

JUECES *para la* DEMOCRACIA

INFORMACION Y DEBATE

P. Andrés Ibáñez, CGPJ: Silencio y disciplina. **J. M. Andrés Sánchez-Cruzat**, Poder judicial en Chile. **J. A. Belloch Julve**, Asociación Europea. **M. Carmena Castrillo**, Un nuevo proceso civil. **C. Conde-Pumpido Tourón**, La increíble «prevaricación». **A. Gallegos Moreno**, Inviolabilidad del domicilio, entrada y registro. **J. Giménez García**, Asamblea de Jueces del País Vasco. **A. Jorge Barreiro**, Una querrela nada «catalana». **M. A. Lozano**, «Huelga» en Plaza de Castilla. **J. Martínez Lázaro**, Estatuto de asociaciones judiciales. **J. Peces Morate**, Policía Judicial. **L. Varela Castro**, Jornadas sobre corrupción.

Han hecho este número de *Jueces para la Democracia. Información y Debate*:

Perfecto ANDRES IBAÑEZ (Coordinador), José Manuel BANDRES SANCHEZ-CRUZAT, Juan Alberto BELLOCH JULVE, Manuel CARMENA CASTRILLO, Cándido CONDE-PUMPIDO TOURON, Jesús FERNANDEZ ENTRALGO, Antonio GALLEGOS MORENO, Joaquín GIMENEZ GARCIA, Alberto JORGE BARREIRO, María Antonia LOZANO, Javier MARTINEZ LAZARO, Jesús PECES MORATE, Luciano VARELA CASTRO.

Edita Asociación *Jueces para la Democracia*.

Correspondencia: *Jueces para la Democracia*. Calle Núñez Morgado, 4. Apartado 307. 28036 MADRID.

Precio de este número. 400 pesetas.

Depósito legal. M-15960-1987. Unigraf, S.A. Móstoles Madrid.

INDICE

	<u>Pág.</u>
Presentación	3
Debate	5
— <i>Sobre silencio y disciplina en algunas prácticas del Consejo General del Poder Judicial</i> , Perfecto Andrés Ibáñez.	
— <i>Desventuras procesales de una querrela nada «catalana»</i> , Alberto Jorge Barreiro.	
— <i>La increíble «prevaricación» de Manuela Carmena</i> , Cándido Conde-Pumpido Tourón.	
— <i>Más sobre Policía Judicial</i> , Jesús Peces Morate.	
Estudios	21
— <i>Desde la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil hasta la necesidad de un nuevo procedimiento para todos los litigios de Derecho privado</i> , Manuela Carmena Castrillo.	
Teoría/práctica de la jurisdicción	31
— <i>La inviolabilidad del domicilio y la diligencia de entrada y registro en domicilios particulares</i> , Antonio Gallegos Moreno.	
Cuestiones de ordenamiento judicial	35
— <i>Hacia un Estatuto de las Asociaciones Judiciales</i> , Javier Martínez Lázaro.	
Crónica	39
— <i>Asamblea de Jueces del País Vasco contra la ampliación del Fuero Policial</i> , Joaquín Giménez García.	
— <i>«Huelga» en Plaza de Castilla</i> , María Antonia Lozano.	
— <i>Unas jornadas sobre la corrupción</i> , Luciano Varela Castro.	
Internacional	49
— <i>La Asociación Europea</i> , Juan Alberto Belloch Julve.	
— <i>El Poder Judicial en Chile</i> , José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.	
Documentos de JUECES PARA LA DEMOCRACIA	57
— <i>Documentos aprobados por el Comité Permanente.</i>	
— <i>Documentos aprobados por el Secretariado.</i>	
Apuntes	63
— <i>Ante del proyecto de horario para los órganos judiciales hecho público por el CGPJ.</i>	
— <i>La funesta manía de innovar.</i>	
— <i>Publicidad registral y justicia penal.</i>	
— <i>El caos informatizado.</i>	
— <i>Unas jornadas sobre la justicia penal, entre el "consenso" y el asombro.</i>	
— <i>Bibliografía sobre poder judicial.</i>	

PRESENTACION

Jueces para la Democracia. Información y Debate viene a dar satisfacción a una necesidad fuertemente sentida, ya desde sus primeros momentos de existencia, en el movimiento asociativo que da nombre a la publicación. Una necesidad que tiene que ver de modo directo con los propios fines estatutarios y con el tipo de esfuerzo que ha dado aliento a la vida de la asociación, que es antes que nada *un esfuerzo de comunicación*, orientado a propiciar la transformación del aparato judicial y su actual modo de incidir en el conjunto de las relaciones y conflictos sociales sobre que se proyecta su actividad.

Todo proyecto de esa naturaleza exige en general, de forma prioritaria, favorecer y estimular la libre circulación y el intercambio de ideas más fluido que sea posible. Cuando además se mide con una realidad tan hermética como lo ha sido —y se resiste a dejar de serlo— la judicial; y para la que el silencio y la interdicción de la palabra nueva o distinta han constituido verdadero baluarte y condición básica de su tradicional forma de existencia y de su funcionalidad histórica a valores fundamentalmente no democráticos, aquella exigencia cobra un sentido mucho más radical. Adquiere la dimensión de verdadera razón de ser del sujeto colectivo que la experimenta, que sólo es y existe como tal en la medida que en que resulte capaz de producir y difundir en su entorno un pensamiento, una cultura de trascendencia renovadora.

En este sentido, *Jueces para la Democracia. Información y Debate* nace precisamente con voluntad de ser instrumento adecuado de comunicación y discusión «interna» pero también de confrontación y contraste con otros modos de ver y entender el trabajo judicial y el contexto en que el mismo se da.

De esta manera, no hace falta decir que *lo judicial* se concibe como algo bien distinto de una cuestión sectorial, de «cuerpo» o de «casta». Precisamente el hecho de haber logrado mantenerlo sequestrado en ese ámbito, recluso bajo esa condi-

ción un largo período, que no puede decirse concluido, es una de las formas en que la astucia de la «razón de estado» ha puesto de manifiesto la notable fertilidad de sus recursos.

Esa misma fertilidad se hace hoy patente, de manera más sutil, cuando se postula, como es harto frecuente, que el viejo modelo de administración de justicia ha periclitado sólo por el hecho de haber sido sustituida, a partir de la Constitución de 1978, la tabla de valores que debe inspirar la aplicación judicial de la ley.

Cierto que este último es un dato de relevancia singular que cuenta incluso con notables manifestaciones prácticas desde el momento mismo de entrada en vigor del texto fundamental. Pero es igualmente cierto que eso sólo no basta. Porque el imperativo que brota para todo el orden judicial del sistema de principios constitucionalmente consagrados, demanda una transformación radical —desde la raíz misma— de esa tupida trama burocrática, de ese hosco complejo institucional, escasamente sensible todavía hoy a los «derechos de garantía» y firme obstáculo, aunque naturalmente no el único y ni siquiera el primero, para cualquier demanda de materialización de los que se conocen como «derechos sociales».

Pensar en transformar, en *cómo transformar*, esta institución desde dentro, sin perder de vista que esa tarea es sólo un momento en el marco de una tarea global, es cometido prioritario e inabdicable de los propios operadores judiciales y de todos cuantos desde una actitud de compromiso profundo y exigente con los valores democráticos, trabajan también con instrumentos jurídicos, pero no puede hacerse desde el aislamiento. Demanda un esfuerzo de imaginación técnica, pero no puede resolverse sólo técnicamente; exige conocer los dispositivos orgánicos, pero del mismo modo afinar el análisis con objeto de captar bien que es lo que ha imprimido en aquellas técnicas y en estos dispositivos la peculiar

inflexión que les hace ser tan marcadamente selectivos en función de la clase de los intereses en presencia.

Así, ruptura del aislamiento, comunicación abierta interna/externa, profundización crítica y denuncia razonada y audaz del sentido terriblemente interesado de los recursos técnicos y elaboración y búsqueda de propuestas alternativas; cuestionamiento riguroso de las formas organizativas heredadas vigen-

tes; reflexión orientada a la búsqueda de otras nuevas y efectivamente «orgánicas» a aquellos valores fundamentales, y realmente permeables a esos amplios sectores de intereses y demandas sociales para los que la justicia de siempre, también la de ahora, ha significado más bien un obstáculo, serán las señas de identidad de la *información* y *debate* que *Jueces para la Democracia* tratará de promover y difundir mediante esta publicación.

DEBATE

Sobre silencio y disciplina en algunas prácticas del Consejo General del Poder Judicial

Perfecto ANDRES IBAÑEZ

I. CGPJ: Gobernar en silencio

La *Junta de Jueces de Instrucción de Madrid* el día 22 de octubre del pasado año adoptó un acuerdo en el que expresaba su preocupación por algunas irregularidades manifiestas producidas en el seno de la Policía, y por la degradada situación de la relación de ésta con el Poder Judicial. Se proponía además la creación de una Comisión de encuesta parlamentaria, en vista de la pasividad o incapacidad del Ejecutivo para hacer frente a semejante estado de cosas.

Esta toma de posición encontró amplio eco suscitando no pocas expresiones de solidaridad. Y no sé si podría decirse qué provocó, pero al menos fue seguida cronológicamente por una remodelación del núcleo de altos cargos, inmediatos colaboradores del Ministro del Interior. No gustó, sin embargo, lo más mínimo al Consejo General del Poder Judicial, que estudió incluso la posibilidad de tratar el caso como puro ilícito disciplinario.

En efecto, ese alto organismo, tras una al parecer dilatada sesión plenaria, dio a la luz un breve pero expresivo texto aprobado por mayoría. En él venía a decirse que la *Junta de Jueces* había rebasado claramente sus «cometidos propios» al hacer «valoraciones políticas y juicios ajenos a la exclusividad de la función jurisdiccional».

Apenas unos días después el Consejo volvía a pronunciarse sobre el derecho de los jueces a expresarse. O quizá el *no-derecho*, puesto que «recababa» de los profesionales de la Justicia «la eliminación de manifestaciones públicas en relación con materias sometidas a su potestad jurisdiccional», por entender que así lo «impone su estatuto jurídico».

No lo decía el Consejo, pero nadie albergó la menor duda de que esta segunda declaración estaba íntimamente ligada con la primera y que ambas respondían al mismo inconfesado propósito de redu-

cir a los jueces, individual y colectivamente, al silencio. Buena fe de esta interpretación la dieron profusamente los titulares de la prensa de aquellos días.

Ambas desafortunadas incidencias suscitan, más allá de la anécdota, dos cuestiones de fondo que al menos vale la pena plantear. Una de carácter formal, que lleva a preguntarse por la naturaleza del acto del órgano de gobierno. Otra, más bien sustantiva, obliga a reflexionar sobre qué es lo que impone o no impone su estatuto a los miembros de la magistratura. Aunque lo cierto es que las dos vertientes del asunto aparecen íntimamente ligadas y deben ser tratadas en su implicación recíproca.

En efecto, si la Ley Orgánica del Poder Judicial hubiera realmente privado a los jueces del uso de la palabra no impresa en papel de oficio, en relación con lo que se halla sometido a su conocimiento y restringido la competencia de las Juntas en el sentido que se sugiere, aquellos acuerdos tendrían que valorarse como meramente interpretativos, de una interpretación «declarativa», y todo lo más cabría discutir su legitimidad en tanto que exponentes de una actitud «admonitiva», que podría no ser indiferente al principio y a la práctica del respeto a la independencia.

Sin embargo, si el Consejo hubiera ido más allá de los límites de la Ley Orgánica, interponiendo una especie de diafragma de su propia cosecha entre ella y los jueces para así preconstituir una interpretación —restrictiva— de la misma, sus acuerdos tendrían que ser valorados como pura y simplemente *contra legem* con todo lo que eso supone.

Así las cosas, vale la pena dejar hablar a la propia Ley.

Pues bien, el artículo 169 de la misma prevé como asuntos a tratar por las Juntas de Jueces los «de interés común que afecten a los titulares de todos o de algunos de los órganos jurisdiccionales», y también aquellos «sobre los que estimaren conveniente elevar exposiciones... al Consejo General del Poder

Judicial». No parece necesario perderse en disquisiciones de carácter filológico para concluir que los jueces de instrucción de Madrid, al manifestar su preocupación por un *statu quo* policial de extraordinaria gravedad, se movieron con exquisito rigor dentro del «campo semántico» acotado por los términos del precepto. Si además hiciera falta, que no lo hace, acudir a un argumento de alcance pragmático y en cierto modo «de autoridad», ahí están las reuniones apresuradas Consejo-Gobierno iniciadas antes de que se hubieran apagado los ecos de las voces judiciales.

Otro tanto sucede, por lo demás, cuando se observa el tratamiento que el vigente orden legal dispensa a la expresión de los jueces individualmente considerados. El artículo 396 les veta —y tratándose de un precepto restrictivo habrá que decir que *únicamente*— «revelar los hechos o noticias referentes a personas físicas o jurídicas de los que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones». Es decir, para nada algo tan amplio y omnicomprendensivo como «realizar manifestaciones en relación con materias sometidas a su potestad jurisdiccional», que quisiera ver prohibido el Consejo. Y que de estarlo impediría también facilitar los datos correspondientes a esas oficinas «de información» que promete crear a la sombra de la jerarquía.

Si como se decía igualmente en el CGPJ asiste a los ciudadanos un derecho constitucional a ser fielmente informados sobre problemas de que conoce la Administración de Justicia, ¿quién, sino quien *conoce* y la ejerce en cada caso, podrán dar satisfacción correctamente a esa exigencia de principio? ¿A quién, sino, el juez incumbe valorar en cada momento y en conciencia hasta dónde el deber de reserva y desde dónde el derecho de la ciudadanía a saber lo que sucede en un determinado proceso?

Ambos actos del Consejo comentados presentan al mismo tiempo otra dimensión.

El relativo al acuerdo de la *Junta de Jueces de Madrid*, tenía un claro significativo informalmente sancionatorio. Podría decirse que en cierto modo imponía a aquéllos una especie de «advertencia», al margen de cualquier procedimiento y sin posibilidad de defensa. El segundo, condenaba simbólicamente, por un lado supuestas manifestaciones ilícitas de algunos jueces y anticipaba, en cierta medida, criterios disciplinarios a propósito de posibles futuras conductas que no se encuentran, sin embargo, tipificadas.

Estas y otras razones que sin duda sugerirá la actitud del Consejo parecen demandar una rectificación formal de los criterios expuestos en aquellos acuerdos desafortunados. Mantenerlos y, lo que sería peor, nutrir con ellos una práctica limitadora de un derecho constitucional que la ley no ha querido limitar, podría hacer más cómoda su acción de gobierno, pero no desde luego más democrática.

II. Informes (policiales) de conducta, Independencia y disciplina

La prensa daba hace muy poco la noticia de que un juez para celebrar un acto propio de su oficio había hecho uso de un disfraz distinto del formal y legalmente previsto. El Consejo General del Poder Judicial, informado del asunto por fuentes sin duda de mucha confianza, pero —por lo que se ha sabido después— encomendándose bastante más al Diablo que a Dios, destapó con un celeridad, sin duda digna de mejor causa, la caja de los truenos disciplinarios. Con idéntica rapidez, parece que *off the record*, se dió cuenta a los medios de comunicación, con lo que, de paso, tuvo también oportunidad de enterarse del asunto el propio expedientado, que como era de esperar compra todos los días el periódico.

La misma prensa ha aportado después algunos datos, no desmentidos, de los que por su relevancia destaca el relativo al origen de la difusión del hecho noticioso. Fue el Delegado del Gobierno en Canarias quien hizo llegar al CGPJ una nota informativa elaborada por agentes del Cuerpo Nacional de Policía, relativa a un supuesto comportamiento irregular del juez. Y no sólo —según ese texto— en el juzgado, sino también en actos de su vida privada, en los que asimismo habría infringido ciertas normas de actuación, éstas, por lo visto no escritas, pero que los celosos funcionarios informantes tienen por lo visto muy claras. Su *disfrazada* Señoría, como se deduce de «comentarios en todas las esferas de la población», habría también adoptado «actitudes y comportamientos impropios de su cargo y de lo que representa». Parece, pues, «natural» que el Consejo reaccione y cabría estimar justificado —el celo suele ser contagioso— que, en uso de la misma lógica policial, buscarse apoyo en algún apócrifo precepto disciplinario de tan informal carácter normativo como el que motivara la actuación de la Policía. A grandes males grandes remedios.

Pues bien, así las cosas, no cabe duda que el hecho, supuestamente acaecido y en la forma que se le ha dado a conocer, es susceptible de un sinfín de consideraciones. De todas las posibles se han dado algunas, y de ellas resulta que hay quien quisiera ser juzgado por jueces con más capacidad de inventiva en su indumentaria; quien los vio con satisfacción lucir atavíos de «mitad monje-mitad soldado» y ahora les quiere sólo rigurosamente togados y con prohibición de disfrazarse fuera de los muros de la sala de audiencias; quien les admitiría de nazareno, pero no con ese hábito asimismo penitencial que es el de presidiario. Con ello se ha enriquecido sin duda un debate sobre algunos aspectos del folklore judicial (hay también un folklore judicial) que estaba entre nosotros pendiente y que ya se ha visto iniciado.

Pero el comentario no puede quedarse aquí. Y ni siquiera en la denuncia de la frivolidad con que ha

podido ser acogida una información de hechos que sus supuestos protagonistas niegan enérgicamente y de plano. Es más, podría decirse limpiamente que importa un rábano, en último término, que la anécdota hubiera sido verdad, entre tantas cosas dramáticas como se producen, promueven, mantienen, toleran, legitiman, apoyan..., relativas a esa situación-límite que es la de la justicia de aquí y ahora en este país. Importa un rábano, frente a la gravedad de unos datos que, éstos sí, se ha tratado de disfrazar y que no pueden, no deben, pasar desapercibidos.

Es el primero de ellos que, al menos en una Comunidad Autónoma, la Policía *vigila* a los jueces en y fuera de su actividad profesional, también en su vida privada, emitiendo si el caso lo requiere los correspondientes «informes reservados de conducta» (de conductas *no delictivas*, repárese bien) para que a través de sus «mandos naturales», lleguen al órgano encargado de velar por la independencia de los jueces, a los efectos, disciplinarios por supuesto, que proceda.

Que duda cabe que esta última es en sí misma una evidencia preocupante. Pero también podría decirse que si no se hubiera ido más lejos, no pasaría de servir para confirmar, una vez más, que no hay

Gobierno que, por sí o por Delegado o Policía interpuesto, no aspire a «gobernarlo» todo.

Lo definitivamente grave es que semejante modo de operar haya encontrado un *continuum*, acrítico y dócil, en la actuación de la Presidencia, de la Sala de Gobierno de la Audiencia Territorial de las Palmas y de la Comisión Disciplinaria del Consejo General del Poder Judicial. Que el Consejo General del Poder Judicial no haya tenido nada que decir frente al dato incontestable de que los agentes policiales mantienen, al menos en alguna Comunidad Autónoma, bajo estrecha vigilancia a los jueces, en su vida pública y también en su vida privada. Y si llega el caso, se erigen en portavoces oficiosos de «todas las esferas de la población», supliendo una sensibilidad, y quizá una «imaginación» para la denuncia que a estas últimas podría faltarles.

Lo definitivamente grave es, en fin, que el Consejo General del Poder Judicial, saliendo como a través del «túnel del tiempo» al encuentro del legislador predemocrático, pueda hallarse dispuesto a fustigar, con ayuda de la Policía, aquellas «irregularidades de la conducta moral» y «vicios» que hicieran «desmerecer (a los jueces) en el concepto público» y, como entonces, «comprometieron el decoro de su ministerio».

Desventuras procesales de una querrella nada «catalana»

Alberto JORGE BARREIRO

En fechas recientes la opinión pública ha estado pendiente de las evoluciones procesales de una de las causas penales más controvertidas en los últimos años: el sumario de Banca Catalana, que ha constituido tema de conversación diaria tanto del ciudadano entendido en cuestiones jurídicas como del profano en la materia. Popularidad derivada en gran medida de la condición de Presidente de la Generalitat de Cataluña que ostenta uno de los querrelados, así como de la conflictividad política y social que desencadenó la presentación de la querrella por una institución estatal contra el máximo responsable de una de las comunidades autónomas con mayor arraigo histórico dentro del país.

También la prensa diaria —como no podía ser menos— se ha hecho eco, con toda clase de comentarios, de los avatares de la querrella y de la resolución final adoptada por el Pleno de la Audiencia Territorial de Barcelona denegando el procesamiento del Presidente del gobierno catalán, vertiéndose múltiples y variadas opiniones sobre el acuerdo final del Pleno, en las que se han reflejado las corrientes de opinión de los diferentes medios periodísticos, arrimando cada cual el ascua a su sardina como suele ocurrir en estos caos.

Pasada ya la ola de los comentarios y análisis inmediatos, conviene efectuar algunas reflexiones de tinte jurídico-procesal respecto al desarrollo del Pleno y a la extensión y contenido de lo acordado, centrándose nuestra atención en un aspecto que ha sorprendido en cierto modo al ciudadano lego en las áridas y enrevesadas cuestiones del mundo del derecho. Me estoy refiriendo al hecho de que la Audiencia Territorial solamente haya entrado a analizar las posibles responsabilidades penales del Presidente de la Generalitat y no de los restantes querrelados, y que el acuerdo adoptado con relación a aquél ni accediera al procesamiento ni tampoco le declarara exento de responsabilidad. Todo ello ha producido en el hombre de la calle no poca decepción, dejándole en cierto modo la impresión de que el Tribunal, al remitir la causa a un Juez ordinario, estaba descargando su pesada carga decisoria en un órgano judicial de inferior competencia, como procurando eludir la problemática de fondo.

Si el Pleno de la Audiencia Territorial se convocó y celebró para resolver sobre las pretensiones formuladas por el Ministerio Fiscal en cuanto al procesamiento de los diecisiete querrelados, parece lógico que el Tribunal decidiera acerca de la totalidad de la petición formulada, y no solamente en lo referente al procesamiento del querrelado aforado. El Pleno, sin embargo, ha desgajado las imputaciones

referentes al Presidente de la Generalitat de las restantes, y una vez que las ha analizado y no ha encontrado motivos de inculpación, remite la causa a un Juzgado ordinario, dando a entender que, a partir de la constatación de la exculpación del aforado, ya no es competente para conocer de las posibles responsabilidades de los restantes imputados por no ostentar éstos la condición de aforados. Este acuerdo de inhibición presenta no obstante varios inconvenientes de índole procesal que ponen en duda la procedencia de la resolución adoptada.

Así, en primer lugar, divide la instrucción de la causa, que es la primera fase del procedimiento penal, en dos instrucciones diferentes: una, la realizada hasta ese momento por el propio Pleno a través del Instructor Delegado que nombró; y otra, la que practicará el Juez ordinario a partir del momento de la resolución remisor. Esta división de la Instrucción lleva consigo una notable mengua del principio de inmediación, en cuanto que el nuevo Juez se encuentra con una investigación prácticamente hecha, sin haber tenido conocimiento directo de las declaraciones de los querrelados y de los testigos, ni de las demás diligencias. Si bien, eso sí, será él quien tenga que dictar o denegar el procesamiento de los imputados no aforados.

El principio de economía procesal tampoco sale muy bien parado con el envío del sumario a un nuevo Juez Instructor, pues tendrá que iniciar el aprendizaje de la voluminosa causa, que ya era conocida en profundidad por el Tribunal, estando éste, por consiguiente, en condiciones idóneas para entrar a resolver sobre la posible inculpación de todos los encausados, y no sólo del aforado.

También cabe preguntarse hasta qué punto los dieciséis querrelados restantes cuya conducta no fue calibrada por el Pleno deben sufrir la espera de una segunda instrucción por un juez diferente, pendiente sobre sus personas «sine die» un procesamiento. Mientras, el aforado, que al fin y al cabo fue el que les subió al barco del superproceso, ha conseguido ya una resolución exculpatoria, aunque sea meramente provisional. Parece, pues, que el acuerdo del Pleno tampoco ha estado muy acorde con el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y con el tratamiento igualitario —dentro de los márgenes que permite la ley— de los propios imputados. Máxime si pensamos que el grueso de la instrucción ya estaba hecho, a tenor de lo manifestado por el Ministerio Fiscal, y que se había solicitado por éste el procesamiento conjunto de los accionados, resolución para la que era competente el Pleno sin ninguna clase de distinguos ni condiciones, pues quien puede lo

más puede lo menos, y el orden del enjuiciamiento de conductas lo fija el propio Tribunal, sin olvidar tampoco que —como se verá posteriormente— al no haberse sobreesido la causa con respecto al aforado la competencia sigue siendo suya.

Difícil va a ser la labor instructora del juez al que ha correspondido conocer del extenso sumario, por cuanto no podrá practicar diligencias que afecten directamente a una posible conducta ilícita del aforado. Y ponderando que las imputaciones fueron hechas a todos los querellados por su actuación como dirigentes de Banca Catalana, el fraccionamiento y la disgregación de los actos de los dieciséis con respecto a los de aquél se presenta como una tarea judicial puntillosa y casi de laboratorio. Sin dejar a un lado tampoco que en el supuesto de que aparecieran nuevos datos fácticos o elementos probatorios contra el aforado, el Instructor podría reenviar el sumario al Pleno de la Territorial, posibilidad no desdeñable que haría entrar el proceso en un auténtico galimatías de consecuencias imprevisibles.

A la vista de los pocos miembros del Tribunal que, según los medios informativos, tomaron la palabra para dilucidar las responsabilidades del Presidente de la Generalitat, surge la interrogante de si las intervenciones serían las mismas en el supuesto de que se dirimiera también la inculpación de los demás querellados y se hiciera un estudio conjunto de la conducta de todos ellos para dictar una sola resolución. Si partimos de que, según evidencia la praxis judicial diaria, el proceso de raciocinio es diferente cuando se estudia una inculpación contra varios imputados de manera unitaria que cuando se hace separadamente, parece obvio que el contenido y el desarrollo del Pleno y la enjundia de la problemática a tratar habría sido diferente en el caso de que los señores Magistrados hubieran entrado a resolver sobre el procesamiento de todos los accionados. Y es que no es lo mismo exculpar que inculpar, y tampoco es igual el estudio comparativo de conductas que el aislado y fraccionado.

Todas estas dificultades e inconvenientes se habrían obviado entrando a resolver sobre el fondo de la pretensión del Ministerio Fiscal en cuanto a los diecisiete querellados y no desviando la competencia hacia el Juez ordinario, fragmentando la instrucción sumarial, con toda la problemática que ello conlleva.

Un segundo punto llama también la atención en la resolución del Pleno. Se trata de la omisión que se aprecia en la parte dispositiva y en los fundamentos del auto en lo que atañe a la situación procesal en que queda el aforado, pues se limita a acordar que no ha lugar a su procesamiento, pero no dispone el sobreseimiento parcial de la causa en cuanto al referido imputado.

