



**COMILLAS**

UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

Facultad de Ciencias Humanas y Sociales  
Grado en Relaciones Internacionales

Trabajo Fin de Grado

**LA USURPACIÓN DEL PODER  
JUDICIAL: ANÁLISIS  
COMPARATIVO DE ESTADOS  
UNIDOS Y ESPAÑA**

Estudiante: Carlos Sánchez Valero

Director: Prof. Pedro Rodríguez

Madrid, junio 2022

## **RESUMEN**

El Estado de Derecho moderno que predomina en las democracias occidentales se enfrenta a un ataque sin precedentes en la Historia reciente contra la fundamental separación de poderes y, más concretamente, contra la independencia del Poder Judicial. La actual fórmula que predomina en EEUU y España, a pesar de sus diferencias, converge en el tipo de amenaza que procede del poder político al utilizar el sistema de *check and balances* como medida de control del Poder Judicial. El objetivo de este trabajo es analizar hasta qué punto nos encontramos ante la usurpación política del Poder Judicial, si realmente está en peligro el Estado de Derecho en EEUU y España, y finalmente, si hay solución. Para ello, hemos llevado a cabo un estudio de la evolución histórica y desarrollo de la separación de poderes mediante la contraposición de los distintos planteamientos teóricos, finalizando en una investigación acerca de la tesitura que nos concierne a todos. Los resultados obtenidos nos han ayudado a comprender que, aunque la situación es crítica, el problema es perfectamente perceptible por los ciudadanos, siendo posible así la realización de reformas que fortalezcan las bases de la separación de poderes para que podamos regresar a la esencia de la misma, siendo fiel igualmente a los tiempos actuales.

**Palabras clave:** separación de poderes, Poder Judicial, Poder Ejecutivo, Poder Legislativo, independencia, controles, Corte Suprema, Tribunal Supremo.

## **ABSTRACT**

*The modern rule of law that prevails in Western democracies is facing an unprecedented attack in recent history against the fundamental separation of powers and, more specifically, against the independence of the Judiciary. The current formula prevailing in the USA and Spain, despite their differences, converges in the type of threat coming from the political power by using the check and balances system as a measure of control of the Judiciary. The aim of this paper is to analyze to what extent we are facing the political usurpation of the Judiciary, whether the Rule of Law is really in danger in the USA and Spain, and finally, if there is a solution. To this end, we have carried out a study of the historical evolution and development of the separation of powers by contrasting the different theoretical approaches, ending with an investigation of the situation that concerns all of us. The results obtained have helped us to understand that, although the situation is critical, the problem is perfectly perceptible by the citizens, thus making it possible to carry out reforms that strengthen the bases of the separation of powers so that we can return to the essence of the same, being equally faithful to the present times.*

**Keywords:** *separation of powers, Judiciary, Executive Branch, Legislative Branch, independence, checks and balances, Supreme Court, Supreme Court*

## ÍNDICE

<b>I. INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>6</b>
<b>1.1 OBJETO DE ESTUDIO</b> .....	<b>6</b>
<b>1.2 ESTADO DE LA CUESTIÓN</b> .....	<b>6</b>
<b>1.3 OBJETIVOS Y PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN</b> .....	<b>7</b>
<b>1.4 METODOLOGÍA</b> .....	<b>7</b>
<b>1.5 ESTRUCTURA</b> .....	<b>8</b>
<b>II. MARCO TEÓRICO: LA SEPARACIÓN DE PODERES Y LA INDEPENDENCIA JUDICIAL, UNA APROXIMACIÓN HISTÓRICO-TEÓRICA</b> .....	<b>8</b>
<b>2.1 EL NACIMIENTO DE UNA IDEA</b> .....	<b>8</b>
<b>2.2 ORIGEN Y PROPUESTA DE LA TEORÍA DE SEPARACIÓN DE PODERES EN ESTADOS UNIDOS</b> .....	<b>13</b>
<b>2.3 ORIGEN DE LA SEPARACIÓN DE PODERES EN ESPAÑA</b> .....	<b>17</b>
<b>III. DOS PAÍSES, DOS SISTEMAS, DOS DERECHOS</b> .....	<b>19</b>
<b>3.1 SISTEMAS POLÍTICOS DE ESTADOS UNIDOS Y ESPAÑA</b> .....	<b>19</b>
<b>3.1.1 ESTADOS UNIDOS</b> .....	<b>19</b>
<b>3.1.2 ESPAÑA</b> .....	<b>21</b>
<b>3.2 DISTINCIÓN ENTRE COMMON LAW Y CIVIL LAW, EL PAPEL DEL JUEZ</b> .....	<b>21</b>
<b>3.3 EL PODER JUDICIAL EN LA CONSTITUCIÓN Y RESTO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO</b> .....	<b>23</b>
<b>3.3.1 LA CONSTITUCIÓN ESTADOUNIDENSE Y EL PODER JUDICIAL</b> .....	<b>24</b>
<b>3.3.2 EL PODER JUDICIAL EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA</b> ..	<b>26</b>

<b>IV. EL PODER POLÍTICO, SU INTERVENCIÓN EN EL PODER JUDICIAL, Y VICEVERSA. ¿NECESIDAD O PELIGRO? .....</b>	<b>28</b>
<b>4.1 LA INTERVENCIÓN DEL PODER POLÍTICO EN EL PODER JUDICIAL, LA CONTROVERSIA DE LOS HEARINGS EN EE.UU .....</b>	<b>28</b>
<b>4.2 ESPAÑA: EL CGPJ Y EL TS COMO FUENTE DE DISPUTA DE DOS PODERES DEL ESTADO.....</b>	<b>31</b>
<b>4.3 ¿QUÉ SISTEMA DISFRUTA DE MAYOR INDEPENDENCIA? .....</b>	<b>34</b>
<b>V. EL CONTROL JUDICIAL AL PODER POLÍTICO.....</b>	<b>35</b>
<b>VI. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS.....</b>	<b>38</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>41</b>

## **I. INTRODUCCIÓN**

### **1.1. HIPÓTESIS Y OBJETO DE ESTUDIO**

Las democracias liberales se hallan en un momento de inflexión al cernirse sobre ellas un indicio de duda y agotamiento respecto al funcionamiento, legitimidad y eficacia de la separación e independencia de los tres poderes del Estado: el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial. El Estado de Derecho moderno, aquel modelo de orden cuyo fin es regular y garantizar la convivencia pacífica y plena de una comunidad de personas en un lugar determinado, se encuentra en peligro ante la pérdida de confianza en sus instituciones. En consecuencia, la división de poderes, el imperio de la ley, la subordinación de la Administración y el poder político a la ley y al control judicial correspondiente, así como los derechos y libertades fundamentales, van cediendo poco a poco ante el inexorable avance de la corrupción política, judicial y social.

En aras de determinar la certeza de esta transformación o perversión en la separación de poderes, hemos considerado imperioso analizar la actualidad política y judicial de Estados Unidos y España. Las diferencias existentes y habidas entre los tribunales y órganos superiores en materia de garantías y derechos constitucionales de estos países, así como la naturaleza, funcionamiento y elección de los magistrados la Corte Suprema de EEUU y el Tribunal Supremo de España, nos permitirá conocer la situación jurídica y democrática del Poder Judicial de dos Estados distintos y representativos de la realidad internacional.

La razón detrás de la elección de este tema queda pues bajo la certeza de que es indispensable aportar la mayor luz posible a una cuestión que, aunque no apreciemos su envergadura en lo cotidiano, detenta una influencia e impacto inimaginables al estar en cuestión el esquema histórico de la separación de poderes del Estado. La combinación de las ramas del Derecho y las Relaciones Internacionales nos permitirán analizar con perspectiva y propiedad esta problemática.

### **1.2. ESTADO DE LA CUESTIÓN**

La realización de una panorámica del área de investigación es necesaria para desarrollar posteriormente el marco teórico del trabajo, base de nuestro estudio que

permitirá la discusión. Debido a que más adelante se expondrán y analizarán las diversas posturas y situación en el ámbito de nuestro estudio, especialmente desde la perspectiva histórico-teórica, consideramos que este apartado será preferible abordarlo a lo largo del trabajo.

### **1.3. OBJETIVOS**

Tras exponer anteriormente el atractivo del estudio que nos atañe, debemos considerar como primer objetivo comprobar si realmente estamos ante una usurpación del Poder Judicial, o si es una mera percepción sin fundamento. Para ello, intentaremos responder a preguntas tales como: ¿Existe la separación de poderes? ¿Cuáles son las distintas teorías de separación de poderes que han surgido a lo largo de la Historia de la democracia? ¿Es necesaria la politización del proceso de nominación de los magistrados a la Corte Suprema y el Tribunal Supremo? ¿Y su ideologización? ¿Es posible y conveniente un Poder Judicial totalmente independiente en EEUU? ¿Y en España?

A partir de estas cuestiones estructuraremos el trabajo partiendo de la idea inicial de que la separación de poderes se encuentra en un momento crítico al darse un constante ataque al Poder Judicial por parte de los otros dos poderes del Estado.

### **1.4. METODOLOGÍA**

Con la clara finalidad de cumplir con los objetivos señalados, este trabajo estará vertebrado a través del método histórico, del análisis y la metodología conceptualista.

El método histórico responde a nuestro interés en explicar con rigor el marco teórico desde la Historia de las ideas, interpretando las fuentes primarias de los principales autores en materia de separación de poderes e independencia judicial para detallar sus diferentes posturas y perspectivas.

Respecto al método de análisis, descompondremos todo lo que rodea a la idea y práctica de la independencia judicial, dividiendo la naturaleza, causas y efectos de la intervención del Poder Ejecutivo y Poder Legislativo.

Por último, el método conceptualista nos ayudará a contraponer las aportaciones de diversos autores, prestando atención a los conceptos esenciales y las interpretaciones que de ellos se desprenden.

## **1.5. ESTRUCTURA**

Por todo lo anterior, el trabajo quedará dividido en los Capítulos que señalamos a continuación, además de la Introducción que les precede: el Capítulo II consistirá en el planteamiento del marco teórico de la separación de poderes a través de la Historia, donde señalaremos las aportaciones más relevantes e influyentes, concretando finalmente dicho estudio en EEUU y España; el Capítulo III versará sobre las semejanzas y disimilitudes entre los sistemas políticos y jurídicos de ambos países, prestando especial atención a las respectivas constituciones; el Capítulo IV abordará la verdadera influencia del poder político en el Poder Judicial, así como el deber de control de éste último sobre el Poder Legislativo y Ejecutivo; por último lugar, en el Capítulo V, presentaremos las conclusiones y propuestas a partir de toda la información aportada, con el objetivo de comprobar las respuestas expuestas y la satisfacción de las mismas.

## **II. MARCO TEÓRICO: LA SEPARACIÓN DE PODERES Y LA INDEPENDENCIA JUDICIAL, UNA APROXIMACIÓN HISTÓRICO-TEÓRICA**

### **2.1. EL NACIMIENTO DE UNA IDEA**

Debemos remontarnos al siglo XVIII para poder encontrar el punto de inflexión de lo que posteriormente sería una de las bases y fundamentos de las democracias actuales. Si bien el inicio de la idea de la separación de poderes tuvo un cariz eminentemente teórico y de debate doctrinal que se remonta a la antigüedad clásica, no fue hasta Montesquieu cuando adquirió tal relevancia que lo establecería como punto dimanante de la monarquía parlamentaria y las democracias occidentales<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Echavarría, J. J. S. (1981). Sobre el principio de la separación de poderes. *Revista de estudios políticos*, (24), págs. 215 y 216.



Antes de abordar los momentos clave en la historia y evolución de la separación de poderes, es imprescindible que definamos dicho concepto en aras de delimitar el objeto de nuestro estudio. Desde una perspectiva del lenguaje, la RAE define la división de poderes como aquel “principio tradicional en las constituciones liberales que aboga por la división e independencia de poderes, de tal forma que las funciones propias del Estado, como manifestaciones de la soberanía, sean desarrolladas por distintos órganos”<sup>2</sup>. Desde la perspectiva de la filosofía y la ciencia política, Montesquieu desarrollaría el concepto que ha perdurado hasta nuestros días:

“Hay en todos los Estados tres especies de poder: el legislativo, el de ejecutar aquello que depende del derecho de gentes y el de ejecutar lo que depende del derecho civil. Por el primero, el príncipe ó el magistrado hace leyes, para algún tiempo ó para siempre, y corrige y abroga las que existen. Por el segundo, hace la paz ó la guerra, envía ó recibe embajadas, vela por la seguridad, previene las invasiones. Por el tercero, castiga los crímenes ó juzga los pleitos de los particulares. Este último debe llamarse poder judicial y el otro simplemente poder ejecutivo del Estado”<sup>3</sup>.

