

LA HUMANIZACIÓN DE LA JUSTICIA

Universitat de Barcelona

Dr. Jordi Nieva Fenolljairo Parra Quijano

Aunque pocas veces se haya dicho con tanta claridad, la Justicia es lo más humano que poseemos, y lo que, con diferencia, más nos distancia del resto de seres vivos. No sólo la Justicia entendida en su acepción orgánica, sino el mismo sentido de la Justicia, es decir, la definitiva conjuración del egoísmo¹, que es lo que nos hace compatibles con el resto de seres humanos en sociedad, de manera pacífica, sin tener que recurrir jamás al uso de la violencia para la solución de nuestros conflictos.

En el fondo, la justicia está basada en lo más sincero de nosotros mismos. Curiosamente, el ser humano ha sido capaz de crear a lo largo de los milenios un mecanismo de resolución de controversias que está basado en el esclarecimiento del conglomerado hechos-derecho en un caso concreto. Es decir, aunque sepamos que no es posible en un proceso obtener la “pura verdad” en muchas ocasiones², ni de la realidad de lo acaecido ni de la interpretación de la voluntad auténtica del legislador, el máximo acercamiento a dicha verdad nos satisface psicológicamente, porque nos suele conseguir otorgar la conciencia de que ese conflicto fue bien resuelto.

Para intentar acercarnos a dicha realidad fáctico-jurídica, hemos creado un mecanismo también único: el llamado *actus trium personarum*, es decir, el proceso ante un tercero independiente e imparcial. Dicho mecanismo de resolución de conflictos tampoco está presente, ni en forma similar, en ningún otro ser vivo. Podemos encontrar en el reino animal paralelismos de la transacción, de la negociación en definitiva y sus diferentes variantes que, en el fondo, se basan en una mutua medición de fuerzas. Pero nada hay parecido a un juicio jurisdiccional. Ni siquiera el *actus trium personarum* es un mecanismo presente en todas las culturas, puesto que algunas dirimen sus conflictos mediante la transacción colectiva³, pero no conocen la figura de los jueces y, por tanto, no desarrollan nada parecido a un proceso, lo que, por cierto, propicia que caigan con más facilidad en expresiones de violencia o en ostracismos del perdedor, siempre indeseables.

Con todo ello se evidencia que los seres humanos, aunque a trancas y barrancas, siempre acabamos intentando tender a la perfección. Cuando hubimos observado que la resolución de conflictos por la vía violenta sólo generaba muertes, ánimo de revancha y, finalmente, nueva violencia, creamos el proceso jurisdiccional para resolver nuestros conflictos cotidianos. Y ello no es más que un solo ejemplo de que siempre que nos hemos sentido imperfectos, hemos intentado mejorar en lo posible.

Pero desfallecemos con frecuencia, y en esas ocasiones de indolencia buscamos salidas deshumanizadas para resolver nuestros problemas, salidas que nos parecen más fáciles pero que son mucho más próximas al bestialismo, y que acaban corrompiendo nuestras creaciones más brillantes. Esa es precisamente la causa del nacimiento de las ordalías, condenadas por la Iglesia católica desde 1214⁴. El problema que trataba de resolver la ordalía era simple. Pese a que con frecuencia se haya afirmado lo contrario, originariamente sólo se utilizaba para resolver los casos en los que hubiera una grave insuficiencia de prueba. Es por ello que se usaba para determinar supuestos de brujería o de adulterio⁵ en los que, normalmente, como es lógico, no suelen haber pruebas absolutamente tangibles y los testimonios son poco fiables. En definitiva, en el momento de crear la ordalía, el ser humano se encontró ante una situación muy compleja. Y antes de pensar en resolverla a través de mecanismos también complejos –pero eficaces– tales como la psicología del testimonio, recurrió a ese mecanismo irracional, el juicio de dios, mezclando ilegítimamente a una entidad metafísica en los pequeños asuntos de los seres humanos.

Justamente ese mismo desfallecimiento fue el que provocó el nacimiento del sistema legal de valoración de la prueba. La libre valoración de la prueba, pese a la sencillez de su formulación y definición, es un sistema de muy difícil aplicación práctica en el que se deja al Juez en soledad ante el

¹Vid. DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, *El “factor humano” en la Justicia (hablando claro sobre el tópico “Justicia y sociedad”)*, XX Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. Málaga (España), 27 de octubre de 2006, p. 556, cuando hablaba de “una crisis ética: el “boom” del individualismo egoísta o el declinar del altruismo.”