El apartado decisorio de la resolución dice literalmente «No ha lugar a decretar el procesamiento del Molt Honorable Jordi Puyol i Soley. Firme que sea

esta resolución, remítase lo actuado al Juzgado Decano de los de esta Ciudad para su reparto al Juzgado de Instrucción que corresponda, quien deberá acusar recibo y continuar la tramitación del presente Sumario, con arreglo a Derecho, respecto a los restantes querellados».

Nos encontramos, pues, con que, de una parte, se deniega el procesamiento del Presidente de la Generalitat y, de otra, se decide la paralización de la instrucción con respecto al mismo. Pues ello es lo que implica necesariamente el declararse incompetente y remitir la causa al Juez ordinario, que en ningún caso podrá practicar investigaciones sumariales para averiguar las actividades del aforado, deviniendo nula de pleno derecho por incompetencia cualquier diligencia instructora encaminada directamente a tal finalidad.

Por consiguiente, se produce una situación de crisis procesal en la que el aforado continúa apareciendo como querellado en un sumario que sigue abierto contra él, pero en el que no pueden tramitarse diligencias para investigar su conducta. Ante esta anomalía se abren múltiples interrogantes para el desarrollo del procesado de difícil solución. Así, y a modo de ejemplo, cabe preguntarse qué ocurriría si el aforado —aunque hasta ahora no lo ha hecho— decidiera personarse en la causa y ejercitar jurídicamente su derecho de defensa. Al estar abierto el sumario todavía contra su persona por no haber sido sobreesido parece que debiera admitirse, con arreglo a las normas constitucionales y procesales, su personación, y ella sería la respuesta más acorde con la tutela judicial de sus derechos. Pero, por otra parte, ¿qué interés legítimo iba a defender con su personación si en este momento la instrucción se halla paralizada contra el mismo? ¿Y cómo iba a admitir o denegar el Juez ordinario que se personara en el sumario el aforado si no tiene competencia para conocer de diligencia alguna relacionada con él?

En fin, que por muchas elucubraciones que hagamos siempre nos encontraremos con el mismo vicio de raíz: la incongruencia de remitir la causa de un Juez ordinario sin sobreeserla con respecto al querellado aforado. Ya que mientras el sumario permanece abierto para el Presidente de la Generalitat —y no otra cosa significa el no sobreeserlo— no es competente para instruirlo un Juez ordinario.

Toda esta situación de crisis procesal podría haberse evitado declarando concluida la investigación sumarial en lo que respecta a la conducta del aforado «de facto» —es lo que se ha producido en la práctica— y acordando el sobreseimiento provisional de la causa con relación al mismo. Sobreseimiento parcial que aparece regulado en el artículo 634 de la Ley Procesal Penal.

Lo que resulta más curioso de todo ello es que el propio querellado, que pedía días antes que no hubiera votos particulares, se ha encontrado con que

no sólo han concurrido tales opiniones discrepantes de la mayoría sino que se le ha dejado en un estado auténticamente kafkiano, sin inculpación ni sobreseimiento, que tanto puede durar meses como años.

Claro que si el auto del Tribunal muestra ciertos visos de contradicción no ha sido menos incongruente la actitud procesal del aforado, quien por un lado manifiesta públicamente que tiene una confianza plena en la justicia y en los jueces, y, por otro, demiente con los hechos sus manifestaciones. Pues no puede admitirse que confía en los órganos judiciales quien, en vez de comparecer en el procedimiento como querellado y defenderse ante los tribunales, adopta ante una imputación delictiva la postura de guarecerse en el anonimato de la ciudadanía del pueblo catalán, pregonando con gran publicidad que es a éste a quien se está juzgando realmente. Tal proceder con el que se constriñe la independencia del Tribunal y se prejuzga el resultado de la causa, no parece que sea el más respetuoso ni considerado para los órganos que imparten justicia.

Por último, ¿qué se puede decir de la posición adoptada por el Ministerio Fiscal al no recurrir al auto denegatorio del procesamiento? Ante todo, que ha sorprendido que no impugnara, sin explicación convincente, una resolución que echa por tierra su meritoria labor. Sorpresa que se hace mayor todavía si se piensa en la fuerza y convicción con que promovió la investigación judicial para clarificar una posible conducta delictiva encuadrable dentro del ámbito económico-financiero. A tal efecto, debe reconocerse que en todo instante dió sensación de ser esa parte la que llevaba la iniciativa en la instrucción su-

marial, provocando incluso con su celo discordancias entre el Juez Instructor y el Pleno.

Sin embargo, su actitud final de pasividad ha arrojado una importante nebulosa sobre todo el proceso, al privarnos de la pugna dialéctica entre el Ministerio Fiscal y el Tribunal, a través de la cual llegaríamos seguramente a profundizar en el conocimiento de los hechos y a poder calibrar la fundamentación de la tenaz intervención del Ministerio Público, acercándonos así a la verdad del «affaire» Banca Catalana, que a la postre viene a ser la auténtica finalidad de toda investigación sumarial.

Pero, desde otro punto de vista, la pasividad del Ministerio Fiscal ha tenido un efecto esclarecedor. Y ha sido que, en un momento en que los autores doctos en la materia aplican sus mentes a la espinosa tarea de determinar la ubicación del Ministerio Público dentro del Estado Social y Democrático de Derecho, el propio Instituto a analizar les facilita claramente su labor. Pues no puede negarse que el aquietamiento del Acusador Público ante la resolución del Pleno de la Audiencia Territorial de Barcelona ilustra más acerca de su naturaleza como institución que numerosos trabajos científicos sobre el tema. Y es que por muchas vueltas que le demos al título VI de la Constitución («Del Poder Judicial») para rebuscar cuál es la verdadera esencia del Ministerio Fiscal y dónde debemos encuadrarlo dentro del ámbito estatal, en cuanto pongamos los pies en el suelo y observemos la realidad que nos rodea, siempre acabaremos mirando de reojo para el título IV del texto constitucional: «Del Gobierno y de la Administración».

Más sobre Policía Judicial (*)

Jesús PECES MORATE

Los parabienes por el tan aireado real decreto sobre Policía Judicial responden a una reiterada demanda de que los jueces dispongan de un instrumento imprescindible para la investigación criminal con las garantías que merecen los ciudadanos. De aquí que se haya confundido el deseo con la realidad, precipitando el general consenso.

Carece, sin embargo, de justificación el acatamiento público manifestado por instituciones y asociaciones, que deben cuidar con esmero determinados principios que se verían conculcados con la promulgación de aquél. A pesar de sus incursiones en materias reservadas a la ley, de sus imprecisiones y ambigüedades y de su falta de realismo, no se le han escatimado elogios.

Cuando se ampara la incomparecencia de miembros de la Guardia Civil al llamamiento judicial, se niega legitimidad a una Junta de Jueces para dar a conocer irregularidades cometidas por funcionarios de Policía y para pedir que cesen tales desmanes, o se mantiene un fuero especial que sustrae el conocimiento del juez de instrucción los delitos cometidos por aquéllos, no puede convencer la retórica ni la grandilocuencia de un real decreto que hurta a la ley materias que le están reservadas por imperativo constitucional. En el mejor de los casos, sólo revela una mala conciencia, tantas veces delatada por decretos, órdenes, circulares, instrucciones y directrices que apenas sirvieron para enmascarar una realidad bien distinta de su palabrería.

Las instituciones sólo se forjan con la práctica, y tanto la judicial como la gubernamental no presagian cambios en los que se refiere a la configuración de una Policía Judicial. Los preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y de la derogada Ley Orgánica del Poder Judicial, vigentes durante más de un siglo, hubiesen servido para consolidar una Policía Judicial, de haber existido tal voluntad en los jueces y en los Gobiernos. La desidia de los primeros, compensada por la oficiosidad de los segundos, nos ha situado donde estamos, de donde no se sale con un decreto y menos como el proyectado.

Un cambio de rumbo, como el que auguraban al-

gunas decididas y valientes actuaciones de jueces, se ha malogrado por la virulenta reacción de quienes deberían, por el contrario, haberlo amparado y alentado. Han preferido amordazar a los jueces que controlar a la Policía. En definitiva, todo se ha desvirtuado calificándolo de «conflicto entre jueces y Policía». Esto evidencia que se ignora el significado de la jurisdicción, a la que se equipara la función policial, aunque ésta sea un simple instrumento de aquélla.

El texto se inspira en la idea empresarial, tan del gusto de determinada clase política, de que lo fundamental es la dirección de las tareas estatales por un reducido y calificado personal capaz de acometerlas eficazmente al margen de los principios que puedan impregnar su actuación. Las «unidades orgánicas» previstas aparecen como grupos policiales con una cierta especialización, que el Ministerio del Interior graciosamente asigna a la Justicia Penal. Con ellas sucederá lo ocurrido a las comisarías adscritas a determinados juzgados de instrucción, que a fuer de insuficientes y mediatizadas resultaron inútiles. La reiteración de cursos en unos y otros centros de formación no va a concienciar a los funcionarios de Policía de su valor meramente instrumental al servicio de la jurisdicción. Esto no se enseña, se practica, y, hasta ahora, como indicábamos, no existen síntomas de cambio, antes bien proliferan insidiosas intromisiones en la función judicial.

Existe un proyecto que paulatinamente va conformando algunos sistemas políticos, «de dejar a un lado el punto de referencia del legislador (*favorecido hasta hoy por teóricos liberales y socialistas*) y la jurisprudencia (*cuyo potencial social de control fue y sigue siendo sobreestimado de modo similar por cierto sector conservador*), y recurrir directamente al Poder Ejecutivo, cuya finalidad no es desde luego la de «ejecutar», en el sentido de una división teórica de poderes, sino la de departamentalizar posiciones de dirección en el centro de una estructura administrativa tecnocráticamente perfeccionista, dirigiéndose con y a través de la correspondiente minoría selecta de funcionarios. Con un sistema de poder semejante, divisible ya a grandes rasgos en la actualidad, queda (para esos nuevos políticos) realmente garantizado que, cualquiera que sea la configuración de la Justicia, la vida pública podrá seguir transcurriendo con normalidad». (Dieter Simon. *Die Unabhängigkeit des Richters*. 1975.) Es evidente que quien participe en esta filosofía y en nuestra sociedad cada día son más (la mayoría), encontrará muy justificado el real decreto que comentamos además de otras decisiones que menudean en los últi-

(*) Se publica el presente trabajo tal como lo remitió su autor, al poco tiempo de hacerse pública la única versión difundida del proyecto del texto legal a que se refiere. Aunque el mismo pudiera en algunos aspectos llegar a no ser definitivo —algo de lo que al cerrar la edición no se tiene constancia— se da el artículo en la forma que fue remitido, en vista del interés general del tema planteado, que sin duda merece un amplio debate, y de que en todo caso tiene como punto de referencia, como se dice, la única versión conocida del proyecto de regulación de la futura «policía judicial».

mos tiempos. No obstante quedan algunos empeñados en preservar la *imparcialidad* del juez como valor insustituible para la convivencia. A éstos el decreto cuestionado, al igual que las actitudes gubernamentales denunciadas, sólo pueden parecerles desatinos.

Amén de la inanidad de algunos de sus preceptos, transcribe otros de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que presenta como aportaciones, a pesar de que se limita a recogerlos, privándolos de la claridad que en ésta tienen. Entre ellos el del ejercicio de la potestad disciplinaria por parte de los jueces o la obligación de rigurosa reserva, que para la Ley es *secreto*. Es cierto que éstos nunca se aplicaron. ¿Podrá el decreto hacer cumplir lo que la ley no consiguió? Otras disposiciones son de alcance ignorado, como la que expresa que «las diligencias y actuaciones llevadas a cabo por las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial... tendrán el valor reconocido en las leyes y gozarán de la especial consideración derivada de la adscripción y delegación de jueces y fiscales». Lo de «la especial consideración» parece una nueva figura procesal de significado desconocido hasta tanto la doctrina o la jurisprudencia la definan. La referencia a la delegación de los jueces se olvida de que la jurisdicción es indelegable. En cuanto a la remoción y separación de un funcionario policial de la investigación encomendada por el juez, la excepción se convierte en la regla, al permitir que pueda llevarse a cabo cuando hubiese de cesar en su destino por causas legalmente previstas.

Donde la confusión y la ruptura con el sistema legalmente establecido resultan más inquietantes es en su artículo 21. Se habla de «diligencias de investigación criminal formalmente concretas a un supuesto presuntamente delictivo, pero con carácter previo a la apertura del correspondiente proceso penal». El galimatías es indescifrable. Si existe investigación criminal concretada a un supuesto presuntamente delictivo, no cabe hablar de carácter previo a la apertura de proceso penal, porque el mero conocimiento de un posible delito, según mandato claro y terminante de los artículos 262, 284 y 295 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, obliga al funcionario de Policía a ponerlo en conocimiento del juez, y los artículos 299, 300, 780 y 789 de la misma ley, imponen a éste la obligación de abrir un proceso penal, por lo que no es posible legalmente la existencia del supuesto contemplado por dicho artículo.

Parece que el decreto pretende conducir al sistema inquisitivo, propio de nuestro proceso penal, a una separación entre la instrucción material y la formal, atribuyendo aquélla al Ministerio Fiscal y ésta al Juez. Podría existir un fundamento legal para ello en el artículo 5.º del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, aprobado por Ley 50/1981, de 30 de diciembre. Sin embargo, si se hace un análisis sistemático de este precepto, se aprecia que el artículo 21 del

real decreto va más lejos. El citado artículo del Estatuto Orgánico autoriza al fiscal para llevar a cabo u ordenar aquellas diligencias para las que esté legitimado según la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pero, como acabamos de expresar, en el sistema de nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal, no caben diligencias antes o al margen del proceso penal, puesto que cualquier noticia de un presunto hecho delictivo obliga a comunicarlo a la autoridad judicial y ésta ha de abrir un proceso. Por tanto, el fiscal podrá ordenar a la Policía la práctica de diligencias de investigación sólo con las garantías y dentro de los límites del proceso penal, y siempre con conocimiento del juez instructor.

Por lo que respecta a las diligencias de investigación criminal, que pactuen los funcionarios de Policía, pueden hacerse bajo la dependencia del Ministerio Fiscal, pero no sólo bajo ésta, ya que siempre habrá dependencia también de la autoridad judicial, quien, conforme a nuestro vigente sistema, tiene la dirección de todo el sumario (artículos 286, 303, 306 y 789 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

No es exacto lo que se ha dicho con motivo de la elaboración del proyecto de real decreto: que la solución de los problemas en la justicia penal está en que el fiscal investigue y el juez juzgue. Uno y otro modelo subsisten en diferentes sistemas judiciales que dan respuesta a las necesidades sociales. La falta de adecuación de nuestra justicia criminal a la demanda social no está en que el juez tenga encomendadas las tareas de instrucción, sino en que a éste se le escatiman los medios necesarios para ello, entre otros la posibilidad de controlar la investigación policial. El remedio no es, pues, apartar al juez de la investigación, entregándosela al fiscal, sino facilitarle a aquél su labor. Tan arraigado está en nuestro sistema judicial que la investigación la dirija el juez, que dio nombre a un órgano: el Juzgado de Instrucción.

Son dos razones fundamentales las que impiden que la norma empleada pueda transformar el sistema. La primera constitucional y legal; basta la lectura de los artículos 117.3 y 4, y 124 de la Constitución, así como los artículos 2.2, 5, 87 y 443 a 446 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, además de los preceptos ya citados de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Indudablemente, el sistema establecido legalmente es susceptible de modificaciones, pero por Ley Orgánica. La segunda es de más difícil y larga transformación: la práctica; ¿quién, con un mínimo de rigor analítico, asegura que el Ministerio Fiscal pueda en la actualidad asumir la investigación criminal? Obsérvese la estructura orgánica de la institución. ¿Cómo están distribuidas las Fiscalías? ¿Cuándo los fiscales han dirigido investigación alguna? Las ocurrencias del decreto son una pura improvisación. Consigamos transformar gradualmente la práctica, según demanden las necesidades, siempre dentro de la legalidad, y después se podrá aco-

meter el cambio del sistema legal mediante instrumentos normativos adecuados, que no son un real decreto.

La invasión del ámbito reservado a la ley no se reduce a los aspectos señalados. Va más allá. Encomienda competencias a determinados jueces y magistrados, a quienes incluye en unas llamadas Comisiones de Coordinación de la Policía Judicial, entre cuyas atribuciones, paradójicamente, están la de limitar las atribuciones de los jueces a interferir en sus funciones. Al Presidente del Tribunal Supremo, que puede delegar en un magistrado de la Sala Segunda, al de la Audiencia Provincial y al Magistrado-Juez Decano, se les hace formar parte de unas comisiones nacional y provinciales, con un amplio elenco de competencias, abierto a futuras ampliaciones, que interfieren la potestad del juez sobre los funcionarios de Policía, lo que el propio decreto estima que puede suceder, al tener que advertir que intervendrán, con estricto respeto al principio de independencia judicial, para unificar criterios... Si ha de salvar la independencia judicial, tales atribuciones se piensa que al menos, puedan atentar contra ella.

La Constitución fija con meridiana claridad (art. 117.4) las funciones de los jueces, quienes no ejercerán otras que las de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado y *las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho*, precepto reiterado por el artículo 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. No es válido el argumento que justificase esas atribuciones porque las mismas no les son encomendadas como detentadores de la potestad jurisdiccional, sino por el conocimiento que su cargo

les permite de la situación de la criminalidad, pues si alguien está alejado de tal realidad dentro de la organización judicial son los designados; ¿cabe pensar lo que el Presidente del Tribunal Supremo, los de las Audiencias o el Juez Decano puedan aportar para las actuaciones de represión de la criminalidad? No es lícito desnaturalizar las instituciones mediante un decreto. Pero es que ni una ley, que fijase la pertenencia a esas Comisiones de otros jueces más próximos a la realidad social de la delincuencia, sería acertada, porque la presencia de jueces en una comisión de miembros del Ejecutivo y de mandos de las Fuerzas de Seguridad del Estado, es contraria a la naturaleza constitucional de la jurisdicción.

Aunque la Ley Orgánica del Poder Judicial ha configurado un sistema judicial de corte funcionarial, a modo de una carrera administrativa, rigidamente jerarquizado en su organización, con lo que afianza la gran lacra de la justicia española, preserva la autonomía funcional (art. 6), que los preceptos comentados pervierten, porque se inspiran en la filosofía, antes descrita, de *departamentalizar posiciones de dirección en el centro de una estructura administrativa*, con lo que se pretende que, cualquiera que sea la Justicia, *la vida pública pueda seguir transcurriendo con normalidad*.

Frente a la conformidad de la mayoría, confiemos que los jueces aún estén dispuestos a no aplicar los reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la Ley o al principio de jerarquía normativa, aunque ello dificulte que la vida pública transcurra con la *normalidad* deseada por quien detente el poder.

La increíble «prevaricación» de Manuela Carmena

Cándido CONDE-PUMPIDO TOURON

Los hombres y mujeres de *Jueces para la Democracia* nos hemos comprometido en la tarea de inspirar nuestra práctica judicial en la necesidad de hacer efectivos los valores que la Constitución meramente proclama. La Constitución obliga a los jueces a respetar en todo caso los derechos y libertades fundamentales, a informar su práctica en el reconocimiento, el respeto y la protección de los principales rectores de la política social y económica establecidos por la propia Constitución, y también a contribuir como integrantes de los Poderes Públicos, en la labor de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud.

Forma parte de nuestra cultura la convicción de que dichas normas no pueden constituir meros principios retóricos, sin aplicación práctica, sino que por el contrario nuestra actividad jurisdiccional debe estar orientada a hacerlas efectivas: se trata de hacer realidad en la práctica judicial los valores de Libertad, Igualdad, Justicia y Pluralismo que la Constitución proclama como los Superiores del Ordenamiento Jurídico.

Es conveniente, sin embargo, ser consciente de que una actividad jurisdiccional así entendida choca con intereses fuertemente implantados y puede provocar reacciones de todo tipo. La aplicación directa de la Constitución, o simplemente la interpretación de las viejas normas aplicándolas a la realidad social del tiempo actual como previene el artículo 3.º del Código Civil, obliga en ocasiones a apartarse del rutinario y seguro sendero de la aplicación literal de la norma, y puede proporcionar a quienes no interesa que efectivamente se realice la justicia, pretexto fácil para atacar al juez por vía penal o disciplinaria. Como ilustración de ello es significativo y claro el ejemplo reciente de lo ocurrido a nuestra compañera Manuela Carmena, a quien una interesante e inteligente actuación continuadamente encaminada a evitar el fraude en los procedimientos de quiebra, muy generalizado como es sobradamente conocido, le condujo a ser blanco de una querrela por los presuntos delitos de prevaricación y retraso malicioso, e incluso a un expediente disciplinario por una increíble «desidia» en la tramitación, cuyo solo anunciado es paradójico tratándose de quien se ha destacado notoriamente en el esfuerzo de descubrir y aplicar procedimientos de agilización de nuestro obsoleto aparato judicial.

Ni la querrela, que no fue admitida a trámite por la Sala Segunda, ni el expediente disciplinario, que terminó en sobresimiento por no ser los hechos

constitutivos de falta alguna, prosperaron. Sin embargo es ilustrativo para todos conocer su génesis y contenido.

Los hechos, en síntesis, consisten en que declarada una entidad mercantil en quiebra a instancia de uno de sus acreedores, la Sociedad quebrada interpuso inicialmente un recurso de reposición contra el auto de declaración de quiebra y posteriormente demanda de oposición contra la misma, todo ello en el mes de junio. La parte instante de la quiebra contestó el recurso de reposición, oponiéndose y solicitando expresamente el mantenimiento de la situación de quiebra, pero no impugnó la oposición del quebrado en los ocho días previstos por el artículo 1.329 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que la entidad quebrada solicitó que se alzase la quiebra. Ante esta situación en la que existía un allanamiento tácito pero contradictorio de la instante de la quiebra, que por un lado solicitaba la confirmación del auto de declaración de la quiebra al responder al recurso —en fecha posterior a la demanda de oposición— pero poco después no impugnaba éste expresamente, cabía una decisión rutinaria y pacata que era la de la aplicación literal del artículo 1.329 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y alzar la situación de quiebra, solución que significa prescindir del mandato legal de interpretar las normas conforme a su espíritu y finalidad (la protección, en este caso, de los intereses del conjunto de los acreedores), olvidar la realidad social del tiempo en el que se aplica la norma (que nos dice que es frecuente al acuerdo unilateral entre el instante de la quiebra y el deudor, con previsible fraude de los derechos de los demás acreedores) e infringir el precepto constitucional que obliga a dar tutela efectiva al conjunto de intereses legítimos ventilados en el proceso. Por ello la decisión judicial fue acoger dar traslado a la Tesorería General de la Seguridad Social, que se había personado en las actuaciones como acreedora el cinco de julio con un crédito muy superior al de la Entidad instante de la quiebra, concediéndole un plazo de ocho días por providencia dictada ya en el mes de septiembre, con el fin de que manifestase si se oponía o no al alzamiento de la declaración de quiebra. Opuesta la Tesorería afirmando que era necesaria la confirmación de la situación de quiebra para evitarse el fraude que a su juicio significaría el acuerdo entre el deudor y el instante de la quiebra, única explicación plausible del silencio de éste, se resolvió en noviembre por auto que desestimaba el recurso de reposición y ratificaba la declaración de quiebra, auto que fue apelado por la entidad quebrada.

La querrela de ante-juicio fue interpuesta por la propia Sociedad Anónima declarada en quiebra, fundándose esencialmente en que constituye prevaricación no haber acordado de inmediato el alzamiento de la quiebra, sin necesidad de oír a ningún otro acreedor, así como la denegación de unos testimonios para la tramitación del recurso de apelación y la aprobación de unas ventas efectuadas por el comisario de la quiebra, añadiéndose además el delito de retraso malicioso en la administración de justicia del artículo 357-2.º del Código Penal. En el trámite de vista el Fiscal se opuso a la admisión de la querrela, como también lo hizo la propia querrelada a quien se había permitido por primera vez en este tipo de procedimientos ser parte, decidiendo el Tribunal por mayoría la inadmisión de la querrela, con un voto particular favorable a su admisión exclusivamente por retardo malicioso de los magistrados Barbero Santos (ponente) y Latour Brotons.

Una primera reflexión que cabe hacer es la de que el hecho de que la mera presentación de la querrela, sin esperar a la resolución del antejuicio, conlleve ya la necesidad de que el juez se abstenga de seguir conociendo del procedimiento, convierta esta última en una sencilla fórmula de apartar a un juez incómodo, impidiendo por voluntad unilateral de una de las partes, que continúe y resuelva el litigio el juez a quien legalmente correspondió, procedimiento ya utilizado en su día contra el magistrado José Luis Barragán, impidiéndole continuar la instrucción de diversos sumarios por presuntos delitos de tortura.

En el caso actual la actuación judicial se aparta, afortunadamente, de lo que es tan frecuente en los procedimientos universales, acreditando una voluntad de control, un ánimo decidido de evitar cualquier tipo de fraude y una intención de tutelar efectivamente los intereses legítimos de todos los acreedores incluidos los que representan intereses públicos, que puede no responder a las expectativas de quienes están acostumbrados a procedimientos universales que transcurren con toda «comodidad» y «sin sobresaltos». Ello puede suponer un acicate para la búsqueda de un procedimiento con el que apartar al juez, y la posible generalización de esta torticera forma de recusación requiere una toma de conciencia sobre la búsqueda de fórmulas que, sin perjudicar los legítimos intereses de las partes, impidan que se cree una vía fácil para la selección y exclusión del juez por una de las partes en el momento deseado.

En el tema que comentamos pueden observarse también aspectos positivos. Además de la propia actuación judicial, en la que destaca el evitar que un interés social reconocido en el artículo 41 de la Constitución se viese defraudado, la incoación del procedimiento de antejuicio dio ocasión a que por primera vez se plantease el derecho de audiencia de los jueces querrellados, que hasta la fecha no tenían intervención alguna en la tramitación hasta que se decida la admisión a trámite. Expuesta por Ma-

nuela Carmena la situación de indefensión en que se colocaba al juez, al no poderse defender de las acusaciones efectuadas en la querrela, se le admitió como parte, permitiendo su intervención en el procedimiento, lo que constituye un precedente de indudable interés.