Una vez dispuesta la raíz de la separación de poderes en el hecho de diferenciar el Poder Ejecutivo del Poder Judicial y del Poder Legislativo, cabe preguntarnos ¿cuándo se planteó por primera vez la idea de la división de poderes? ¿Qué influencias tuvo? ¿Cuáles han sido las propuestas más influyentes? ¿Por qué Montesquieu supuso un antes y un después? ¿Sobrevive este principio en las democracias actuales?

El concepto de separación de poderes no es analizable sin hacer referencia a la aportación aristotélica. Aristóteles, en su *Política* presenta la constitución como una organización de poderes relacionados con un poder superior, siendo la norma suprema el espíritu o alma de la República, requiriéndose la existencia y concurrencia de tres elementos: elemento deliberativo (llamado más adelante Poder Legislativo), el elemento magistratura (Poder Ejecutivo) y el elemento judicial (Poder Judicial)<sup>4</sup>. El primero de ellos, el deliberativo, decide sobre la guerra y la paz, posibles alianzas, las leyes, la elección de magistrados, entre otros. El segundo modo o elemento es el de las

---

<sup>2</sup> Real Academia Española de la Lengua

<sup>3</sup> de Secondat Montesquieu, C. L. (1845). *Espíritu de las leyes* (Vol. 1). Imprenta de Marcos Bueno, pág. 189.

<sup>4</sup> Del Río Trejo, R. (2007). Aristóteles autor de la teoría de la división de poderes (Opinión). *Revista Académica de la Facultad de Derecho de la Universidad La Salle*, México, pág. 215.

magistraturas, por el cual se elige a un número concreto de magistrados por votación o sorteo para decidir sobre decisiones concretas sin la necesidad del voto previo de los ciudadanos. Finalmente, respecto al tercer elemento, el cual conforma el punto central de nuestro trabajo, los tribunales. Aristóteles distingue ocho tipos de tribunales, y deja un margen amplio en la constitución, elección y forma de los tribunales dependiendo del régimen en cuestión. Así pues, acaba distinguiendo los tribunales democráticos (los jueces son nombrados entre todos los ciudadanos y tienen jurisdicción absoluta), de los tribunales oligárquicos (algunos ciudadanos deciden sobre todas las cuestiones) y por último, los tribunales aristocráticos y republicanos (parte de los jueces se nombran entre todos los ciudadanos y otros no)<sup>5</sup>.

Es importante destacar que, a pesar de esta división primigenia de poderes, Aristóteles no rechazaba la idea un ciudadano ejerciese a la vez distintos poderes, por ejemplo, formar parte de un jurado mientras desempeñaba una magistratura y participaba en la asamblea<sup>6</sup>. Por ello, a pesar de encontrarnos ante una separación teórica y nominativa de los poderes que conformaban la *polis*, no podemos hablar de independencia ni división como hizo posteriormente Montesquieu.

Avanzando en el tiempo, es imprescindible detenerse en Polibio y la denominada doctrina del gobierno mixto. Polibio, considerado uno de los primeros estudiosos de la Filosofía de la Historia, cogió la doctrina del gobierno mixto de Platón y Aristóteles y la desarrolló a su máximo potencial. Defendía que la doctrina del gobierno mixto era la combinación equilibrada de todas las formas de gobierno que supone a su vez la plenitud de las formas constitucionales, siendo la solución a todos los problemas políticos. Por ello, la doctrina del gobierno mixto surge como “la forma constitucional más perfecta, más equilibrada y adaptada a las exigencias del hombre que vive en comunidad política (...) que no forma parte del proceso de sucesión y degeneración cíclica de las constituciones simples”<sup>7</sup>. Su objetivo era superar las deficiencias y errores de las formas de gobierno simples evitando el ciclo constitucional; de la monarquía a la tiranía, para

---

<sup>5</sup> Aristóteles (1988). *Política. Introducción, traducción y notas de Manuela García Valdés*. Biblioteca Clásica Gredos, 116, Madrid, págs. 260, 261, 265, 276 y 277.

<sup>6</sup> Díaz Bravo, E. (2012). Desarrollo histórico del principio de separación de poderes. *Revista de Derecho*, (38), pág. 243.

<sup>7</sup> Rufino, S. R., & García, E. F. El régimen mixto como solución a las crisis políticas en la Antigüedad. Tres ejemplos: Aristóteles, Polibio y Cicerón. *Studia Philologica Valentina*, (23), pág. 137.

después pasar a la aristocracia, seguido de la oligarquía y finalmente la democracia<sup>8</sup>, para posteriormente volver a empezar con la monarquía. Polibio propone como remedio la constitución mixta, o constitución perfecta, siendo ejemplo de ello la Roma republicana, que tomaba lo mejor de la monarquía, la aristocracia y la democracia, juntándolas en un mismo momento y lugar. Sin embargo, “en el mundo clásico no se alcanza ni la idea de la exclusividad funcional de los órganos (aunque tal vez sí cierta especialización), ni la de la separación personal de los integrantes de los mismos”<sup>9</sup>.

Durante la Edad Media, a pesar de las aportaciones de Santo Tomás de Aquino y Marsilio de Padua (defendía conferir al monarca un papel secundario), no existirá una evolución real en la separación de poderes pues se seguía tomando como referencia la base aristotélica del gobierno mixto.

Fue ya durante la revolución inglesa (más concretamente a partir de 1648) cuando la aportación de tres autores, Sadler, George Lawson y Dallison conllevó un impulso definitivo a la idea de la separación de poderes. John Sadler llegó a preguntarse “¿por qué la Sagrada Trinidad no puede ser derramada en los cuerpos políticos, así como en los naturales?”<sup>10</sup>, en clara referencia a división tripartita de los poderes del Estado. Por otro lado, Lawson también formuló la triple división de funciones legislativas, judiciales y ejecutivas y la argumentó en mayor medida que Sadler, pero los términos y propuestas de ambos seguían lejos de la concepción moderna<sup>11</sup>. Sería Dallison quien en “*The Royalists Defence*” estableció una división de funciones al afirmar que “una cosa es tener poder para hacer leyes, otra cosa es exponer la Ley, y gobernar al pueblo es diferente de ambos”<sup>12</sup>. Charles Dallison expuso la división de funciones del gobierno de una forma muy parecida a la que se popularizaría cien años más tarde.

Tras la revolución inglesa se recupera la teoría del gobierno mixto unida a la supremacía del legislativo y la separación de poderes, siendo su mayor representante John Locke<sup>13</sup>. El filósofo inglés mostró una gran preocupación por los derechos naturales del

---

<sup>8</sup> Ballesteros, A. M. (2011). Sistema político y formas de gobierno: sobre la significación de la democracia como principio político. *Revista de las Cortes Generales*, pág. 139.

<sup>9</sup> Echavarría, J. J. S., *op. cit.*, pág. 217.

<sup>10</sup> Sadler, J. (1649). *Rights of the Kingdom*. Kidgell, Londres, pág. 86.

<sup>11</sup> Vile, Maurice J. C. (2012). *Constitutionalism and the Separation of Powers*. Liberty Fund, pág. 35.

<sup>12</sup> *Ibid.*, pág. 35.

<sup>13</sup> Echavarría, J. J. S., *op. cit.*, pág. 219.

individuo, porque no están garantizados en la naturaleza. Para garantizar estos derechos, es necesario una estructura, el estado liberal, con un parlamento (cuna del poder legislativo, que goza de supremacía frente a los demás poderes) que se ocupa de un régimen de libertades frente al régimen absolutista defendido por Hobbes. Así pues, Locke estableció una separación entre Poder Legislativo (asume las funciones del Poder Judicial), Poder Ejecutivo y Poder Federativo (especialmente referido a la política exterior) desde la teoría del estado de naturaleza como punto de partida<sup>14</sup>. Como podemos comprobar, la Constitución de Locke vuelve a presentar al Poder Judicial como parte del Poder Legislativo, sin ánimo ni voluntad de separarlos. Se demuestra una vez más la insuficiente independencia de los tres poderes del Estado desde la óptica actual, aunque ciertos autores defienden que ya en la Constitución de Locke se da cabida fácilmente al Poder Judicial y se justifica normativamente la revisión de las decisiones del ejecutivo, incluso las prerrogativas<sup>15</sup>.

Por último, y como autor a destacar, Montesquieu. A pesar de que se le atribuya la elaboración de la doctrina de separación de poderes, Montesquieu más que un creador, aunó las ideas y propuestas de los autores ingleses de la época y, especialmente, de Locke, contribuyendo ciertamente con nuevas ideas destacables por un especial acento a la diferenciación de poderes. El filósofo y jurista francés rompe así en cierta manera con la visión continuista de los poderes y funciones del Estado (aunque se sigue percibiendo cierta influencia de la doctrina del gobierno mixto) creando y enfatizando un sistema de equilibrios y órganos que, aunque en la práctica fuesen interdependientes, estaban fundamentalmente separados y con competencias diferenciadas. Montesquieu une “en un solo poder la ejecución de las leyes internas y la política exterior, concediendo a la vez independencia al Poder Judicial. Su propósito (...) es garantizar al ciudadano una seguridad aún mayor que la que era posible en el sistema de Locke”<sup>16</sup>. Se dispone así una prevalencia de la ley y tribunales, situando en un segundo escalón la fuerza pública. La fórmula de Montesquieu se fundamenta esencialmente en que “para que no pueda abusarse del poder, es absolutamente preciso que, por la disposición de las cosas, el poder

---

<sup>14</sup> García, M. A. (2002). John Locke: la división de poderes y la tradición democrática contemporánea. *Revista de Filosofía*, Universidad Panamericana, pág. 13.

<sup>15</sup> Jenkins, D. (2011). The Lockean Constitution: Separation of Powers and the limits of prerogative. *McGill Law Journal/Revue de droit de McGill*, 56(3), pág. 546.

<sup>16</sup> Strauss, L. (1993). Historia de la filosofía política. Fondo de cultura económica, México, pág. 495.

contenga al poder”<sup>17</sup>, siendo esencial un sistema de contrapoderes, véase de equilibrios, con un Poder Legislativo, un Poder Ejecutivo y otro Judicial que destacan por su independencia.

Es a partir de aquí donde debemos subrayar el énfasis de Montesquieu en la independencia judicial. Para el autor, el Poder Judicial tiene ciertas características únicas: elección específica de los jueces para cada caso concreto, rigor procedimental, es un poder ajeno a los intereses de clase del Estado y, en definitiva, un poder que representa a todos y a ninguno, es decir, un poder nulo<sup>18</sup>.

La propuesta de la teoría de la constitución equilibrada contrasta con la sociedad no democrática imperante en el siglo XVIII, con momentos tan destacados como la revolución francesa y la revolución americana. Fue en Estados Unidos y en Francia donde la separación de poderes adquirió una presencia preponderante ante el miedo de la sociedad a un poder absolutista sin controles, reforzando y protegiendo así las ideas que propiciaron las respectivas revoluciones.

## **2.2. ORIGEN Y PROPUESTA DE LA TEORÍA DE SEPARACIÓN DE PODERES EN ESTADOS UNIDOS**

Es conveniente detenerse brevemente en los orígenes de la separación de poderes en Estados Unidos para entender la problemática actual presentada en el trabajo que nos atañe.

En la lucha por la independencia de Estados Unidos (1775-1783), la separación de poderes se presentó como la única vía para crear un gobierno sometido a la Constitución y fuese contrario a la aristocracia y a la monarquía. La Constitución de Pensilvania fue pionera en su aplicación práctica, al ser inherente la separación de poderes a la estructura del gobierno de Pensilvania desde su creación, incluyendo la convención de 1776 esta doctrina en el Plan o Forma de Gobierno<sup>19</sup>. Otro ejemplo fue la Declaración de Derechos de Virginia de 1776 recogía en su artículo 5 “que los poderes legislativo y ejecutivo del

---

<sup>17</sup> de Secondat Montesquieu, C. L., *op. cit.*, pág. 245.

<sup>18</sup> Echavarría, J. J. S., *op. cit.*, pág. 223.

<sup>19</sup> Mulcahey, J. M. (1994). Separation of Powers in Pennsylvania: The Judiciary's Prevention of Legislative Encroachment, *Duquesne Law Review*, Vol. 32, n.3, pág. 540.