²Por todos, SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel, *Contribución al estudio de la prueba*, en: “Estudios de Derecho Procesal”, Barcelona 1969, p. 357. MONTERO AROCA, Juan, *La prueba en el proceso civil*, Cizur Menor 2005, p. 45. EGGLESTON, Evidence, Proof and Probability, London 1983, p. 1. TARUFFO, Michele, *La prueba de los hechos*, trad. Ferrer, Madrid 2002, p. 181.

³Vid. PEÑA JUMPA, Antonio, *El poder judicial comunal aymara*, en: “Peña Jumpa, Antonio / Cabedo Mallol, Vicente / López Bárcenas, Francisco, *Constituciones, Derecho y Justicia en los pueblos indígenas de América*”, Lima 2002, pp. 362 y ss. MALINOWSKI, Bronislaw, *Crimen y costumbre en la sociedad salvaje*, Barcelona 1982, p. 75.

⁴Vid. Concilio Lateranense IV de Inocencio III: “*Nec quisquam purgationis aquae ferventis vel frigidae seu ferri candentis ritum cuiuslibet benedictionis aut consecrationis impedit, salvis nihilominus prohibitionibus da promulgatis.*”

⁵Vid. por ejemplo, los §§ 2 y 129 a 133 del Código de Hammurabi, en la traducción de LARA PEINADO, Federico, *Código de Hammurabi*, Madrid 1997, p. 6. *Sobre las ordalías en general puede consultarse la obra de PATETTA, Federico, Le ordalie*, Torino 1890.

resultado de los medios de prueba, sin más ayuda que su propio intelecto. Es por ello por lo que los legisladores, buscando una simplificación que reprimiera los abusos de la libre valoración, dieron con un sistema que buscaba orientar al juez, recomendándole, por ejemplo, que hiciera caso de los escritos en una época en que era difícil confeccionarlos y, por tanto, falsearlos, o que contara al menos con el examen de un cierto número de testigos para dictar su sentencia. Pero nuevamente, la pereza mental propició que esas orientaciones que tenían una intención simplemente admonitoria en un origen⁶, se convirtieran en órdenes, mucho más fáciles de aplicar, consiguiendo con ello un sistema manifiestamente absurdo de valoración de la prueba, que en realidad exterminaba dicha valoración, y que tuvo una triste vigencia de siglos.

Por fortuna, pasado cierto tiempo en que se incurre en parecidos desmanes, siempre acabamos recuperando en algún momento la cordura. Y por ello se volvió al sistema de prueba libre, o se reprimieron las ordalías, como quedó dicho. Existen otros ejemplos en que ha sucedido lo mismo. Cuando nos hemos dado cuenta de que los procesos eran demasiado largos y farragosos, hemos optado por buscar su abreviación y simplificación, como ocurrió hace siglos con la Decretal de 1306 conocida como *Saepe contingit* por las palabras con las que comienza⁷.

Y ello ha vuelto a suceder otras veces, posteriormente, en otros ámbitos. La escritura nació como una garantía de la conservación de los procesos, pero cuando no se pudo ya negar que se había convertido en una traba, pasamos, no sin dificultades, a la oralidad. Y cuando la oralidad entendida extensivamente se transforma en un obstáculo, debemos racionalizar su uso y recuperar al menos en parte la escritura⁸. Del mismo modo, cuando nos hemos dado cuenta de que los jueces eran corruptos, hemos mejorado su formación y las garantías de su independencia, porque sin la una y sin las otras es imposible conseguir conjurar dicha corrupción. De idéntica manera, cuando sentimos que las resoluciones de los jueces de única instancia provocaban insatisfacción por los abusos de dichos jueces en el uso de la “última palabra”, concebimos la creación de nuevas instancias, dando a luz con ello al mecanismo de los recursos. Y cuando las resoluciones de los recursos provocaron interpretaciones dispares del ordenamiento jurídico, que iban en contra de su propia subsistencia, creamos la casación u otros recursos ante un único tribunal supremo, a fin de uniformizar las interpretaciones⁹. Pero esos recursos supremos también se corrompen como consecuencia de la acumulación de asuntos, y entonces aparece la fuerte tentación de acudir a soluciones excesivamente simplistas, tales como la selección discrecional de asuntos o *certiorari*. Y para dicha corrupción del sistema que permite, en realidad, la arbitrariedad incontrolable en dicha selección y, por tanto, el fracaso estrepitoso de la función nomofiláctica, también deben arbitrase soluciones alternativas, que sean mucho más racionales.