Como un segundo aspecto positivo puede señalarse el examen que de la finalidad del antejuicio hizo la Sala Segunda del Tribunal Supremo, con motivo de su inadmisión. En el auto de fecha de veinticuatro de diciembre de 1986 (ponente M. García Miguel), se señala que el antejuicio tendente a exigir la responsabilidad penal en la que hubiera podido incurrir un juez o magistrado, «no representa ni constituye, como es obvio, un privilegio establecido en favor de una determinada clase profesional —lo que indudablemente sería atentatorio al principio de igualdad ante la Ley— sino una medida cautelar destinada a preservar la Justicia del peligro evidente de que litigantes descontentos con las actuaciones de un juez o magistrado, utilicen la querrela como medio para lograr, torticeramente, apartarle del conocimiento del asunto», lo que indica una clara toma de posición acerca de la necesidad de evitar el peligro que antes denunciábamos, a través de un escrupuloso examen en el trámite de admisión, facilitado por el reconocimiento de su carácter contradictorio. Ello implica que en los casos en que el delito denunciado sea el de prevaricación o el de retardo malicioso, el trámite de antejuicio no se limite a la mera comprobación de que los hechos, tal y como se describen por el querellante, revisten caracteres delictivos —como si de la admisión de una querrela ordinaria se tratase— sino que han de examinarse si concurren o no todos los elementos integrantes del tipo de delito imputado, y especialmente los subjetivos, concretamente el carácter «malicioso» del retraso o de la actuación que se denuncia como prevaricadora, y en este sentido la Sala acoge íntegramente las alegaciones del juez, en cuanto a que no puede calificarse, en absoluto, de prevaricación una actuación judicial que tiene por finalidad «poner el procedimiento concursal al servicio de intereses sociales y públicos superiores en valor a los privados del quebrado, e inspirada en la opinión general que aboga por la abrogación de unas normas correspondientes a un contexto socio-cultural muy distinto del actual y por la necesidad de sustituirlas por otras más en consonancia con el ordenamiento correspondiente a un Estado Social y Democrático de Derecho», además de reconocer que la necesidad de dar audiencia a otros acreedores con interés social venía impuesta no sólo por una interpretación finalista y adaptada a la actual realidad social (del artículo 1.328 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que permite a cualquier acreedor coadyuvar a la impugnación de la oposición del quebrado), sino también por la reciente reforma de 6 de agosto de 1984 que impone al juez, de oficio, la concesión de audiencia

al Fondo de Garantía Salarial «desde que se presume la existencia» de créditos laborales.

El auto desestima también las demás acusaciones de prevaricación (por denegación de testimonios y aprobación de venta de bienes hecha por el comisario de la quiebra), por no apreciar en absoluto el elemento típico de la «malicia», sin entrar en su corrección procesal, señalando así mismo que no cabe iniciar un procedimiento de prevaricación por resoluciones judiciales contra los que se ha interpuesto el correspondiente recurso, y que no son, por tanto, firmes.

Es preocupante, sin embargo, que dos de los magistrados integrantes de la Sala, estimen que unos hechos como los relatados pueden dar lugar a la incoación contra un magistrado, de un sumario por retraso malicioso en la administración de justicia. Hemos señalado ya que, con posterioridad a la inadmisión de la querrela, se incoó un procedimiento disciplinario que permitió en sobreseimiento: en este se reconoce que el volumen de trabajo que pesa sobre los Jueces de Primera Instancia de Madrid impide un exacto cumplimiento de los plazos procesales, que entre la fecha en que pudo resolverse la solicitud de levantamiento de la quiebra (primeros de julio) y la que adoptó la decisión de dar audiencia a la Seguridad Social (finales de septiembre) transcurrieron las vacaciones de la titular del juzgado y el mes de agosto, cuya habilitación no se solicitó por las partes, y que durante ese tiempo se actuó continuamente por la titular del juzgado en la tramitación del citado juicio universal, adoptando las providencias que estimó pertinentes, por lo que no se aprecia la existencia de falta alguna. Lo que no se dice es que una decisión como la adoptada, en un procedimiento complejo como lo es cualquier quiebra, exige una serena meditación y, en ningún caso, una resolución precipitada atendiendo a la solicitud de una parte lógicamente interesada, sin suficiente ponderación del conjunto de intereses implicados.

Lo que está claro es lo fácil que resulta, en la actual situación de infradotación material y humana de la administración de justicia, con una infraestructura obsoleta, inadecuada y claramente insuficiente para la actual demanda social de justicia, convertir una laudable actuación de tutela efectiva de derechos sociales, constitucionalmente reconocidos, y una interpretación integradora de las normas, en motivo u ocasión de denuncia; raro es el órgano jurisdiccional donde se pueden cumplir con exactitud los plazos, pero resulta irónico que este hecho se denuncie allí donde precisamente se hace un público esfuerzo en favor de la agilización de los procedimientos, empleados como arma contra el juez los litigantes

descontentos con sus resoluciones de fondo, las propias insuficiencias de la administración de justicia que no le son imputables, pero si le dejan, en ocasiones, en descubierto frente a la maliciosa denuncia.

Ante ello resulta insólito el contenido del auto que recoge el voto particular antes aludido. Su lectura sorprende no sólo en cuanto al fondo sino también por la forma. En efecto su fundamentación jurídica comienza afirmando, tajantemente, que «de las diligencias practicadas en el antejuicio aparece claro y evidente la comisión del delito indicado anteriormente (retraso malicioso en la administración de justicia) tipificado en el párrafo segundo del artículo 327 del Código Penal», lo que desde luego es más propio de una sentencia condenatoria, dictada tras el correspondiente procedimiento, que, al parecer, sería innecesario para el redactor del auto que ya ha decidido que la querrelada ha «cometido» «clara y evidentemente» el referido delito. Adviértase que no se dice que en los hechos tal y como se deducen de las diligencias practicadas se aprecien los caracteres del delito objeto de la querrela para lo que existe base suficiente para la admisión del antejuicio o incoación del procedimiento, sino lisa y llanamente, que «aparece clara y evidente la comisión del delito», lo que indudablemente no es propio de este momento procesal.

Por lo que se refiere al fondo resulta preocupante que se aprecie que es evidente el elemento intencional de malicia por el hecho de que «ante las reiteradas peticiones del querellante en demanda de su derecho se da por respuesta el silencio», dado que la equiparación, sin más, del «silencio» o falta de resolución expresa sobre un escrito, con la «malicia» exigida en el tipo del artículo 357 del Código Penal, carece de fundamentación y no se corresponde con el sentido que le ha atribuido tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia, al margen de que haría necesaria una cuasi-completa renovación de los escalafones judiciales, e incluso del resto de la Administración Pública, tan habituada ella al silencio administrativo.

Como conclusión cabría explicar que la práctica judicial renovadora es más susceptible de denuncia disciplinaria o penal que la rutinaria o apegada a los formalismos tradicionales. Debemos reflexionar sobre la necesidad de un sistema equilibrado entre la ineludible existencia de mecanismos de responsabilidad judicial, y el mantenimiento de un terreno de decisión independiente, donde el temor a exageradas exigencias no esterilice una práctica renovadora, ni introduzca a lo rutinario como mas seguro.

ESTUDIOS

Desde la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil hasta la necesidad de un nuevo procedimiento para todos los litigios del Derecho privado

Manuela CARMENA CASTRILLO

Quiero hablar de las reformas del procedimiento civil introducidas en la Ley de 6 de agosto de 1984 sin citar ninguno de sus artículos. Me parece necesario encontrar una manera distinta de estudiar las leyes en vigor.

El Derecho es una ciencia vieja con poca capacidad para asumir los cambios de la sociedad y quizá por eso las leyes se estudian y analizan con abstracción de lo que les crea y justifica. La estructura tradicional de los libros de texto jurídicos: naturaleza, sujeto, contenido, etc., es indicativa de esa forma de entender la norma en sí misma.

Los jueces y la Justicia son desde la instauración de la democracia criticados por la sociedad: su tardanza burocrática e ineficacia son reproches tan generalizados como para que cuando se modifica una ley de las que regulan su funcionamiento sea inevitable el analizar si esas nuevas disposiciones legales van a atajar o por lo menos paliar la situación actual que tanto rechazo genera.

La actuación de los Tribunales y Juzgados civiles se regula en la Ley de Enjuiciamiento Civil diseñada hace más de un siglo, pues aunque ha sufrido algunos pequeños cambios su conformación se mantiene tal y como se concibió y promulgó en 1881.

Es, por tanto, sorprendente que por los legisladores actuales no se cuestione de entrada el mantenimiento de una ley cuando por el contrario se reconoce sin ningún tipo de ambages que el funcionamiento de la Justicia es lento y burocrático.

La actividad del proceso determina su longitud y su complejidad; por ejemplo, si la ley establece que después de presentado un escrito debiera ratificarse en él, el que lo suscribe, está introduciendo, sin duda, un elemento retardatorio, pues exige que aquel que se dirige al Juzgado o Tribunal, además de tenerlo que hacer por escrito, tenga después que presentarse de nuevo para decir que la firma que lo avala es suya y que dice lo que ya dijo.

Esto no es más que un botón de muestra, pues

si hiciéramos una disección del actual proceso civil, acabaríamos por concluir que todo él está lleno de prescripciones inútiles que no tienen justificación alguna, pues entorpecen y dilatan sin garantizar los principios del proceso.

Por todo esto no me alcanzo a explicar cómo desde el «ejecutivo» y el «legislativo» no se aborda como un punto esencial para la modificación de la Justicia el elaborar un proceso absolutamente distinto del actual en el que cada paso o actuación sea absolutamente necesario y preciso.

Intentar cambiar la Justicia a base de pretender su agilidad con el aumento de juzgados y la informatización de éstos, es tan pueril como quien se propusiera viajar periódicamente de Coruña a Cádiz y proyectarse con mimo diversas y sofisticadas medidas de transporte sin haber ni tan siquiera reflexionado sobre cuál fuera el camino más corto, aceptando además sin cuestión alguna la absurda rutina de rodear Cataluña para lograr Finisterre-Gibraltar.

Una estructura de proceso adecuada es importante para la planificación correcta del servicio de la Justicia, no porque sea una nueva panacea alternativa, sino porque es una unidad estructural que va a determinar junto a los elementos cuantitativos el alcance, la calidad y la cantidad de los medios técnicos que se precisan.

No quiero seguir adelante sin hacer una relativa consideración panorámica a la manera de proceder de otros sectores de la Administración Pública. La Regulación administrativa es en sí misma tan compleja (en cuanto pretende ser tan garantista y objetivadora) que hace que resulte funcionalmente incumplible. La mera comparación entre la movilidad de la vida privada y doméstica, con la torpeza burocrática de la administración, descubre que de alguna manera toda gestión pública exige una profunda reforma conceptual.

Todos sufrimos relaciones habituales con la Administración y sabemos que ni la lógica ni siquiera

el sentido común tienen espacio adecuado en el funcionario gestor. Me gusta recordar como una de tantas anécdotas que se puedan ofrecer en la exposición de esta idea, la experiencia que viví cuando hace muchos años instalé mi primer despacho de abogado en Barcelona. Como tenía poco dinero hicimos en casa con un trozo de metacrilato un cartel anunciador del despacho y orgullosa del resultado solicité permiso al Ayuntamiento para instalarlo legalmente. Cuál no sería mi sorpresa cuando aquel funcionario con el que yo quería cumplir debidamente mis obligaciones de ciudadana me dijo que nunca se le había presentado un caso así, y que, por tanto lo mejor era que yo lo instalara y esperara a que me multaran por no haber pagado la correspondiente licencia, pues éste era el método habitual.

La Administración se ha dado a sí misma una regulación que la traba hasta el punto de impedirle funcionar. De ahí que la huelga de celo sea una medida de presión utilizada exclusivamente por los trabajadores y funcionarios de la Administración Pública. Si en un organismo oficial sus trabajadores pretenden cumplir la ley o los reglamentos que la regulan, su funcionamiento diario se atasca y se detiene. Por el contrario, resulta impensable en la empresa privada el que los trabajadores paralicen la producción a base de hacer su tarea con escrupuloso cumplimiento de las órdenes de sus superiores, pues éstos, no sólo no tendrían nada que reprocharles, sino que muy por el contrario, se sentirían profundamente satisfechos del rendimiento de sus empleados.

Lo dramático de la gestión pública es que siendo evidente y contrastada la inutilidad de la legislación, ha de seguir aparentando de la manera más hipócrita su riguroso cumplimiento.

Todo ello ha creado lo que podríamos bautizar como la administración «underground» que sería todo aquel mundo que habitualmente hace posible de manera oscura e irregular su apariencia de funcionamiento (naturalmente por medio de esa forma de economía sumergida que es la corrupción en el seno de la Administración). Los «aperturistas», los «citeros», «notificantes», «subasteros», etc., son profesionales irregulares, fronterzos con el delito en muchas ocasiones a los que, paradójicamente, la Administración les debe ir, «cuando menos» tirando.

Esta situación que es generalizada en la Administración tiene unas dimensiones profundamente peligrosas en la Administración de Justicia, y no porque sea en esta Administración donde de forma más constante se produzcan estas irregularidades, pues la falta de estudios sociológicos sobre estas cuestiones hace el no poder cuantificar si en una o en otra Administración hay más o menos corrupción que en otras. Lo especialmente inquietante del funcionamiento ilícito de la Administración de Justicia es que su cometido específico es regular las relaciones conflictivas de la sociedad para resolverlas

en el marco de los principios de la legalidad, igualdad y justicia y si su propio funcionamiento está de espaldas a la legalidad y la igualdad no puede desempeñar su cometido garantista del dinamismo conflictual de la sociedad.

Así, pues, cuando en agosto de 1984 se reguló la modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil, hubiera sido imprescindible el que el legislador hubiera comenzado su trabajo normativo, con el conocimiento expreso de que los presupuestos preceptivos del proceso no se cumplieran, y que para lograr la apariencia de funcionamiento legítimo que la Administración exige, funcionaba todo un tráfico económico de vergonzosa existencia que en una forma u otra se engloba en esta etiqueta (poco precisa como todas las etiquetas generalizadas) de las astillas.

Sin embargo, ningún atisbo de realidad dejó traslucir el legislador que se limitó a modificar alguna de las muchas actuaciones absurdas e inútiles de nuestro arcaico proceso civil. Las modificaciones introducidas en la reforma aludida fueron positivas, en la medida en que es plausible el que desaparezca, aunque no sea más que una de las antiguallas procedimentales. Sin embargo, ese incuestionable pequeño indicio de modernización no significa en modo alguno que resulte idóneo un parche donde se precisa un derribo y nueva edificación. A pesar de todo esto, la entrada en vigor del insuficiente proyecto de relativa modernización de los detalles accesorios del proceso, puso en evidencia que ni siquiera ese minúsculo cambio iba a ser aceptado por los propios funcionarios de la Administración de Justicia (y al decir funcionarios, me refiero a todos, Magistrados, Jueces, Fiscales, Secretarios, Forenses, Oficiales, Auxiliares, Agentes) y si no iba a ser aceptado, tampoco cumplido.

Probablemente, el conjunto de la reforma hubiera pasado sin pena ni gloria si no hubiera llegado en una coyuntura de sensibilidad de la sociedad, y de la Judicatura en el tema de la corrupción. No digo nada nuevo, supongo, si afirmo que la justificación de una aparente legalidad en la rentabilidad del proceso civil procedía de los precios que los funcionarios exigían para llevar a cabo las citaciones.

La Junta de Jueces de Madrid, efectuó ya, y a requerimiento del entonces Presidente del Tribunal Supremo (1980), un informe sobre la situación de la corrupción en los juzgados de esa demarcación. El informe que se mantuvo secreto afirmaba que los funcionarios cobraban dinero por las salidas y que éstas eran dudosamente legales. La realidad es que por fortuna al establecer la modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 273 y concordantes, que las citaciones se harían por correo, sirvió para que aquellos que quisieran cumplirla, tuvieran que bucear en esa dudosa legalidad a la que se había referido la Junta de Jueces y encontrar (a pesar de una posterior controversia muy mediatizada)

que desde la publicación de la Ley 101/66 las tan ventajosas dietas no tenían ningún apoyo legal.

No quiero entrar ahora, a seguir debatiendo esos y otros ingresos irregulares y discutidos que han trastocado el sentido de una Administración de Justicia que se precie de democrática, pues lo he citado sólo como ejemplo de que una nueva supuesta legalidad puede no tener ninguna incidencia si antes el legislador no ha analizado el cumplimiento que se ha ido produciendo de las anteriores normativas, y la situación real en la que se encuentra el marco social al que se dirige la ley.

Si los redactores de la reforma de la Ley del 84 hubieran sabido que la justificación aparente del negocio de la comisión en los pleitos procedía de la forma en la que se realizaban las citaciones, si hubieran conocido la saneada explotación de economía sumergida de los citeros, hubieran cuanto menos esperado que existiera una importante oposición a su entrada en vigor, y es de esperar que no habrían caído en la pueril actitud de no haber previsto la necesidad de establecer la franquicia postal para los Juzgados o partida presupuestaria de franqueo que permitiera hacer posible el cumplimiento de la ley (aunque parezca mentira en el último trimestre del 84 conseguir sellos fue toda una aventura que sólo acabó cuando se logró la reforma de la Ley del Presupuesto en enero de 1985).

La moraleja es aleccionadora. La Ley establece una modificación modernizadora en el trámite que no se cumple porque la anterior situación produciría más ingresos irregulares a los funcionarios, pero, que aunque se intentara cumplir sería legalmente imposible por no haber previsto el legislador las medidas adecuadas al contexto.

En este estado de cosas resulta incomprensible el que ni tan siquiera se piense en un nuevo proyecto de proceso civil ante la necesidad de planificar la reforma de la Justicia y digo esto, pues si de verdad se planifica es aún mucho más difícil de comprender cómo no se reflexiona para esbozar un nuevo proceso en toda la extensión y alcance de la palabra.

Reflexiones sobre la necesidad de un único y nuevo proceso civil

El proceso no debe ser otra cosa que el medio para resolver los conflictos entre los ciudadanos que se producen dentro de la vida pública y privada que regulan las leyes.

El juez tiene que resolver el conflicto y para hacerlo escucha a unos y otros, examina y comprueba lo que unos y otros desean exponer.

Así, pues, el proceso no debe ser otra cosa que un diálogo de contradicción con el fin de dar solución al conflicto de intereses.

Esta definición no es esencialmente nueva, pues aunque los procesalistas de manera tradicional lo

han analizado sólo como una relación jurídica, las características de esta relación son en el fondo las de una mera controversia.

Y es importante decir ahora, que aun en el contexto de las dos decimonónicas leyes procesales, Ley de Enjuiciamiento Civil y Ley de Enjuiciamiento Criminal, se mantiene el peso del diálogo entre el juez y las partes del proceso como una constante inevitable de la actuación del Poder Judicial.

En la civilización del siglo XX la cultura política se enfrenta con el reto histórico de conseguir aumentar la participación efectiva de los ciudadanos en el poder democrático para evitar la generalización de esa cada vez mayor importancia de la marginación activa de grandes sectores de los núcleos urbanos.

El mundo del siglo XX es el de la ciudad y de lo urbano, y en el que en su diversidad y complejidad atomizadora, la energía del poder se estrella como la luz en un medio opaco. Los Sohos y Harlems (con sus leyes tácitas y específicas y con sus policías paralelas) no son más que una pequeña punta de un iceberg que se está gestando con diferentes manifestaciones y al que no es ajeno la impotencia de la gestión pública, represiva ante fenómenos como el terrorismo o el tráfico ilegal de narcóticos.

Nuestra sociedad urbana comporta la despersonalización genérica de la inmensa soledad del individuo, a quien se le ficha pero no se le conoce, que tiene D.N.I., ficha fiscal, carnet de paro, cartilla de la Seguridad Social, etc., pero que puede vivir y morir desapercibido.

Esto no es una truculencia gratuita. Es la amarga reflexión del juez al levantar un cadáver del que sólo se sabe por su olor de descomposición en la soledad de una comunidad de vecinos. Y es gráfica expresión de nuestro tiempo.

Como contraste a esta soledad urbana, los medios de comunicación y principalmente la TV entran como un ductil estilete en la intimidad y vida cotidiana de triunfadores y famosos, pontifican sobre los gozos y sombras de todos y cada uno, con lo que multiplica y estimula todas las posibilidades del ser humano tipo perfecto y mimado producto de la sociedad, engendrando en todos los individuos de la sociedad más deseo de ser tenido en cuenta como seres personales y no como meras fichas.

Los miembros del Poder Político son conocidos a veces hasta con lujo de detalles (las entrevistas nos dicen dónde veranean, el deporte que hacen o a qué colegio van sus hijos, etc.). El ciudadano en época de elecciones recibe sus cartas en las que, hasta llamándole por su nombre de pila, le piden el voto, pero este contacto se acaba en el momento de depositar la papeleta en la urna.

La entrevista personal con los miembros del Ejecutivo y del Legislativo —con los políticos— es inalcanzable para la mayoría de los ciudadanos, y así los políticos que nos representan y están teóricamente a nuestro servicio se convierten en la prácti-

ca en personajes distantes que intervienen en la solución de nuestros problemas sociales.

Con el Poder Judicial las cosas son distintas, los jueces que podemos decidir sobre la libertad, los afectos, los intereses y la propiedad de los ciudadanos tenemos la obligación procesal de dialogar con aquellos que a nosotros acuden (denunciados, inculcados, procesados, perjudicados, testigos y litigantes). No es una mera afirmación de deseo, sino el comienzo de una serie de artículos de las leyes procesales, como, por ejemplo, el 388 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el 648 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que regulan los interrogatorios.

Es así como que desde sus orígenes más ancestrales el Poder Judicial trabaja a partir del diálogo, y de ahí que en la historia de la humanidad haya esa colección de piezas literarias de gran belleza que son los relatos sobre juicios, como el maravilloso del «Mercader de Venecia», de Shakespeare, o la «Madre Coraje», de Brecht.

Naturalmente, establecer esta conclusión, en modo alguno quiere decir que el Poder Judicial históricamente haya dialogado positivamente con los ciudadanos. El diálogo judicial histórico es inquisitorio, coactivo, prepotente y litúrgico como poco, por lo que, lo único que pretendo al hacer esa digresión sui-géneris histórica, es constatar que juzgar significa antes que nada escuchar, para después reflexionar, comprobar y más tarde decidir, por lo que cualquier estructura de proceso judicial, en una u otra medida ha de tener un diálogo de controversia y que precisamente esa inevitable manera de comunicarse los jueces y los ciudadanos coincide con la necesidad actual del individuo urbano de poder ver la cara y la expresión de los ojos al poder.

La primera conclusión, por tanto, para el nuevo proceso es la de que hay que diseñar como un contacto individualizado la relación jueces-ciudadanos y que esta relación ha de ser de diálogo.

Sentado esto, el segundo paso es plantear qué tipo de diálogo es el aconsejable para que cumpla su objetivo, y aquí de nuevo tengo que hacer una referencia social, para, sobre todo, distanciar el marco sociológico actual del siglo XIX, pues aprecio que de una manera u otra cuando se plantea reformas legales se hacen sin la decisión de cortar el cordón umbilical del pasado.

El siglo XIX es por lo menos en nuestro país el de la creación de la estructura jurídica como independiente del poder político. La Ley Orgánica de 1880, la adicional de 1881, la Ley de 1855, la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1870, el Código Civil de 1880, el Código Penal, el de Comercio de 1829, etc.: son los pilares de la organización de conjunto de derechos y deberes de los ciudadanos y de su forma de ejercerlos. Pero no se puede dudar que esa explosión organizativa se produce en una sociedad que poco o nada tiene que ver con la actual, y como entre otros de los muchos aspectos divergentes, uno

de ellos es el papel de la escritura en las relaciones sociales.

En una sociedad profundamente analfabeta la escritura es aún patrimonio de pocos, y sin duda la única posibilidad de expresión culta y de la constancia de su existencia. Las cartas y las esquelas eran obligado ejercicio social en las clases dominantes (de amor, de negocios, de sociedad, jurídicas, de guerra).

Pero hoy día vivimos la era de comunicación audiovisual. La TV, el telégrafo, el cine, el teléfono, han revolucionado nuestras vidas y colectivamente hemos dejado de escribir. La sociedad actual no escribe cartas, habla por teléfono y como mucho envía tarjetas postales turísticas, estereotipadas. Sin embargo, así como la vida cotidiana se ha zafado de la escritura, la vida jurídica sigue encorsetada en la instancia escrita. Me sigue causando estupor el que en la generalidad de los Juzgados de Guardia no se admiten otras denuncias que las escritas.

Los ciudadanos de nuestro siglo no utilizamos la escritura en nuestra cotidianeidad, por lo que nos cuesta extraordinariamente plasmar nuestras peticiones y sentimientos en el papel.

El procedimiento civil vigente es esencialmente escrito, y en aquellos casos que no lo es, el oscurantismo tradicional y la rutina lo han convertido también en escrito (sorprende ver cómo se acostumbra a tramitar en los juzgados, juicios verbales, sobre alimentos o desahucios, como si fueran verdaderos «mayores cuantías».

Establecidas estas premisas sugiero y ofrezco como aporte a la informal exposición pública que el Ministerio de Justicia ha publicado algunas orientaciones de lo que podrá llegar a ser el único proceso civil, redactadas en forma de secuencias que conciben como puntos o materias para reflexionar.

1. Secuencia

El artículo 9 de la Constitución obliga a los poderes públicos a articular la participación de los ciudadanos en la vida pública, y es evidente que para participar la primera y fundamental condición es entender de lo que se trata. El ciudadano tiene que comprender y asimilar con facilidad cómo debe relacionarse con la autoridad.

Por eso el proceso ha de ser claro, diáfano, sencillo, y esas exigencias (que son principios constitucionales) sólo se pueden dar en un solo proceso que se popularice y divulgue de modo que acabe incorporándose al conocimiento social colectivo.

Este proceso ha de ser forzosamente el único para todos los litigios que se tramiten en los Juzgados Civiles y de Familia, las Magistraturas de Trabajo y los que llegarían a ser Juzgados de lo Contencioso Administrativo.

No hay ninguna razón para que según se recla-

me uno u otro objeto, una u otra cantidad, haya que diseñar uno u otro proceso como la manera mejor de escuchar las razones del litigio y de realizar las comprobaciones y el estudio necesario que permita resolverlo, no se me alcanza el porqué de la inmensa variedad de procesos que existen ya no sólo en el derecho civil estricto. El juicio verbal, el juicio de desahucio, el de la L.A.U. de vivienda o de negocio, el juicio de cognición, el juicio de menor cuantía, de mayor cuantía, de alimentos provisionales, de interdicto, de obra nueva, de adquirir, de recobrar, el juicio de separación, de medidas provisionales, de divorcio, el del derecho de rectificación, el de la intimidad y el honor, el de los derechos esenciales, el de retracto, el del artículo 141 de la Ley Hipotecaria, el de la ejecución hipotecaria, el de la impugnación de acuerdos de la sociedad anónima, el de la impugnación de acuerdos de cooperativas, el de la de arrendamientos urbanos, el de los arrendamientos rústicos, el de la hipoteca naval, etc. Un conjunto inmenso de normas complejas sin justificación alguna de esa variedad.