Estado deben estar separados y distinguirse del judicial”. Fue la Constitución de Virginia, junto a otras cinco constituciones promulgadas entre 1776 y 1777, las que representaron el apogeo de la aceptación revolucionaria de la doctrina de la separación de poderes, caracterizadas además por su rechazo al concepto de *checks and balances*<sup>20</sup>. No obstante, a pesar de encontrarnos ante unas de las primeras plasmaciones normativas de la separación de poderes, el reconocimiento fue meramente verbal, con pocas consecuencias prácticas en sus inicios pues seguían sin definirse los términos materiales de cada poder<sup>21</sup>.

Es en la Constitución de Pensilvania de 1776 donde se plasma de manera más radical la separación de poderes y donde se rechaza con mayor ímpetu la teoría de la constitución equilibrada, fundamentalmente porque la independencia tenía como único objetivo la libertad frente al control británico. Esta norma se diferenció en gran medida de las demás en que el Poder Ejecutivo no estaba conformado por un único gobernador, sino un Consejo Ejecutivo Supremo compuesto por doce hombres, mientras que el Poder Legislativo era unicameral, reuniéndose ocasionalmente ambos poderes, siendo superior el legislativo al tener la competencia para elegir al presidente del Consejo<sup>22</sup>. En la práctica este sistema no resultó satisfactorio, a excepción de la Corte Suprema.

Otros problemas en la aplicación práctica de la separación de poderes surgieron en Estados como New Hampshire, donde entre 1784 y 1792 numerosas normas estatales anulaban libremente los procedimientos judiciales, suspendieron las acciones judiciales, anulaban o modificaron sentencias y se cancelaron ciertas ejecuciones<sup>23</sup>. Paralelamente, y de forma contraria al buscar evitar un excesivo predominio de la Asamblea, las Constituciones de Nueva York de 1777 y de Massachussets de 1780 protagonizaron el comienzo de la transición hacia el sistema de *check and balances* propio de Estados Unidos<sup>24</sup>. Dicho sistema, se caracteriza por ser un instrumento “del Estado que se da para evitar el (...) desborde de los límites fijados para las actividades de los órganos del poder

---

<sup>20</sup> Vile, Maurice John Crawley, *op. cit.*, pág. 147.

<sup>21</sup> Corwin, E. S. (1925). "The Progress or Constitutional Theory. 1776 to 1787", *American Historical Review*, Vol XXX, N. 3, pág. 514.

<sup>22</sup> Coleman, J. M. (1967). Thomas McKean and the Origin of an Independent Judiciary. *Pennsylvania History: A Journal of Mid-Atlantic Studies*, pág. 115.

<sup>23</sup> Corwin, E. S. (1925), *op. cit.*, pág. 514.

<sup>24</sup> Echavarría, J. J. S., *op. cit.*, pág. 224.

público, mediante el establecimiento de controles y chequeos entre las mismas instituciones públicas, procurando (...) limitar la posibilidad de un actuar tiránico”<sup>25</sup>.

Es a partir de estos hechos de división y disparidad de opiniones y decisiones, sumado a los problemas de gobierno originados por la independencia, lo que impulsa que se celebre la Convención de Filadelfia de 1787. Aunque Thomas Jefferson no formó parte directamente de dicha Convención, sus palabras de 1781 muestran la influencia que tuvo este personaje, advirtiendo de los peligros que podían surgir de una separación de poderes mal entendida:

“Si la legislatura asume los poderes ejecutivo y judicial, no es probable que se haga ninguna oposición; y si se hace, no puede ser eficaz, porque en ese caso pueden poner sus procedimientos en la forma de una ley de la asamblea, que los hará obligatorios para las otras ramas. En consecuencia, en muchos casos han decidido derechos que deberían haberse dejado a la controversia judicial: y la dirección del ejecutivo, durante todo el tiempo de su sesión, se está volviendo habitual y familiar”<sup>26</sup>.

Jefferson se consolidó como uno de los mayores defensores de la doctrina pura de la separación de poderes, mientras que John Adams y Alexander Hamilton (ambos directores del *The Federalist*) sostuvieron una posición cercana al sistema inglés de equilibrios. La doctrina pura “sostiene que hay tres poderes identificables dentro del gobierno a quienes corresponde la función legislativa, ejecutiva y judicial. Cada uno de ellos no puede involucrarse en el ejercicio de las funciones de los otros”<sup>27</sup>. Esta postura que defendió Thomas Jefferson difiere de la teoría parcial de la separación de poderes omitiendo los equilibrios y controles comunes del principio de *check and balances*, prohibiendo cualquier intervención mínima de un poder del Estado en otro. La postura de una teoría pura de separación de poderes se sostiene con la afirmación de que “el principio democrático de la responsabilidad política requiere que las decisiones de los poderes públicos deben ser adoptadas sin interferencias de los demás poderes (...) no será así si las políticas son el resultado de negociaciones, bloqueos, y mutuos controles entre

---

<sup>25</sup> Chaux Donado, F. J. (2013). Ingeniería constitucional la evolución del checks and balances en el Estado Social de Derecho. *Vniversitas*, (126), pág. 93.

<sup>26</sup> Jefferson, T. (1781). Notes on the State of Virginia. *Rare Book Collection, University of North Carolina at Chapel Hill*, ed. 2006, pág. 127.

<sup>27</sup> Soto Velasco, S. (2018). La vieja y la nueva separación de poderes en la relación entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo. *Estudios constitucionales*, 16(2), pág. 454.

diferentes”<sup>28</sup> poderes. Jefferson proponía una atomización absoluta de los poderes, con concentraciones limitadas e independientes. En definitiva, sin una separación de poderes pura los tres poderes del Estado se verían condicionados en numerosas ocasiones por los otros dos, alejándose de la independencia deseada.

Destaca Hamilton en lo referido al Poder Legislativo y Judicial al argumentar que ni las teorías británicas ni las constituciones estatales autorizaban o debían autorizar la revisión de una sentencia judicial por un acto legislativo, y el Poder Legislativo no podía, sin exceder su competencia, revocar una decisión tomada en un caso particular<sup>29</sup>.

El camino intermedio que finalmente se acordará en la Convención de Filadelfia vino de la mano de James Madison. En un primer momento la Convención tuvo como objetivo reformar los artículos de la Confederación, pero terminaron creando una nueva Constitución. Madison advirtió que a menos que cada poder “posea una "seguridad práctica" frente a las otras dos, los límites departamentales serán meras "barreras de pergamino" y el Poder Legislativo probablemente absorberá todo el poder para sí mismo”<sup>30</sup>. La separación de poderes debía ser real, acompañada del sistema de *check and balances*. Los abusos que tuvieron lugar hasta entonces por parte del Poder Legislativo se vieron reducidos ante el hecho de que éste era intrínsecamente distinto al Poder Judicial, y que por ello se excedía cuando se interponía en la impartición de justicia, caracterizada por la interpretación de la ley vigente, lo que dio lugar a la forma inicial de la doctrina de la revisión judicial<sup>31</sup>.

Tras su redacción en 1787, su aprobación en 1788 y la entrada en vigor en 1789, la Constitución de Estados Unidos supuso el punto álgido de la doctrina de separación de poderes y el sistema de *check and balances*, estructurando el Poder Judicial de una forma prácticamente idéntica a como lo conocemos actualmente, tal y como veremos en el apartado III.

---

<sup>28</sup> Albertos, J. F. (2005). Dividir los indivisible: separación de poderes y soberanía popular en James Madison. *Revista de estudios políticos*, (128), pág. 294.

<sup>29</sup> Corwin, E. S., *op. cit.*, pág. 517.

<sup>30</sup> Madison, J. (1996). ‘Federalist 48. *The Federalist*, ed. Benjamin F. Wright. New York: Barnes & Noble Books, pág. 277.

<sup>31</sup> Corwin, E. S., *op. cit.*, pág. 536.



### 2.3. ORIGEN DE LA SEPARACIÓN DE PODERES EN ESPAÑA

Las revoluciones francesa y americana dieron paso a muchas otras en todo el orbe, teniendo lugar en España en el año 1812 con las Cortes de Cádiz, durante la Guerra de Independencia contra la invasión francesa de 1808 a 1814. Es aquí donde se vierte el comienzo de la revolución liberal española y se vertebra un nuevo sistema político fundamentado en la monarquía constitucional y la soberanía popular<sup>32</sup>. Tal y como sucedió en un primer momento en Estados Unidos, la división de poderes primigenia se caracterizó por la primacía de la ley como expresión de la voluntad general y el predominio del Poder Legislativo sobre los demás<sup>33</sup>. En consecuencia, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial quedaban a merced del legislativo de acuerdo con la concepción pura de que la soberanía nacional reside en el pueblo, el cual decreta la voluntad general que se expone en la ley, una característica propia de los postulados de Rousseau.

A pesar del mencionado excesivo poder del legislador, la separación de poderes queda patente en el Capítulo III en los artículos 15 (Poder Legislativo), 16 (Poder Ejecutivo) y 17 (Poder Judicial). En cuanto al Poder Judicial concretamente, se configuró como un “poder nulo” (en referencia a la terminología de Montesquieu) en el artículo 243 de la Constitución de 1812 en el cual se establece que “ni las Cortes ni el Rey podrán ejercer en ningún caso las funciones judiciales, avocar causas pendientes, ni mandar abrir los juicios fenecidos”. Ya en el Discurso Preliminar durante el Proyecto de Constitución, Agustín de Argüelles señaló que “uno de los principales objetos de la Constitución es fijar las bases de la potestad judicial, para que la administración de justicia sea en todos los casos efectiva, pronta e imparcial”<sup>34</sup>.

La soberanía nacional y la separación de poderes fueron de la mano de la constitución doceañista, caracterizados por una rigidez que contemplaba incluso la incompatibilidad de los cargos de ministro y diputado, lo que terminó perjudicando a la función del gobierno<sup>35</sup>. Definitivamente, la Constitución de Cádiz no fue capaz de reflejar el

---

<sup>32</sup> Ledesma, M. P., & Benedicto, J. I. M. (1996). Parlamento y poder ejecutivo en la España contemporánea (1810-1936). *Revista de estudios políticos*, (93), pág. 18.

<sup>33</sup> *Ibid.*

<sup>34</sup> De Argüelles, A., & Agesta, L. S. (1981). *Discurso preliminar a la Constitución de 1812* (Vol. 1). Centro de estudios constitucionales, pág. 95.

<sup>35</sup> Sánchez, C. L. (2014). La soberanía compartida de 1876 frente a la soberanía nacional de 1812. *Revista de historiografía (RevHisto)*, (20), pág. 193.

pensamiento general de la sociedad del momento, ya que se adelantó en unos planteamientos liberales inasumibles en un país donde imperaban las ideas e instituciones del Antiguo Régimen. De ahí que su implantación inicial fuese un fracaso, con una vigencia inicial limitada a los dos años.

Sin ánimo de caer en una mera revisión histórica, la breve vigencia de la Constitución (fue derogada por Fernando VII en 1814) y el posterior periodo absolutista, supuso un claro retroceso en la separación de poderes y los derechos y libertades de los españoles. No será hasta 1876, con la promulgación de la Constitución de la Restauración (la más duradera en la Historia de España), cuando se consolide durante un largo período de tiempo la monarquía constitucional, pero con un claro rechazo a la idea de soberanía nacional y la división de poderes en comparación con la Constitución de Cádiz.

La Constitución de 1876 destacaba por el establecimiento de la soberanía compartida entre el Rey y las Cortes, el predominio del poder del Rey, quien ostentaba el Poder Ejecutivo (artículo 50 y siguientes) y elaboraba las leyes junto a las Cortes. Es manifiesto pues el retroceso desde la perspectiva de la separación de poderes. Si en la Constitución de Cádiz de 1812 predominaba el Poder Legislativo, en la Constitución de 1876 el Rey era el que tenía un papel preponderante. La superioridad de la Corona y la subordinación de las Cortes al Rey conllevaron en un primer momento a una escasa actividad de las Cámaras, aunque el paso del tiempo acabaría reforzando finalmente el Poder Legislativo y la deliberación parlamentaria<sup>36</sup>. A lo largo del siglo XIX, aunque el rey era considerado el jefe del Poder Ejecutivo, “se fue desarrollando paralelamente un nuevo órgano de vital importancia; el gobierno. Poco a poco el doble papel de jefe del Estado y del gobierno que había tenido en un primer momento el monarca irá desapareciendo”<sup>37</sup>, fortaleciéndose así la independencia del gobierno y la idea de soberanía popular.