Todas esas corrupciones del sistema se deben a una única causa: el conocido por algunos psicólogos como “sesgo de la minimización de la carga cognitiva”¹⁰, que se puede explicar con la expresión más mundana que alude a la “ley del mínimo esfuerzo”, es decir, en renunciar a la debida y detenida reflexión para resolver problemas”, tratando de construir atajos que no son más que quebradizos puentes que conducen a falsos caminos. Es cierto que en algunas ocasiones la solución más sencilla es la correcta, como hipotetizó Guillermo de Ockham con su conocida “navaja”. Pero la realidad es que, con gran frecuencia, las simplificaciones no representan –como debiera ser– el descarte racional de complicadas alternativas que carezcan de sentido, sino que en realidad esas simplificaciones encubren la indolencia, esto es, la renuncia a pensar. Es decir, la dejación de aquello que según la enorme mayoría de filósofos nos hace más humanos: el pensamiento.

Sin embargo, cuando pensamos, es decir, cuando volvemos a ser humanos, las cosas vuelven a marchar correctamente. Y es que todos los avances científicos y sociales, todas las superaciones de momentos de corrupción, obedecen siempre a haber realizado el esfuerzo de pensar y comprender que a través de la corrupción no se va, en realidad, a ninguna parte. La corrupción genera siempre e invariablemente, más pronto que tarde, la desaparición de aquello que está corrupto, y aunque a corto plazo pueda parecer, con cierta frecuencia, eficaz, a medio y largo plazo provoca la desaparición de los bienes corrompidos. No hay más que observar la trayectoria de instituciones que se corrompen para darse cuenta de que llega siempre un momento en el que el sistema no da para más, y desaparece,

porque nadie confía ya en él y, por tanto, nadie acude al mismo.

Centrándome en los efectos de dicha falta de utilización del pensamiento en el ámbito del Poder judicial, me veo obligado a decir que en materia de Justicia estamos en este instante en un mal momento. La justicia todavía es demasiado lenta, absolutamente deficiente en infraestructuras, con una alarmantemente insuficiente formación –inicial y continuada- de sus jueces en muchos Estados, así como con una evidente corrupción en numerosos casos que permite incluso a muchos periodistas avanzarse a los fallos de las sentencias averiguando simplemente la orientación política o ideológica de un juez, lo que con frecuencia se deriva de un vergonzante sistema de promoción y nombramiento de dichos jueces a todos los niveles. Y es que del Juez “agradecido” y poco formado, sólo puede esperarse una ciega obediencia militar, útil y necesaria en ese ámbito, pero terrorífica en materia de justicia. Porque a poco que se piense, aquel que no tiene formación, si es realista en principio no espera llegar a un determinado cargo. Pero cuando por aquellos avatares de la vida, llega, lo cierto es que no está preparado para desempeñarlo, razón por la que aquello que le resulta más fácil es obedecer a quien propició su nombramiento, ya que no tiene criterio para tomar sus propias decisiones. Con el tiempo, quien le puso en el cargo, inevitablemente desaparecerá. Y en ese momento tendrá que tomar sus propias decisiones, instante en el que lo que le resultará más sencillo será, con las debidas cautelas, aceptar cohechos y cometer prevaricaciones de quien mejor pague o prometa, dado que, de hecho, desde el principio la corrupción fue la esencia de su manera de actuar. Y finalmente, quizás llegará a la posición de poder promover a otros para sus cargos, y cabe imaginar qué criterios seguirá para ello... Y lo que ya resulta gravísimo es que dichos problemas están absolutamente globalizados en algunas áreas geográficas del mundo, provocando, a la vista de todos, el fracaso e inutilidad del sistema de justicia, lo que ocasiona profunda insatisfacción ciudadana, falta de confianza de la inversión extranjera y, lo que es peor, un crecimiento sostenido de la autotutela.