2. Secuencia

El proceso ha de ser fundamentalmente oral. Sin embargo, y quizás como transición para un mañana, no demasiado futuro en el que habrá que sustituir la escritura por otro medio de comunicación, el proceso comenzará por un escrito en el que el demandante establezca con claridad lo que pide y la razón por lo que lo pide y a la persona a la que se lo pide.

Este escrito equivalente a la demanda, pero sin ningún tipo de formalismo salvo el de la *claridad*, deberá estar firmado por el interesado y su abogado, y se deberá entregar en el juzgado del domicilio de la persona contra la que dirija la reclamación.

Sugiero suprimir cualquier tipo de convenio entre las partes sobre el juzgado que ha de regir sus conflictos, pues no tiene justificación alguna el dejar a los propios ciudadanos el que elijan el juzgado, ya que dicha elección no es al final más que un elemento más de privilegio en las mayoritarias relaciones contractuales que se escoran siempre hacia los más poderosos. El Banco de España, el Banco Hipotecario, el Banco de Crédito Rural, entre otros, acostumbran a condicionar sus operaciones de crédito a que se someta el posible litigio que pueda originar el crédito a la competencia de los juzgados de Madrid, lo que acaba por hacer imposible que el demandado vecino, por ejemplo, de un pueblo de Huelva pueda acudir a discutir sus derechos.

Por tanto, *un solo fuero*. Para todo y para todos, el del domicilio del demandado. Este es el que va a sufrir la justa coacción del Estado y a éste es a quien hay que facilitar la posibilidad de defensa.

Los exhortos son una institución decimonónica y

absurda que no tiene sentido en un mundo que se comunica fácilmente. El origen del 80 por 100 de ellas es el fuero convenido, y la desaparición de éste nos significaría una reducción sensible de trabajo, así como un aumento de la cercanía de la Justicia para quienes más la necesitan.

3. Secuencia

El escrito recibido en el Juzgado con sus garantías de registro y entrega de copia se mandaría cuanto antes por correo certificado al demandado, dando el plazo que el juez estimara conveniente para contestar. Me parece oportuno el dar un plazo elástico, porque esto comporta el que el juez desde el primer momento que se presenta la solicitud del pleito estructura su trabajo y el de las partes regulando los plazos.

Esta estructura de plazos a determinar por el juez en los que él también se obliga a cumplir es profundamente rupturista en la práctica procesal a la que estamos acostumbrados, sin embargo, en ésta como en otras cosas, se precisa un análisis sincero sin ninguna hipocresía del resultado de nuestras vivencias cotidianas.

Mientras que fui abogado padecí la injusticia que significa que los plazos sólo sean para las partes y nunca para el juez. Un magistrado de Trabajo a quien le contaba esto me decía que en su criterio nunca podía ser comparable la observancia de los plazos en el juez y en las partes, pues para éstas fundamentalmente significaba una expresión de la necesaria igualdad entre ellas, y para el juez, por el contrario, sólo se trataba de una expresión de compromiso de celeridad. Para mí, el fondo del problema es otro, y en parte es un trámite funcional y técnico.

Los plazos significan, sin duda, una garantía objetiva de rapidez en el juicio y, por supuesto, en cuanto se trata de un proceso civil esa garantía que recae como obligación o deber en las partes tiene que ser igual o igualadora entre ellas. Pero no se puede olvidar que así como esa obligación entre los que pleitean recae sobre sus estructuras de trabajo y organización, la del juez recae sobre la estructura burocrática del juzgado. Y si ésta no está adecuándose constantemente con el trabajo que está entrando cotidianamente puede dar como resultado que sea imposible cumplir los plazos.

Esta disociación de la estructura técnica del proceso ha hecho que en esto como en otras cosas la realidad práctica del pretendido cumplimiento del plazo por el juzgado sea una auténtica quimera. Se me dirá que cuando haya más medios se podrán cumplir los plazos y que por tanto el tema no tiene más trascendencia que la necesaria equiparación entre la ecuación: más medios igual a mejor rendimiento del proceso. Sin embargo, esto no es exac-

tamente así. Pongo un ejemplo: un juez tiene un número de asuntos penales y civiles que le permiten cumplir bien los plazos, pues su trabajo se realiza desahogadamente, pero de pronto un día sucede un accidente importante que implica muchas diligencias, y es preciso hacer un sumario especialmente complicado, o se presenta un complejo procedimiento concursal que hace que no puedan cumplirse los plazos previstos ni siquiera en ese juzgado concebido con holgura de tiempo y de estructura auxiliar.

En la práctica, los plazos que mejor se cumplen son los que el propio juez estructura. Por ejemplo, en un juicio ejecutivo, el juez puede dar fácilmente la sentencia en plazo cuando las partes han pedido vista, por el procedimiento de señalar esa vista lo suficientemente espaciada de otros actos que impliquen resolución como para que calcule, por ejemplo, que cada dos o tres días va a tener tantas o cuantas vistas, lo que le permite preveer a su vez el tiempo que va a precisar para dictar esas sentencias. Así, de esa forma, lo esencial del plazo no es el de dictar sentencia, sino el del señalamiento de la vista. De estas consideraciones se perfila que el juez puede observar el plazo que el mismo se adecúa pero que le resulte difícil los que se le presenten sin su posibilidad de ordenación, de modo que hoy día en Juzgados de Primera Instancia de Madrid, puede ser más fácil cumplir los plazos de sentencia o de resolución análoga que el de proveer escritos. Pues los cincuenta escritos diarios de media que se suelen presentar y a los que la Ley obliga a proveer en el día siguiente a su presentación son de más difícil control.

Mi conclusión, por tanto, a toda esta disgregación, es que el juez ha de tener posibilidad de acoplar los plazos para *comprometerse con ellos*, y cumplirlos regularmente. No creo que sea buena solución la que ha abierto la L.O.P.J. en su artículo 241 que minusvalora el cumplimiento de los plazos no dándoles consideración de requisito esencial del proceso y en su consecuencia declarando que el incumplimiento de los plazos genéricos no será causa de nulidad de las actuaciones. Esta toma de postura de la Ley Orgánica del Poder Judicial olvida que en el artículo 24 de la Constitución se establece el principio de la celeridad en los juicios como un principio constitucional. Hay que recordar que es exacto el que la Justicia lenta suele ser inútil y que el plazo es garantía objetiva de rapidez, pero con el diseño personalizado de quien tiene que tener iniciativa para responder de la organización de su trabajo. En este como en otros aspectos de la gestión pública no se puede enfrentar como contradicción la reglamentación objetiva con la iniciativa individual organizativa, pues ésta es una clave de eficacia.

Continuando con esta tercera secuencia, una vez que el demandado conteste las peticiones del actor, el juez utilizará los propios plazos que él ha señalado, y convocará a las partes al juicio advirtiéndoles

de que tendrán que acudir con una propuesta de conciliación o arreglo, a la vez que con todas las pruebas que precisen presentar. El juez, a su vez, se estudiará los escritos de una y otra parte y los documentos que hubieran presentado, así como preparará una propuesta de conciliación por si no surgiera de los interesados.

4. Secuencia

Los interesados acudirán a la Sala de Justicia del Juzgado y el Juez después de saludarlos y presentarse, permitirá que los interesados se presenten y mantendrá con ellos un debate informal y abierto encaminado a llegar a un acuerdo sobre la propuesta que sobre la conciliación se haya reflexionado y preparado.

En este debate el juez debe intentar convencer a los discrepantes de que los ciudadanos deben resolver por sí mismos sus litigios cediendo todos un poco, pues es indiscutible que en todas las comunidades sociales, la paz ha de ser un principio esencial de convivencia y elemento para lograrle es la tolerancia y comprensión mutua.

Si a pesar de los esfuerzos del juez no se consigue su conciliación o avenencia, comienza el juicio oral. Este transcurre en la realización de las pruebas que podrán ser de cualquier tipo, siempre que quepan dentro de la definición genérica de *actuaciones judiciales de comprobación*

Los interrogatorios de los interesados, de los testigos y de los expertos se harán con la interpretación clásica de ser preguntado primero por una de las partes, y después por la otra, pero todo ello sin formulismo alguno, aunque con la dirección del juez que puede impedir las preguntas que estime innecesarias o que en alguna medida lesionen los derechos de la personalidad.

Además de las declaraciones de interesados (partes), testigos o expertos, se han de poder realizar comprobaciones de todo tipo, desde el examen directo a la reproducción sonora.

Si por circunstancias justificadas no se pueden hacer las pruebas o comprobaciones que se pidan en el acto del juicio, se convocará una segunda sesión del juicio en que se realizarán. El juez podría pedir por su mismo que se realicen las pruebas que le parezcan necesarias.

5. Secuencia

A continuación de la primera o de la segunda sesión del juicio, si la ha habido, el juez pronunciará su decisión o sentencia sobre el conflicto. La sentencia será razonada pero no escrita, será expresada verbalmente por el juez y las partes manifestarán verbalmente, también, su deseo de recurrir o no.

Si decidiese recurrir alguna de las partes, el juez hará un resumen de su decisión y de los motivos que la justifican (facticos y jurídicos) y que la explican.

6. Secuencia

Una vez resuelto el conflicto empieza la actividad relativa al cumplimiento de esa decisión, es decir, lo que hasta ahora se ha venido llamando de una manera un tanto alejada del lenguaje vulgar «fase de ejecución»).

El juez sólo resuelve el conflicto, de verdad, si hace cumplir estrictamente su decisión.

En la misma sentencia el juez ha de advertir al que ha resultado condenado a hacer y a pagar que deberá comparecer en el día que ya él mismo le señale en ese momento para justificar el cumplimiento de su obligación de hacer y deshacer (por ejemplo, entregar las llaves de la vivienda que se ha condenado desalojar, etc. o presentar recibo de haber pagado la cantidad de la condena).

También le advertirá que si no ha pagado la cantidad a la que se le ha condenado, deberá presentarse con la nómina de su trabajo, con la copia de la última declaración de Hacienda, o cualquier tipo de documento oficial o público que justifique sus propiedades.

Todas las advertencias van encaminadas a lograr la eficacia de embargo de los bienes al que habría que proceder en esa comparecencia.

La Ley de Enjuiciamiento Civil regula el acto de embargo con detalle. Y si toda su estructura procedimental es como ya he dicho repetidas veces anacrónica, resulta aún más llamativo en este aspecto que tiene una íntima vinculación con lo económico.

En el siglo XIX la propiedad tenía características totalmente distintas a las actuales, y era fundamentalmente de la tierra y de los objetos. Los ricos eran propietarios esencialmente de fincas y joyas. De ahí que cuando se regulara la manera de trabar bienes se estableciera la necesidad de que fuera la comisión de juzgado (el agente judicial y el secretario) al propio domicilio del deudor a embargarle los bienes. Hoy día las prescripciones de los artículos 1.442 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil no sólo no se cumplen, sino que para permitir su virtualidad se han sustituido por usos más prácticos que los anulados que sustituyen a los anteriores y ponen, cuando menos en cuestión, su actualidad.

La Ley de Enjuiciamiento Civil considera como inevitable el acudir a la casa del que debe, porque, seguramente se piensa que es la forma de permitirle al acreedor inspeccionar todo lo que aquél tiene. De ahí también que para garantizar al deudor un relativo menor perjuicio, se especifiquen en los artículos 1.447, 48 y 49 los bienes inembargables, y el orden obligado para la disposición de ellos.

Sin embargo ahora, los acreedores, que no podemos olvidar que como norma general son instituciones de crédito (bancos y financiaciones, etc.) recurren a sus propios investigadores, (detectives privados o asesores para la anterior concesión de créditos), que les proporcionan exacta cuenta de la situación económica del deudor.

Así las cosas, la actora no desea acudir al domicilio del deudor por lo que los embargos se hacen en la secretaría del juzgado, con la nota de bienes que informalmente presenta el procurador ejecutante, aunque eso sí, haciendo constar que se ha ido a la residencia del ejecutado.

Por todo esto, la comparecencia del que ha sido condenado en la sentencia, ante el juez, para efectuar el embargo de los bienes con los datos que el propio deudor suministra ha de ser la primera de las operaciones en esta secuencia de ejecución.

Pero porque es la más deseable, por rápida y garantista no se puede convertir en un acto fallido: el deudor está obligado a presentarse ante el juez y el incumplimiento voluntario e inmotivado de esta obligación determinará su detención por desobediencia a la autoridad judicial.

El cumplimiento de los deberes judiciales ha de ser escrupulosamente respetado, pues dentro de la filosofía de la norma de la sociedad democrática, pocas han de ser las órdenes de los jueces, pero éstas han de ser indiscutiblemente eficaces.

Por ésto, creo que de una vez por todas hay que desterrar esos prejuicios liberales entre los que se regulan los litigios de derecho privado de los particulares.

No se puede decir que si el deudor no acude al juez, peor para él, pues siendo una garantía la comparecencia de embargo tal y como se la concibe, será él el que pierda esa posibilidad de consignar sus propios bienes y de sugerir la traba sobre unos u otros. La estructura judicial, en cuanto que entiende que la presencia del deudor es conveniente y eficaz, está legitimada para hacerlo comparecer aún contra su voluntad.

De esa forma la comparecencia de los deudores en el juzgado sería superior a la que hoy logran los agentes judiciales en las secretarías de los juzgados (y ya es por lo menos de un 50 por 100).

En la comparecencia no sólo se admitirá la consignación de bienes que efectúe el deudor, pues el acreedor podrá también designar los que él conozca y aquél oculte. El juez ante esos datos hará comprobaciones, si las considera necesarias, para en aquel mismo momento llevar a cabo embargo de los bienes que a su juicio entienda necesarios después de escuchar a uno y otro y siempre para saldar la deuda con eficacia y el menor perjuicio posible al deudor.

Ha de quedar establecido en este nuevo proceso cuyas orientaciones preconizo que hay tres clases de bienes que deben ser inembargables. 1) el sala-

rio mínimo (salvo para pensión de la familia), 2) la vivienda necesaria (la de menos de 70 m²) y los medios imprescindibles.

7.ª Secuencia

El juez ha decretado el embargo de los bienes. Ahora sólo falta liquidarlos para con su producto pagar al acreedor. Naturalmente si lo que se ha embargado, es el salario o cuentas corrientes, es evidente que no hay más operación de liquidación que la de ir entregando el producto del embargo.

La verdadera enjundia de la liquidación es la actividad permanente mercantil de vender los bienes para con su precio pagar la deuda.

Digo y recalco la *actividad mercantil* porque me interesa profundamente destacar que la actividad de liquidación judicial es puramente mercantil, y precisamente para demostrar lo absolutamente absurdo que es que los juzgados civiles empleen más del 50 por 100 de su actividad en algo que es propio de las agencias inmobiliarias o de los negocios de venta de objetos de saldos o de segunda mano.

En un Juzgado de Primera Instancia de Madrid el trabajo se reparte cada mes aproximadamente de la siguiente forma:

- a) 52 juicios ejecutivos de los que sólo tienen oposición declarativa un 4 ó 5 por 100.
- b) 18 ejecuciones hipotecarias.
- c) 0,25 juicios concursales, pues suelen entrar 4 ó 5 por año.
- d) 12 juicios declarativos.
- e) 25 declaraciones de herederos y, o procedimientos de jurisdicción voluntaria análogos.

Estos datos revelan que, dado que en los juicios ejecutivos es poco frecuente la oposición y que en los declarativos no siempre se cumple voluntariamente la sentencia, el 80 por 100 de la actividad de un juzgado civil es la relativa a la venta en pública subasta de los bienes, con los actos complejos que conlleva de notificaciones a acreedores, tercerías, cesión de remate, liquidación de carga anteriores a sentencia, adjudicación de bienes, otorgamiento de escrituras públicas o sustitución del deudor, etc.

Por tanto esta conclusión debe ser objeto de reflexión. Los ciudadanos se quejan de la falta de eficacia de la justicia no tanto porque no consigan sentencias, sino sobre todo porque esas sentencias son papel mojado y no acaban cumpliéndose.

Las subastas judiciales son, como todo el mundo sabe, un ejemplo de medida judicial de estrepitoso fracaso y una práctica delictiva, ya que sus únicos y posibles compradores son los subasteros y éstos son los elementos personales de otro importante sector de economía sumergida y clandestina.

No es éste el momento de explicar lo que todo el mundo sabe: el control que los «subasteros» realizan de las subastas cometiendo precisamente el de-

lito 539 del Código Penal o vendiendo bienes a bajo precio que revenden por más del doble sin constancia fiscal y sobre los que extorsionan o chantajea a sus antiguos propietarios. Lo que ahora me importa señalar es que con este procedimiento lo que estamos consiguiendo es vender los bienes de los deudores al peor precio posible, con un profundo perjuicio de ellos mismos, a la vez que mantenemos una bolsa de economía clandestina que beneficia a delincuencias económicas dedicados a especular con los bienes procedentes de los litigios.

En este terreno creo que hay que ser valientes y reconocer que la jurisdicción no debe ni puede sustituir al mercado. La gestión pública es tan pesada y torpe como para que nunca pueda ser una eficaz competidora del mercado inmobiliario, y si ésto es así referido a la Administración en general, es aún mucho más exacto referido a la Administración de Justicia.

Las oficinas judiciales están preparadas para el soporte documentado y auxiliar de la labor de juzgar, pero en absoluto están minimamente diseñados para vender bienes.

Vendemos sin anunciar, pues no se pueden llamar anuncios a esos horrorosos e incomprensibles edictos con descripción registrales o contractuales que difícilmente pueden motivar a un ciudadano cualquiera a comprar algo que ni siquiera sabe bien qué es. Pero es que, además, vendemos sin exhibir, enseñar o mostrar. En cuatro años de Juzgado de Primera Instancia de Madrid solamente en una ocasión una persona interesada en un piso que se había anunciado en una subasta intentó visitarlo antes de la convocatoria e la misma. Nada dice la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre ésto, por lo que a pesar de mi iniciativa, de requerir a los deudores para permitir la visita al comprador, no se pudo lograr, porque ante la negativa de aquéllos no había un claro soporte jurídico que permitiera obligarles a admitirlo, por lo que naturalmente la compra no se realizó. Por último, vendemos sin ningún tipo de garantía pues no se comprueban las descripciones, o en el caso de bienes inmuebles (coches, objetos de arte, mercancías, muebles), no sabemos si tan siquiera existen los mismos en el momento de la subasta.

Si los juzgados somos incapaces de realizar como se precisa, estas operaciones mercantiles, hay que aceptar sin miedo, cualquiera de los caminos que señalo en esta secuencia u orientación séptima.

1. El juzgado, una vez que ha embargado, permite que, en un plazo determinado y con las anotaciones y cautelas registrales y de otro tipo que sean precisas, el propio deudor venda sus bienes embargados.
2. El juzgado con las mismas o análogas cautelas permite la venta al acreedor.
3. El juzgado encarga la venta a entidades mercantiles dedicadas a esa actividad.

4. El juzgado, después de pedir las valoraciones oportunas a los técnicos correspondientes, entrega o adjudica todos o parte de los bienes al acreedor.
5. La Administración crea una bolsa de ventas judiciales con estructura y organización de mercado, con publicidad, exhibición y garantías análogas a las del mercado y ésta presta sus servicios a todos los juzgados para la realización de la liquidación de los bienes litigiosos.

En mi opinión, el proceso debería apoyarse en las cuatro primeras sugerencias y desechar la última.

Debo aclarar que no es una tradición a la concepción del Estado como garantista del pacto constitucional el arrancarle de sus funciones un aspecto de su actividad para entregársela a la iniciativa privada.

El Estado no puede ni debe sustituir a la sociedad sino garantizar la necesaria igualdad y libertad entre los ciudadanos, por tanto aquél no debe asumir cualquier tipo de gestión que crea deb ser hecha con criterios objetivos de igualdad y beneficio social, sin por el contrario, reservar y centrar todos

sus poderes de coacción para obligar a la iniciativa privada a que esa gestión sea hecha como el ordenamiento exige.

No se trata por tanto de que sea el Estado el que liquide los bienes objeto de los litigios, sino que lo haga el mercado que sabe y puede hacerlo pero con respecto a las exigencias y garantías del proceso, que le juez ha de controlar.

En resumen, en este aspecto sustituir *gestión por control*.

8.º Secuencia

Un procedimiento de esas características es válido para todo tipo de reclamación judicial, es decir, para todo tipo de contencioso.

No se precisa, un procedimiento ejecutivo, pues, con la simple utilización de medidas cautelares y las diseñadas para la liquidación y pago de los bienes embargados se cubren las necesidades de este tipo de litigios.

TEORIA/PRACTICA DE LA JURISDICCION

La inviolabilidad del domicilio y la diligencia de entrada y registro en domicilios de particulares

Antonio GALLEGOS MORENO

I. La inviolabilidad del domicilio, derecho constitucional limitado

La inviolabilidad del domicilio es uno de los derechos individuales unánimemente reconocidos por las modernas legislaciones, y reconocido en el artículo 18 de nuestra Constitución, al decir terminantemente que «el domicilio es inviolable». Pero como el interés particular ha de ceder ante los más elevados intereses del Estado, resulta en consecuencia que la inviolabilidad del domicilio no es un derecho absoluto, sino sujeto a restricciones impuestas por las necesidades de la justicia penal.

La protección de los bienes jurídicos individuales sometidos a las exigencias de las investigaciones procesales, se contiene, a partir de la Revolución Francesa, en los textos constitucionales.

Nuestra Constitución, en su artículo 18, después de decir que el domicilio es inviolable, declara que «ninguna entrada y registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito». El artículo 545 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone que «nadie podrá entrar en el domicilio de un español o extranjero residente en España sin su consentimiento, excepto en los casos y en la forma expresamente previstos en las leyes». Y el Código Penal sanciona como delito de allanamiento de morada la infracción de dicha norma (art. 490).

II. La diligencia de entrada y registro de particulares

Según Fenech, por entrada y registro en lugar cerrado se entiende el acto procesal que tiene por objeto limitar las garantías normales de libertad individual mediante el empleo de medios coercitivos, con el fin de obtener el conocimiento del delito, la obtención de medios de prueba o el hallazgo de la per-

sona misma del imputado para los fines del proceso penal.

La naturaleza jurídica de la diligencia de entrada y registro en domicilios de particulares está configurada por la concurrencia de los siguientes caracteres: 1.º Es una diligencia sumarial cautelar, pues así esta configurada inicialmente en nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal, como resulta de su propio enjuiciamiento sistemático en la misma y del contenido de algunos de sus preceptos (arts. 546 y 574), y así lo entiende expresamente algún sector de la doctrina procesalista penal, como Chamorro y González Poveda. 2.º Es al mismo tiempo una diligencia de investigación sumarial, y así lo entiende más o menos expresamente la doctrina procesalista penal. 3.º Es una diligencia potestativa par el Juez Instructor, como resulta hasta literalmente del propio artículo 546 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

III. Casos en que puede acordarse por el juez la entrada y registro en domicilios de particulares

Como dice Bajo Fernández, en nuestro Derecho Positivo, los supuestos en los que el juez puede por resolución decretar la entrada y registro en el domicilio de un particular contra su consentimiento están legalmente descritos (artículos 546 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal). El artículo 545 de la Ley Procesal Criminal dice terminantemente que nadie podrá entrar en el domicilio de un español o extranjero residentes en España sin su consentimiento excepto en los casos expresamente previstos en las leyes. Y el artículo 546 de dicho cuerpo legal preceptúa concretamente que el juez o tribunal que conociere de la causa podrá decretar la entrada y registro en todos los edificios y lugares públicos cuando hubiere indicios de encontrarse allí el procesado o efectos o instrumentos del delito, o li-

bros o papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación; aclarando el artículo 550 de dicha Ley Procesal que asimismo el Juez Instructor podrá ordenar la entrada y registro en cualquier edificio o lugar cerrado o parte de él que constituya domicilio de cualquier español o extranjero residente en España en los casos indicados en el artículo 546. Es decir que se puede acordar la entrada y registro en domicilio particular cuando existan indicios de encontrarse en él el propio procesado o alguno de los elementos materiales integrantes del cuerpo del delito, entendiéndose éste no en sentido «strictu sensu», sino en el sentido amplio ambivalente de medio o instrumento de averiguación y comprobación del delito y sus circunstancias y medio o instrumento de prueba.

■

IV. Los indicios de los artículos 546 y 550 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal

El término indicios se emplea en el Derecho Procesal Penal en diversos sentidos por la doctrina y por los textos legales. Según Viada, el concepto de indicios supone todo aquel acaecimiento sobre el que se basa la deducción realizada por el juzgador en su raciocinio lógico de la prueba. Como ha puntualizado nuestro Tribunal Constitucional en la sentencia n.º 174/1985 de 17 de diciembre, hay que tener en cuenta que una prueba indiciaria ha de partir de unos hechos (indicios) plenamente probados, y que de esos hechos que constituyen los indicios debe llegarse a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano a considerar probados los hechos constitutivos del delito.

Existe un criterio que identifica el concepto de indicios con el de presunciones. Nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal habla de indicios racionales de criminalidad en el artículo 384, relativo al procesamiento. Pero, como dice Viada, el legislador emplea en ese texto legal la palabra indicios en un sentido distinto. Como ha puntualizado la mencionada sentencia de nuestro Tribunal Constitucional, hay que trazar la distinción entre la existencia de una verdadera prueba indiciaria capaz de desvirtuar la presunción de inocencia y la presencia de simples sospechas.

El concepto de indicios en nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal procede de las partidas, que aunque en general no aceptan la prueba de indicios, algunas hablan de que son muchas las especies de pruebas, tales como la presunción o grandes sospechas. En el sentido la mencionada sentencia de nuestro Tribunal Constitucional de fecha 17 de diciembre de 1985 entiende las sospechas como datos de los que se desprenden visos o apariencias más o menos acusadoras de que una persona ha podido cometer un delito, pero que constituyen una

base suficientemente firme para que de ellas pueda inferirse razonablemente la culpabilidad del acusado. Chamorro y González Poveda entienden que los indicios por su naturaleza no implican la presencia de pruebas, bastando la probabilidad, pero no caprichosa, sino fundada, racional. Y Sentís Melendo ve en los indicios una dosis de sutancia probatoria, no un tipo de prueba, entendiéndose que lo que el artículo 384 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal quiere decir es que no hace falta haber agotado la investigación, la búsqueda de pruebas.

En cuanto al concepto de indicios del artículo 546 de la Ley Procesal Criminal creo que es el mismo sustancialmente que el del artículo 384 de dicho cuerpo legal, máxime, cuando al menos en principio, aparece la diligencia de entrada y registro en el artículo 546 como una medida derivada del auto de procesamiento que tiene por objeto encontrar a la propia persona del procesado.