La historia de más de la mitad del siglo XX español respecto a la separación de poderes, entre las inestables Primera y Segunda República, sumado al conflicto acaecido por la Guerra Civil española entre 1936 y 1939, con la posterior dictadura de Franco, no aporta mayor relevancia al objeto del trabajo que nos atañe, hasta la llegada de la democracia en 1975.

---

<sup>36</sup> Ledesma, M. P., & Benedicto, J. I. M., *op. cit.*, pág. 30.

<sup>37</sup> Sánchez, C. L. (2014)., *op. cit.*, pág. 193.

### III. DOS PAÍSES, DOS SISTEMAS, DOS DERECHOS

Una vez planteado el marco teórico a través de una perspectiva histórica de las distintas propuestas de la teoría de la separación de poderes, es esencial que nos adentremos en las diferencias que perviven entre Estados Unidos y España, tanto en sus sistemas políticos como en su respectivo Derecho, tanto en la separación de poderes como en sus problemáticas. En consecuencia, analizaremos en primer lugar la distinta naturaleza de los sistemas políticos con el ánimo de entender la perspectiva del Poder Ejecutivo y Legislativo para que, en segundo lugar, podamos estudiar la disparidad de los sistemas jurídicos analizando finalmente la regulación constitucional del Poder Judicial en cada uno de los países en cuestión.

#### 3.1 SISTEMAS POLÍTICOS DE ESTADOS UNIDOS Y ESPAÑA

##### 3.1.1 ESTADOS UNIDOS

Si tuviésemos que elegir el país presidencialista por excelencia sería, sin lugar a duda, Estados Unidos. Desde la Constitución de 1779, los Padres Fundadores acordaron “no erigir al Presidente en un nuevo Monarca, electo y republicano, sometiendo su poder al contrapeso de otros poderes (el Senado y el Poder Judicial) y fijar límites y controles a su actuación, singularmente, un mandato temporal impropio de un monarca”<sup>38</sup>.

El presidencialismo se entiende esencialmente como el sistema de gobierno por el cual el Poder Ejecutivo es elegido directamente por los ciudadanos para un tiempo determinado, pudiendo el presidente ser expulsado del cargo por el procedimiento de *impeachment*, destacando así el fuerte vínculo presidencial con la legitimidad democrática y su permanencia en el cargo durante la legislatura<sup>39</sup>. El presidencialismo es una figura eminentemente americana (y por ende podemos encontrar grandes diferencias entre los distintos presidencialismos del continente), que destaca pues por una legitimación separada: el presidente y las Cortes son elegidas de forma diferenciada.

---

<sup>38</sup> Roca, F. J. G. (2000). Del principio de la división de poderes (1). *Revista de estudios políticos*, (108), pág. 49.

<sup>39</sup> Linz, J. J. (1993). Los peligros del presidencialismo. En: *Revista Latinoamericana de Política Comparada*, 2013, Vol. 7, Ecuador, pág. 13.

El sistema presidencialista se distingue fundamentalmente por la eficiencia y la representatividad. En primer lugar, es un sistema eminentemente eficiente al no existir disensiones internas en el Poder Ejecutivo, que goza de cierta estabilidad<sup>40</sup>. En segundo lugar, respecto a la representatividad, el presidencialismo permite una mayor atención y visibilidad a las diferentes sensibilidades políticas e ideológicas sin que ello conlleve inestabilidad en el Ejecutivo.

Sin embargo, el presidencialismo sufre de ciertas desventajas. Según Linz, son cuatro los peligros del presidencialismo<sup>41</sup>. En primer lugar, puede surgir un conflicto de legitimación entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, en la medida en que ambos poderes son elegidos por los ciudadanos, y “no hay ningún principio democrático que pueda resolver las disputas entre el ejecutivo y la legislatura acerca de cuál de los dos representa realmente la voluntad del pueblo”<sup>42</sup>.

En segundo lugar, la rigidez del mandato presidencialista respecto a su duración puede acarrear problemas en situaciones donde la confianza de la sociedad sea mínima hacia su presidente, lo cual se suma al complejo procedimiento para quitarle del cargo.

En tercer lugar, las elecciones se reducen a un juego de suma cero: quien gana se lleva todo, mientras que el perdedor se queda sin nada, por lo que “los perdedores deben esperar al menos cuatro o cinco años sin acceso alguno al poder y patronazgo del ejecutivo”<sup>43</sup>.

En cuarto lugar, el favorecimiento de los *outsiders* y liderazgos fuertes, como el ejemplo de Donald Trump, muchas veces son figuras características por su postura anti-política y antipartidos, así como la inexperiencia en las responsabilidades del Estado. Finalmente, la confusión de ámbitos, competencias y poderes. El presidente es simultáneamente jefe de Estado y jefe de Gobierno, lo que supone un claro conflicto de poderes entre la potestas del primero y la simbología o *auctoritas* del segundo, entre el papel de ejecutor y el de moderador.

---

<sup>40</sup> Siempre y cuando no se produce un cierre parcial del Gobierno o de la Administración por los desacuerdos presupuestarios entre el Ejecutivo y el Legislativo.

<sup>41</sup> Mainwaring, S., & Shugart, M. S. (1994). Juan J. Linz: presidencialismo y democracia. Una revisión crítica. *Desarrollo económico*, pág. 399.

<sup>42</sup> Linz, J. J. (1993), *op. cit.*, pág. 63.

<sup>43</sup> Mainwaring, S., & Shugart, M. S. (1994), *op. cit.*, pág. 657.

### 3.1.2 ESPAÑA

A diferencia de Estados Unidos, en España rige el sistema parlamentario, (concretamente la monarquía parlamentaria) el sistema predominante a escala global. Podemos definir el parlamentarismo español como el sistema por el cual se produce la “formación e investidura parlamentarias del Poder Ejecutivo (art. 99 CE), mecanismos de control y exigencia de responsabilidad política del Gobierno (artículos 10 y ss. CE) y la potestad presidencial para la disolución anticipada del Parlamento (artículo 115 CE)”<sup>44</sup>. Por ende, se fundamenta el complejo constitucional en la separación de poderes, garantizando la independencia del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y promulgando la colaboración entre los dos primeros poderes, como veremos más adelante.

Las ventajas del parlamentarismo se resumen en un contexto institucional flexible, control parlamentario de la actividad del gobierno que está sujeto a la confianza de las Cortes, la legitimación única de las Cortes, separación entre Jefe de Estado y Jefe de Gobierno, y el favorecimiento de coaliciones y consensos, entre otros. Por ello, en un parlamentarismo ideal, “el Parlamento debe ser el elemento central del sistema, aquel en el que se centripeta toda la vida política, en el que se recogen los intereses sociales de la ciudadanía”<sup>45</sup>. Ahora bien, la realidad es distinta en el sentido de que los representantes políticos o diputados no representan la soberanía popular sino meramente a su electorado, y en gran medida se debe elegir entre eficacia y representatividad. Es aquí donde surgen las críticas al parlamentarismo, con la posible confusión entre Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo, la conversión de las Cortes en un mero escenario sin debate ni deliberación, la inestabilidad del Poder Ejecutivo y su dependencia en fuerzas minoritarias, así como la posible desconexión entre el gobierno y la sociedad.

### 3.2 DISTINCIÓN ENTRE *COMMON LAW* Y *CIVIL LAW*, EL PAPEL DEL JUEZ

Aunque en una primera aproximación el hecho de que Estados Unidos y España se rijan por sistemas jurídicos diferentes no debería suponer un obstáculo a nuestro análisis, es

---

<sup>44</sup> Gerardo, R. R. R., & García, G. S. (2018). Tendencias y problemas actuales del sistema parlamentario en España. *Utopía y Praxis Latinoamericana*, 23(2), pág. 196.

<sup>45</sup> Morillo, J. G. (1991). Mitos y realidades del parlamentarismo. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, (9), pág. 117.

imprescindible aportar al lector una referencia suficiente acerca del derecho continental o sistema romano y el derecho anglosajón, pues en estas diferencias encontraremos valiosas aportaciones para responder a las preguntas del trabajo que nos atañe.

El derecho anglosajón tiene como singularidad la base jurisprudencial del mismo, con una intromisión mínima de la ley en la función del juez y en las relaciones entre particulares. De forma distinta, el derecho continental sobresale por su corte legalista y la codificación general<sup>46</sup>, en suma, es heredero del *Corpus Iuris* de Justiniano. En el derecho continental, y más concretamente en el derecho español, la jurisprudencia no es de iure una de las fuentes del derecho, mientras que sí lo son la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho<sup>47</sup>. El derecho anglosajón es un derecho casuístico, vivo, que atiende al caso concreto y a los precedentes, donde la ley surge de los casos. Contrariamente, el derecho continental tiene una naturaleza principalmente legislativa, es decir, la ley surge de las leyes. Por consiguiente, “así la ciencia del *Common Law* es en su origen forense, la continental escolástica. Los grandes juristas eran en Inglaterra jueces, en el continente, profesores”<sup>48</sup>.

La ausencia de influencia romana en el derecho anglosajón es una de las principales razones de la ausencia de codificación, la cual es vista como último recurso, imperando así la casuística y el precedente. El *Common Law* es “antes que un cuerpo de reglas definidas y más o menos fijas; un método capaz de modelar normas, cualquiera que sea su origen, para adecuarlas a sus principios (...), es un modo de pensamiento jurídico”<sup>49</sup>. El juez surge pues como una figura creadora de derecho en su máxima expresión. Surgió así la doctrina de *stare decisis* o doctrina del precedente vinculante, aquella “doctrina judicial o sistema analítico que sirve de guía para las reglas de decisión para resolver los litigios concretos que se presentan ante los tribunales (...) que implica que la decisión de

---

<sup>46</sup> Caballero Germain, G. (2010). Seguridad jurídica y relaciones entre el Common Law y el derecho continental-romano. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, (24), pág. 200.

<sup>47</sup> Artículo 14 Código Civil español.

<sup>48</sup> Eizaguirre Bermejo, J. M. D. (2012). Civil Law: la vigencia de una categoría convencional. *Anuario de Derecho Civil*, pág. 536.

<sup>49</sup> Ruiz, M. Á. A. (2003). Stare Decisis Y Creación Judicial De Derecho (Constitucional): A propósito de El precedente constitucional en el sistema judicial norteamericano, de Ana Laura Magaloni Kerpel. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (67), pág. 351.

un tribunal mantenga un precedente a pesar de las sospechas de su error”<sup>50</sup>. Esta doctrina, que no está recogida por la Constitución de Estados Unidos, pero sí amparada por la Carta Magna, conlleva que los jueces están vinculados y sujetos a los pronunciamientos y precedentes constitucionales de la Corte Suprema. Así pues, lo que en un primer momento podía parecer garantía de independencia del juez en cuanto su no sujeción total a la ley se convierte en una dependencia absoluta a lo dispuesto por la Corte Suprema que, al fin y al cabo, es un órgano elegido por políticos, como estudiaremos dentro de poco.

De manera distinta, el derecho continental busca el dominio abstracto por parte de la norma y su objetividad, dejando únicamente lugar a la interpretación y analogía, pues los textos legales abordan, o esa es su intención, la mayoría de los supuestos imaginables<sup>51</sup>. El papel del juez en el derecho continental es el de un intérprete y ejecutor sin más margen que el que la ley concede. Es un “perito exclusivamente en Derecho y funcionario no elegido, carece de legitimación científica o democrática para adoptar decisiones autónomas como si fuera un auténtico legislador (...) se reconoce la sumisión de nuestros jueces a los mandatos del legislador”<sup>52</sup>.

### **3.3 EL PODER JUDICIAL EN LA CONSTITUCIÓN Y RESTO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO**

Establecidas las diferencias fundamentales existentes entre los sistemas políticos y jurídicos de Estados Unidos y España, es menester dirigir nuestro análisis a lo instaurado por las normas supremas de ambos países en lo referido al Poder Judicial, su fundamento, estructura e independencia.

#### **3.3.1 LA CONSTITUCIÓN ESTADOUNIDENSE Y EL PODER JUDICIAL**

Comenzando por la observación del texto constitucional del 1789, el Artículo III dispone la custodia del Poder Judicial por parte de la Corte Suprema, y este “entenderá

---

<sup>50</sup> Kozel, R. J. (2010). Stare decisis as judicial doctrine. *Wash. & Lee L. Rev.*, 67, pág. 411 y 412.