Es por ello por lo que es precisa una nueva revolución humanística, como aquella que nos sacó de la Edad Media, o la que nos permitió superar definitivamente muchas de sus secuelas, como el feudalismo o el razonamiento escolástico en la peor de sus versiones. En Derecho esa evolución nunca ha sido en realidad tan completa como en otras ciencias, ya que, de hecho, estamos aún demasiado cerca de ese pensamiento que nos hace escribir apuntalando nuestros pensamientos simplemente en opiniones “de autoridad”, y no en la comprobación experimental de hipótesis, que es lo propio del método científico. El pensamiento jurídico no ha salido en la mayoría de ocasiones de la pura Filosofía, de la que ya hace tiempo que se desgajaron otras ciencias, como la Física o la Psicología. El Derecho debe dar ese paso sin perder lo mejor del razonamiento filosófico: la reflexión apriorística, pero cuyas hipótesis tienen que ser demostradas con resultados tangibles.

Esa misma revolución humanística atacará todas esas corruptelas de las que hablé anteriormente, y ese día llegará en el momento en que, de nuevo, renunciemos a las aparentes facilidades de dichas corruptelas y nos pongamos simplemente a pensar de nuevo. Ese día quizás empezará a vislumbrarse una solución, al menos para los siguientes problemas:

- *Atávica falta de prioridad presupuestaria en los gobiernos en materia de Justicia:* Sin lugar a dudas, el proceso jurisdiccional es nuestro principal y más frecuente medio de resolución pacífica de conflictos. No existe otro mecanismo por el que se solucionen mayor número de disputas en el mundo, lo que ha contribuido en muy buena medida a nuestra paz social cotidiana, constantemente alterada por la autotutela cuando tal medio no existía. Es curioso observar que cuanto peor funciona el sistema de Justicia, más frecuente es localizar expresiones de ajustes de cuentas o venganzas en la sociedad, simplemente porque el sistema no funciona. Cualquiera ciudadano avezado sabe, por desgracia, que aunque constituya un delito –que rara vez se persigue- en algunas situaciones concretas antes se consigue la razón por la realización arbitraria del propio derecho, que esperando la resolución de los tribunales. Es aterrador observar, por ejemplo, cómo el sicariato funciona más allá donde el sistema de justicia no es eficaz, porque acaba siendo más fácil amenazar al contendiente que llevarlo ante la justicia a que le obliguen a cumplir lo que le corresponde. Es estremecedor ver cómo en muchos casos, ante la discusión de una servidumbre de paso, los abogados recomiendan, por ejemplo, el cierre físico de una

finca para impedir el, hasta entonces, habitual paso por ella, antes que esperar que los tribunales declaren la inexistencia de esa discutida servidumbre, por ejemplo. O cómo cualquiera sabe que lo que más retrasa el pago, y en muchas ocasiones reduce el importe de lo que se pague, es simplemente no pagar y esperar a que a uno le demanden, confiando en que la negociación para dar fin al proceso, acabará disminuyendo la cuantía de la deuda.

Bien valdría la pena darse cuenta de que ello ocasiona una tremenda insatisfacción ciudadana, que se manifiesta claramente en los pocos casos que con más publicidad salen en los medios, dirigiendo las iras de la sociedad contra aquel que, en muchas ocasiones, no tiene culpa alguna: el Juez. Y es que el Juzgador es el que aún en peor medida que el resto de ciudadanos, sufre las consecuencias tanto de las deficientes infraestructuras, como de las presiones a las que se ve sometido sin que muchas veces nadie le ampare en realidad. Y también padece los resultados de su propia deficiente formación, centrada muchas veces en simples aprendizajes memorísticos sin relevancia práctica, lo que se hace especialmente patente, por cierto, en materia probatoria y de investigación criminal.

- *Deshumanización de las instalaciones judiciales:* como consecuencia de la falta de dotación presupuestaria, aunque no siempre, jueces, abogados, litigantes y otros participantes en el proceso, se ven obligados a encontrarse e incluso interactuar en incómodos pasillos donde coinciden testigos que la ley obliga a aislar, o enemigos que no es agradable encontrarse, y hasta cónyuges que habiendo decidido cesar en su convivencia, no debieran coincidir más allá de lo estrictamente imprescindible en sus procesos de divorcio.