V. Distinción entre indicios y «noticia criminis»

Como dice Viada, hay que establecer una gradación entre posibilidad, probabilidad y certeza de la existencia de un hecho delictivo, pudiendo afirmarse que con la simple posibilidad de la existencia de un delito existe base para la incoación de una causa penal; que con la idea de probabilidad existe base para el procesamiento —y por tanto, también para la diligencia de entrada y registro—, y que se requiere plena certeza para una condena en contra del imputado.

Como tiene declarado nuestro Tribunal Constitucional, en la interpretación del artículo 297 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a partir de la sentencia de fecha 28 de julio de 1981, los atestados policiales tienen el valor de simples denuncias, en tanto no sean reiteradas y ratificadas a presencia judicial. Por tanto hay que entender, sin gran esfuerzo, que los atestados policiales son sólo un vehículo de la «noticia criminis», y que son la base para la incoación de la causa penal correspondiente, pero que no se puede entender que por sí solos sean portadores de indicios delictivos, sino que estos han de resultar de la investigación judicial practicada en la aplicación del artículo 789 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, o sea, como resultado de las diligencias esenciales encaminadas a determinar la naturaleza y circunstancias del hecho y las personas que en él hayan participado. Sin embargo no lo ha entendido así la Audiencia Provincial de Jaén, al considerar que basta el conocimiento de la Policía, aunque sea confidencial, para darse el oportuno mandamiento de registro (auto de fecha 13 de mayo de 1985). Y la Fiscalía de Granada ha llegado incluso a solicitar mandamiento de registro en base a un oficio policial dimanante de un atestado con deteni-

dos, aún no entregando por la Policía. Y en la Junta de Jueces de Instrucción de Granada de fecha 26 de julio de 1985 —que aún no ha llegado a tener vigencia— se acordó que con las peticiones de mandamiento de entrada y registro de la Policía se incoaran Diligencias Indeterminadas, que después serían objeto de reparto, las que darían lugar posteriormente a las correspondientes Diligencias Previas caso de ser positivo el resultado del registro.

VI. El artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal

El artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal preceptúa que «Toda persona a quien se impute un acto punible podrá ejercitar el derecho de defensa actuando en el procedimiento cualquiera que éste sea, desde que se comunique su existencia, haya sido objeto de detención o de cualquiera otra medida cautelar, o se haya acordado su procesamiento, a cuyo efecto se le instruirá de este derecho, «y que» la admisión de denuncia o querrela y cualquier actuación procesal de la que resulte la imputación de un delito contra persona o personas determinadas, será puesta inmediatamente en conocimiento de los presuntamente inculpados.

Por tanto, cuando se recibe en el juzgado una petición de mandamiento de entrada y registro de la Policía en el domicilio de un particular, por tener noticias confidenciales —no reveladas— de que en el mismo pueden existir objetos delictivos —que es al parecer la forma habitual de poner en estos casos los hechos en conocimiento del Juzgado—, el primer trámite procesal preceptivamente obligatorio es poner la denuncia en conocimiento de dicho particular, para que pueda ejercitar el derecho de defensa del artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; pues si se dice que en el domicilio de una persona puede haber droga u objetos procedentes de robo, ya está siendo denunciada como presunta partícipe de un delito.

La Fiscalía de Jaén ha entendido que puede acordarse que se notifique la existencia de la denuncia cuando se realiza la diligencia de entrada y registro, para compaginar el respeto a los derechos individuales y la posibilidad de la eficacia de la diligencia, ya que de lo contrario desaparecerían los efectos del delito, criterio compartiendo por la Audiencia Provincial de Jaén (autos de fechas 13 y 14 de mayo de 1985). Pero como dice Gimeno Sendra, con la sola existencia de la imputación nace el derecho de defensa, y el artículo 24 de la Constitución debería informar la interpretación del artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, o sea, que dicho precepto debe aplicarse «sin que en ningún caso se produzca indefensión». El fundamento del derecho de defensa no es otro —como afirma Gimeno Sendra— sino el del propio principio de contradicción, el cual

resulta ser consustancial a la idea del proceso; pues, desterrada hace tiempo la vieja nota del proceso penal inquisitivo, conforme a la cual el imputado no debía ser considerado como sujeto, sino como objeto del proceso penal, la propia estructura del proceso penal moderno exige que no haya imputación o acusación sin el ejercicio simultáneo de la defensa.

Como dice la Sentencia n.º 44/1985 de 22 de marzo de nuestro Tribunal Constitucional, la Ley de 4 de diciembre de 1978, que redactó el nuevo artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, aunque de carácter preconstitucional, acomodó el proceso penal a los principios esenciales que concedía a todos los ciudadanos el artículo 24 de la Constitución, es decir, el derecho a obtener la tutela judicial de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión, colocando a las partes del proceso actual penal en un plano de equiparación y de contradicción, evitando la supremacía y preponderancia de las partes acusadoras, que, con anterioridad agravaba la posición de los inculpados.

Según dicha sentencia del Tribunal Constitucional, el derecho de defensa solo podrá restringirse en los supuestos especiales y extraordinarios que exija la investigación, según las leyes procesales, y si resulta indispensable a tal fin. En nuestra Ley Penal solo se permite el registro de un lugar habitado sin necesidad de garantías procesales en los supuestos excepcionales del artículo 553, en los cuales se trata de actos estrictamente policiales de carácter urgente. Actualmente el artículo 18 de la Constitución solo admite tres excepciones al principio de la inviolabilidad del domicilio; el consentimiento del titular, resolución judicial o flagrante delito. Como dice la Sentencia n.º 1/1986, de 9 de enero de nuestro Tribunal Constitucional, la garantía procesal penal comprende en todo caso el derecho a promover y el de participar en la causa, y esa garantía adquiere una extremada relevancia cuando se trata de los derechos o libertades fundamentales, respecto de los cuales nada es trivial o inimportante.

En cuanto a la eficacia de la diligencia de entrada y registro hay que buscarla en la propia Ley de Enjuiciamiento Criminal, mediante las medidas de vigilancia a que hace referencia el artículo 567 de la misma. Y por supuesto, hay que tener en cuenta que si el dueño o morador de la vivienda se encontrase en ignorado paradero y no fuese habido, no se podrá aplicar el artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sin perjuicio de acordar y practicar el registro, como resulta claramente del artículo 569 de la propia Ley.

VII. Mandamientos de entrada y registro

La expresión mandamiento de entrada y registro no se encuentra en ninguno de los preceptos de la

Ley de Enjuiciamiento Criminal, reguladores de la diligencia de entrada y registro, aunque resulte implícita en el artículo 563 de dicho Cuerpo Legal, para el supuesto de que el Juez Instructor estime procedente encomendar la práctica de dicha diligencia a la Policía Judicial.

Sin embargo, hay que resaltar que se hace un «uso abusivo» por la Policía de las peticiones de mandamientos de entrada y registro. Se suelen solicitar los mandamientos generalmente mediante un oficio impreso basándose en noticias «confidenciales» —no reveladas— de que en determinado domicilio puede haber droga u objetos procedentes de robo; también se suelen pedir en oficios dimanantes de atestados aún no entregados al Juzgado, y a veces también después de estar incoada la causa penal. Para combatir esta práctica abusiva de peticiones de mandamientos de entrada y registro, hay que tener en cuenta las consideraciones siguientes: 1.º Que la Policía Judicial carece de legitimación procesal para solicitar mandamientos de entrada y registro siendo de la potestad exclusiva y excluyente del Juez Instructor el acordar o no registros domiciliarios, bien por propia iniciativa, o sea, de oficio, o a petición del Ministerio Fiscal o de parte personada en la causa; 2.º Que el Juez Instructor no puede convertirse en un instrumento de la actuación policial, ni un registro acordado judicialmente puede concebirse como un medio para completar o formar un atestado, que es la base de la causa penal, a no ser que se vuelvan «al revés» —como diría Vizcaino Casas— en el artículo 12 de la Constitución y la esencia y los principios de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

VIII. Forma de practicar los registros domiciliarios

La forma de practicar los registros domiciliarios se regula en los artículos 569 y siguiente de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Se hará el registro a presencia del interesado o representante legítimo, y, si aquél no fuese habido, a presencia de un individuo de su familia, y, si no lo hubiere, de los testigos. En todo caso el registro ha de practicarse a presencia del secretario judicial y los testigos. Por último se documentará el acto, extendiéndose el *acta correspondiente*, que firmarán todos los concurrentes, cuya función —como dicen Chamorro y González Poveda— no es sólo la de la prueba de su contenido, sino

también la garantía de haberse observado los preceptos legales en su realización. El contenido de la diligencia se concreta en el artículo 572 de la ley de Enjuiciamiento Criminal.

IX. Registros irregulares

Las irregularidades de los registros domiciliarios se pueden concretar generalmente en los siguientes puntos: 1.º Que se suelen conceder mandamientos de entrada y registro como medio para completar o formar un atestado, in que se realice una investigación judicial previa de la que resulten en su caso los «indicios» a que hace referencia el artículo 546 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y sin que se cumpla el artículo 118 de dicha Ley. 2.º Que los mandamientos de registro dados a la Policía se suelen cumplir sin la asistencia preceptiva del secretario judicial, que es un requisito esencial de dicho acto sumarial; y no se puede olvidar que los preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no sólo son un medio de investigación y de prueba de los hechos delictivos, sino también una manifestación del principio de legalidad en su aspecto procesal, reforzado a partir de la Ley de 4 de diciembre de 1978. 3.º Que la petición de mandamientos de entrada y registro por la Policía esta fuera de los cauces legales procesales de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, debiendo limitarse en estos casos la Policía Judicial a poner en conocimiento del Juez Instructor los hechos denunciados y los datos y noticias que puedan contribuir al buen éxito de la investigación sumarial, para que el Juez Instructor —después de practicadas las diligencias previas esenciales que sean procedentes en aplicación del artículo 789 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal acuerde por su propia iniciativa y con criterio propio lo que estime procedente, pues, como ya he dicho anteriormente, la Policía Judicial carece de legitimación procesal para solicitar la práctica de diligencias sumariales y debe respetar en todo caso la plena iniciativa que en la instrucción de la causa corresponde al Juez Instructor y al Ministerio Fiscal.

Como dice Jesús Peces Morate, se corre el riesgo de «policializar» la Justicia, en lugar de «judicializar» la Policía, sin tener en cuenta que sólo la competencia exclusiva y excluyente de los juzgados y tribunales hará eficaz el derecho a la tutela efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución.

CUESTIONES DE ORDENAMIENTO JUDICIAL

Hacia un Estatuto de las Asociaciones Judiciales

Javier MARTINEZ LAZARO

La preocupación política que inspiraba el Poder Judicial y el aparato de Justicia se tradujo en el texto constitucional y en su posterior desarrollo legislativo en una importante restricción de los derechos políticos y profesionales de los jueces. Esta restricción de la proyección cívica del juez trataba, como señalan Perfecto Andrés Ibáñez y Claudio Movilla en su libro «El Poder Judicial», no de obtener una imposible neutralidad del juez, sino simplemente de mantenerle en las posiciones en que se encontraba, evitando su posible desplazamiento, y ello debido a la necesidad de jueces que aparecieran como inspirados en criterios de racionalidad abstracta e intemporal, ajenos a cualquier planteamiento conflictual de las relaciones sociales, y sobre todo del universo jurídico.

Esta misma preocupación se manifestó en la regulación del derecho de asociación de Jueces y Magistrados. En el debate parlamentario UCD y AP se mostraron contrarios a la sindicación de jueces, magistrados y fiscales, mientras que los partidos de izquierda, PSOE y PCE, y Minoría Catalana defendieron posturas favorables a ella. El temor a este posible desplazamiento de posiciones era tal que la primitiva ponencia no sólo recogía la prohibición de pertenecer jueces y magistrados a partidos políticos y sindicatos, sino que incluso prohibía sus asociaciones profesionales, si bien esta última restricción fue suprimida tras el dictamen de la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas.

En cualquier caso, el artículo 127 de la Constitución, a diferencia de otras Constituciones como la italiana o la francesa, prohibió expresamente el derecho de sindicación de jueces y magistrados, determinando que, mientras que éstos se hallasen en activo, no podían desempeñar otros cargos públicos, ni pertenecer a partidos políticos o sindicatos, remitiendo a la ley el establecimiento del sistema y las modalidades de asociación profesional de jueces y magistrados.

No es el momento de analizar las incoherencias que este artículo introdujo en una Constitución que propugna como valor superior del ordenamiento jurídico el pluralismo político, destaca la contribución de los sindicatos a la promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios y consagra para todos el derecho a sindicarse libremente, pero sí interesa poner de relieve:

a) Que la filosofía política a la que correspondió la negación del derecho de sindicación no fue el temor a la actividad reivindicativa de jueces y magistrados, sino el miedo a la politización que podía producirse de su integración en sindicatos o asociaciones profesionales intersectoriales. «La Justicia debía estar por encima de toda sospecha, y por esa razón los jueces no pueden pertenecer a partidos políticos ni sindicatos» —M. Fraga en su intervención en la Ponencia—. «El problema no está en los jueces, sino en el impacto psicológico que produce en el justiciable el hecho de conocer que quien le va a juzgar comparte públicamente unos postulados políticos determinados» —Gil Albert en su intervención.

b) Que el colectivo de jueces y magistrados era el único de los colectivos de trabajadores profesionales o funcionarios al que se negaba de modo expreso el derecho de sindicación imponiéndoles una restricción de derechos superior incluso a la de los cuerpos armados, ya que la Constitución no prohíbe la sindicación de las fuerzas o institutos armados y demás cuerpos sometidos a disciplina militar.

c) Que se estableció un sistema para la defensa de los intereses profesionales de jueces y magistrados diferente del resto de los funcionarios públicos, a los que se reconoce el derecho a la libre sindicación, con la importante consecuencia de desligarles de un colectivo integrado por más de un millón de personas, con un importantísimo peso en la vida social del país, y más capacitado en su amplitud y experiencia para el logro de sus reivindicaciones.

Lógico corolario de esta tendencia restrictiva, fue

la regulación de las asociaciones profesionales de jueces y magistrados, primero en la Ley Orgánica 1/1980 del Consejo General del Poder Judicial, y actualmente en el artículo 401 de la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial, y la expresa exclusión de jueces y magistrados de la Ley 11/1985 Orgánica de Libertad Sindical.

Refiriéndonos primero a ésta última, el artículo 1-4 de la L.O.L.S., reitera la prohibición a los jueces y magistrados de pertenecer a sindicato alguno mientras se hallen en activo, excluyéndoles de su ámbito de aplicación, lo que tiene especial relevancia si se considera que la L.O.L.S. equipara el derecho de sindicación de los funcionarios públicos al resto de los trabajadores y reconoce a los funcionarios el derecho a la negociación y participación, de acuerdo con los principios recogidos en el Convenio número 151 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por España en 1985 y al que más adelante nos referiremos. Se reconocieron por lo tanto por la L.O.L.S. un conjunto de derechos a los funcionarios públicos, entre ellos el derecho de huelga, que se niega, o al menos no han sido expresamente reconocidos, a las asociaciones profesionales de jueces y magistrados. El proyecto de Ley de Organos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas, actualmente en discusión parlamentaria, excluye también de su ámbito de aplicación a las asociaciones de jueces, magistrados y fiscales (art. 1-3-b).

La regulación del derecho de asociación

La regulación actual del régimen de asociación de jueces y magistrados contenida en el artículo 401 de la L.O.P.J., y pese a que las fuerzas políticas que impulsaron su aprobación son las mismas que en su día defendieron la libertad de sindicación, sigue participando de ese espíritu limitado y restrictivo. Si bien es cierto que parcialmente supone un avance en relación con la regulación contenida en la Ley Orgánica del CGPJ, pues se ha suprimido el requisito exigido en ésta para la válida constitución de asociaciones de tener el 15 por 100 de afiliación sobre el total de jueces y magistrados, el temor a la «politización» se mantiene al prohibir expresamente a las asociaciones desarrollar actividades políticas, con la ambigüedad que supone tal expresión, y que va más lejos de la prohibición del artículo 127 de la Constitución, de no pertenecer jueces y magistrados a partidos políticos y sindicatos. Este carácter restrictivo se manifiesta también al imponer el ámbito territorial nacional a las asociaciones y considerar como legislación supletoria aplicable las normas del derecho de asociación en general, lo que probablemente persigue evitar la subsidiaria aplicación de las nor-

mas relativas a derechos sindicales o profesionales de la función pública.

El artículo de la L.O.P.J. atribuye a las asociaciones profesionales como finalidad específica la defensa de los intereses profesionales de sus miembros en todos sus aspectos, y la realización de actividades encaminadas al servicio de la justicia en general. Sin embargo, no reconoce expresamente ningún medio o instrumento para hacer efectivos estos fines, ya que no recoge el derecho a la negociación de estos intereses profesionales, ni tampoco los instrumentos de participación e información que permiten hacerlos valer, ni atribuye a las asociaciones los medios necesarios que posibiliten la realización de actividades encaminadas al servicio de la justicia en general. Tampoco se reconoce el derecho de huelga ni otros medios eficaces de presión para la defensa de estos intereses.

Esta falta de regulación, unida a la exclusión de las asociaciones profesionales de jueces y magistrados del régimen de derechos de los sindicatos y de las asociaciones profesionales de la función pública, se ha traducido en la práctica en una aún mayor limitación del contenido del derecho de asociación profesional.

Para *Jueces para la Democracia*, nuestra asociación no es sólo un sindicato, pues su finalidad es más amplia que la exclusiva defensa de los intereses profesionales de sus asociados, pero en cuanto tiene también por objeto esta finalidad, participa de la naturaleza sindical y, por lo tanto, deben reconocérsele los mismos derechos que las demás asociaciones de funcionarios, y le es de aplicación el Convenio 151 de la O.I.T. sobre derechos de las asociaciones de funcionarios.

Esta postura es la mantenida por la doctrina científica que se ha ocupado del tema. Así, Ojeda Avilés en sus comentarios a la Ley de Libertad Sindical, considera que la diferencia de las asociaciones de jueces y magistrados con las demás asociaciones profesionales y sindicatos no es de naturaleza, sino de régimen jurídico, al tratarse de un sindicato de funcionarios con un régimen especial establecido por las leyes orgánicas, y de esta naturaleza se deriva que les sean aplicables los mismos derechos que para las asociaciones de funcionarios reconoce el Convenio 151 de la O.I.T.

En efecto, el artículo 1 del Convenio al fijar el ámbito de su aplicación, dice que éste deberá aplicarse a todas las personas empleadas por la Administración Pública, en la medida que no les sean aplicables disposiciones más favorables de otros Convenios Internacionales de Trabajo. Este mismo artículo remite a las legislaciones nacionales para determinar hasta qué punto las garantías previstas en el Convenio son de aplicación a las Fuerzas Armadas, Policía, empleados públicos que desempeñan cargos de alto poder decisorio o cuyas decisiones sean de naturaleza altamente confidencial, pero sin

excluir de su ámbito a las asociaciones de jueces y magistrados.

Hay que concluir, pues, que los derechos reconocidos en el Convenio son de aplicación a nuestra asociación y entre ellos destacan la obligatoriedad de conceder a los representantes de las organizaciones de empleados públicos facilidades para el desempeño de sus funciones en sus horas de trabajo o fuera de ellas, el derecho a participar en las condiciones de empleo o en la determinación de dichas condiciones, y el derecho a participar en la negociación de conflictos.

Hacia un Estatuto de las asociaciones de jueces y magistrados

El reconocimiento de estos derechos citados y su utilización otorgaría a nuestra asociación una mayor eficacia para la realización de los objetivos que le son propios, entre los que el artículo 2.º de nuestros Estatutos incluye la defensa de los intereses profesionales de jueces y magistrados. El futuro Estatuto de las asociaciones profesionales debería recoger los siguientes aspectos:

A) *Participación institucional de las asociaciones*, fijando los siguientes ámbitos de participación:

— Consejo General del Poder Judicial. Participación en las comisiones de asociaciones, calificación y disciplinaria; participación y consulta en la Memoria Anual de Actividades.

— Centro de Estudios Judiciales: Participación en el Consejo Rector y en los planes de formación, así como en la asignación de recursos para la formación de jueces y magistrados.

— Participación de las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia.

B) *Derechos de información*

— Información previa de proyectos legislativos de especial trascendencia y especialmente de disposiciones orgánicas relacionadas con la Administración de Justicia, procedimientos judiciales y proyectos legislativos que afecten a los derechos fundamentales de los ciudadanos.

— Información por el Consejo de aquellos acuerdos o proyectos de especial trascendencia.

— Información del Plan de Inspección y resultados producidos por éste.

— Comunicación de expedientes sancionadores incoados a jueces y magistrados afiliados a la asociación.

C) *Derecho a la negociación sobre situación profesional y condiciones de empleo de jueces y magistrados*

— *Cuantía y estructura de las retribuciones.*

— *Jornada y horario de trabajo.*

— *Traslados, prórrogas y sustituciones.*

— *Licencias y permisos.*

— *Promoción y formación.*

— *En general cuantas afecten a las condiciones de empleo de jueces y magistrados.*

D) *Derecho de huelga*. Reconocido a los demás funcionarios públicos en el artículo 3 de la L.O.L.S.

E) *Derechos asociativos*

— Previsión de las partidas económicas de subvención que permitan la realización de las actividades estatutarias.

— Reconocimiento del derecho a la utilización de las instalaciones para el desarrollo de estas actividades.

— Reconocimiento a los representantes de las asociaciones de un régimen de permisos y ayudas para el desempeño de dichas actividades.

CRONICA

Asamblea de Jueces del País Vasco: contra la ampliación del Fuero Policial

Joaquín GIMENEZ GARCIA

El día 14 de octubre del pasado año, tuvo lugar en la Audiencia Territorial de Bilbao una reunión de jueces y magistrados del País Vasco, convocados a iniciativa de los tres Presidentes de las Audiencias Provinciales que integran la Comunidad. Tanto el hecho de la iniciativa de la convocatoria, como la propia asamblea no tiene precedentes en la historia próxima de la Judicatura española.

La causa de la reunión fue el estudio y posicionamiento ante la posibilidad de un fuero policial residenciado en la Audiencia Nacional para el enjuiciamiento de los delitos que pudieran cometer miembros de las Fuerzas de Seguridad del Estado en el ejercicio de sus funciones. El resultado de la asamblea fue ampliamente difundido en su día por los medios de comunicación del Estado, y como anexo a estas líneas se acompaña tanto el texto de la convocatoria como la resolución aprobada.

El porqué de la reunión no es nada más que la última conclusión de la reflexión sobre el papel del juez en la sociedad democrática y en concreto en la sociedad vasca.

El quehacer judicial en Euskadi viene enmarcado por dos coordenadas: en primer lugar el serio esfuerzo efectuado no ya por contactar, sino por sentirse parte integrante de la sociedad vasca, en plano de igualdad con los demás ciudadanos que la conforman, sintonizando con sus esperanzas y frustraciones, respetando y comprendiendo las peculiaridades y características de este pueblo, y en segundo lugar, la asunción del rol judicial como auténtico poder del Estado, y de Estado de Derecho y como tal consciente del fin constitucionalmente encomendado, que no es otro que la tutela efectiva de los derechos de los ciudadanos, lo que le convierte en titular de una tarea de pacificación, concordia y respeto dentro de la discrepancia, y todo ello sin confundirse ni diluirse entre los otros dos poderes del Estado, lo que a veces ha supuesto tensiones cuando no enfrentamientos por defender algo que es ele-

mental en cualquier tratado de ciencia política: que el Estado no es monopolio de ninguno de los poderes que lo integran, y que toda la sociedad democrática es una sociedad en conflicto, pero éste a su vez queda institucionalizado a consecuencia de la legitimidad de la pluralidad de opciones políticas, legitimidad que es la característica de las sociedades democráticas frente a las totalitarias.

Este planteamiento, esta doble perspectiva, debe especialmente ser mantenida cuando se opera sobre una sociedad como la vasca, atravesada por el cáncer de un terrorismo, que aflora en multitud de formas en la vida cotidiana, distorsionando la vida y las conciencias de muchos de los ciudadanos de aquí, y proyectando una visión del País Vasco que la lejanía y la falta de matices unido a la reiteración de acciones terroristas, no hacen si no enmarcarlo en un cuadro de catastrofismo y desesperación.

El fenómeno terrorista se alimenta de un conjunto dogmático atemporal que se acepta tan ciega como acriticamente, y para cuyos fines se actúa de la forma que haga falta, asumiendo los «riesgos» inherentes: el paso del terrorismo selectivo al indiscriminado, es ya una realidad.

Hay una subversión de valores, una auténtica prostitución del lenguaje, que a veces insensiblemente impregna el habla coloquial, y paulatinamente, y esto es lo más grave, va aumentando el riesgo de caer en la tentación de responder en la misma sintonía de onda, dogmática y maniquea, utilizada por el terror; se va produciendo así un fenómeno de respuesta monolítica y acritica en la que incluso parte del aparato del Estado o de las instituciones corren el riesgo de contagio en aras de una pretendida eficacia antiterrorista, en la que al fin quedan supeditados todos los medios.

A los conocidos fenómenos de transferencia de culpabilidad e inversión de roles que se dan en la filosofía del terrorista —los culpables son siempre los otros, y los autores de la acción terrorista son sólo

víctimas de la situación— se les debe responder con la eficacia dentro de la legalidad y con el análisis lúcido y la normalidad democráticas esenciales de un Estado de Derecho. Cualquier tratamiento, singularmente en el ámbito represivo notoriamente distinto del normal, puede provocar por su «especialidad» un singular punto de conexión con la «especialidad» de los planteamientos del terrorista.... que tendría la virtud de reafirmarle en su verdad fortalecida con la «especialidad» de la respuesta institucional.

Han sido, hemos sido precisamente los jueces del País Vasco, los que de forma reiterada, con madurez y responsabilidad y en sintonía con la propia sociedad vasca, hemos solicitado la máxima normalidad en el enjuiciamiento de los delitos cometidos por terroristas, a ello sólo nos mueve el convencimiento de que en la respuesta de la propia sociedad vasca está la clave de la erradicación de la violencia, hay que eliminar coartadas que puedan actuar a modo de justificación de las acciones de los violentos; el sistema y la normalidad democrática son suficientes.

Por ello y como piedra angular del Estado de Derecho es el principio de unidad jurisdiccional y de

igualdad ante la Ley y cualquier modificación del principio del juez natural puede suponer un debilitamiento del poder judicial en el imprescindible equilibrio que éste guarda con los otros dos poderes del Estado, al tiempo que puede interpretarse como una desconfianza o afrenta al mismo, y un despojo de un derecho fundamental del que son titulares todos los ciudadanos y no sólo los posibles encausados, los jueces del País Vasco nos hemos posicionado, en primera lugar, para evitar una amputación de nuestras actuales competencias y en tal sentido solicitamos el mantenimiento de nuestra jurisdicción para el enjuiciamiento de los delitos que pudieran cometer las Fuerzas de Seguridad en el ejercicio de sus funciones, fundamentalmente con ocasión de la investigación de delitos de naturaleza terrorista, y en segundo lugar, y en la creencia de que es lo que legítima plenamente nuestra actuación, hemos recabado, una vez más, «la competencia única y exclusiva del juez natural en toda clase de delictivos». Al actuar así sólo nos ha guiado un inabdicable sentido de Estado y Estado de Derecho en nuestra labor profesional, desde la cual en sintonía con la gran mayoría de los ciudadanos entre los que se desarrolla nuestra labor hemos querido hacer llegar a la sociedad y a los diversos poderes e instituciones nuestra opinión sobre este tema de capital importancia.