<sup>51</sup> Sturmer, M. (2007). Tendiendo un puente entre el common law y el derecho continental. ¿Constituyen las diferentes metodologías de trabajo un obstáculo contra una mayor armonización del derecho privado europeo? *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, N°. 15, 2007, pág. 182.

<sup>52</sup> Eizaguirre Bermejo, J. M. D., *op. cit.*, pág 544.

en todas las controversias, tanto de derecho escrito como de equidad, que surjan como consecuencia de esta Constitución, de las leyes de los Estados Unidos y de los tratados celebrados o que se celebren bajo su autoridad”<sup>53</sup>.

Se presenta la institución de la Corte Suprema pero no se concreta su papel ni funciones, así como el resto de los tribunales, y la estructura del Poder Judicial. Únicamente se estipula que el presidente y el Senado tendrán la facultad de elegir a los magistrados de la Corte Suprema. Pero ¿cuál es la naturaleza de este Tribunal?

Lo primero que debemos señalar es que la Corte Suprema no atiende a las cuestiones privadas e individuales del día a día, sino que “el tribunal desempeña un papel importante en la reducción de la brecha entre la ley y la sociedad y en la protección de los valores fundamentales de la democracia con los derechos humanos en el centro”<sup>54</sup>. La Corte es el órgano supremo de Estados Unidos, de naturaleza constitucional y la cabeza del Poder Judicial. Los jueces de la Corte se convierten por ende en árbitros que deciden especialmente sobre la constitucionalidad de las leyes y los actos del Poder Ejecutivo, lo cual confiere a la Corte Suprema competencias extraordinarias y únicas en la aplicación o derogación de las políticas públicas.

Actualmente la Corte Suprema está compuesta por nueve miembros vitalicios, habiendo un *chief of justice* o presidente (con las mismas competencias, sin voto de calidad), y ocho *associate justices* o jueces asociados, tal y como establece el Acta Judicial de 1869. Respecto a la organización y funcionamiento de la Corte, no existe ningún tipo de división en salas, secciones ni jurisdicciones o ramas del Derecho, es decir, los jueces conocen de todos los asuntos. En cuanto a la admisión o inadmisión de los casos, se atiende a criterios técnicos y formales, así como la relevancia política, social y, evidentemente, constitucional.

Una vez analizada su naturaleza, si nos remontamos de nuevo al origen de la historia constitucional de Estados Unidos, durante la Convención de Filadelfia y en años posteriores se debatió sobre el grado de independencia de la Corte y su insuficiente o excesivo poder. Hamilton señaló que:

---

<sup>53</sup> Artículo 3, Sección 2º Constitución de Estados Unidos.

<sup>54</sup> Barak, A. (2002). “Foreword: a judge on judging: the role of a Supreme Court in a democracy”. *Harvard Law Review*, Vol. 116:16.



“**El poder judicial**, por la naturaleza de sus funciones, **será siempre el menos peligroso** para los derechos políticos de la Constitución; porque será el que menos pueda molestarlos o perjudicarlos. El Ejecutivo no sólo dispensa los honores, sino que tiene la espada de la comunidad. El poder legislativo no sólo manda en la bolsa, sino que prescribe las normas por las que han de regirse los deberes y derechos de cada ciudadano. El poder judicial, por el contrario, **no tiene influencia ni sobre la espada ni sobre la bolsa**; no dirige ni la fuerza ni la riqueza de la sociedad; y no puede tomar ninguna resolución activa. Puede decirse realmente que **no tiene ni FUERZA ni VOLUNTAD**, sino **simplemente juicio**; y debe depender en última instancia de la ayuda del brazo ejecutivo incluso para la eficacia de sus juicios”.<sup>55</sup>

Hamilton muestra así lo estéril del debate, animando a preocuparse únicamente por el Poder Legislativo y Judicial. Sin embargo, esta postura ha sido ampliamente criticada por algunos sectores estadounidenses, que advierten la ausencia de control del Poder Judicial por parte de la soberanía popular, y el peligro que ello conlleva. Además, señalan el incremento del Poder Judicial, especialmente a través de la *judicial review*, y el punto de inflexión que supuso el caso *Marbury v. Madison*, por el cual se confirmó que la Corte Suprema tenía la facultad de declarar inconstitucional una ley promulgada por el Congreso, estableciendo un sistema de lo que algunos estudiosos llaman el sistema departamentalista de revisión judicial<sup>56</sup>.

Respecto al resto de tribunales, se le confiere al Congreso en el artículo I, Sección 8ª, de la Constitución de Estados Unidos, la potestad de crear tribunales inferiores a la Corte Suprema. En este sentido, y en virtud del artículo III mencionado anteriormente, “el Congreso puede privar a los tribunales federales, al Tribunal Supremo o a todos los tribunales federales de cualquier caso dentro del poder judicial federal, exceptuando los casos en los que es competente la Corte Suprema”<sup>57</sup>. Se creó de esta manera el sistema de las cortes federales con tres niveles: las Cortes de Distrito, las Cortes de Apelación o circuito y, finalmente, la Corte Suprema. Respecto a las cortes de distrito, son los tribunales generales del sistema judicial federal encabezados por un juez también elegido

---

<sup>55</sup> El subrayado es mío. Cita procedente de: Frug, G. E. (1977). *Judicial Power of the Purse*. *U. Pa. L. Rev.*, 126, pág. 715.

<sup>56</sup> Tushnet, M. (2002). *Alternative forms of judicial review*. *Mich. L. Rev.*, 101, pág. 282

<sup>57</sup> Meltzer, D. J. (1990). *The History and Structure of Article III*. *University of Pennsylvania Law Review*, 138 (6), pág. 1569.

por el presidente y confirmado por el Senado, y pueden permanecer en el cargo mientras mantengan una “buena conducta”, pudiendo en caso contrario ser destituidos por el Congreso. Una vez se pronuncia la Corte de Distrito, el caso en concreto puede apelarse en segunda instancia en otra Corte. En este caso todos los jueces son nombrados de forma vitalicia por el presidente y confirmados por el Senado. Finalmente, la Corte Suprema y el nombramiento de los magistrados será una cuestión que tratemos en un apartado específico.

En resumen, el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo gozan del poder de elección de la cúspide de los jueces en los respectivos tribunales, hecho que abarcará la plenitud del apartado IV.

### **3.3.2 EL PODER JUDICIAL EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA**

La raíz o punto esencial del Poder Judicial parte de lo establecido en el artículo 117 de la Constitución de 1978. El origen del Poder Judicial en el pueblo, la independencia, y su subordinación al imperio de la ley, son las notas características y principales del tercer poder del estado en la CE. “Esto supone un sistema con poderes independientes, autónomos o soberanos, según el caso, pero que se interrelacionan y equilibran recíprocamente, (...) Los tribunales están sujetos al imperio de las leyes que aprueba el Legislativo y que suele promover el Ejecutivo”<sup>58</sup> mientras que el Poder Judicial tiene la potestad de recurrir las leyes al Tribunal Constitucional (en adelante, TC).

Si en Estados Unidos la cúspide del Poder Judicial es la Corte Suprema, en España esta posición le corresponderá al Tribunal Supremo (en adelante, TS). Nace aquí una importante diferencia en nuestro estudio comparativo. En España el órgano garante de la Constitución española es el Tribunal Constitucional, pero no forma parte del Poder Judicial, a diferencia del TS. Así pues, el Tribunal Constitucional tiene “la potestad de ejecución que resulta de la propia posición constitucional del Tribunal y de su función de

---

<sup>58</sup> “1. La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley. 2. Los Jueces y Magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados, sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley.”

<sup>59</sup> Ferrer, F. M. (2021). La independencia del Poder Judicial, ayer y hoy. *Diario La Ley*, (9816), págs. 2 y 3.

garante jurisdiccional último de la supremacía constitucional”<sup>60</sup>. El TC es un órgano político, como la Corte Suprema de Estados Unidos, mientras que el TS no lo es, y se le debe presuponer y garantizar el carácter propio de la independencia del Poder Judicial.

En consecuencia, aunque en un aspecto competencial el órgano análogo a la Corte Suprema de Estados Unidos es el TC, al no ser integrante del Poder Judicial no es preceptivo su estudio en este trabajo. EL TS “es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales”<sup>61</sup>, algo común en el derecho continental debido a la influencia del jurista Hans Kelsen.

Con respecto a su composición, el TS difiere de la Corte Suprema de Estados Unidos. Cabe destacar la presencia de un presidente, un vicepresidente, los cinco presidentes de las cinco salas y setenta y cuatro magistrados.

En cuanto a la constitución, funcionamiento y estructura del Poder judicial y del resto de órganos, el artículo 122 de la CE remite a la Ley Orgánica del Poder Judicial, siendo únicamente necesario mencionar en este momento la existencia generalmente de tres instancias (1º instancia, Audiencia Provincial y Tribunal Supremo) aunque con ciertas particularidades que no son subrayables en este trabajo.

Como mencionábamos anteriormente, en España, como en los demás países de derecho continental, los jueces quedan subordinados al imperio de la ley y no tienen mayor margen que el de la ley permita. Sobre la independencia judicial y el poder de los jueces estos deben actuar “sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta, sino única y exclusivamente conforme a – y movido por – el Derecho”<sup>62</sup>. Esto recuerda a la propuesta de Montesquieu de que los jueces sean la boca muda que emite lo que dice la ley.

---

<sup>60</sup> Fernández, G. (2018). “Las nuevas facultades del Tribunal Constitucional para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 112, pág. 22.

<sup>61</sup> Artículo 123 CE

<sup>62</sup> Steiner, C., & Uribe, P. (2014). *Convención Americana sobre derechos humanos*. Temis, pág. 225.

#### **IV. EL PODER POLÍTICO, SU INTERVENCIÓN EN EL PODER JUDICIAL, Y VICEVERSA. ¿NECESIDAD O PELIGRO?**

##### **4.1 LA INTERVENCIÓN DEL PODER POLÍTICO EN EL PODER JUDICIAL, LA CONTROVERSIA DE LOS *HEARINGS* EN EE.UU**

El papel en Estados Unidos del Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo en el Poder Judicial se manifiesta de diversas maneras, desde la utilización de los tribunales para objetivos partidistas<sup>63</sup> hasta la elección de los magistrados. Sin embargo, si tuviéramos que decantarnos por razones de influencia e impacto, debemos elegir la segunda opción.

Sin lugar a duda, el proceso de nominación y confirmación de candidatos a la Corte Suprema de Estados Unidos se ha convertido en uno de los aspectos más problemáticos (en cuanto a su politización) de la política estadounidense en los últimos años, al producirse una lucha constante entre el presidente y el Senado de Estados Unidos sobre la composición ideológica de la Corte, especialmente cuando en el Senado goza de mayoría la oposición<sup>64</sup>. Surge así la controversia y mezcolanza entre las causas y motivaciones de este proceso donde se confunden las razones jurídicas con las políticas.

La elección de los magistrados de la Corte Suprema de Estados Unidos viene predeterminada por el surgimiento de una nueva vacante, y esto se debe a varias razones. Por un lado, el Congreso puede crear vacantes mediante la legislación o la destitución. Por otro lado, los jueces pueden crear vacantes por muerte, renuncia o jubilación, siendo esta última la razón más común, aunque desde la década de los 2000 tres magistrados han creado vacantes por su muerte<sup>65</sup>.

Así pues, una vez confirmada la vacante comienza el proceso de confirmación para la Corte Suprema. El primer paso consiste en la nominación del presidente de un

---

<sup>63</sup> Ver: Gillman, H. (2002). How political parties can use the courts to advance their agendas: Federal courts in the United States, 1875–1891. *American Political Science Review*, 96(3), 511-524.

<sup>64</sup> Johnson, T. R., & Roberts, J. M. (2004). Presidential capital and the Supreme Court confirmation process. *Journal of Politics*, 66(3), pág. 663.