También se hallan claramente deshumanizadas las salas de vistas y las vistas mismas, que responden a un esquema y estructura medieval, con incomprensibles formalismos como la más elevada posición del juez, buscando con esa superior altura no una mejor visión –las salas suelen ser muy pequeñas-, sino una aparente dignidad y autoridad que debieran venir dadas socialmente por sí mismas del propio cargo que ostenta, instruyendo de ese modo a la ciudadanía desde la infancia, así como a través de la eficacia y corrección de su trabajo jurisdiccional. Es incomprensible también la posición de los actores del proceso, completamente arbitraria en muchos casos en cuanto a quién se debe sentar dónde y por qué. O de las propias partes o declarantes, obligadas a deponer de pie, de forma incómoda, o dando la espalda a otro de los posibles participantes, el público, lo que, por cierto, no ocurre en todas partes. No se ha consultado jamás con ningún sociólogo y psicólogo antes de determinar estos extremos que, por cierto, suelen estar carentes de toda regulación, siguiéndose normalmente la tradición del uso forense. Sin embargo, un trabajo conjunto entre juristas y esos profesionales es muy probable que diera lugar a una disposición mucho más humanizada, y en muchos casos mucho menos infamante y sugestiva, del lugar que deben ocupar todos los participantes del proceso.

Son incomprensibles también las togas –qué decir de las pelucas en el mundo anglosajón-, que provocan el absurdo de que abogados, jueces y fiscales tengan que disfrazarse literalmente para poder ejercer su función con una prenda de uso muy habitual en la sociedad romana, pero no en la actual. Como si una negra toga –con frecuencia en mal estado por el uso colectivo- tuviera que infundir más respeto y dignidad, o incluso seguridad a su usuario, que cualquiera de nuestros atuendos cotidianos, incurriendo en el error sociológico de juzgar a alguien por su aspecto y vestimenta, y no por lo que hace y dice, que debería ser lo correcto, como es especialmente relevante a la hora de valorar la prueba testifical para no incurrir en prejuicios.

Por otra parte, se celebran también vistas que son en su mayoría innecesarias en la actualidad con la videoconferencia, incluso a través de internet. Carecen de todo sentido las esperas y desplazamientos a la sede judicial, con el dispendio de dinero y tiempo que suponen, cuando en realidad las audiencias con el juez, si no es precisa la declaración de un testigo –o incluso siéndolo en algunos casos-, pudieran celebrarse desde el despacho de cada cual, aprovechando de esta manera todos los participantes muchísimo más el tiempo.

- *Inadecuación de las formas y del vocabulario judicial:* al margen de togas y pelucas,

escuchando solamente las venias y los otrosíes, bien le parecerá al lector de cualquier escrito judicial, o al visitante de cualquier sala de vistas, que de pronto se encuentra temporalmente en el siglo XVI. Es incomprensible que los escritos se formulen “como mejor proceda en Derecho”, o finalicen pidiendo Justicia, como si los abogados no supieran Derecho y confiaran en el simple buen hacer del Juez, lo que debió ser probablemente el origen de dichas frases, sin sentido alguno en la actualidad, más allá de florear con un lenguaje pretendidamente culto y respetuoso los escritos judiciales, o los alegatos verbales. No se comprende la insistencia en hablar siempre pidiendo la venia, cuando el Juez ya la ha concedido, o el abogado empieza a hablar una vez pedida dicha venia pero sin esperar a que se le conceda, que es lo que suele suceder. Es una simple cláusula de estilo que pretende infundir un falso respeto, que no puede jamás pretender demostrarse con tan burdos comentarios.

Frases de ese estilo son las que motivaron la perplejidad nada menos que de Franz KAFKA, cuando en su obra “El proceso”, dijo las siguientes frases en alusión a un escrito judicial:

“Era un texto muy sabio, pero en realidad tenía un contenido nulo. Había sobre todo mucho latín, que no comprendo, luego seguían apelaciones generales al tribunal que duraban páginas y páginas. Después adulaciones a los distintos funcionarios, que eran designados por sus nombres, pero que podían ser identificados por cualquier iniciado. Luego venía el autoelogio del abogado en el que a la vez se humillaba casi como un perro que se arrastrase a los pies del tribunal. Y la cosa acababa con referencias de casos judiciales de otras épocas que, al parecer, eran semejantes al mío.”

