La crisis de los fiscales

José María MENA ALVAREZ

1. LOS ANTECEDENTES

Hay datos ciertos y hay conjeturas y opiniones. El dato cierto es que el Fiscal Jefe de la Audiencia Nacional ha sido cesado fulminantemente.

A partir de este dato comienzan las conjeturas y cabe hacerse determinadas preguntas: ¿El cese era parte de un plan previo, con previsión de relevo? ¿El relevo previamente planeado era Poyatos? ¿Es cierto, como dijo la prensa, y los rumores daban por auténtico, que tras el cese se buscó infructuosamente un candidato distinto que Fungairiño para la Jefatura de la Fiscalía de la Audiencia Nacional? ¿Para qué se destapó la caja de los truenos: solamente para eliminar al anterior Fiscal Jefe, o directamente para colocar a alguien? ¿Podría haber fracasado el anterior Fiscal General en el plan preconcebido de colocar a alguien, y ello determinó, a su vez, su propio relevo, en favor de quien hubiera de llevar, de una vez por todas, el plan hasta sus últimas consecuencias? ¿Quién diseñaría este plan? ¿Con qué objetivos finales? O sea ¿quién y para qué podría querer o necesitar un Fiscal Jefe de determinadas características?

Estas preguntas u otras se han hecho todos los que se han interesado por el desencadenamiento de la llamada "*crisis de los Fiscales*".

Y no cabe olvidar que el acontecimiento estalla en un momento determinado, con su contexto político y su calendario judicial en el que el protagonismo del Ministerio Público es innegable. A ello debe añadirse el conjunto de incidentes anteriormente ocurridos en el seno de la Audiencia Nacional y de su Fiscalía, y la peculiaridad de los protagonistas internos, y externos a la Fiscalía.

2. EL ESTATUTO ORGANICO DEL MINISTERIO FISCAL

La Ley 50/81 que regula el Estatuto Orgánico es fruto directo del espíritu conciliador de la transición política de la dictadura a la democracia. Eran los tiempos de la asociación única de fiscales. Eran tiempos de perspectivas de izquierda de máximo optimismo.

El modelo de Ministerio Fiscal plasmado en el Estatuto no es malo. Contiene una serie de resortes de equilibrio que expresan la función específica del Ministerio Público en el marco constitucional del Poder Judicial, en el que se encuentra alojado, lo cual, por cierto, no debería ser olvidado.

Entre los resortes de equilibrio que contiene el Estatuto están los que tienen el objetivo expreso de impedir o dificultar que los miembros de la Carrera que emigraron a la política en tiempos de Franco, volvieran a la Carrera ocupando las plazas superiores. Coincidían en este deseo todos los demócratas verdaderos, y todos los que temían una obstrucción en la cúspide de la Carrera, contra su legítima aspiración de ascenso.

Así, se redactó el artículo 29.1, que exige, para ser Fiscal General del Estado "*quince años de ejercicio efectivo de su profesión*", introduciendo un matiz de distinción evidente respecto del artículo 123.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ese matiz determinaba, y determinó, que Eligio Hernández no pudiera ser Fiscal General del Estado.

Del mismo modo, el artículo 13.2 del Estatuto concede al Consejo Fiscal una función vinculante en los informes para ascenso de categoría en la Carrera Fiscal. El Consejo, relativamente representativo de la Carrera, se deseó que fuera un filtro de la discrecionalidad jerárquica y gubernativa.

El artículo 13.2 no es un descuido, desacierto o contradicción del legislador. Es un resorte de equilibrio y expresa una intención inequívoca.

Es bueno recordar que el ascenso a la primera categoría, de Fiscal de Sala del Tribunal Supremo, permite acceder a la correspondiente Junta de Fiscales de Sala. Este órgano del Ministerio Fiscal es el encargado, según el artículo 8 del Estatuto, de asesorar al Fiscal General cuando el Gobierno interese de éste determinadas actuaciones, informando sobre su viabilidad.

Mal control de viabilidad, y de legalidad a fin de cuentas sobre las pretensiones del Gobierno, podría esperarse de unos fiscales de sala que hubieran sido designados con absoluta discrecionalidad por el propio Gobierno.

Por todo ello cabe afirmar, sin lugar a dudas, que el ascenso a Fiscal de Sala de Eduardo Fungairiño sin la conformidad del Consejo Fiscal es contrario a lo que ordena el Estatuto en su artículo 13.2 interpretado literalmente, o interpretado en relación con los demás preceptos de la misma Ley, y de cualesquiera otras normas.