APENDICE

I. Carta de convocatoria

Querido compañero:

Es evidente que existe una campaña mantenida y avivada por diversos sectores de comunicación social y declaraciones públicas tendentes a crear una opinión favorable para cercenar la competencia del juez natural trasladando parte de sus atribuciones penales a la Audiencia Nacional en materias relacionadas con el terrorismo.

Siendo una cuestión a la que no podemos ser indiferentes ni como ciudadanos, por su implicación constitucional, ni como jueces, es lógico que haya surgido una inquietud que deseamos hacer operativa, siguiendo las sugerencias de muchos compañeros, convocando una reunión de todos los jueces y magistrados de Euskadi en la Audiencia de Bilbao el próximo día 14 de octubre a las 17,30, a fin de definir nuestro criterio sobre este tema, comunicando las conclusiones y dándolas la publicidad que se acuerde, necesitando todos tu presencia y participación.

Por Avala,

Por Guipúzcoa,

Por Vizcaya,

Fdo.:
Juan Saavedra

Fdo.:
Joaquín Jiménez

Fdo.:
Enrique Torres

II. Texto aprobado por la Asamblea

Los jueces y magistrados abajo firmantes, que ejercen su jurisdicción en los órdenes civil, penal, contencioso-administrativo y laboral, reunidos al efecto en la Audiencia Territorial de Bilbao en el día de la fecha, exponen:

1. Su grave preocupación ante la interesada creación de un estado de opinión generalizado favorable a la modificación de la legislación antiterrorista para la creación de un fuero especial para los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, lo que supondría que los posibles delitos cometidos por sus miembros en el ejercicio de sus funciones fueran enjuiciados por la Audiencia Nacional.

2. De materializarse tal reforma ya solicitada por un grupo parlamentario, se produciría un inequívoco e injustificado despojo de las atribuciones competenciales que corresponden a los jueces penales del lugar, con claro detrimento del derecho al juez natural que se consagra en la Constitución, derecho cuyo titular no es sólo el posible encausado, sino que lo son todos los ciudadanos; de igual modo si dicha propuesta llegara a convertirse en ley se quebraría de manera esencial el derecho de los ciudadanos a la tutela efectiva de los jueces y tribunales.

3. Creemos que toda política legislativa tendente a reforzar las atribuciones competenciales de la Audiencia Nacional, singularmente en materia penal, está en contra de los principios y valores del texto constitucional, no vienen justificadas por falsas razones de seguridad fácilmente soslayables, y es tanto más rechazable cuanto que viene exigida por una desconfianza cuando no una pura descalificación del quehacer profesional de los jueces destinados en el País Vasco, a veces alimentada desde sedes institucionales.

4. Por el contrario, estimamos que la única política legislativa democrática en esta materia pasa necesariamente por afirmar la competencia única y exclusiva del juez natural en toda clase de hechos delictivos.

Bilbao, 14 de octubre de 1986.

Aprobado por todos los jueces y magistrados presentes y representados asistentes a esta reunión, con una sola abstención.

Nota

Asistentes: 53 presentes y 7 representados.

Resultado de la votación: 59 a favor del texto que antecede y 1 abstención.

«Huelga» en plaza de Castilla

María ANTONIA LOZANO

En Madrid y fundamentalmente en los Juzgados de Primera Instancia, a partir de los primeros días de febrero, se ha originado una situación de tensión, una especie de huelga «sui generis», caracterizada por estar rodeada de una tal ambigüedad que dificulta enormemente su análisis y valoración.

A raíz del pronunciamiento del Colegio de Procuradores de Madrid y de la celebración de las jornadas convocadas por el Consejo General del Poder Judicial sobre la Administración de Justicia como servicio público, los funcionarios judiciales sindicados en el Sindicato Libre de Administración de Justicia, sin una reivindicación económica y laboral, sin una plataforma reivindicativa expresa, plantearon un seguimiento estricto del Reglamento Orgánico de oficiales, auxiliares y agentes judiciales.

En primer lugar, hay que señalar que si bien la sindicación en la Administración General del Estado alcanza las cotas más bajas dentro del colectivo laboral español, en la Administración de Justicia, el nivel de sindicación de sus funcionarios está aún por debajo del resto de la Administración Pública.

Este bajísimo nivel de sindicación, unido al oscuro origen del conflicto, ha sido la causa fundamental de que la postura del Sindicato Libre no fuese colectiva, es decir, que el seguimiento fuera diferente en cada uno de los órganos jurisdiccionales, y, sobre todo, entre la jurisdicción penal y civil. Así hubo un seguimiento generalizado entre los Juzgados Civiles, apenas incidencia en el orden penal y escasa en los Juzgados de Distrito y la Audiencia madrileña.

Hay que señalar que nacido el conflicto a partir del Sindicato Libre, otras centrales sindicales, así CCOO, tomó postura considerando el Reglamento Orgánico de los cuerpos auxiliares de la Administración de Justicia como norma de derecho necesario no aceptando la aplicación del mismo como una modalidad de huelga de celo «más aún si tal reivindicación coincide con acontecimientos tales como programas de TV relativos a la corrupción, protestas de abogados, Jornadas sobre administración o de justicia o pronunciamientos de procuradores».

Al igual que el Sindicato Libre, CCOO desarrollaba su interpretación del Reglamento haciendo especial hincapié en la aplicación estricta del principio de intermediación.

Otras exigencias tales como que cualquier resolución fuese o no de mera tramitación, se transcribirían previa minuta completa del juez o secretario, en igual sentido los escritos de términos, la información a particulares, partes y profesionales, acerca de los asuntos en tramitación, que entendían de la competencia exclusiva del secretario, así como la custodia

de los autos, originaron fundamentalmente en los Juzgados Civiles y con diversa intensidad, situaciones conflictivas, que en definitiva llegaron si no a paralizar enteramente la marcha de todos los Juzgados Civiles, sí lograron paralizar por completo algunos y otros semi-paralizarlos.

Quizás el mayor problema en orden a la lentitud en la tramitación de los autos ha sido el derivado de las salidas fuera de la sede judicial, sobre todo en lo referente a la práctica de los embargos, puesto que existe unanimidad sindical en afirmar que los embargos son diligencias para cuya práctica no pueden ser habilitados los oficiales y deberían realizarse exclusivamente por los secretarios.

A la anterior situación se unió la coincidencia temporal de la tramitación del sumario 7/87 por un Juzgado de Instrucción madrileño, acerca de manipulaciones para alterar el precio de las cosas realizadas por ciertos «subasteros» en los Juzgados Civiles de Madrid, y, como consecuencia del mismo, se decretaron prisiones a algunos funcionarios de esos juzgados civiles. Este hecho agudizó la tensión, produciendo un auténtico colapso.

Ante la situación, las medidas que se tomaron fueron fundamentalmente tres:

A. La Junta de Jueces acuerda formalmente, comprometiéndose a ello, a aplicar el principio de intermediación sin excepción alguna.

B. El Decanato pone en funcionamiento el servicio de notificaciones a partir del 1 de mayo.

C. La Junta de Secretarios decide la habilitación de los oficiales.

La situación actual se caracteriza por la persistencia en una más lenta tramitación de los asuntos, es decir, se está agravando la anterior situación extraordinariamente lesiva para los justiciables y en términos generales, el principio de intermediación, o bien no se cumple, o, llega a colapsar con su exigencia exagerada, el tremendo trabajo de los magistrados madrileños.

No podemos concluir este necesariamente rápido apunte sin manifestar que a pesar de su oscuro origen, connotado de protesta nacida frente al impulso de la represión de prácticas corruptas, el conflicto pone de manifiesto, por un lado, la necesidad urgentísima de la reforma de las leyes procesales, en el sentido de la creación de un proceso, único, verbal, inmediato y concentrado, y, por otro, la necesidad de crear una oficina judicial, moderna, con una división del trabajo racional y bien organizada, donde el trabajo a realizar pueda ser controlable por el juez y el secretario, acabando de una vez con los órganos jurisdiccionales de las grandes ciudades, expo-

nentes de irracionalidad y semilleros de corrupción y de caos.

El mantener la actual situación, que no es otra que el descenso hacia el colapso, lo que supone para el Ministerio de Justicia, el Consejo General del Poder

Judicial, y, en definitiva, para el Gobierno, es poner de manifiesto su incapacidad de respuesta frente a las necesidades de la democracia española de estar dotada de una justicia tal y como la demanda la sociedad.

Unas jornadas sobre la corrupción

Luciano VARELA CASTRO

La convocatoria

Entre los objetivos propuestos en el II Congreso de *Jueces para la Democracia* se encontraba el estudio de un «programa de actuaciones concretas para la erradicación de la corrupción y las corruptelas». Del Consejo se demanda la elaboración de un plan concreto a tal fin. Aún más, se recabó de éste que su organización incluyera la formación de una comisión para impedir la corrupción a la que se sugería ya algunos objetivos. Entre ellos la convocatoria de unas jornadas a las que, no sólo se habría de convocar a todos los que participan en la Administración de Justicia, sino también «todas aquellas asociaciones de ciudadanos que en cualquier modo tengan interés o vinculación con su utilización».

La consecución de este objetivo resultó más laboriosa de lo esperado. Su recepción inicial en el programa del Consejo General del Poder Judicial registró ya la primera limitación, con la ausencia de convocatoria de representaciones sociales ajenas a quienes desempeñan su trabajo en el aparato judicial. Después siguieron los continuos aplazamientos desde la fecha prevista —mayo de 1986— hasta enero del presente año. Finalmente las significativas variaciones en la rúbrica de la convocatoria. En el programa se hablaba de «jornadas de estudio y debate sobre las corrupciones en la Administración de Justicia, sus modalidades, causas, remedios y responsabilidades». La convocatoria definitiva rezaba: «Jornadas sobre la Administración de Justicia como servicio público. Disfunciones y corrupciones: sus soluciones. La nueva concepción de la oficina judicial». Donde, no sólo la palabra corrupción se vio sorprendida por abundantes compañeras de viaje, sino que se omitió —y no por descuido— la palabra «responsabilidades». En lo que quizá es algo más que una casual coetaneidad con este dato, ha de advertirse que en la convocatoria final participó como coorganizador el Ministerio de Justicia.

Ese carácter de «arrancadas» que tuvieron las jornadas —las hemerotecas registraron un ruidoso silencio de entusiasmos colaboradores por parte de sectores implicados— quizá contribuye a explicar alguna de las notas que caracterizaron su celebración.

Entre ellas la muy significativa de su «insonorización». Y no sólo en el tajante veto a la presencia de los medios de comunicación en los debates. También mediante la limitación de la convocatoria de la que se excluyó tanto a representantes de los partidos políticos como de sectores sociales interesados. Salvo la «guinda» de una representación de la asociación de mujeres separadas y divorciadas. La ini-

cial omisión de invitación a los representantes de *Jueces para la Democracia*. Pero no la restricción numérica de asistentes, sólo con esfuerzo ampliada a una cifra final de 79.

La multiplicación del objeto del debate, hipertrofiándolo con la inclusión de aspectos más asépticos generadores de pacíficos consensos, como la necesaria reforma procesal, tuvieron la buscada eficacia de impedir la profundización crítica en ninguno de aquellos de los que determinaron la convocatoria.

Finalmente, es de destacar la aversión de los responsables del Ministerio de Justicia —en su, por otro lado escasa presencia— y del Consejo General del Poder Judicial a asumir el papel de contradictores dialécticos cuantas veces fueron, no ya aludidos, sino formalmente emplazados a ello, residenciándose en el papel de moderadores descomprometidos. Sólo algunos consejeros emitieron opiniones, siempre precedidas de protesta del carácter meramente personal del «atrevimiento».

El debate

De los cuatro bloques temáticos sobre los que versó el debate, el primero fue «El control y organización de la oficina judicial».

El hallazgo semántico todavía reciente de la expresión «oficina judicial» se está revelando fértil en sugerencias para los más diversos discursos. Con tal referente ha podido discutirse si la Administración de Justicia constituye un servicio público o una manifestación de Poder. O la necesidad de convocar a empresas privadas que pongan término al caos que en ellas impera fruto de su, al parecer, complicada estructura y función. Constituye un espacio en el que muchos pugnan por precisar —hasta límites, a veces grotescos— las respectivas atribuciones, para las que se reclama, en muchos casos, una cierta «sacralización» mediante reconocimiento de su alcance jurisdiccional lo que, al parecer, guardan la clave de inéditas virtualidades resolutorias de ancestrales disfuncionalidades.

El debate permitió concluir la «insatisfacción frente a la L.O.P.J. de 1985 que hasta ahora no se ha revelado como un instrumento eficaz para resolver el mal funcionamiento de la Administración de Justicia». Lo que, con discutible coherencia, no impidió recabar el desarrollo de sus normas —al parecer existentes— sobre la citada oficina judicial o sobre las funciones del Secretario. Estas, así como las del juez en relación con el control de la oficina, y las de los demás funcionarios dieron lugar a no pocas dis-

usiones a las que la L.O.P.J. no parecía dar respuesta indiscutible.

También se recabó para el Consejo General del Poder Judicial facultades de verdadero órgano de gobierno del Poder Judicial.

La segunda ponencia, sobre «cumplimiento de las garantías procesales», estableció como primera de sus conclusiones esta tajante afirmación: «La oralidad y la inmediación pueden y deben cumplirse sin excusas que permitan que arraiguen hábitos insensibles a la mejora de la Administración de Justicia que provocan reacciones paralelas de incumplimiento en los justificables». Para, con carácter casi inmediato, añadir que «el cumplimiento de estos principios exige una cierta dosis de imaginación y voluntarismo».

Es de resaltar en las conclusiones la más absoluta falta de referencia, en relación con este aspecto, a la permanente infradotación de la estructura del aparato jurisdiccional, que, sin embargo, fue un constante clamor durante el debate.

Si, ciertamente, a mi entender, la opción por los modos no puede claudicar con la excusa de los medios, ocultar el caos generado, en medida nada escasa, por la ausencia de éstos, constituye, por otra parte de los redactores, un encubrimiento nada inocente de responsabilidades políticas, que recuerda en exceso los defectos denunciados en la convocatoria de las jornadas.

Plausible parece la propuesta de «elaborar unos programas cuya metodología debiera tener en cuenta el ensayo previo (por parcelas procesales y/o parcelas geográficas) y unas concertaciones con otros colectivos de Agogados y procuradores».

También merece resaltarse la polémica conclusión de que «debe velarse por la motivación de las resoluciones judiciales cuyo control, sin dejar de respetar la vía jurisdiccional, pudiera en algunos casos ejercerse por vía disciplinaria».

«La circulación de dinero en la oficina judicial» fue el eufemismo rótulo de la tercera ponencia. Las conclusiones fueron aquí rotundas: «Se constata la existencia de corrupción en la Administración de Justicia en proporciones numéricas preocupantes» «la corrupción es una de las consecuencias de la ineficacia general de la Administración de Justicia y del incumplimiento de la ley por quienes participan en ella». Se denunció la pasividad de su detección y erradicación, así como las actitudes obstruccionistas respecto de las tímidas medidas adoptadas hasta el momento. La investigación de la fortuna de los imputados, el tratamiento con trasparencia y publicidad responsable así como la supresión del dinero en la oficina judicial y la disponibilidad de peritos retribuidos por el Estado constituyeron propuestas de medidas inmediatas.

Sorprendente parece la actitud del representante de la Asociación Profesional de la Magistratura quien, tras minimizar el problema, so pretexto de que

«no se presenta, ni mucho menos en todos los órganos judiciales» expresó su opinión en la observación escrita a la ponencia, sobre la innecesariedad de una discusión que calificó de «asamblearia».

La ponencia sobre «la agilización del procedimiento» no suscitó apenas discusión. Se reiteró una vez más la necesidad de agilizar los trámites procesales, con la consabida protesta de respeto a las garantías. Se aceptó incluso la atrevida propuesta de propiciar «un proceso único, sencillo y claro para la jurisdicción civil».

Pero con su ocasión se evidenciaron también los nada insólitos peligros que conlleva una cierta exacerbación eficientista. Valgan como ejemplos estas propuestas de una de las ponencias: «se podría considerar suficiente prueba la declaración sumarial de testigos para que el Tribunal forme su convicción sin necesidad de que vuelva a repetir aquellas declaraciones en el juicio oral» o, cuando lo demande la libertad, seguridad y su derecho como víctima del testigo...». También podría arbitrarse la solución de que se ausentara de la Sala de Justicia él o los acusados durante el tiempo imprescindible para declarar...» y, para evitar el trabajo de los Juzgados, que... «por la misma Policía que redacta ese atestado en la comisaría se llevara a efecto el ofrecimiento de acciones y la valoración pericial de lo sustraído y que ese atestado quedase archivado en esa oficina, y sólo cuando se encontrase el autor de los hechos denunciados se remitiese al Juzgado de Guardia...».

A modo de reflexión

Concluidas las jornadas, y cuando, transcurrido ya un cierto tiempo, el pesimismo de la razón empieza a ganarle la partida al optimismo de la voluntad, no parece osado hacer algunas reflexiones.

Como conclusión, no proclamada, pero íntimamente aceptada —aunque no precisamente en silencio— los implicados —Instituciones, funcionarios, profesionales— se han afirmado, con renovada convicción, en su falta de responsabilidad, sin perjuicio de siempre prontas heteroimputaciones. En el caso de las Instituciones —Ejecutivo y Consejo General del Poder Judicial— aquella falta de responsabilidad se asocia a una cada vez más insistente sospecha de incapacidad operativa, no carente de mínima imaginación.

El cambio prometido no rebasa la mera declaración de propósitos, siempre aplazados, mientras las «soluciones» arbitradas se quedan en anecdotarios acicalamientos. Así se doptan medidas plausibles pero insuficientes, como la supresión de tasas, o la nueva regulación del sistema de notificaciones, con supresión de las indemnizaciones por salidas, pero se demora hasta la desesperación el establecimiento de una adecuada demarcación y planta judicial, la transferencia de competencias a las Comunida-

des Autónomas, las dotaciones presupuestarias que permitan la disponibilidad de profesionales y expertos con garantías de independencia, establecimientos de servicios comunes sin precariedad de medios que los inutilicen, etc.

El Consejo General del Poder Judicial en acuerdo recientemente doptado, si bien proclama la importancia del principio de intermediación, continúa sin desautorizar expresa y claramente la opción por la productividad meramente estadística en los casos de hipotético conflicto entre aquella y ésta.

Es de lamentar, asimismo, que el Consejo no haya asumido la propuesta de las jornadas sobre elaboración de un programa ensayo para la vigencia de dicho principio de intermediación. Es plausible su anuncio de ejercicio de facultades inspectoras y disciplinarias para erradicar cualquier práctica de corrupción, incluida la convocatoria al Ministerio Fiscal y Ministerio de Justicia, pero no parece osado —aunque sea ingenuo— reclamarle igual contundencia en sus reclamaciones al Ejecutivo para que cumpla las responsabilidades que consideró oportuno reservarle la L.O.P.J. Ni aún que esa reclamación tuviese la publicidad y reiteración que torne injustificados los actuales reproches de sorprendente pasividad, en el órgano de Gobierno del Poder Judicial.

Las Corporaciones de Profesionales —Abogados y Procuradores— adoptan por su parte una actitud de autoabsolución y distanciamiento, en la que predomina la expectación sobre el compromiso, que no rebasa las ofertas de indefinidas colaboraciones. Esta ausencia de autocrítica —sólo excepcionalmente suplida— es tanto más de lamentar cuanto que no pocas de las situaciones denunciadas en las

jornadas son inconcebibles sin la interesada y poco encomiable participación de aquellos profesionales. Aún cuando ésta no rebase —que parece rebasar— la mera omisión de denuncia. Basta recordar la situación generada por la actitud del Colegio de Procuradores de Madrid, tras las jornadas, para verificar el estado anterior de la situación y la eficacia de esa nueva disposición profesional.

La constante exteriorización por parte de los colectivos de funcionarios —de todos los funcionarios, incluidos los jueces— de un sentimiento de agresión más o menos histriónico o sincero, constituye un serio obstáculo para la reconducción del debate a espacios de mínima racionalidad. Lo que se entorpece aún más con el efecto añadido de las reclamaciones por agravios comparativos, entre los cuales las dignidades y las monedas se entremezclan haciendo difícil identificar las prioridades. No parece que ciertos discursos paternalistas sobre supuesta degradación en la calidad de la situación de algunos funcionarios contribuya a ese objetivo racionalizada aunque a sus autores les reporte otras satisfacciones.

Finalmente cabe dejar constancia de una conclusión, ésta sí unánime: tras estas jornadas se evidencia la necesidad de unas jornadas en torno a la corrupción, sus causas y sus responsables. Claro que, pienso yo, a lo mejor tampoco estaba mal que lo que en aquéllas se propuso pase desde los pretenciosos discursos políticos de meras promesas a las páginas del «BOE» y ya se sabe que no todos tienen posibilidad de escribir en tan prestigioso diario...

INTERNACIONAL

La Asociación Europea

Juan Alberto BELLOCH

El antecedente inmediato del marco asociativo europeo lo constituyó el Coloquio Internacional de Lille. En dicho coloquio intervinieron, siquiera a título individual, jueces y fiscales de Bélgica, España, Francia, Italia, Países Bajos, Portugal y RFA. Se consolidaba con ello una cierta tradición de contactos individuales, más o menos esporádicos, a lo largo de los cuales se iba consolidando una cierta forma de «trabajar juntos», se iba perfilando un cierto «estilo» común y, sobre todo, se comenzaba a intuir la conveniencia de sistematizar las experiencias nacionales en un marco supraestatal. En dicho coloquio se afrontaron como temas fundamentales, entre otros, el de la «legitimidad» de los jueces (la «magistratura y el Estado»), las garantías de independencia de los magistrados, el «estatuto personal» del juez y las relaciones entre los jueces y los ciudadanos. Los trabajos de aquella reunión se recopilaron en un libro, editado por «Presses Universitaires de Lille», bajo el título de «Etre Juge demain». Asimismo, se acordó celebrar un ulterior encuentro en Burdeos el 15 de octubre de 1983, encuentro al que fueron invitados representantes de asociaciones y grupos judiciales de la mayor parte de los países de la Europa continental.

En esa reunión ya estuvo representada *Jueces para la Democracia* y en ella se discutió la posibilidad de elaborar en común una «Carta Europea» que contuviese un «estatuto mínimo» del juez europeo, con vistas a someterlo al Consejo de Europa. Tanto en la referida reunión, como, después, en el XVI y XVII Congreso del «Syndicat de la Magistratura» (años 1983 y 1984), celebrados en París, se intensifican las relaciones entre las diversas organizaciones judiciales progresistas. En particular, en el XVII Congreso referido, la delegación española, mandatada al efecto por nuestro Secretariado Estatal, propone el «institucionalizar» tales relaciones mediante la creación de un marco asociativo europeo. Dicha propuesta es aceptada y, en su ejecu-

ción, se acuerda celebrar una nueva reunión en Strasburgo el 15 de junio de 1985 ya con el objetivo específico de crear una Asociación Europea. Dicho día las organizaciones Asociación Sindical de Magistrados (Bélgica), Sindicato de la Magistratura (Francia), Magistratura Democrática (Italia), Jueces para la Democracia (España), Unión Progresista de Fiscales (España), Sindicato de Magistrados del Ministerio Público (Portugal) y magistrados adheridos a título individual de Holanda y Alemania (pertenecientes estos últimos al importante Sindicato de Servicios Públicos) convienen en constituir una asociación bajo la denominación de Asociación Europea de Magistrados para la Democracia y las Libertades Públicas. Entre sus objetivos, el artículo 2 de sus Estatutos establece, como más significativos, los siguientes: instauración de un debate permanente entre magistrados en orden a promover y sostener la integración comunitaria europea y la creación de una unión política europea, la defensa de la independencia de los jueces, la democratización de la magistratura, el respeto integral a los valores del Estado de Derecho Democrático, la defensa de las libertades de los jueces como ciudadanos y particularmente de los relativos a la acción sindical o colectiva, la consideración de la Justicia como servicio público que responda al principio de transparencia y permita la participación y el control de los ciudadanos, y la proclamación y defensa de los derechos de las minorías y de los «diferentes» (inmigrados, disminuidos psíquicos) en una perspectiva (sic) «de emancipación social de los más débiles» (Anexo I).

En esa primera reunión constitutiva se designó su primer Consejo de Administración integrado por catorce miembros (dos por cada uno de los países miembros). En el caso español se acordó reservar una plaza para cada una de las organizaciones miembro. Recientemente el número de miembros se ha elevado a dieciséis, como consecuencia de la integración de magistrados griegos. En el curso de la

referida reunión se presentaron, asimismo, notas informativas relativas a las diversas organizaciones integradas en la Europea (Anexo II).

El primer consejo de la Asociación Europea se celebró los días 27, 28 y 29 de septiembre de 1985, en Turín, con ocasión del Congreso de Magistratura Democrática. Allí se aprobaron definitivamente los Estatutos, tuvo lugar la designación del «Bureau» (o Secretariado) integrado por cinco miembros, correspondiendo a *Jueces para la Democracia* una de las vicepresidencias, que, actualmente, sigue detentando y se profundizó en la fijación de nuestros objetivos. Concretamente, y entre otros acuerdos, se adoptaron los siguientes: constituir un dossier sobre la Asociación en vistas a permitir su reconocimiento y, en consecuencia, el apoyo de las instancias europeas (particularmente Consejo de Europa y Comisión Europea de la CEE), trabajo el anterior que se ha venido realizando a lo largo de todo el año 1986, adoptar mociones de apoyo y solidaridad en casos de atentados graves a la Justicia o a los derechos sindicales o libertades fundamentales (y así se acordaron a lo largo de 1986, y por lo que respecta a España, dos mociones en relación con las presiones del Ministerio del Interior a los jueces y en relación a la situación de la Administración de Justicia en el País Vasco), se fijó la sede oficial en Strasburgo y se preparó un proyecto de presupuesto. La cuota española, por cierto, se fijó en 5.000 francos franceses anuales, sin que hasta el momento se haya podido hacer efectiva, por obvias dificultades de tesorería.