Creo que es difícil hacer mejor resumen de los vicios de que hablaba en los escritos judiciales, incluso en cuanto a la cita sobreabundante de jurisprudencia, completamente innecesaria, farragosa y que se ha hecho desgraciada costumbre habitual en las resoluciones judiciales, gracias a las bases de datos, intentando dar una falsa imagen de erudición jurídica al fallo. Sin contar con que, con frecuencia, muchas de esas referencias son erróneas cuando alguien tiene la paciencia de comprobarlas una a una.

En resumen, esa manera de hacer, lastrada en parte por el abusivo uso de formularios—escritos y orales—, antiquísimos en muchas ocasiones, aleja la justicia del ciudadano y, en consecuencia, la deshumaniza. Hay que luchar porque esa situación cambie, dado que de lo contrario el ciudadano no entiende ni lo poco que puede entender de su mecanismo preferido de resolución de conflictos cuando la transacción no ha dado frutos. La corrección de esos usos inveterados no hará que un ciudadano sepa automáticamente Derecho, naturalmente, pero conseguirá que al menos lo que lea y escuche esté formulado en un lenguaje que tenga alguna posibilidad de comprender en mayor medida.

- *Volumen excesivo de los autos:* No voy a referirme a la complejidad de la tramitación procedimental, que también deriva parcialmente de la esclavitud a los antiguos formularios, y que provoca que se sigan realizando providencias y diligencias diciendo lo absolutamente evidente, como que se ha admitido un escrito, que se ha dado traslado, o que se da fe cuando es evidente que se ha dado —o que no se ha dado...—. Todo ello tenía sentido en un proceso sin fotocopiadoras y sin correo electrónico, y dominado por el impulso de parte, y no por el impulso oficial como ocurre actualmente. Hoy en día, esos inútiles escritos sólo sirven para hacer perder tiempo a los funcionarios en trabajos mecánicos completamente inconducentes, que sólo sirven para engrosar los expedientes con escritos sobreabundantes, llenos de formulismos que nada significan y que, de ser omitidos o simplemente simplificados, hay quien incluso tiene el atrevimiento de decir que el escrito “está mal hecho”...

Pero al margen de ello, sea cual fuere el volumen de los autos, se ganaría muchísimo tiempo, dinero, y también recursos medioambientales derivados del ahorro del papel, si todos los autos fueran escaneados. La mayoría de traslados —entre partes y entre órganos jurisdiccionales— serían inmediatos, vía correo electrónico o a través de la descarga en una página-web concebida a tal efecto. Se ganaría espacio en los archivos judiciales, no se perderían documentos de procesos antiguos y hasta actuales, como viene sucediendo actualmente, y se ahorraría el enorme esfuerzo de las copias, puesto que el documento sería escaneado una sola vez. El coste de la digitalización de los procesos judiciales no es tan

alto como se puede creer, con las herramientas disponibles hoy en día. Ni siquiera es tan costosa la puesta en marcha de una web segura para los escritos judiciales. Si la digitalización y la telematización han sido llevadas a cabo por muchísimas empresas, por la práctica totalidad de los bancos con documentos económicos de valor incalculable, y hasta por muchas administraciones, no se entiende por qué la Justicia debe quedar al margen de esas ventajas. Sobre todo si se tiene presente que páginas como Facebook fueron creadas no hace más de cinco años por cuatro estudiantes, con escasos recursos económicos en un principio para crear una red de esa envergadura, que da cobijo a millones de gigabytes de archivos.

- *Formación y elección de los jueces:* Me he referido ya antes a este tema, pero resulta fundamental insistir en él. No puede concebirse una justicia en condiciones sin que los jueces accedan a su función, en cualquier nivel jurisdiccional—inclusive el más alto—de manera objetiva. Hasta ahora, el sistema de elección de jueces en cualquier Estado depende, en general, de una oposición o sistemas análogos para el acceso a la primera instancia, y de motivos cada vez más políticos, y no de puros méritos, en los siguientes escalones, hasta llegar a la cúspide, en la que los criterios son simplemente políticos con gran frecuencia, como es especialmente patente, por ejemplo, en el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, entre otros muchos Estados.

