

Burdo fraude de ley

JAVIER PÉREZ ROYO

EL PAÍS - España - 17-01-2009

La Constitución española, como todas, contempla, por un lado a los ciudadanos y, por otro, a los poderes del Estado. Los primeros aparecen definidos como titulares de derechos en condiciones de igualdad. Los segundos aparecen definidos por el lugar que cada uno de ellos ocupa en el funcionamiento del Estado, que no se puede olvidar que no es más que el instrumento del que se dota la sociedad para garantizar su propia supervivencia.

De los poderes del Estado son portadores personas físicas que tienen que tener la condición de ciudadanos. Hay que ser ciudadano español para ser presidente del Gobierno o ministro, o diputado o senador o juez o magistrado. Pero una vez que un ciudadano se convierte en portador de un poder del Estado, es esta perspectiva y no la de su condición de ciudadano la determinante para la titularidad y el ejercicio de los derechos fundamentales. La Constitución no contempla a los miembros del Gobierno, a los parlamentarios y a los jueces como ciudadanos, sino como portadores del poder del Estado, del monopolio de la coacción física legítima en que el poder del Estado consiste, aunque, justamente por su condición de monopolio, la Constitución lo divide, a fin de evitar todos los abusos que los monopolios inevitablemente generan.

Y el primer mandato que la Constitución contiene respecto del poder del Estado, mandato que se extiende a todos los poderes, es que el poder no puede dejar de ser ejercido. No puede haber un solo segundo de vacío de poder en el Estado Constitucional. Ésta es una de las premisas en las

que descansa el Estado en cuanto forma de organización del poder. Y cuando digo vacío quiero decir vacío jurídico. El vacío es inconcebible no solamente de facto sino también y sobre todo, de iure. Una Constitución no puede contemplar siquiera la posibilidad de un vacío en el ejercicio del poder del Estado en cualquiera de sus manifestaciones. De ahí los estados de alarma, excepción y sitio como institutos a través de los cuales se hace frente a situaciones de emergencia que pueden conducir a un vacío de poder.

Poder del Estado y derecho de huelga son, por tanto, términos incompatibles, entre los que hay una contradicción insalvable. No hay, por tanto, ningún vacío en el ordenamiento español respecto del derecho de huelga de jueces y magistrados. Hay mucho más que una prohibición expresa. La huelga de un juez o magistrado es la negación de su propia condición como poder del Estado. Por eso ni al constituyente primero ni al legislador después se le ha pasado por la cabeza que es un tema que tenía que ser regulado. Pensar en el derecho de huelga de un poder del Estado es algo impensable, constitucionalmente impensable.

Los jueces lo saben. Son conscientes de que no pueden ejercer ese derecho porque no son titulares del mismo, porque es incompatible con su propia condición de juez. Por eso, como nos informaban los medios de comunicación ayer, están recurriendo a "tretas" para convocar la huelga obviando el control de las juntas de gobierno de los tribunales superiores de justicia de las comunidades autónomas y del Consejo General del Poder Judicial. "Tretas", que constituyen un burdo fraude de ley, ya que una asamblea de jueces no es una asamblea de trabajadores de las que se contempla en el Real Decreto-ley 17/1977, entre otras cosas porque los trabajadores tienen reconocido expresamente el ejercicio del derecho

de reunión previsto en el artículo 21 CE en la Ley Orgánica de Libertad Sindical (art. 8.2), mientras que los jueces lo tienen expresamente prohibido en la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuyo artículo 395 establece que a los jueces y magistrados "les está prohibido: concurrir, en su calidad de miembros del Poder Judicial, a cualesquiera actos o reuniones públicas que no tengan carácter judicial, excepto aquellas que tengan por objeto cumplimentar al Rey o para las que hubieran sido convocados o autorizados a asistir por el Consejo General del Poder Judicial".

Los jueces son jueces y no trabajadores incluidos dentro de la legislación sobre libertad sindical y sobre el derecho de huelga. Son un poder público y tienen que expresarse a través de las vías previstas en su legislación específica. Comprendo que para el Consejo General del Poder Judicial la situación es muy difícil, pero no puede mirar para otro lado, como hizo su portavoz esta misma semana, al decir que el Consejo no tiene por qué pronunciarse sobre si los jueces tienen o no el derecho de huelga. Tienen la obligación de coger el toro por los cuernos y poner fin a una deriva que no conduce nada más que al disparate constitucional. El poder hay que ejercerlo. El Consejo lo tiene. Para el titular de un poder no hay mejor forma de desacreditarse que escurrir el bulto.