El «Bureau» se reunió por primera vez en París en noviembre de 1985; en el curso de dicha reunión se preparó la inmediata reunión del Consejo de Administración (22 de noviembre del propio 1985), siendo el tema fundamental de ambas reuniones la elaboración de un programa de trabajo, del que cabe destacar, entre otros aspectos, la elaboración de dossiers sobre el Estatuto del Juez y del Fiscal, la privación de libertad en Europa, la «Nueva Pobreza», la puesta en contacto con otras asociaciones europeas afines (así, «Amnisty Internacional», Federación Internacional de Derechos del Hombre, Asociación Internacional de Juristas Demócratas y la Unión Internacional de Magistrados), el seguir los pasos precisos para el reconocimiento de la Asociación Europea como órgano consultivo no gubernamental del Consejo de Europa, la creación de un archivo de documentación de las diversas asociaciones nacionales y la participación de la Europea en la mayor parte de congresos y reuniones organizadas por las asociaciones miembros.

El año 1986 se ha caracterizado por un cumplimiento razonable de los objetivos propuestos, pese a las obvias dificultades que supone el trabajo en común de organizaciones caracterizadas por su falta

de recursos económicos y, incluso, por las dificultades de desplazamiento internacionales, ante la inexistencia de un estatuto mínimo del «cargo asociativo», lo que determina constantes problemas de índole burocrático-administrativo. Debe pensarse, además, en la «lentitud» consustancial al trabajo en cualquier clase de organizaciones internacionales, máxime cuando estamos en un proceso de «auto-definición» y, lo que es más grave, de búsqueda de un «lenguaje común», lo que determina reuniones muy prolongadas con resultados aparentemente insuficientes y, sobre todo, poco tangibles. Con todo, el proceso burocrático de «reconocimiento europeo» de la Asociación está muy avanzado (siendo destacable la colaboración del Secretario General del Consejo de Europa), habiéndose obtenido ya una cierta subvención económica de la Comisión Europea; los trabajos en orden a la inmediata publicación de un libro sobre la «privación de la libertad» en Europa están ultimándose, aunque, entre otras, falte aún la aportación española, inicialmente encargada a miembros de nuestra Organización en Barcelona (dado el material recogido con ocasión de las Jornadas celebradas recientemente por nuestra Sección Territorial); se ha participado activamente en buen número de congresos nacionales y, sobre todo, empieza a existir aquel «lenguaje común» que ha de posibilitar un debate en profundidad sobre la situación de la Justicia en la Europa continental.

En este sentido, los dos últimos encuentros de la Asociación Europea (en Barcelona, en octubre de 1986, y en París, en noviembre del propio año) han permitido desarrollar una actitud común en orden al tema de las prisiones y la necesidad de medidas alternativas (en particular se rechazó el proyecto de «prisiones privadas») y en orden a la incidencia de la ideología neoliberal sobre «los derechos materiales» y sobre la concreta práctica judicial. Es evidente que la consolidación de la revista de nuestra Asociación sería el adecuado mecanismo para difundir los materiales de discusión y las conclusiones a que, en su caso, se vayan llegando en los diversos temas. La próxima reunión de la Asociación Europea ha tenido lugar en Padua del 27 de febrero al 1 de marzo del año en curso bajo la rúbrica «Papel de la Jurisdicción, responsabilidad de los magistrados, formas de la democracia».

Se hace imprescindible, dado el crecimiento de la actividad de la Asociación Europea, que, dentro de nuestra organización, se cree una comisión específica (de la que podría formar parte cualquier asociado que le interese este trabajo y disponga de algún tiempo que dedicarle) que realice un trabajo de seguimiento y análisis y, sobre todo, que prepare y elabore el material que *Jueces para la Democracia* deba aportar a este permanente debate que supone la existencia de este marco asociativo europeo.

ANEXO

ESTATUTOS DE LA ASOCIACION EUROPEA JUECES PARA LA DEMOCRACIA Y LAS LIBERTADES

Art. 1. Reunidos en Estrasburgo el 15 de junio de 1985 los firmantes, jueces y asociaciones de jueces, tanto de juzgados como de tribunales, han acordado constituir una asociación con la denominación *Asociación Europea de Jueces para la Democracia y las Libertades*.

Art. 2. Esta Asociación Europea tiene como fines:

1. La instauración del debate entre jueces de distintos países con el fin de mantener y favorecer la integración comunitaria europea y la creación de una unión política europea.

2. La defensa de la independencia del poder judicial no sólo respecto del poder ejecutivo, sino frente a los intereses particulares.

3. La democratización de la judicatura, tanto al nivel del reclutamiento, como en lo que respecta a las condiciones de ejercicio de la profesión, especialmente frente a la jerarquía.

4. El respeto en cualquier tipo de circunstancias a los valores jurídicos propios de un Estado de Derecho Democrático.

5. El fortalecimiento de los derechos de los jueces a la libertad de expresión, reunión y asociación, y todos aquellos que se deriven de la acción sindical y colectiva.

6. La puesta en marcha de una Justicia considerada como servicio público, que responda al principio de transparencia y permita la participación y el control por parte de los ciudadanos.

7. La promoción de una cultura jurídico-democrática europea mediante el intercambio de información y el estudio de problemas comunes.

8. La proclamación y defensa de los derechos de las minorías y los disidentes, especialmente los derechos de los emigrantes y los más necesitados, dentro de una perspectiva de emancipación social de las clases más débiles.

Art. 3. La Asociación trabajará para la defensa de sus objetivos tanto a nivel de cada uno de los Estados representados, como a nivel internacional, y más concretamente cerca de las distintas instituciones europeas. Procurará, sobre todo, la adición a la Convención Europea de los Derechos del Hombre, de un protocolo sobre el Estatuto de los Jueces (Declaración de Burdeos de 15 de octubre de 1984).

Art. 4. Son miembros de la Asociación:

1. Los jueces y miembros de las asociaciones de jueces que firman este acuerdo.

2. Las asociaciones de jueces que lo soliciten, siempre y cuando sean aceptadas por el Comité de Dirección por mayoría de dos tercios de sus miembros.

3. Los jueces que lo soliciten, siempre que en su país no exista ninguna organización que forme parte de esta Asociación, y sean aceptados por el Comité de Dirección por mayoría de dos tercios de sus componentes.

Art. 5. Los miembros de la Asociación, reunidos en Asamblea General, celebrarán, en principio, un congreso anual, preferentemente con ocasión de los Congresos de las Asociaciones Nacionales.

El congreso se expresará en forma de recomendaciones, a propuesta del Comité de Dirección.

Art. 6. La Asociación se regirá por un Consejo de Administración, que ostenta el poder soberano y que definirá la política general.

El Comité de Dirección se compone de dos delegados por cada país y en caso de dualidad de asociaciones se designará uno por cada una.

Art. 7. A excepción de los supuestos establecidos en los artículos 4.º y 12.º, las decisiones del Comité de Dirección se tomarán por mayoría absoluta de los miembros presentes o representados.

El Comité de Dirección no podrá deliberar válidamente si no se encuentran presentes o representados al menos la mitad de sus miembros. Sus reuniones se celebrarán tres veces al año como mínimo.

Art. 8. En caso de imposibilidad, los miembros del Comité podrán delegar en mandatario, debidamente autorizado por escrito, sin que en ningún caso ningún miembro pueda disponer de más de dos votos.

Art. 9. El Comité de Dirección designa en su seno un Comité Ejecutivo encargado de ejecutar sus decisiones.

Este Comité Ejecutivo estará compuesto por cuatro miembros como mínimo, de diferentes nacionalidades, de entre los cuales se elegirá un presidente y tres vicepresidentes.

Los miembros del Comité Ejecutivo son designados por el Comité de Dirección para un mandato de un año, renovable.

Art. 10. Los miembros del Comité Ejecutivo son los portavoces de la Asociación. Sus decisiones se adoptarán por unanimidad y serán comunicadas a todos los miembros de la Asociación.

Art. 11. Se creará una Secretaría, cuyos gastos se sufragarán en forma colectiva.

El presupuesto será preparado por el Comité Ejecutivo y sometido al Comité de Dirección.

La localización de la sede de la Asociación se decidirá por el Comité de Dirección.

Art. 12. Los presentes Estatutos han sido apro-

bados por los firmantes como componentes del Comité de Dirección.

Para modificar los Estatutos de la Asociación se requerirá la mayoría de los dos tercios de los miembros del Comité de Dirección.

(Traducción: Fernando Escribano.)

El Poder Judicial en Chile

José Manuel BANDRES

Al general Schneider, jefe supremo del Ejército, hombre respetado y respetable, que se opuso a un golpe de estado destinado a impedir el acceso de Allende a la presidencia de la república, lo asesinaron. Una variada colección de malvados lo ametralló por la espalda en su casa... Probado el crimen y encarcelado el autor intelectual, éste fue condenado a treinta años de cárcel por la justicia militar. Pero la sentencia fue rebajada a dos años por la Corte Suprema de Justicia. Un pobre diablo que se roba por hambre una gallina, recibe en Chile el doble de la pena que se le asignó al asesino del comandante en jefe del Ejército. Es la aplicación clasista de las leyes elaboradas por la clase dominante.» (PABLO NERUDA, *Confieso que he vivido, Memorias*).

La Constitución política de la República de Chile de 1980 —traje hecho a medida de los intereses del general Pinochet—, que usurpa en favor de la Junta de Gobierno, integrada por el dictador y los comandantes en Jefe del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea más el director general de Carabineros, al menos hasta 1889, el ejercicio del poder constituyente, del Poder Legislativo, incluida la potestad de dictar leyes interpretativas de la Constitución, y del Poder Ejecutivo, sin embargo, no consideró necesario dar el mismo trato de absorción al Poder Judicial —seguro el régimen militar del dócil comportamiento de los jueces, demostrado desde el golpe de septiembre de 1973, en contrariedad con la agresividad desplegada por esos mismos jueces contra el gobierno del presidente Allende—, aunque el propio Pinochet se asegura logísticamente su fidelidad al reservarse una relevante intervención en el nombramiento y remoción de los magistrados (ministros) y fiscales de la Corte Suprema, de los jueces de las Cortes de Apelaciones y de los jueces letrados; al imponer marcialmente a los jueces el marco sustantivo y procesal de actuación y enjuiciamiento; y al convertir además descaradamente a los mandos militares, a sus subordinados, en verdaderos titulares de la jurisdicción criminal, al extender, fuera de toda razón jurídica, las competencias de los tribunales militares.

La administración de justicia en los Estados dictatoriales se caracteriza por el efectivo control que el poder gobernante ejerce sobre los jueces —interesado en mantener un aparato judicial que vele por sus intereses y ofrezca una imagen de la Justicia, aunque ésta caiga a pedazos—, y por la favorable acogida que esta clase de regímenes suscita en los jueces —acostumbrados por su extracción o por su servilismo o actuar como jueces de la clase dominante, desligados de toda vocación popular—. Los regímenes autoritarios desarrollan una actividad po-

lítica para lograr la plena sumisión de los jueces a sus dictados, creación de tribunales especiales, ampliación de la jurisdicción militar, inmunidad de las administraciones públicas, establecimiento de fueros especiales, configuración de espacios policiales autónomos, burocratización de la carrera judicial; pero en este proceso de desnaturalización del poder judicial llama extraordinariamente la atención la actitud de los jueces que favorecen, con una jurisprudencia inspirada en claves reaccionarias, al propio asentamiento de la dictadura; que, refugiados cínicamente en el imperio de la ley, aunque ésta desconozca los principios esenciales de la civilidad, defendiendo la independencia y al apoliticismo judiciales, rechazando cualquier interpretación «in dubio libertatis» de las leyes represivas, consiguen, esta vez en nombre del Derecho, el menosprecio más absoluto para los derechos humanos de los ciudadanos y provocan la más indignante indefensión jurídica para todo el pueblo.

Es ilustrativo de la delicada actitud de las dictaduras con los jueces, el comportamiento de la Junta Militar argentina, que el mismo día del golpe de estado, en 1976, decretó el cambio de la composición de la Corte Suprema, removió al procurador general y a todos los jueces de los tribunales provinciales, poniendo en comisión a los demás miembros del poder judicial, que para ser designados o confirmados nuevamente tenían que jurar fidelidad al régimen militar; provocando como resultado, según refleja el Informe Sábato, que «el Poder Judicial, que debía erigirse en freno del absolutismo imperante, devino en los hechos en un simulacro de la función jurisdiccional para cobertura de su imagen externa. Frontalmente limitada la libre expresión de las ideas por la prensa..., seriamente afectada la asistencia jurídica por la prisión, extrañamiento o muertes de los abogados defensores; la reticencia y aún la misma complacencia de gran parte de la judicatura, completó el cuadro de desamparo de los derechos humanos». Y es ilustrativo del comportamiento de los jueces con las dictaduras, los estudios realizados por los profesores Martín-Retortillo y Bastida sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo español bajo el mandato del general Franco, al sacar a la luz el alineamiento de los magistrados españoles con la ideología totalizante del régimen, y descubrir el papel reforzador de sus sentencias de las limitaciones a las libertades públicas, y de negación de los derechos humanos más elementales.

En Chile, donde tras un sangriento golpe de estado, se suceden y se superponen con calculada frialdad los diferentes estados de excepción previstos

en su ordenamiento, que restringen todavía más los escasos derechos tolerados; donde la violación a las libertades es sistemáticamente auspiciada y practicada desde los aparatos del Estado con absoluta impunidad; donde las estadísticas del terror arrojan ya nos saldos de centenares de muertos, más de 700 detenido-desaparecidos, 3.500 exiliados, miles de detenidos y torturados, encontrándose en la actualidad en las cárceles cerca de los 600 presos políticos; donde, como expresión de la fe en el Derecho del régimen, exigen cerca de cien leyes y decretos secretos; donde las condiciones de vida inhumana afectan a más de un tercio de la población; aparecen los rasgos comunes que definen al Poder Judicial en una dictadura, se evidencia la pérdida de la independencia judicial en beneficio del régimen militar, se aprecia, casi sin fisuras, la plena adhesión de los jueces al Estado del general; y cabe reseñar que todas las fuerzas políticas opositoras consultadas, con evidentes síntomas de indignación y desesperación, en expresar la ineficacia de la justicia para frenar la represión; coincidían en asegurar el despreciable complot de los jueces con la dictadura, socavando las escasas libertades permitidas; coincidían en señalar el gravísimo deterioro de la administración de justicia chilena.

El grupo de estudios constitucionales —que reúnen a líderes de los principales partidos políticos democráticos— denunciaba en un informe publicado ya en 1979 la crisis del sistema judicial chileno, argumentando que no era apto para dispensar a la sociedad y a los ciudadanos la seguridad y protección adecuada de sus derechos; observando que el poder judicial carece de independencia, no constituye un verdadero poder sino una mera actividad del Estado, que se limita a aplicar mecánicamente las leyes desconociendo cualquier principio de equidad; anotando las graves deficiencias orgánicas y procesales del sistema judicial, las limitaciones de la jurisdicción, la falta de formación profesional de los magistrados, la ausencia de una política judicial, para concluir crudamente, subrayando la falta de protección de los derechos humanos, en estos términos: «En los últimos años la crisis judicial ha revestido caracteres dramáticos, por ineptitud del sistema en general para tutelar los atropellos inferidos a los derechos humanos fundamentales...» Más recientemente, la Comisión Chilena de Derechos Humanos, en su informe sobre el estado de la represión en el período de enero a septiembre de 1986, coincidía con este diagnóstico al exponer que el gravísimo deterioro del derecho a la justicia en Chile se afirmaba fundamentalmente en la falta de voluntad de los tribunales para hacer justicia en los casos de ejecutados políticos y detenidos desaparecidos; en la ampliación de la jurisdicción de los tribunales militares que suponen la creación de un poder judicial alternativo; y en la persecución de que son objeto los organismos de derechos humanos, con la finalidad de

impedir la defensa jurídica de los opositores políticos. Gustavo Villalobos, abogado de la Vicaría de Solidaridad, detenido el 6 de mayo de 1986 por asistir profesionalmente a un opositor, nos comunicaba el estado del Poder Judicial chileno con estas palabras: «Creo que no digo ninguna novedad al señalar que el poder judicial ha abdicado de su función básica de defender los derechos de las personas. La justificación que algunos jueces pretenden esgrimir, en el sentido de que la responsabilidad absoluta de lo que ha ocurrido en Chile en estos últimos doce años es atribuible sólo al gobierno y a sus leyes no es en ningún caso aceptable. La historia de los recursos de amparo y su tramitación durante este tiempo muestran como nuestros tribunales no han sido capaces de enfrentarse a la acción represiva de la dictadura y se han transformado en cómplices de ella.»

Sin embargo, en este escenario sombrío, todavía quedan huecos para la esperanza, todavía quedan rendijas por las que acaso clandestinamente se introduce la luz; sin embargo, aún dentro de este viejo y carcomido aparato judicial, acosado y sometido por el régimen militar aparecen momentos que auspician y reviven la esperanza de la justicia. Como sucediera en España, en Chile también existen una minoría de jueces con la dignidad y el coraje suficientes para alimentar, en el estado de sitio permanente en que se desarrolla su función, la lucha por la libertad y el derecho; jueces, que en sus sentencias, casi siempre revocadas, o en sus votos particulares, exponen sin ambigüedad su compromiso militante con los valores democráticos; jueces, que aprovechan cualquier resquicio o laguna legal para introducir en sus resoluciones el respeto por los derechos humanos, y así, ahí sostienen la inaplicabilidad de la pena de muerte; allá acogen los recursos de protección o de amparo favoreciendo las libertades; jueces que están sufriendo en sus propias vidas, en la de sus familias y colaboradores, la dura cara de la represión. El Magistrado Cerda, Ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago, hoy suspendido de sus funciones por la Corte Suprema y amenazado de expulsión del Poder Judicial por no querer sobreseer un sumario, donde había procesado a 17 integrantes de la Fuerza Aérea, 14 miembros de Carabineros, un capitán y un teniente de navío, cinco oficiales de la Policía, dos civiles por delitos de asociación ilícita y privación de libertad de dos opositores políticos, hasta que concluya las investigaciones y se pueda considerar si es aplicable o no al decreto-ley de amnistía de 1978, que los militares se concedieron a sí mismos para lograr hacer impunes sus crímenes, es expresión de una actitud posible «enfrentarse con las armas del derecho a la actividad represiva del régimen militar» y es exponente de un comportamiento éticamente exigible «no claudicar ante la quiebra del Estado de Derecho y levantar la voz para clamar por la Justicia».

Por ello, el trabajo del Juez Cerda, que representa en estos momentos a los jueces que luchan por la libertad en Chile y contra las dictaduras, merece el apoyo solidario de los jueces demócratas europeos, de las asociaciones judiciales progresistas, pero también de la ciudadanía, porque constituye una de las caras de referencia en la que depositar nuestra confianza en la recuperación del Estado de las libertades en Chile; porque constituye un signo

de esperanza en la búsqueda de la perdida honorabilidad del Poder Judicial, que reside en la exclusiva sujeción de los jueces a las leyes democráticas emanadas de la voluntad popular, y porque estamos seguros que el veredicto de su pueblo, que un día histórico ejercerá el derecho a juzgar a sus jueces, estará conforme con su proceder, estará de acuerdo con su lucha junto al pueblo por procurar la verdadera Justicia.

DOCUMENTOS DE JUECES PARA LA DEMOCRACIA

Comité Permanente

• Reunión de 6 de septiembre de 1986. Declaración.

El Comité Permanente de *Jueces para la Democracia*, a propósito de la situación creada como consecuencia de la decisión de la Jueza de Instrucción núm. 3 de Bilbao en las diligencias relativas a la investigación de un caso de posibles torturas llevadas a cabo por miembros de la Guardia Civil, desea hacer llegar a la opinión pública lo que sigue:

1. Su gravísima preocupación ante el hecho intolerable de que precisamente el Gobierno de la Nación, como se ha sabido por diversos medios, pero sobre todo directamente a través de las declaraciones del Director General para las Relaciones con la Administración de Justicia, haya decidido o cuando menos prestado respaldo explícito al incumplimiento de un acuerdo legítimamente adoptado por el juez competente en el supuesto de que se trata.

El tema es todavía mucho más preocupante si se tiene en cuenta que hechos de tortura como el investigado se dan en el ámbito de la actuación de fuerzas cuyo control corresponde directamente al Ejecutivo, y bajo su responsabilidad, por tanto. Y que la Jurisdicción, a la que ahora trata de convertir en «chivo expiatorio», al perseguir todas las conductas incriminables con independencia de la calidad de los posibles sujetos activos, actúa en el más riguroso cumplimiento de su deber constitucional.

En estas circunstancias, arrojar falsas sospechas de ilegalidad sobre la actuación de un magistrado, que además no ha sido en ningún caso recurrida por el Ministerio Fiscal presente en la causa, y hacerlo, como es el caso del citado Director General, desde una sede gubernamental y en un medio público, puede constituir, además de un serio atentado a los fundamentos ideales del sistema democrático, un supuesto previsto en el Código Penal. Ello hace obligado:

a) Instar del Ministerio Fiscal el ejercicio de las acciones pertinentes.

b) Pedir la inmediata dimisión de José Antonio Xiol Rius como Director General para las Relaciones con la Administración de Justicia, por entender que desde ahora queda plenamente inhabilitado para el desempeño de ese cometido.

c) Recabar del Consejo General del Poder Judicial que haga suyas y apoye estas peticiones.

d) Preguntar a los altos responsables de esa gravísima actitud gubernamental si han calculado suficientemente el riesgo que entraña impulsar el ejercicio de la desobediencia, a unos Cuerpos de Policía en los que precisamente experiencias judiciales recientes están demostrando que las situaciones de ilegalidad son algo más que un dato anecdótico.

2. *Jueces para la Democracia* expresa también su preocupación por la forma en que se ha presentado a la opinión pública la actuación de la Jueza de Instrucción núm. 3 de Bilbao.

En efecto, las informaciones difundidas tanto por cierta prensa próxima a la derecha más involucionista, pero también incomprensiblemente desde medios oficiales, omiten:

a) Que se trata de un hecho en el que se dan indicios de la mayor consistencia, de haberse ejercido actos de tortura sobre un detenido.

b) Que el procedimiento se instruyó inicialmente durante al menos dos años por la jurisdicción militar que, no obstante, hallarse en las mejores condiciones para practicar una rigurosa investigación, no lo hizo.

c) Que la citación de un elevado número de agentes de la Guardia Civil no es la primera vez que se produce y tiene que ver con la resistencia sistemática de los responsables del cuerpo a facilitar la identidad de aquellos funcionarios que han tenido relación directa con el posible torturado.

d) Que las diligencias de «reconocimiento en rueda» se han hecho siempre con la conformidad y presencia del Ministerio Fiscal y en condiciones no sólo no vejatorias, sino de absoluto respeto para las garantías y la identidad de los sometidos a ellas.

e) Que los verdaderos responsables de lo que se ha llamado actos vejatorios para funcionarios inocentes no son los jueces que ordenan este tipo de diligencias, sino las autoridades policiales que se niegan sistemáticamente a hacer posible la depuración de tales conductas, informando de inmediato sobre la identidad de quienes han tomado parte en los interrogatorios.

f) Finalmente, que la cita desafortunada del Director General para las Relaciones con la Administración de Justicia de un precepto (el artículo 368) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para tratar de desautorizar la decisión judicial, se hace con lamentable olvido de que otros preceptos de esa misma Ley, entre ellos los artículos 299 y 789 confieren al juez de instrucción, como no podía ser de otro modo, competencia para acordar la práctica de todas las actuaciones investigadoras necesarias «para hacer constar la perpetración de los delitos», «para determinar la naturaleza y circunstancias del hecho, (y) las personas que en él hayan participado...».

3. Por último, *Jueces para la Democracia* tiene que hacer saber que no le sorprende el tipo de valoraciones que las vicisitudes a que se ha hecho referencia han merecido al político García Damborenea, cuya torpe acusación de pasividad o incluso complicidad con la estrategia terrorista a los jueces del País Vasco, le sitúa esta vez francamente en el terreno del Juzgado de Guardia. Sin embargo, la alta estima que para esta Asociación merece el libre ejercicio de la libertad de expresión, por parte incluso de quienes la malgastan, le lleva a renunciar a cualquier iniciativa criminalizadora. En la seguridad, por otra parte, de que juicios de esa laya, que no son nuevos en él, cuando no se descalifican por sí mismos, lo hacen por la clase de medios en que encuentran eco.

● *Jueces para la Democracia* en la «apertura del año judicial»

La tradicionalmente conocida como «apertura de Tribunales» retorna puntual cada septiembre bajo la forma de ceremonia con la que se rinde culto a cierta idea intemporal y tópica de la justicia.

La cúpula judicial y la del Ministerio de Justicia, se dan cita en traje de gala en el ámbito catedralicio del Palacio de las Salesas, para un acto de ficción que agota todo su alcance en la pura liturgia del rito, en el formalismo por lo general evanescente y vacío de los discursos, a lo sumo aderezados con algunas cifras muertas de la estadística oficial.

Jueces para la Democracia no acierta a ver ya ra-

zón de ser para este género de actos, claramente tributarios de un modo de entender la función judicial que choca abiertamente con una inteligencia democrática de la misma, y que además suponen la pérdida de una jornada de audiencia y de trabajo en las sedes en que tienen lugar. Pero, puesto que la histórica cita se repite, entiende que bien vale la pena concurrir a ella para poner de manifiesto su inutilidad y reiterando mediante la presente declaración la necesidad de promover y estimular una penetrante reflexión crítica sobre la justicia. Sobre por qué la justicia sigue sin estar para celebraciones.

Es verdad que la necesidad de reflexión y de crítica tienen un carácter permanente, pero también es cierto que en las fechas que corren se dan algunas efemérides de particular significación en nuestro campo, que pueden justificar una atención conmemorativa. Una valoración aunque sea esquemática de lo que ciertas medidas legales y hechos políticos relevantes para el aparato judicial han supuesto, sobre todo para sus usuarios, al cumplirse ahora una o mas anualidades desde el momento de su producción.

Así ha transcurrido ya un año desde la entrada en vigor de la Ley Orgánica del Poder Judicial. No falta mucho para que se cumpla el primer aniversario de la constitución del actual Consejo General del Poder Judicial. Ha concluido una legislatura que se abrió y discurrió bajo la promesa repetida de transformaciones *reales* en el terreno de la justicia...

Pues bien, no puede negarse que desde finales de 1982 se ha conocido una intensa actividad legislativa, como tampoco que se han introducido algunos cambios en la Administración judicial. Sin embargo, éstos distan mucho de haberse hecho sentir de manera eficiente en la calle, es decir, en la calidad del servicio público. Y, sobre todo, están muy lejos de anticipar ni siquiera indiciariamente una forma de concebir la prestación de justicia que sea distinta y mucho menos alternativa a la expresada por la legalidad a la práctica hasta ahora vigentes.