3. EL CONSEJO FISCAL

El artículo 14 del Estatuto diseñó un Consejo relativamente representativo. En él están presentes el Fiscal General, el Teniente Fiscal del Tribunal Supremo y el Fiscal Inspector, que no han sido elegidos por los fiscales. Los nueve miembros representativos son elegidos según su categoría o función. Ello tenía por objeto evitar que alguna categoría o función quedara sin representación Pero, a su vez, ello limita la libertad electoral.

El sistema electoral es tal que concurriendo dos asociaciones y obteniendo la mayoritaria menos de dos tercios de los votos, recibe ocho de los nueve puestos electivos en el Consejo.

Era necesaria esta explicación para producir ahora algunas reflexiones.

El Consejo, cuyo único pronunciamiento favorable para ascender a Fiscal de Sala y, consecuentemente, ser nombrado Jefe de la Fiscalía de la Audiencia Nacional, fue para Poyatos, parece que en un momento determinado pierde la sintonía con Ortiz Úrculo. Cuando el sucesor de éste accede al cargo exhibiendo el proyecto que le ha aupado y llevará a buen —o mal— puerto, el Consejo expresa clamorosamente su falta de sintonía. Los dos fiscales generales son miembros de la Asociación mayoritaria que domina el Consejo.

Algunos creen que el fenómeno del disentimiento de las asociaciones respecto de los gobiernos ideológicamente próximos, cuando acceden al poder, es un fenómeno natural. Se ponen ejemplos de J.D. de los primeros tiempos de los gobiernos del PSOE, y hay ejemplos de la Unión Progresista de Fiscales. Quizás los anhelos teorizados chocan con una realidad de compromisos políticos con terceros, con discrepancias hasta entonces latentes o escondidas, etc.

El caso es que la asociación conservadora mayoritaria, dominando el Consejo, se constituye en instrumento de decapitación de un Fiscal Jefe de Audiencia Nacional y de un Fiscal General que son miembros activos y relevantes de ella misma. Y desarma profesional y deontológicamente al nuevo Fiscal General, que también es de sus filas, con el instrumento del Consejo, con su fuerza mayoritaria en la durísima crítica de la Junta de Fiscales de Sala, y con los ataques directos de la representación orgánica de la asociación.

Ante todo ello es razonable plantearse qué está pasando. Cabe que haya líneas políticas o estratégicas distintas en el interior del bloque conservador.

Es posible que sea todo ello expresión de una lucha de "*familias*". Todo son suposiciones. Pero también es posible que lo ocurrido tenga relación con un caos interno, no planificado, fruto de las distintas características de los componentes del bloque mayoritario de las Fiscalías, objetivamente incapaces de encontrar una solución al conflicto planteado en su seno.

En todo caso el Consejo tuvo donde elegir, y solo eligió a Poyatos.

4. EL CORPORATIVISMO

La reacción de los fiscales ante el ascenso y el nombramiento de Fungairiño ha sido tildada de corporativista.

La simplificación de la crítica merece puntualizaciones.

La reacción, la severa crítica, no ha sido solo de los fiscales. Cualquier profesional del derecho y cualquier lector atento del breve precepto infringido, está de acuerdo en estimar que lo decidido contradice la previsión legal.

Evidentemente excluyo de esta afirmación al Fiscal General, que presentó un texto de cinco folios argumentando que si tiene derecho a nombrar, tiene derecho a ascender a la categoría que requiere el nombramiento, y que el artículo 13.2, en cuanto contradice esta afirmación, debe ser interpretado de tal forma que "*conforme con el informe del Consejo*", no signifique exigencia de conformidad con la voluntad expresada por el Consejo.

Además se deben excluir de aquella afirmación a cuantos no conocen los elementos del debate, por falta de preparación, por predisposición o por necesidad de ceguera para conseguir sus fines.

Así pues, la unanimidad de la crítica suscitada por la evidencia de la conculcación de la norma, no procede del corporativismo sino de la obviedad, de la evidencia.

El corporativismo, que con toda certeza existe, pues los fiscales constituyen un cuerpo del Estado, no es el padre de la reacción crítica. Pero lo clamoroso de la conculcación ha generado una reacción que puede fomentar el corporativismo. Este, por lo tanto, aparece a rastras de la infracción y del menosprecio inoportuno de antiestéticas sonrisas, de tal modo que escudarse en el corporativismo para no asumir la censura generalizada es como poner la carreta delante de los bueyes.

