos para los ciudadanos en perjuicio del poder. Por el contrario, la regresividad actúa en un sentido de restricción de derechos ciudadanos en beneficio de los poderes políticos y económicos.

Desde la década de los 90 en adelante, en muchos países europeos, los jueces garantistas han devenido la última trinchera de defensa de los derechos para muchos. La deriva neoliberal de la UE y de los partidos conservadores y socialdemócratas en los parlamentos estatales han hecho que los espacios políticos ya no generen políticas de igualdad ni actúen como representantes de las mayorías. Ello hace que, en la práctica y en la conciencia colectiva de estos países, el espacio desde el que hacer efectivos la democracia y los derechos dejó de ubicarse en el Congreso a través de la ley, para desplazarse hacia los tribunales a través de sentencias que protejan los derechos frente a la ley, dándose una reordenación de funciones entre legislador y jurisdicción que ha llevado a los jueces, a pesar de no ser directamente elegidos, a tener que asumir la función representativa de los ciudadanos, históricamente asumida por el legislador.

En España, esta reordenación de funciones no se ha dado. Excepto contadas ocasiones, la deriva antisocial y autoritaria de los partidos del bloque del 135 y el 155 no se ha visto contrarrestada sino ratificada por los jueces. El método de interpretación judicial mayoritario no es el garantismo sino la regresividad. La legislación antimayoritaria va acompañada de la represión judicial contra quienes intentan combatirla ¿Por qué?

La causa de ello está en la santísima trinidad de la justicia española: Gobierno, jueces y Constitución. O lo que es lo mismo, en la combinación de tres elementos en retroalimentación: la no independencia de los altos Tribunales, la ideología conservadora ultranacionalista de un número importante de jueces y la ideología de la Constitución del 78. No voy a detenerme en la falta de independencia de los altos tribunales, en un informe sobre la justicia española de la semana pasada, el Consejo de Europa ha denunciado la intervención política en el nombramiento y designación

¿Es posible una justicia progresista en el régimen del 78?

de cargos judiciales. Tampoco en la existencia de jueces de ideología conservadora ultranacionalista. Para poner solo un ejemplo, el juez de la Audiencia Nacional que envió a prisión preventiva sin fianza a los titiriteros por enaltecimiento del terrorismo había sido inspector de policía durante el franquismo y juez del Tribunal de Orden Público de la dictadura.

Ahora bien, no todos los jueces son de derechas. Los pocos estudios que se han hecho en España, desde los 80, muestran que el perfil ideológico de la judicatura es paralelo al de la población. Según estos, habría jueces progresistas en el mismo porcentaje que ciudadanos de izquierdas. Sin embargo, a excepción de pocos casos, esto no se traduce en activismo jurisprudencial garantista ¿Cuál es la causa de ello?

La explicación la encontramos en un tercer elemento de la santísima trinidad, la ideología de la Constitución del 78. A diferencia del modelo anglosajón donde se asume que los jueces tienen ideología, el positivismo dominante en nuestro sistema hace que la cuestión de la ideología de los jueces sea un tema tabú. Ello lleva a muchos jueces a creer que lo que se espera de ellos es que sean un ente desprovisto de ideología y que su papel debe ser el de mera boca de ley, incorporando como propia, en el momento de decidir, la ideología de la Constitución. A pesar de que la Constitución del 78 haga mención al pluralismo político como valor superior, ésta, como todas, tiene una ideología. Una Constitución no sólo es un texto jurídico, no sólo establece instituciones, procedimientos jurídicos y normas, una Constitución desprende también una determinada visión del Estado o la "nación", de la economía, de las relaciones con las minorías, de la redistribución de poder, etc. con pretensiones de conformar un proyecto político-ideológico coherente y sistemático que al ser asumido como propio por los jueces a la hora de emitir una sentencia, predetermina los códigos axiológicos de enunciación desde los que abordar o aprehender los hechos del caso y resolverlos. Pero ¿cuál es la ideología de la Constitución del 78?

Existe aquí una discusión entre constitucionalistas de izquierdas. Algunos afirman que la Constitución es progresista pero lo que pasa es que los políticos y jueces conservadores la inaplican, forzando una interpretación conservadora contranatura de la misma, con lo que la Constitución del 78 sería un texto inactivado. Mucho me temo que confunden el deseo con la realidad. ¿De verdad es creíble que un texto redactado durante un proceso constituyente con hegemonía del sector reformista del franquismo y vigilado por los poderes fácticos del viejo régimen puede ser progresista? O, teniendo en cuenta que los partidos que redactaron la Constitución continúan mandando hoy, ¿de verdad es creíble que los mismos que escribieron el texto constitucional llevan 40 años interpretándolo en contra de sí mismos? Nada hay más activo en este Estado que la Constitución. Precisamente por eso, pasa lo que pasa.

La ideología de la Constitución del 78, también la de su actual legislación de desarrollo en muchos aspectos, es regresiva y conservadora. Cuando el texto constitucional prima y protege la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado por encima de los derechos sociales, eso es ideología regresiva y conservadora. Cuando se fija la existencia de una única nación indisoluble y se establecen mecanismos de todo tipo, incluida la intervención militar, para reprimir cualquier ejercicio democrático y pacífico de soberanía por parte de los pueblos que conforman el Estado, eso es ideología regresiva y conservadora. O, cuando se establece como prioridad absoluta el pago de la deuda por encima de la garantía de los derechos, eso también es ideología regresiva y conservadora. Y en un modelo no anglosajón de tradición positivista, donde los jueces creen que, a la hora de resolver un caso, no pueden inventar Derecho, sino que deben asumir y aplicar la ideología de la Constitución como única respuesta correcta, un texto conservador y regresivo impide que pueda haber una justicia progresista.

Esta santísima trinidad de la justicia española hace que España tenga muchísimo más que ver con un Estado autoritario que no con uno democrático. La conclusión es, entonces, clara: sin superación del régimen del 78, esto es, de sus relaciones de poder, de sus actores y de su Constitución, no dispondremos nunca de una justicia garantista ni de una democracia.

http://www.eldiario.es/contrapoder/posible-justicia-progresista-regimen_6_72

[7987204.html](#)

Posdata:

www.eldiario.es