En este sentido, la Ley Orgánica del Poder Judicial resulta particularmente expresiva, cuando aporta algunas mejoras aisladas, pero siempre dentro de una continuidad con el orden precedente, apenas alterado en aspectos que no dejan de ser periféricos al hecho mismo de administrar justicia.

Esta vocación de continuidad emerge de forma extrema en el área judicial penal, donde la reiterada proclamación e incluso formal desarrollo legislativo de algunos principios constitucionales, «conviven» con una realidad institucional marcada por el peso realmente aplastante de la cada vez más notable autonomía policial.

Tal situación conduce a vicisitudes como la que en fechas recientes ha llegado a la opinión merced a la mediación, no por cierto sanamente informativa, de un diario ultraconservador. Nos referimos a la protagonizada por la Jueza de Instrucción nume-

ro tres de Bilbao. obligada como se sabe a citar para un «reconocimiento en rueda» a un elevado número de agentes de la Guardia Civil, no a causa de un delirio persecutorio contra el benemérito Cuerpo, sino por la resistencia de quienes lo mandan a colaborar con la justicia en la investigación y castigo de posibles conductas delictivas imputables a alguno de los miembros del mismo. Parece innecesario, por otro lado, a estas alturas reiterar el alto grado de responsabilidad que en este estado de cosas cabe a la legislación antiterrorista y a la propia política del actual Gabinete en relación con la institución policial.

No menos que las anteriores y con el lenguaje inequívoco de los números, la Ley de Presupuestos renueva cada año de manera contundente aquella aludida continuidad esencial, que se hace explícita en el lugar secundario, residual incluso, reservado a la tutela jurisdiccional del orden democrático en la relación de prioridades económicas del Gobierno.

Si los datos aludidos, entre muchos más que podrían ser traídos aquí, contribuyen a poner de relieve la ausencia de un proyecto claro de transformación del sistema judicial, otros como los mecanismos de inspección y evaluación estadísticas al uso de la realidad cotidiana de los organismos judiciales, evidencian un conocimiento formalizado y distante de la misma. Se revisa expedientes, se cuentan denuncias, autos, sentencias, pero sigue sin auscultarse en vivo, sin conocerse de otra forma que no sea aproximativa o genérica la auténtica dimensión empírica de la Administración de Justicia.

Ello probablemente para no tener que aceptar la evidencia de que el aparato judicial sigue funcionando de espaldas a los intereses sociales mayoritarios, en una línea de tendencia que no se ha quebrado en absoluto. Y no sólo y no tanto por el talante posiblemente regresivo de un mayor o menor número de jueces, sino sobre todo porque continúan faltando medios legales y técnicos para que pueda darse satisfacción a una demanda social distinta de la que ha venido siendo tradicionalmente atendida por la justicia de siempre.

Jueces para la Democracia no recabaría la atención para estos temas de la manera que lo hace si no fuera porque cree firmemente que la situación que se denuncia, ciertamente gravísima y lesiva para bienes elementales de amplios sectores sociales, pese a ser endémica no es inamovible. Pero lo hace también desde el convencimiento de que puede llegar a serlo de hecho si no se rompe profundamente con la lógica política subyacente al actual modo de entender la jurisdicción.

En este esfuerzo, ineludible para quienes trabajan profesionalmente en este marco y profesan convicciones democráticas, pero también para otros sujetos sociales y políticos, incumbe una responsabilidad de primer orden al Consejo General del Poder Judicial.

No puede olvidarse, ni sus componentes pueden dejar de tenerlo en cuenta, que si su constitución hace ahora casi un año suscitó francas esperanzas y legítimas expectativas fue precisamente porque se esperaba de él un nuevo estilo a la hora de enfrentarse con los problemas reales de la justicia. Una ruptura con el tratamiento convencional de los mismos, una apertura original hacia nuevas vías de solución...

El Consejo General del Poder Judicial deberá llevar hasta el límite de lo posible el margen de actividad que le abre su actual régimen de atribuciones. Pero tiene ante sí una tarea que permanece inédita: trabajar intensamente para hacer posible ese conocimiento real en términos rigurosos de la verdadera significación social del aparato que gobierna. Después, hacerlo saber a la opinión pública. Ahora y siempre, medirse con los otros poderes del Estado con todo el rigor y la energía que permite y requiere el juego limpio entre las instituciones detentadoras del poder en la democracia, para exigir de ellos una mayor sensibilidad, o mejor aún, una sensibilidad distinta hacia la justicia. No hacerlo así supondría incurrir en la peor forma de complicidad: contribuir a hacer creer que administrar burocráticamente lo que existe tiene algo que ver con la transformación efectiva del presente estado de cosas.

(Texto aprobado por el Comité Permanente, reunido en Madrid el 6 de septiembre de 1986.)

● Reunión de 10 de enero de 1987. Conclusiones.

1. Sobre el proyecto de Decreto regulador de la Policía Judicial:

1. El proyecto no responde a las exigencias de *Jueces para la Democracia*, reiteradamente expuestas, en materia de control judicial sobre la Policía.

2. Ello, no obstante, *Jueces para la Democracia* entiende que en la medida en que el proyecto pueda suponer la efectiva puesta a disposición del juez de medios suficientes de investigación policial, merece una valoración positiva.

3. Por ello, *Jueces para la Democracia* manifiesta su disposición a colaborar en el estudio del proyecto, respecto del que formulará propuestas concretas, y también en la posterior puesta en funcionamiento del nuevo sistema.

2. Sobre la *Inmediación y la Motivación*.

La inmediatez judicial en la actividad jurisdiccional y la motivación de todos los antecedentes de hecho y de derecho de las resoluciones constituyen unas de las más esenciales garantías del ciudadano respecto a la actuación del Poder Judicial, y requisitos ineludibles de su legitimación democrática.

La deficiente observancia de estas dos garantías exige un replanteamiento de la política, por el contrario, supone una inequívoca opción de preferencia a las exigencias —no pocas veces mera coartada— de celeridad y prontitud en el logro de resultados meramente cuantitativos de producción jurisprudencial.

Ha de denunciarse que el carácter disfuncional y la infradotación del aparato judicial, en la medida en que contribuye de hecho al abandono de aquellas exigencias constitucionales, degrada la calidad democrática de la actuación jurisdiccional, implicando, a su vez, una efectiva denegación del derecho fundamental al proceso debido, refrendado en el artículo 24 de la CE y, de igual modo, el más serio obstáculo al control público del Poder Judicial.

3. Sobre el *Estatuto Judicial*.

En el estudio de lo que podría ser un futuro Estatuto de Jueces y Magistración, sin perjuicio de una futura reconsideración del tema, dada su complejidad, se han adoptado, como más importantes, las siguientes conclusiones:

1. Que un Estatuto de esta naturaleza, por mandato constitucional, debe quedar recogido en una Ley Orgánica, a cuyo efecto debe de ser modificada en este punto la actual LOPJ, dada su disfuncionalidad, sin que quepa un desarrollo reglamentario por parte del Consejo Central y muchos menos por parte del Poder Ejecutivo, sin perjuicio de admitir que aclaraciones concretas a aspectos necesitados de interpretación puedan ser realizadas por acuerdos del CGPJ.

2. Que todo el sistema de derechos y obligaciones que integran el Estatuto del Juez debe de hacerse en interés último de los ciudadanos, garantizando las exigencias de idoneidad, profesionalidad e imparcialidad de los miembros del Poder Judicial, haciendo especial hincapié en la exigencia de los principios ya aludidos de inmediación y motivación de las resoluciones judiciales.

3. Que es importante articular un sistema de garantías del juez en aras de su independencia personal y funcional tanto frente al Poder Ejecutivo como al Legislativo y también frente a los propios órganos de Gobierno del Poder Judicial, introduciendo disposiciones concretas al respecto, ahora, en muchos puntos, insuficientes.

4. Sobre la *Legislación Antiterrorista*.

La pérdida de vigencia de algunos artículos de la que se conoce como Ley Antiterrorista, por el transcurso de los dos años previstos para su operatividad, demanda reiterar una vez más con firmeza la denuncia de la ilegitimidad constitucional y democrática de ese instrumento legal.

En este sentido, *Jueces para la Democracia* se encuentra en el deber moral y político de reiterar la necesidad —siempre vigente— de poner fin al régimen de derogación de garantías básicas que esa ley supone y hacer reformar las prácticas institucionales que tienen lugar a su amparo, al margen del marco general de la L.E.Cr.

Abunda en esta idea el hecho mismo de que, después de haberse mantenido por la mayoría gobernante como inexcusable la necesidad de una ley especial para tratar los hechos de terrorismo, se admite ahora, implícita o explícitamente, como posible la reducción de su incidencia o de su ámbito.

La sola circunstancia de que pueda tratarse ahora como revisable lo que antes se ha presentado como imperativo y fuera de discusión pone bien claramente de relieve que son razones de oportunidad política —generalmente no confesadas— y no de necesidad jurídica y mucho menos constitucional, las que subyacen a esa legalidad desafortunada, que debe desaparecer definitivamente de nuestro ordenamiento.

5. Sobre el *aborto*.

1. Manifestar como plenamente constatada la insuficiencia absoluta de la actual legislación en la materia y la consiguiente necesidad de proceder a su inmediata modificación si es que se pretende resolver el problema social que hoy supone el aborto.

2. Denunciar el desproporcionado celo mostrado, en ocasiones, en la persecución de este tipo de conductas de más que discutible lesividad social, máxime en una situación, como la actual, de «Legalidad debilitada».

3. Manifestar que, en opinión de *Jueces para la Democracia*, el Tribunal Supremo, en relación con el reciente Decreto aprobado por el Gobierno en la materia, ha optado, de manera predominantemente ideológica, por la solución más regresiva.

6. Sobre *prisiones*.

Autorizar al portavoz para sostener públicamente, si se solicitara la opinión de *Jueces para la Democracia* al respecto, la compatibilidad de la sanción administrativa con la sanción penal (en el supuesto de los funcionarios de prisiones separados del cargo, tras haber sido condenados como autores de un delito de torturas) y el apoyo de nuestra organización a la medida adoptada por el Gobierno.

7. Sobre el tema de *acción sindical*.

Aprobar la ponencia redactada al respecto, sin perjuicio de ulteriores matizaciones y crear un «grupo de trabajo», en esta materia del que, inicialmente, forman parte Gonzalo Moliner y Javier Martínez Lázaro.

Secretariado

• Texto de la carta remitida al Presidente del Consejo General del Poder Judicial y al Ministro de Justicia, por el Secretariado de *Jueces para la Democracia*.

Excmo. Sr.:

El artículo 127 de la Constitución reconoce el libre derecho de asociación profesional de jueces y magistrados. En su desarrollo, el artículo 401 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece como fines lícitos de estas asociaciones la defensa de los intereses profesionales de sus miembros en todos los aspectos y la realización de actividades encaminadas al servicio de la Justicia en general.

La Asociación de *Jueces para la Democracia*, en consecuencia, contempla entre sus fines la defensa de los intereses profesionales de sus asociados.

Aunque, dadas las características de la profesión judicial, la regulación de materias tan trascendentes del régimen de retribuciones, los sistemas de promoción, permisos y vacaciones, esté reservada a Ley ello no impide la participación de las asociaciones judiciales en la concreción de estos aspectos.

Nuestra Asociación, al igual que las restantes, carece de cualquier instrumento legalmente válido para hacer efectiva esta finalidad constitucionalmente reconocida, pues más allá de la declaración constitucional y el principio general sentado por la Ley Orgánica no se nos reconoce ninguna intervención o facultad para la defensa de los intereses profesionales de jueces y magistrados.

Esta falta de cauces es particularmente grave si se considera que el colectivo judicial tampoco se le reconoce todavía medios de presión o acción sindical reconocidos a otros colectivos profesionales.

De otro lado, la anunciada promulgación de importantes leyes procedimentales, así como de las leyes de planta y demarcación, ofrece la posibilidad de la participación de las asociaciones judiciales aportando su experiencia para un mejor conocimiento de la realidad judicial.

Creemos por tanto es imprescindible se inicie un diálogo entre el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio de Justicia y las asociaciones profesionales tendentes a concretar las facultades legales que permitan a las asociaciones de jueces y magistrados la defensa de los intereses que les encomienda la Constitución.

En tanto se materialice este proyecto, es igualmente importante se abra un diálogo entre idénticas partes sobre la situación profesional de jueces y ma-

gistrados y en concreto sobre los siguientes aspectos:

- a) Participación institucional de las asociaciones profesionales.
- b) Régimen de retribuciones de jueces y magistrados.
- c) Horario y jornada de trabajo.
- d) Sistema de previsión social.

En la confianza de que todo ello redundará en una mejor calidad y eficacia de la Justicia.

Madrid, 30 de septiembre de 1986.

Por el secretario de *Jueces para la Democracia*, Javier Martínez Lázaro, Juez de Primera Instancia e Instrucción de Aranjuez.

• Reunión del día 10 de octubre de 1986. Acuerdos.

1. Expresar su solidaridad con los compañeros que ejercen la profesión en el País Vasco, y en particular con los que han sido amenazados: María Elisabeth Huerta y Juan Alberto Belloch.

Convocar, como forma de expresión de ese sentimiento de solidaridad, la próxima reunión del Comité Permanente para celebrarse en Bilbao en los días 19, 20 y 21 de diciembre.

Los temas que serán objeto de tratamiento en ella son: el Estatuto del Juez, y de manera especial los gravísimos riesgos que para el Estado de Derecho y la función judicial derivarían de una ampliación del ya existente fuero especial de la Policía. Fundamentalmente por las inevitables consecuencias negativas que ello habría de traer para la efectiva tutela de los derechos de los ciudadanos, y de los propios policías, que se verían sustraídos a sus jueces naturales.

A esta convocatoria concurrirá el Comité Ejecutivo de la Asociación Europea de Magistrador para la Democracia y las Libertades.

2. Denunciar el gravísimo divorcio entre norma jurídica y realidad social que supone mantener la actual forma de criminalización de la interrupción voluntaria del embarazo. Y urgir al mismo tiempo el Gobierno y a la mayoría parlamentaria para que lleven a cabo la reforma legislativa que demandan amplísimos sectores sociales y que pongan fin a tantas y tan crueles situaciones de persecución de ciudadanos por hechos francamente aceptados o tolerados por la conciencia social.

3. Mostrar su desacuerdo con el propósito del Consejo General del Poder Judicial de no convocar las anunciadas jornadas sobre la corrupción en la Administración de Justicia, y rechazar el intento de reducirlas a un simple encuentro de un escaso grupo de personas preseleccionadas, para reflexionar sobre algo tan elusivo como «la Administración de Justicia como servicio público».

● **Reunión del 26 de abril de 1987. Declaración.**

Jueces para la Democracia ha tenido conocimiento por la prensa del expediente disciplinario abierto al Juez de Primera Instancia de Puerto del Rosario, a partir de una simple «información confidencial», informal y ni siquiera ratificada, de la Policía, remitida por el Delegado del Gobierno de las islas al Consejo General del Poder Judicial por conducto de la Sala de Gobierno de aquel territorio.

Más allá de la falta o no de veracidad del conte-

nido de esa comunicación —que ha sido tachada de rigurosamente falso por todos los concernidos—, en la actuación de los órganos de gobierno de la Administración de Justicia del archipiélago y del Poder Judicial, se ha incurrido en inadmisiblemente ligereza al legitimar con sus actuaciones otra de la Policía rigurosamente antijurídica y seriamente atentatoria contra la independencia de un juez y contra su derecho a la intimidad.

Por todo ello, se exige del Consejo General del Poder Judicial:

1. el inmediato archivo del expediente;
2. que se dé traslado del informa confidencial de la Policía al Ministerio Fiscal para el ejercicio de la acción penal, y
3. que formule la más enérgica protesta ante el Gobierno de la nación, por el hecho comprobado de que la Policía realiza investigaciones sobre conductas que en ningún caso tendrían carácter de delictivas, relativas a la actividad profesional y a la vida privada de un juez y de otros ciudadanos.

APUNTES (*)

• Ante el proyecto de horario para los organismos judiciales hecho público por el Consejo General del Poder Judicial

1. El artículo 1.º del Anteproyecto contiene un declaración de principio que, por más que constituya mera reiteración del apartado 2 del artículo 189 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tratándose de establecer el horario de prestación del servicio público judicial, adolece de tal indefinición que vulnera el derecho fundamental de todo trabajador, funcionario o no, a la determinación precisa de su jornada laboral.

Una cláusula tan elástica constituye, de hecho, una vulneración de los derechos al descanso necesario y a la limitación de la jornada laboral, consagrados en el artículo 40.2 de nuestra Constitución.

La fijación (y exigencia) de un horario de trabajo perfectamente definido es una de las garantías fundamentales del deseado saneamiento de la Administración de Justicia. Su riguroso cumplimiento —de forma que todos los funcionarios judiciales (jueces y magistrados incluidos) desarrollen todo el trabajo precisamente dentro de esa jornada laboral— impedirá que continúen las especulaciones (unas veces, fundadas; otras, no exentas de acentos demagógicos) sobre el grado de laboriosidad de este colectivo funcional; y, a la vez, servirá de banco de pruebas para evidenciar la capacidad real de respuesta del actual equipamiento de la Administración de Justicia, obligando a que, por su parte, asuman su responsabilidad política el Gobierno, que, a través del Ministerio de Justicia, tiene encomendado «proveer a los juzgados y tribunales de los medios precisos para el desarrollo de su función con independencia y eficacia» (artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), y el Consejo General del

Poder Judicial, que ha de hacer patentes, en sus dimensiones reales, tales necesidades (artículo 37.2 de la misma Ley).

2. El artículo 2.º constituye una desafortunada paráfrasis del 188 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Su párrafo segundo parece ignorar —sea intencionadamente, sea por defectuosa información— que el señalamiento de horas de audiencia no corresponde al Consejo General del Poder Judicial, sino, a tenor del inciso primero de aquel precepto invocado, a «los jueces y los presidentes de las audiencias y tribunales», y es la propia norma la que fija los criterios finalísticos para la cuantificación de esas horas (que la disposición del anteproyecto interpreta a su arbitrio).

El anteproyecto confunde lamentablemente las nociones de «audiencia pública», «jornada de trabajo» y «horario de atención al público». Sólo estos dos últimos entran en la competencia del Consejo General del Poder Judicial (artículo 189.1 de la Ley Orgánica). En contraste con la extralimitación que representa la criticada fijación del mínimo de horas de audiencia, no queda claro si la totalidad del llamado «horario de trabajo» ha de ser también «de atención al público». Podría haber resultado muy pedagógica —toda vez que parece procurarse una equiparación entre los regímenes de las Administraciones Públicas y las de Justicia— la lectura de la Instrucción de la Presidencia del Gobierno, de 21 de diciembre de 1983, en desarrollo del Acuerdo de 19 de enero de 1983, del Consejo de Ministros, adoptado en uso de la habilitación conferida por la Disposición Final 14 del Real Decreto-Ley 22/1977; todo ello, en el marco de lo prevenido por el artículo 78 del Texto Articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado.

3. El número de horas de trabajo coincide, ciertamente, con el fijado para la Administración Pública (punto 1.º de la Instrucción de 21 de diciembre de 1983, citada).

(*) Esta sección ha estado a cargo de Jesús Fernández Entralgo y Perfecto Andrés Ibáñez.

Si se quiere introducir modalidades de *horario flexible*, resultaría más correcto adoptar unos criterios suficientemente determinados (como los contenidos en el punto 1.º.2 de la Instrucción aludida). Debe evitarse dejar márgenes de imposible control destinados a «prestación de servicios extraordinarios o a la práctica de diligencias especiales, urgentes, que no sea convenientes suspender...». Estas eventualidades deben ser realmente excepcionales dentro de un adecuado sistema de racionalización de la Oficina Judicial y retribuirse como horas extraordinarias (por analogía con los supuestos recogidos por el artículo 35.3 del Estatuto de los Trabajadores). De otro modo, estas desviaciones del horario fijo y predeterminado (al igual que las inconcretas posibilidades de modificación, contenidas en el artículo 4.º) servirán de portillo para legitimar nuevas formas de incumplimiento del deber de prestación del servicio.

4. El artículo 5.º regula superficialmente el delicado problema del cómputo de las horas de guardia. Tampoco se especifica el período de descanso posterior al servicio. Convendrá tener en cuenta que, de concederse una jornada, ésta sólo representará el número de horas correspondientes a ella (siete y media), obviamente siempre que no coincida con día festivo; lo que significará, en el caso de Madrid, un remanente, como promedio, de dieciséis horas y media cada dieciséis días, a compensar con las exigibles dentro del mismo período.

5. El control del cumplimiento del horario debe quedar al margen del titular del juzgado. Resulta impertinente sustraer a jueces y tribunales las facultades disciplinarias que luego se devuelven subrepticamente. El anteproyecto da un paso más en esta línea, aprovechando las ambigüedades de que adolece, a este respecto, la redacción de los artículos 464 y 465 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El secretario, en su caso, deberá dar cuenta al Ministerio de Justicia de quien el personal auxiliar y subalterno depende.

Este control debe hacerse mecánicamente, a ejemplo de los sistemas establecidos en otras Administraciones Públicas.

● La funesta manía de innovar

El Juez de Primera Instancia núm. 9 de Madrid, en vista de las nuevas facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuye a los secretarios, en materia de ordenación del procedimiento y actos de comunicación, entendió que muy bien podía hallarse comprendida entre las relativas a estos últimos, la expedición de mandamientos dirigidos a los registradores de la Propiedad. Lo hizo así. El registrador destinatario discrepó de este criterio, fue apremiado para que cumpliera la orden judicial recibida por él en la forma que se ha dicho, y en el expediente seguido como consecuencia de la queja que formuló

al respecto, el Presidente de la Audiencia Territorial de Sevilla emitió el correspondiente informe.

El Presidente expresaba su plena conformidad con las razones de carácter jurídico vertidas por el titular de uno de los Registros de la ciudad andaluza. Pero a continuación, trascendiendo de la anécdota a la categoría, dictaminaba que «la actitud del Juzgado de Primera Instancia núm. 9, no es si no una muestra más del inmoderado afán de innovar por innovar, que se ha desencadenado en amplios sectores judiciales desde la promulgación de la reciente Ley Orgánica del Poder Judicial».

Creemos que el punto de vista presidencial que se transcribe hubiera hecho las delicias del entrañable e inolvidable autor de *El laberinto español*.

Como tal vez se recuerde, Gerald Brenan recogía en su conocida obra, como una perla, la sublime protesta del claustro de la Universidad de Cervera a Fernando VII: «Lejos de nosotros la funesta manía de pensar». Que parece ser es la que habría debido apoderarse recientemente de algunos jueces. Y lo que es peor, con cierto apoyo legal.

Manía, por cierto, contagiosa, pues el criterio de aquel Magistrado ha sido recientemente compartido por el Presidente de la Territorial de Madrid, en un supuesto similar.

● Publicidad registral y justicia penal

Un juzgado de Instrucción de Madrid dio orden a la Policía para la averiguación del domicilio de una determinada sociedad anónima. Orden judicial en mano, el inspector encargado del caso se dirigió al Registro Mercantil, donde —dice textualmente— «manifestaron al funcionario actuante que es necesario previo a la obtención de datos de la sociedad interesada por si se encontrara inscrita el abono por el inspector actuante la cantidad de 300 pesetas, sin el cual el Registro no concedía dato alguno acerca de la sociedad que nos ocupa... Se adjunta fotocopia de la solicitud para la obtención de los datos referidos y en que consta que deja en provisión 300 pesetas» (*sic*).

● El caos informatizado

Como el Dios del Génesis proyectó la luz sobre el «caos informe»; con ese mismo entusiasmo se dio en pensar en marcha el plan de informatización de la Administración de Justicia.

Sobre modelos procesales anticuados, utilizados por una infraestructura insuficiente, se trata de articular un instrumental que reclama un alto grado de normalización y racionalización. La Justicia postmoderna puede hacer suya, así, la fórmula MacLuhan: «el mensaje es el medio».

¡Lástima que la realidad sea tan tozuda...! Quizá

hubiera sido aconsejable empezar aplicando la medicina informática a la elaboración del plan, empezando por un buen conocimiento del «caos informe» que había que ordenar.

Para que no se previesen menos puestos ocupacionales que individuos integrantes de la oficina judicial, obligando a coexistir dos sistemas de trabajo escasamente compatibles entre sí.

Para que no se introdujeran unidades experimentales en localidades con numerosos órganos jurisdiccionales, creando *islas informáticas* condenadas al fracaso.

Para que no se trabajase con formularios pretenciosos (deficientes tanto desde el punto de vista técnico-procesal como administrativo), programas pertenecientes a la prehistoria de la ofimática, y esquemas ya desacompañados a la realidad legislativa cuando se ponen en funcionamiento.

Para que, también en esta ocasión, no se revelase el Ministerio de Justicia como ejemplo de adquisición de los *stocks* obsoletos más caros del mercado (el contribuyente tiene derecho a conocer los criterios —si los hay— de la política de equipamiento de este departamento).

En esta España nuestra, el *Tribunal electrónico* que quitaba el sueño al Gog/Papini de «El Libro Negro», es una máquina insólita: ¡lleva manguitos!

- **Unas jornadas sobre la justicia penal, entre el “consenso” y el asombro**

Hace unas semanas, se celebraron las jornadas organizadas por el Consejo General del Poder Judicial sobre la justicia penal.

En ellas se habló mucho de instrucción por el Ministerio Fiscal, y de principio de oportunidad, ésta reglada, por supuesto, temas ambos que parecieron suscitar un notable índice de coincidencia entre los ponentes.

El Ministro de Justicia, en el acto de clausura, puso de manifiesto que las conclusiones allí leídas, recogiendo las líneas generales de las tesis expuestas, coincidían de manera sustancial con los criterios impartidos por el Ministerio a la comisión de expertos encargada de elaborar las bases que se preparan en la calle de San Bernardo. No lo dijo, pero parece ser cierto que un número relevante de las ponencias orientadoras del debate, que tuvo lugar en el Centro de Estudios Judiciales, había corrido, precisamente, a cargo de miembros de esa comisión.

Terminó expresando su satisfacción por el alto grado de “consenso” alcanzado. Es natural.

- **Bibliografía sobre poder judicial**

Documentación Jurídica, revista de periodicidad bimensual que edita el Ministerio de Justicia, publica en su número 47/48, correspondiente a los meses julio-diciembre 1985, pero recientemente aparecido, un «Repertorio bibliográfico español sobre la naturaleza, organización, atribuciones y relaciones del poder judicial», que ha sido elaborado bajo la dirección de Miguel López Requena.

Llamamos la atención sobre este trabajo, sin duda único en su género dentro de nuestro panorama bibliográfico. Está muy bien documentado y puede ser de gran utilidad a los interesados en el estudio de ese área institucional.