<sup>65</sup> Krewson, C. N. (2022). Political Hearings Reinforce Legal Norms: Confirmation Hearings and Views of the United States Supreme Court. *Political Research Quarterly*, pág. 2.

candidato para la posterior confianza del Comité de Justicia del Senado (según estipula el artículo II sección 2 de la Constitución) a través de los *hearings*. Estas sesiones públicas son “una parte esencial del sistema de controles y equilibrios incorporado en la Constitución (...). Estas audiencias son el punto en el que un poder judicial independiente se enfrenta a la responsabilidad política”<sup>66</sup>. El proceso conlleva que durante un mes aproximadamente el Comité obtenga todo tipo de información acerca del candidato en aras de preparar la audiencia. Llegado el día, el *hearing* o audiencia tiene lugar mediante la presencia de testigos a favor y en contra de la candidatura, así como las preguntas formuladas por los senadores al candidato con el objetivo de esclarecer su profesionalidad y cualificaciones, además de su experiencia, juicio y filosofía<sup>67</sup>. Una vez terminada la audiencia, el Comité traslada su parecer al resto del Senado para el debate (que para finalizarlo se requiere mayoría cualificada o el voto favorable de 51 senadores, conocido como la opción nuclear) y posterior votación definitiva, siendo necesaria únicamente mayoría simple.

La realidad es que “la decisión del presidente sobre a quién nombrar y la decisión del Senado sobre si confirmar o no se han vuelto más políticas con el tiempo”<sup>68</sup>. El punto de inflexión en la politización e ideologización de este proceso de confirmación en la política más contemporánea pudo producirse en 1987, con el rechazo de la nominación de Robert Bork, presentado por el presidente Ronald Reagan<sup>69</sup>. Otros autores señalan que Los nombramientos presidenciales para el Tribunal Supremo se han visto envueltos en una polémica pública constante desde sus comienzos. Un ejemplo de ello fue la nominación de John Rutledge por el presidente Washington en 1795, que fue rechazada por la oposición del juez al Jay Treaty. No solo eso, durante el siglo desde el primer proceso de confirmación el Senado rechazó candidaturas por razones que van desde incluida la visión hasta el incumplimiento de los mínimos estándares profesionales, siendo rechazados

---

<sup>66</sup> Ringhand, L. A., & Collins Jr, P. M. (2010). May it please the senate: An empirical analysis of the senate judiciary committee hearings of Supreme Court nominees, 1939-2009. *Am. UL Rev.*, 60, pág. 591.

<sup>67</sup> McMillion, B. J. (2018). *Supreme Court Appointment Process: Consideration by the Senate Judiciary Committee*. Congressional Research Service, pág. 8.

<sup>68</sup> Krewson, C. N., *op. cit.*, pág. 2.

<sup>69</sup> Johnson, T. R., & Roberts, J. M., *op. cit.*, pág. 665.

veinte de los 80 nominados<sup>70</sup>. Comprobamos que el enfrentamiento o desacuerdo entre el Senado y el presidente no son únicamente característicos de una época reciente.

La cuestión que persiste en este tema es si el sistema establecido favorece la independencia del Poder Judicial o si supone una intromisión del poder político. La verdad es que el nombramiento de los jueces de la Corte Suprema se considera en gran medida "político" en el sentido más amplio del término, ya que no existe ninguna obligación constitucional de confirmar a ningún candidato presidencial<sup>71</sup>. De esta manera, el Senado parece incapaz de asumir un papel más amplio que el de servir de mero de contención frente a la designación de candidatos por parte del presidente.

La politización del proceso es una realidad que no se busca evitar, ya que en cierta manera se garantiza el principio de *check and balances* entre los poderes del Estado. No obstante, y retomando el hilo de las polémicas que acompañan y han acompañado a este proceso, la ideologización del mismo es una cuestión ciertamente novedosa y que inevitablemente nos lleva de vuelta a 1987, con el rechazo de la nominación de Robert Bork. La nominación de este abogado, juez y fiscal, estuvo envuelta desde el primer momento en acusaciones de ser contrario a los derechos de las mujeres, al derecho a la privacidad y a la aplicación de las leyes de derechos civiles, así como su defensa de las tesis originalistas<sup>72</sup>, unidos a otros comentarios por parte de numerosos senadores. En suma, el proceso de confirmación de Bork y las críticas vertidas fueron inexactas, con numerosas distorsiones (como se demostraría más adelante<sup>73</sup>) y se le señaló únicamente por ser defensor de tesis interpretativas ajenas a la opinión mayoritaria, advirtiendo algunos que “es una tragedia que la república pague [a Bork] por sus décadas de servicio humillándolo públicamente”<sup>74</sup>.

El caso Bork se convirtió en un antecedente de lo que ocurriría más adelante en las distintas nominaciones de candidatos a la Corte Suprema. Otros ejemplos de la ideologización del proceso quedaron patentes durante la presidencia de Bill Clinton, cuando “los demócratas del Senado acusaron a los republicanos de cambiar las "reglas

---

<sup>70</sup> Monaghan, H. P. (1988). The Confirmation Process: Law or Politics? *Harvard Law Review*, pág. 1202.

<sup>71</sup> *Ibid.*, pág. 1203.

<sup>72</sup> Gallagher, M. M. (2002). Disarming the Confirmation Process. *Clev. St. L. Rev.*, 50, pág. 524.

<sup>73</sup> Fue confirmado por unanimidad en el Circuito D.C.

<sup>74</sup> Ackerman, B. A. (1988). Transformative appointments. *Harvard Law Review*, 101(6), pág. 1164.

del juego" en el proceso de confirmación por prácticamente hacer desaparecer las audiencias en el Senado"<sup>75</sup>. A este hecho posterior, durante la presidencia de George W. Bush los senadores advirtieron que "el severo escrutinio ideológico de los nominados del Presidente Bush estaba por llegar, destacando los casos de Pickering, Owen y Estrada"<sup>76</sup>. Por último, si nos acercamos a las polémicas más recientes, debemos subrayar la confirmación de la juez Amy Conney Barret a la Corte Suprema durante año electoral (en 2020), teniendo en cuenta que en el año 2016 (año electoral también) se utilizó dicho argumento cuando la Administración Obama intentó confirmar un candidato al Supremo, acabando en fracaso debido a la mayoría republicana en el Senado

#### **4.2 ESPAÑA: EL CGPJ Y EL TS COMO FUENTE DE DISPUTA DE DOS PODERES DEL ESTADO**

El proceso de nombramiento de España destaca en la actualidad por su colapso y el rechazo de los partidos políticos a la renovación del órgano de poder de los jueces; el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ). Como la elección de los magistrados del TS depende del CGPJ, comenzaremos con el análisis de este órgano desde la perspectiva de la influencia política.

Tal y como establece el artículo 122 de la CE, el CGPJ está integrado por el presidente del TS, además de veinte miembros nombrados por el Rey para un mandato de cinco años; doce elegidos según la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuatro elegidos por el Congreso de los Diputados y otros cuatro elegidos por el Senado, por mayoría cualificada y con el requisito de un mínimo de quince años en una profesión jurídica y tener reconocida competencia. Es a partir de esta redacción donde surge el principal problema; el debate interpretativo de si la mayoría de los magistrados del CGPJ deben ser elegidos por las Cortes o por los propios jueces.

El modelo establecido a partir de la CE buscaba desde un primer momento garantizar la no intromisión del Poder Ejecutivo en el Poder Judicial detrayendo las "atribuciones de organización y gestión del Poder Judicial que, potencialmente, podían ser utilizadas políticamente, bien como recompensas, bien como correctivos en función de la posición

---

<sup>75</sup> Gallagher, M. M., *op. cit.*, pág. 528.

<sup>76</sup> *Ibid.*, pág. 513.

y decisiones adoptadas por jueces y magistrados”<sup>77</sup>. La influencia de los órganos creados en otros países como Italia y Francia, muestran la voluntad de independencia del modelo español, y así se reflejó en la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, reguladora del Consejo General del Poder Judicial.

La citada ley recoge en su artículo octavo que los doce magistrados o vocales de procedencia judicial “serán elegidos entre Jueces y Magistrados pertenecientes a todas las categorías judiciales, en los términos establecidos en la presente Ley. Integrarán el Consejo tres Magistrados del Tribunal Supremo, seis Magistrados y tres Jueces”. Esta fórmula difiere de la actual, que confiere al Poder Legislativo la designación de la totalidad de los vocales del órgano de gobierno de los jueces. ¿Cuáles son las razones de este cambio?

La ley de 1980 permitió que la mayoría de los vocales del CGPJ fueran elegidos por todos los jueces que conformaban la carrera judicial, por circunscripción única, fiel al espíritu de las Cortes constituyentes. Sin embargo, con la victoria del Partido Socialista en 1982, se presentó de manera inmediata una reforma justificada en el hecho de que “los jueces electores de una parte del CGPJ carecían de la aptitud política necesaria para transmitir legitimidad democrática al órgano de gobierno de un poder del Estado (...) obligaba a reconducir el sistema al ámbito por excelencia de la soberanía popular”<sup>78</sup>. Es por esto, que la reforma y ruptura del proceso previsto por la CE se justificó por el acceso al gobierno de los jueces de una mayoría conservadora<sup>79</sup>, buscándose una mayor influencia de corrientes ideológicas minoritarias ante una España constitucional y democrática que comenzaba su andadura tras la etapa de la dictadura.

Por todo lo anterior, se aprobó en 1985 la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, actualmente vigente, permaneciendo el sistema inalterado hasta 2013 con los mismos recelos, debates y culpas. Es en el propio preámbulo de dicha ley donde encontramos la justificación al rechazo de la participación de los jueces en la elección de su órgano de gobierno, y el monopolio de las Cortes para la conformación del CGPJ. Al ser el CGPJ el

---

<sup>77</sup> Iglesias, G. R. (2018). La constitucionalización del Gobierno Judicial: cuarenta años de Consejo General del Poder Judicial, régimen actual y cuestiones pendientes. *Revista de derecho político*, (101), pág. 355.

<sup>78</sup> Ibáñez, P. A. (1994). CGPJ, versión 1985: un desastre anunciado. *Jueces para la democracia*, (21), pág. 71.

<sup>79</sup> Iglesias, G. R., *op. cit.*, pág. 356.



órgano de gobierno de un poder del Estado (el Poder Judicial), y en virtud del artículo 1.2 de la CE<sup>80</sup>, son los representantes de la soberanía popular (las Cortes) los que deben llevar a cabo la elección. Por ello nos encontramos ante la diatriba de ser fieles al espíritu de la CE y de los poderes constituyentes desde una interpretación originalista, o ensalzamos la soberanía popular como fuente intachable y absoluta de la que emanan los poderes del Estado. No es de extrañar que surjan dudas sobre la verdadera intencionalidad del Poder Legislativo y de los partidos políticos que buscan en la interpretación literal de la Carta Magna la justificación a su presencia en la cúspide del Poder Judicial.

La importancia de esta situación es destacable en la medida que comprendemos las numerosas competencias que ostenta el CGPJ. De vuelta a la Ley del Poder Judicial de 1985, se le reconoce al CGPJ el gobierno del Poder Judicial, proponer el presidente del TS, así como todos sus magistrados, proponer el nombramiento de dos magistrados del TC, la inspección de Tribunales, supervisar y organizar la elección de la totalidad de los jueces, entre otros. Semejante poder queda al arbitrio de vocales que, sin negar su profesionalidad ni independencia, quedan señalados desde un primer momento por los repartos interesados protagonizados por la mayoría de los partidos políticos. Consecuentemente, sorprende que la primera y más importante función del CGPJ sea garantizar la independencia del Poder Judicial cuando la totalidad de los vocales de este órgano son nombrados por el Poder Legislativo. Esto se resume en la frase atribuida al exvicepresidente Alfonso Guerra; “Montesquieu ha muerto”.

La reforma impulsada y aprobada en el año 2013 por el Partido Popular levantó de nuevo suspicacias por la modificación de parte del articulado. Cabe destacar que el cambio realizado en el artículo 570.3 de la LOPJ “el mandato de los vocales del Consejo puede finalizar antes de concluir el periodo completo ordinario de cinco años, lo que, a su juicio, sería contrario a lo dispuesto en el artículo 122.3 CE”<sup>81</sup>. Además de esto, el PSOE fundamentó el recurso de inconstitucionalidad contra la reforma por los cambios introducidos en el artículo 570.1 al permitir la renovación parcial del CGPJ por únicamente una de las Cámaras de las Cortes Generales. Estas cuestiones, unidas a otras, fueron rechazadas por el TC en la Sentencia 191/2016, recordando que, a pesar de la

---

<sup>80</sup> “La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado”.

<sup>81</sup> Crespo, J. L. M. Sentencia del Tribunal Constitucional 191/2016, de 15 de noviembre de 2016 [BOE n.º 311, 26-XII-2016], *Reseñas de Jurisprudencia, Ars Iuris Salmanticensis*, vol. 5, pág. 332.

constitucionalidad de la reforma, “el Consejo, independientemente sin duda del Gobierno, lo es también respecto de las Cortes Generales, sin que entre aquél y éstas medie una vinculación de dependencia política que el constituyente, como en su día advertimos, también quiso evitar”.