Por otra parte debe tenerse presente que el legalismo no es el corporativismo de los juristas. La reacción generalizada ante la infracción, por encima de criterios de proximidad ideológica, es un fruto positivo de la condición de jurista que, felizmente, se ha manifestado con profusión.

5. EL PRONOSTICO

La llamada "*crisis de los Fiscales*" es una anecdota de un fenómeno, o de un problema, mucho mas profundo.

Como ya ha quedado dicho, pero nunca es ocioso repetir, el Ministerio Fiscal está constitucionalmente enmarcado en el ámbito del Poder Judicial.

Con todo lo que ha ocurrido en una Fiscalía, y en la Fiscalía General del Estado, y con todo lo que está ocurriendo con los jueces, y con determinados jueces, buena parte de los ciudadanos están sumidos en la perplejidad o en el desconcierto. Ejemplos penosos de ineptitud, pereza, oscurantismo o exhibicionismo, por más que sean excepcionales, abonan esa sensación generalizada.

En ese río revuelto, acrecentado por el huracán mediático, hay quien clama contra lo que siente como un exceso de capacidad de control sobre el Poder Ejecutivo, atribuido al Poder Judicial. Y crecen los signos de desconfianza contra determinadas, o genéricas, actuaciones y funciones de fiscales, tribunales y, sobre todo, de jueces.

Las mismas voces, y no otras, y por los mismos motivos, y no otros, comienzan ahora a preparar la operación de desmontar el edificio venerable, pero constitucional, del Poder Judicial, comenzando por la nave lateral del Ministerio Fiscal.

La anécdota de la llamada "*crisis de la Audiencia Nacional*" como excusa o desencadenante, se pretende llevar a la confusión a partir del concepto de dependencia jerárquica que es principio básico del Ministerio Fiscal.

Si los fiscales no son independientes, se dice, de-

penderán de alguien. Y el Poder Ejecutivo corre presuroso a ser el titular de ese ámbito de jerarquía. Y demuestra su convicción y propósito removiendo obstáculos y consiguiendo un nombramiento de Fiscal Jefe de la Audiencia Nacional sin respetar la previsión legal.

Confundir la dependencia jerárquica con la dependencia del Gobierno, y olvidar que a aquel principio que rige la institución le acompaña el de imparcialidad, difícilmente compatible con la dependencia gubernativa, es algo más que un acto fallido. Es una ostensible declaración de voluntad prolífica.

La operación de desmontar el vetusto edificio del Poder Judicial, comenzando por la nave lateral del Ministerio Fiscal, está anunciada. Pero las piquetas no se detendrán en esta nave del edificio. El conjunto de la construcción constitucional del Poder Judicial corre peligro.

Porque tan sólo con consagrar enfáticamente, con más o menos circumloquios, que el Fiscal depende del Gobierno, como los funcionarios de la Administración del Estado, no se consigue nada. Tal dependencia, por muy maquillada que se presente, y por mucho que se pretenda negar la evidencia, tan sólo tiene un sentido práctico en cuanto haya de incidir en la actuación concreta del fiscal ante juzgados y tribunales, ejerciendo o dejando de ejercer las acciones penales, con mayor o menor énfasis. El resultado final, por lo tanto, afectará necesariamente a la actuación judicial.

Nadie debe llamarse a engaño. Cuando se comienza a proyectar el final de la imparcialidad constitucional del Ministerio Fiscal, se está empezando a preparar el desembarco del Poder Ejecutivo en el Poder Judicial.

Desde perspectivas de progreso, de convicción constitucional, de consolidación democrática, es necesario tomar conciencia de la seriedad de la situación en que nos encontramos.

El peligro no lo es para uno o varios cuerpos de funcionarios del Estado, que, en determinados casos, quizás podrían obtener alguna ventaja con un cambio de dependencia.

El peligro lo es para los ciudadanos normales y corrientes, destinatarios del servicio público de la Administración de justicia. Son los ciudadanos que no tienen capacidad para provocar reformas de la Ley de Enjuiciamiento Criminal cuando son objeto de justa persecución penal. Esos ciudadanos, como todos, precisan división de poderes, jueces independientes, fiscales imparciales.

Pensando en esos ciudadanos, y a la vista de los aires de reforma que el alboroto de los fiscales ha propiciado, conviene implorar, como el inválido que en Lourdes rodaba con su silla de ruedas cuesta abajo y sin frenos: "*¡Virgencita, que me quede como estoy!*"