Contrariamente a los intentos de la Justicia de permanecer independiente, han sido constantes los enfrentamientos entre los partidos políticos por el control de la elección de los vocales del CGPJ. Ejemplo de ello quedó demostrado con la filtración de un mensaje en grupo de *WhatsApp* del Grupo Popular del Senado en el que su portavoz dijo sobre el intento de pacto del nombramiento del magistrado Manuel Marchena, que era un “gran jurista con muchísima experiencia en el Supremo, que prestigiará el TS y el CGPJ, que falta le hace, con una capacidad de liderazgo y *auctoritas* para que las votaciones no sean 11-10 sino próximas al 21-0” a lo que añadió “y, además, controlando la Sala Segunda desde detrás”<sup>82</sup>.

Paralelamente, y de forma breve, la elección de los magistrados del TS es competencia del CGPJ, como ya hemos mencionado. Aunque esta elección goza de mayores garantías, en el sentido de que el poder político tiene una menor influencia y alcance, la competencia única y exclusiva del CGPJ en esta materia despierta de nuevo ciertas dudas en el ámbito de la independencia judicial.

### **4.3 ¿QUÉ SISTEMA DISFRUTA DE MAYOR INDEPENDENCIA?**

Mientras que en Estados Unidos los magistrados de la Corte Suprema son nombrados directamente mediante la confluencia del Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, en España los magistrados del TS son elegidos por los vocales del CGPJ que, a su vez, son seleccionados por el Poder Legislativo (las Cortes Generales). Por ende, ¿qué sistema de nombramiento goza de una mayor legitimidad e independencia?

Podríamos afirmar en un primer momento que el TS español cuenta con un proceso de selección más complejo y sofisticado, al depender de las Cortes (Congreso de los Diputados y Senado) y del CGPJ. Sin embargo, el peligro subsiste cuando el Gobierno

---

<sup>82</sup> López Fonseca, Óscar, “Cosidó admite el mensaje de WhatsApp en el que presume de un futuro control del PP sobre el Supremo”, *El País*, 19 de noviembre de 2018. Disponible en: [https://elpais.com/politica/2018/11/19/actualidad/1542630134\\_616500.html](https://elpais.com/politica/2018/11/19/actualidad/1542630134_616500.html).

cuenta con la mayoría suficiente para conformar el Tribunal acorde a sus intereses, incluso con la connivencia y colaboración de los partidos de la oposición, tal y como ha sucedido entre Partido Popular y Partido Socialista hasta la ruptura de las negociaciones en el año 2018. Los cargos en el TS y CGPJ no son vitalicios y no tienen que pasar por la exhaustividad de los *hearings* propios de Estados Unidos.

Así pues, aunque en un primer momento el sistema de elección estadounidense parece politizado en su origen, el sistema español no establece ningún tipo de contrapeso o defensa (a parte de la mayoría legislativa) para garantizar la independencia de los magistrados. La opacidad del sistema español conduce a la duda permanente sobre la capacidad del CGPJ de ejercer su papel de garante de la independencia judicial, y su dependencia y falta de medios hace visible su falta de eficiencia<sup>83</sup>. A la Corte Suprema de Estados Unidos se le critica su excesivo poder al tener una influencia decisiva en cuestiones legislativas, convirtiéndose en un verdadero protagonista de las políticas públicas, como veremos a continuación, pero es esa autoridad la que le permite ser la cúspide de un poder judicial independiente y controlador de los poderes legislativos y ejecutivos.

## V. EL CONTROL JUDICIAL AL PODER POLÍTICO

La realidad nos empuja a no detenernos únicamente en la intervención del Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo en el Poder Judicial, con la necesaria discusión sobre el control judicial al poder político.

En EEUU es notoria la influencia e impacto que tiene el poder judicial en las políticas públicas, especialmente la Corte Suprema en materia de constitucionalidad, que puede ir desde el reconocimiento de los denominados derechos reproductivos (*Roe v. Wade*, a la espera del nuevo pronunciamiento de los magistrados) hasta la reciente reforma sanitaria del *Obamacare* (más concretamente el rechazo a la *Affordable Care Act*). Algunos autores señalan que “estos tribunales toman decisiones políticas sin la aportación del proceso democrático. Esto ocurre porque los tribunales son independientes, libres de las

---

<sup>83</sup> Robles, J. L. I. (1990). Sobre el apartado III de la ponencia [la función política del Consejo General del Poder Judicial]. *Jueces para la democracia*, (10), pág. 1026.

restricciones del proceso democrático que limitan a los funcionarios elegidos”<sup>84</sup>. De esta manera, un tribunal o la propia Corte Suprema no sería “peligrosa” o contraria a los intereses políticos respecto a las políticas públicas, porque no iría “en contra” de los otros dos poderes del Estado.

La manifestación del control de constitucionalidad de la Corte Suprema y del resto de tribunales se muestra especialmente en el denominado *judicial review*, es decir, en el ya mencionado control judicial a las decisiones políticas. A pesar de lo extendido de esta práctica, "En ninguna parte de la Constitución se dice explícitamente que “la Corte Suprema, y los tribunales inferiores que pueda establecer el Congreso, estarán facultados para anular una Ley promulgada por el Congreso y firmada por el Presidente si la Ley es inconstitucional...”<sup>85</sup>. Así pues, “la judicial review, ya lo dijo Bickel, no es contraria a la Constitución, pero no se deduce de ella”<sup>86</sup>.

En paralelo a esto, uno de los aspectos más controvertidos en cuanto a “el de la Corte como superlegislador es la legislación que permite a los jueces decidir sólo las pocas cuestiones jurídicas y políticas que deciden”<sup>87</sup>. Aparece en consecuencia una sensación de arbitrariedad al fundamentar las causas de admisión de un caso en distintas circunstancias, y no únicamente limitándolo a Derecho.

En España ciertamente los recursos de constitucionalidad están reglados, y solamente puede interponerse ante el TC por el Presidente del Gobierno, 50 diputados y 50 senadores, el Defensor del Pueblo, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y las Asambleas. Aunque en EEUU el quid de la cuestión radica en el papel de la justicia en las políticas públicas, en España sucede de manera parecida con las acusaciones de judicialización de la política.

Se denomina judicialización de la política a la utilización del Poder Judicial con una intencionalidad política mediante el abuso del sistema legal y el ordenamiento jurídico.

---

<sup>84</sup> Rosenberg, G. N. (1992). Judicial independence and the reality of political power. *The Review of Politics*, 54(3), pág. 370.

<sup>85</sup> Bamett, R. E. (2004). The Original Meaning of the Judicial Power. *Supreme Court Economic Review*, 12, pág. 117.

<sup>86</sup> Ruiz, M. Á. A., *op. cit.*, pág. 352.

<sup>87</sup> Carrington, P. D., & Cramton, R. C. (2008). Judicial Independence in Excess: Reviving the Judicial Duty of the Supreme Court. *Cornell L. Rev.*, 94, pág. 591.

“Se viene afirmando desde hace algunos años que, así como el siglo XIX fue considerado el siglo de los parlamentos y el siglo XX representaba la preponderancia del poder ejecutivo, el siglo XXI –parafraseando a Bobbio– es “el tiempo de los jueces”<sup>88</sup>. Pero ¿es esto verdad?

Algunos autores señalan que tanto la judicialización de la política como el activismo judicial conllevan un riesgo para los Estados democráticos al despojar al Poder Legislativo de sus poderes legítimos<sup>89</sup>, atribuyéndose el Poder Judicial unas competencias sin el correspondiente control del soberano.

En España la litigiosidad es innegable. En el año 2015 “con una media de 185 asuntos por cada mil habitantes, la tasa de litigiosidad en España sigue siendo la más alta de la Unión Europea (...) pese a que el número de jueces por habitante sigue estando por debajo de la media europea”<sup>90</sup>. En el año 2021 se ingresaron 6.270.334 asuntos tal y como señaló recientemente el CGPJ en su Informe Anual, observándose un incremento por aspectos relacionados con la pandemia global

Queda demostrado pues que existe una costumbre excesivamente litigante en España, acudiendo a la Justicia para resolver problemas que podrían tratarse y solucionarse fuera de este ámbito, y eso se traslada a la política. Los numerosos casos de corrupción, unido a otras cuestiones, han permitido la judicialización de la política en el sentido de establecer un coto y control legal a situaciones inadmisibles en un Estado de Derecho.

Afirmar que el Poder Judicial arrebatara sus competencias al Poder Legislativo carece de fundamento en la medida que “no hay actos políticos inmunes, es decir, que ningún acto público está excluido del control y del «pleno sometimiento a la ley y al derecho», artículo 103 de la Constitución”<sup>91</sup>. Denominar despectivamente judicialización de la política el hecho de garantizar el control judicial de los actos políticos y las

---

<sup>88</sup> Castán, M. L. M. (2017). Sobre la judicialización de la política: una aproximación desde el neoconstitucionalismo. *Astrolabio: revista internacional de filosofía*, pág. 123.

<sup>89</sup> Cámara Ruiz, J. (2016). El riesgo de la judicialización en España. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 20, pág. 189.

<sup>90</sup> *El Derecho*. “La tasa de litigiosidad en España sigue siendo la más alta de la Unión Europea”, 8 de septiembre de 2015. Disponible en: <https://elderecho.com/la-tasa-de-litigiosidad-en-espana-sigue-siendo-la-mas-alta-de-la-union-europea>.

<sup>91</sup> Sanjosé, J. (2008). Judicialización de la política y politización de la justicia. *Razón y fe*, 257(1312), pág. 88.

correspondientes leyes es lo que supone un claro ataque a la separación de poderes. El imperio de la ley es y debe ser garantía de independencia del Poder Judicial.

## **VI. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS**

El trabajo ha consistido mayormente en el estudio y análisis de la posible usurpación cometida por el poder político al Poder Judicial. A través de la presentación del marco teórico de la separación de poderes desde una perspectiva histórica, el análisis certero de los sistemas políticos y jurídicos de EEUU y España, así como el estudio de la influencia del Poder Ejecutivo y Legislativo en el Poder Judicial, y viceversa. Es por todo esto que debemos culminar el trabajo que nos atañe con una reflexión sobre el actual estado de la separación de poderes en comparación con las teorías planteadas al inicio, para poder finalmente realizar las propuestas oportunas.

A través del marco teórico hemos comprobado que la doctrina de la separación de poderes ha tenido diferentes formulaciones y características a lo largo de la Historia. En la propuesta de Aristóteles ya se puede vislumbrar la diferenciación de los tres elementos: elemento deliberativo, el elemento magistratura y el elemento judicial. La doctrina del gobierno mixto anticipada por Aristóteles fue plenamente desarrollada posteriormente por Polibio, planteando éste la combinación equilibrada de todas las formas de gobierno, lo que conlleva la plenitud de las formas constitucionales y el impedimento de caer en el ciclo constitucional. Sin embargo, la temprana propuesta de estas teorías carecía de la exclusividad funcional e independencia de iure y de facto de los tres poderes, como bien señalamos en el Capítulo II, por lo que debemos rechazar la equiparación entre la doctrina del gobierno mixto y la separación de poderes actual, sin obviar las similitudes.

Por otro lado, y como mencionamos en su momento, la doctrina de la teoría pura surge como una separación absoluta de poderes, sin contrapesos ni controles mutuos. Tres poderes estancos con nula relación y dependencia entre los tres. Sin duda, no podemos considerar que esta doctrina apoyada principalmente por Jefferson en EEUU tenga aplicación práctica actualmente.

En consecuencia, la teoría de la separación de poderes formulada por Montesquieu, acompañada por la teoría de los *check and balances*, es la que, en nuestra opinión, sigue

imperando en EEUU y España. La plasmación de la separación de poderes en las respectivas constituciones unido a las garantías existentes a nivel político y normativo conlleva el mantenimiento de los Estados democráticos de Derecho en ambos países.

No obstante, la pervivencia de la separación de poderes en EEUU y España es una realidad que se enfrenta a numerosos peligros de ambivalente naturaleza, pudiéndonos encontrar en la propia fortaleza de la separación de poderes y *check and balances* su debilidad. La incorrecta utilización de los controles mutuos entre el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial, conlleva al desmoronamiento del Estado de Derecho en sus propias bases. Cuando el Poder Legislativo y Ejecutivo se muestran como única y real manifestación real de la soberanía popular, el Poder Judicial queda desamparado. La declaración de políticos contra pronunciamientos judiciales como sentencias y autos, la ideologización del Derecho y sus ejecutores, los jueces, sumado a los continuos ataques y prejuicios hacia el Poder Judicial, decantan nuestra reflexión en dirección a una crisis de la independencia de este poder. ¿Cómo podemos solucionarlo?

En EEUU las propuestas deben venir acompañadas de un estudio fiel de la Constitución, pero siendo conscientes de que se debe contemplar su posible reforma a través de enmiendas. Si el Presidente de EEUU muestra una nominación de un magistrado manifiestamente ideologizado, el Senado se comportará del mismo modo. El Senado en este sentido es reactivo, no proactivo. En EEUU, como hemos mencionado durante el trabajo, el sistema presidencialista conlleva la disputa entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo por la legitimación atribuida de forma diferenciada por el pueblo. Así pues, debería reflexionarse la posibilidad de reducir las competencias del Senado, manteniendo el poder de veto entre otros controles, pero evitando la confrontación ideológica a través del arduo proceso de nominación, especialmente durante los *hearings*. Es el Presidente el que tiene la potestad constitucional de nominar, y el Senado debería actuar como consultor y como último filtro, pero no como constante obstáculo. Consecuentemente, expulsar la confrontación entre poderes, y reafianzar el Derecho y la Constitución como base de funcionamiento de la Corte reconociendo al Presidente su carácter preponderante. Una medida así podría reabrir el debate sobre el carácter vitalicio de los magistrados de la Corte, aunque esto debería ser objeto de estudio en otro trabajo.

Respecto a España, la solución más factible a la hora de evitar las interferencias del Poder Legislativo en el Poder Judicial en aras de fortalecer la independencia de este último pasa necesariamente por volver al planteamiento del constituyente, más

concretamente la Ley de 1980. La compatibilidad entre el artículo 1.2, referente a que los poderes del Estado emanan del pueblo, y el artículo 122, sobre la elección de los vocales del CGPJ, únicamente puede conseguirse a través de la elección mayoritaria de los vocales por parte de la propia carrera judicial y el resto por los representantes de la soberanía popular. Consideramos que sólo así se reforzará la independencia del Poder Judicial, aunque ello conlleve auténticos peligros como el posible señalamiento de los jueces como una formación descontrolada y endogámica, ajena al interés general.

Estas propuestas se presentan como un comienzo en el inicio del fortalecimiento de la separación de poderes. El actual planteamiento teórico de una separación de poderes parcial donde predomina el sistema de check and balances o equilibrio y contrapesos, debe mantenerse en su sentido original, sin medios espurios, con un control compartido pero fiel a la independencia de dichos poderes. Por consiguiente, consideramos que este trabajo podrá animar a replantear la actitud hacia la cuestión de la usurpación del Poder Judicial, formulando nuevas propuestas que garanticen el correcto funcionamiento de las instituciones fundamentales del Estado de Derecho, ya que nuestros derechos dependen de ello.



## VII. BIBLIOGRAFÍA

- Ackerman, B. A. (1988). Transformative appointments. *Harvard Law Review*, 101(6).
- Albertos, J. F. (2005). Dividir lo indivisible: separación de poderes y soberanía popular en James Madison. *Revista de estudios políticos*, (128).
- Aristóteles (1988). *Política. Introducción, traducción y notas de Manuela García Valdés*. Biblioteca Clásica Gredos, 116, Madrid.
- Ballesteros, A. M. (2011). Sistema político y formas de gobierno: sobre la significación de la democracia como principio político. *Revista de las Cortes Generales*.
- Bamett, R. E. (2004). The Original Meaning of the Judicial Power. *Supreme Court Economic Review*, 12.
- Barak, A. (2002). "Foreword: a judge on judging: the role of a Supreme Court in a democracy". *Harvard Law Review*, Vol. 116:16.
- Caballero Germain, G. (2010). Seguridad jurídica y relaciones entre el Common Law y el derecho continental-romano. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, (24).
- Cámara Ruiz, J. (2016). El riesgo de la judicialización en España. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 20.
- Carrington, P. D., & Cramton, R. C. (2008). Judicial Independence in Excess: Reviving the Judicial Duty of the Supreme Court. *Cornell L. Rev.*, 94.
- Castán, M. L. M. (2017). Sobre la judicialización de la política: una aproximación desde el neoconstitucionalismo. *Astrolabio: revista internacional de filosofía*.
- Chaux Donado, F. J. (2013). Ingeniería constitucional la evolución del checks and balances en el Estado Social de Derecho. *Vniversitas*, (126).
- Código Civil español
- Coleman, J. M. (1967). Thomas McKean and the Origin of an Independent Judiciary. *Pennsylvania History: A Journal of Mid-Atlantic Studies*.
- Constitución española de 1978

Constitución de EEUU

- Corwin, E. S. (1925). "The Progress or Constitutional Theory. 1776 to 1787", *American Historical Review*, Vol XXX, N. 3.
- Crespo, J. L. M. Sentencia del Tribunal Constitucional 191/2016, de 15 de noviembre de 2016 [BOE n.º 311, 26-XII-2016], *Reseñas de Jurisprudencia, Ars Iuris Salmanticensis*, vol. 5.
- De Argüelles, A., & Agesta, L. S. (1981). *Discurso preliminar a la Constitución de 1812* (Vol. 1). Centro de estudios constitucionales.
- Del Río Trejo, R. (2007). Aristóteles autor de la teoría de la división de poderes (Opinión). *Revista Académica de la Facultad de Derecho de la Universidad La Salle*, México.
- Díaz Bravo, E. (2012). Desarrollo histórico del principio de separación de poderes. *Revista de Derecho*, (38).
- Echavarría, J. J. S. (1981). Sobre el principio de la separación de poderes. *Revista de estudios políticos*, (24).
- Eizaguirre Bermejo, J. M. D. (2012). Civil Law: la vigencia de una categoría convencional. *Anuario de Derecho Civil*.
- El Derecho*. "La tasa de litigiosidad en España sigue siendo la más alta de la Unión Europea", 8 de septiembre de 2015. Disponible en: <https://elderecho.com/la-tasa-de-litigiosidad-en-espana-sigue-siendo-la-mas-alta-de-la-union-europea>.
- Fernández, G. (2018). "Las nuevas facultades del Tribunal Constitucional para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones". *Revista Española de Derecho Constitucional*, 112.
- Ferrer, F. M. (2021). La independencia del Poder Judicial, ayer y hoy. *Diario La Ley*, (9816).
- Frug, G. E. (1977). Judicial Power of the Purse. *U. Pa. L. Rev.*, 126.
- Gallagher, M. M. (2002). Disarming the Confirmation Process. *Clev. St. L. Rev.*, 50.
- García, M. A. (2002). John Locke: la división de poderes y la tradición democrática contemporánea. *Revista de Filosofía*, Universidad Panamericana.
- Gerardo, R. R. R., & García, G. S. (2018). Tendencias y problemas actuales del sistema parlamentario en España. *Utopía y Praxis Latinoamericana*, 23(2).

- Gillman, H. (2002). How political parties can use the courts to advance their agendas: Federal courts in the United States, 1875–1891. *American Political Science Review*, 96(3).
- Ibáñez, P. A. (1994). CGPJ, versión 1985: un desastre anunciado. *Jueces para la democracia*, (21), .
- Iglesias, G. R. (2018). La constitucionalización del Gobierno Judicial: cuarenta años de Consejo General del Poder Judicial, régimen actual y cuestiones pendientes. *Revista de derecho político*, (101).
- Jefferson, T. (1781). Notes on the State of Virginia. *Rare Book Collection, University of North Carolina at Chapel Hill*, ed. 2006.
- Jenkins, D. (2011). The Lockean Constitution: Separation of Powers and the limits of prerogative. *McGill Law Journal/Revue de droit de McGill*, 56(3).
- Johnson, T. R., & Roberts, J. M. (2004). Presidential capital and the Supreme Court confirmation process. *Journal of Politics*, 66(3).
- Kozel, R. J. (2010). Stare decisis as judicial doctrine. *Wash. & Lee L. Rev.*, 67.
- Krewson, C. N. (2022). Political Hearings Reinforce Legal Norms: Confirmation Hearings and Views of the United States Supreme Court. *Political Research Quarterly*.
- Ledesma, M. P., & Benedicto, J. I. M. (1996). Parlamento y poder ejecutivo en la España contemporánea (1810-1936). *Revista de estudios políticos*, (93).
- Linz, J. J. (1993). Los peligros del presidencialismo. En: *Revista Latinoamericana de Política Comparada*, 2013, Vol. 7, Ecuador.
- López Fonseca, Óscar, “Cosidó admite el mensaje de WhatsApp en el que presume de un futuro control del PP sobre el Supremo”, *El País*, 19 de noviembre de 2018. Disponible en: [https://elpais.com/politica/2018/11/19/actualidad/1542630134\\_616500.html](https://elpais.com/politica/2018/11/19/actualidad/1542630134_616500.html).
- Madison, J. (1996). ‘Federalist 48. *The Federalist*, ed. Benjamin F. Wright. New York: Barnes & Noble Books.
- Mainwaring, S., & Shugart, M. S. (1994). Juan J. Linz: presidencialismo y democracia. Una revisión crítica. *Desarrollo económico*.
- McMillion, B. J. (2018). *Supreme Court Appointment Process: Consideration by the Senate Judiciary Committee*. Congressional Research Service.

- Meltzer, D. J. (1990). The History and Structure of Article III. *University of Pennsylvania Law Review*, 138 (6).
- Monaghan, H. P. (1988). The Confirmation Process: Law or Politics? *Harvard Law Review*.
- Montesquieu, C. L. (1845). *Espíritu de las leyes* (Vol. 1). Imprenta de Marcos Bueno.
- Morillo, J. G. (1991). Mitos y realidades del parlamentarismo. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, (9).
- Mulcahey, J. M. (1994). Separation of Powers in Pennsylvania: The Judiciary's Prevention of Legislative Encroachment, *Duquesne Law Review*, Vol. 32, n.3.
- Real Academia Española de la Lengua
- Ringhand, L. A., & Collins Jr, P. M. (2010). May it please the senate: An empirical analysis of the senate judiciary committee hearings of Supreme Court nominees, 1939-2009. *Am. UL Rev.*, 60.
- Robles, J. L. I. (1990). Sobre el apartado III de la ponencia [la función política del Consejo General del Poder Judicial]. *Jueces para la democracia*, (10).
- Roca, F. J. G. (2000). Del principio de la división de poderes (1). *Revista de estudios políticos*, (108).
- Rosenberg, G. N. (1992). Judicial independence and the reality of political power. *The Review of Politics*, 54(3).
- Rufino, S. R., & García, E. F. El régimen mixto como solución a las crisis políticas en la Antigüedad. Tres ejemplos: Aristóteles, Polibio y Cicerón. *Studia Philologica Valentina*, (23).
- Ruiz, M. Á. A. (2003). Stare Decisis Y Creación Judicial De Derecho (Constitucional): A propósito de El precedente constitucional en el sistema judicial norteamericano, de Ana Laura Magaloni Kerpel. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (67).
- Sadler, J. (1649). *Rights of the Kingdom*. Kidgell, Londres.
- Sánchez, C. L. (2014). La soberanía compartida de 1876 frente a la soberanía nacional de 1812. *Revista de historiografía (RevHisto)*, (20).

- Sanjosé, J. (2008). Judicialización de la política y politización de la justicia. *Razón y fe*, 257(1312),.
- Soto Velasco, S. (2018). La vieja y la nueva separación de poderes en la relación entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo. *Estudios constitucionales*, 16(2).
- Steiner, C., & Uribe, P. (2014). *Convención Americana sobre derechos humanos*. Temis.
- Strauss, L. (1993). *Historia de la filosofía política*. Fondo de cultura económica, México.
- Sturmer, M. (2007). Tendiendo un puente entre el common law y el derecho continental. ¿Constituyen las diferentes metodologías de trabajo un obstáculo contra una mayor armonización del derecho privado europeo? *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, N°. 15, 2007.
- Tushnet, M. (2002). Alternative forms of judicial review. *Mich. L. Rev.*, 101.
- Vile, Maurice John Crawley. *Constitutionalism and the Separation of Powers*. Liberty Fund, 2012.