No es aceptable que los jueces estén etiquetados, en ningún nivel jurisdiccional. No es admisible que se pueda decir sin ninguna clase de vergüenza, por ejemplo, que en un momento determinado existe una “mayoría conservadora”, o una “mayoría progresista” en un órgano jurisdiccional, como sucede habitualmente. Y mucho menos que la jurisprudencia de dicho órgano venga influenciada por tales motivos, que desde luego que no son estrictamente jurídicos, aunque la ideología siempre influya en el Derecho, pero nunca es aceptable que lo haga hasta el punto de reinterpretar la norma jurídica en contra de la voluntad auténtica de los legisladores, porque con ello se rompe la división de poderes. Es impresentable que los ciudadanos escuchen que unos jueces “son de tal partido”, o de tal otro, porque si ello se evidencia de esa forma tan palmaria, ¿dónde queda su pretendida independencia? En los lugares en los que hasta ahora este innoble sistema de elección no ha producido grandes escándalos, ha sido simplemente porque los políticos han tenido algo de cuidado en escoger a personas de la orientación ideológica que sea —todos la tenemos—, pero con una preparación y formación más que adecuadas para el cargo. Donde no ha sido así, simplemente localizamos, como antes decía, a personas obedientes a quien propició su nombramiento, que por esa falta de independencia e imparcialidad no merecen ni la denominación de jueces. Y por desgracia, en demasiados casos están primando esos criterios simplemente políticos en la elección, dando pábulo a sujetos con *currícula* absolutamente aparentes, o contruidos falsariamente para la ocasión, presentando gruesos dossiers de supuestas trayectorias científicas o profesionales que solamente esconden un tremendo vacío tras de sí, pretendiendo con esos burdos engaños que su elección “no desmerezca”.

Porque la formación también es fundamental para poder impartir debidamente justicia. Un juez, antes de serlo, tiene que haber sido preparado para ejercer su cargo con conocimientos jurídicos sólidos y con formación práctica consolidada desde el primer día, sin que pueda confiarse en que ya vaya adquiriendo dichas formaciones en el desempeño de su cargo, como si fuera un simple aprendiz de cualquier oficio artesanal. Deben reformarse absolutamente los programas de estudios de acceso a la carrera judicial, en orden a que no se privilegie —aunque sin dejarlo de lado— el aprendizaje memorístico, y se favorezca la formación tanto general como especializada de los jueces, también en el terreno práctico, pero de manera auténticamente evaluable, de modo que cualquier Juzgador, cuando dicte su primera sentencia, no sea en realidad una primera sentencia, sino una más de las que ya aprendió a realizar durante el periodo de formación. No puedo extenderme en esta materia, pero un prolongado periodo de prácticas auténticamente tuteladas y evaluadas en el orden jurisdiccional en el que el Juez se especialice, es lo único que puede conferirle la necesaria experiencia para ejercer su función, tras el debido aprendizaje teórico sobre la motivación de las sentencias. Así como, ya lo indiqué antes, una adecuada formación en materia probatoria. De lo contrario, el justiciable va a percibir a un juez con una imagen de evidente desorientación, o que trata de mantener una falsa apariencia de formación y experiencia a través de actitudes prepotentes, situaciones ambas que, sin duda, deshumanizan el

servicio de la justicia.

- *Estigmatización del reo y de los justiciables en general*: aunque no sea algo en lo que se repare hasta que no le sucede a uno mismo, o a un ser querido, debe denunciarse que los justiciables, las personas que promueven o sufren procesos, siguen siendo mirados en ocasiones como ciudadanos de poca confianza, cuando debieran merecer el máximo crédito habida cuenta de que son los que han decidido resolver sus conflictos de manera pacífica. Pero esa imagen suspicaz tiene uno de sus blancos principales, a pesar de todo lo que se ha dicho a lo largo de la historia, en el acusado.

Las leyes antiguas, conscientes de que cualquier persona que se sienta en un banquillo suscita inmediatamente una imagen de culpabilidad, trataron de superar dicha imagen aconsejando desde antiguo a los jueces que estuvieran más cercanos a la absolución que a la condena¹², proclamando el principio in dubio pro reo, o incluso configurando como derecho fundamental su versión moderna, la presunción de inocencia¹³. O hasta recordando a los jurados que decidieran su culpabilidad solamente *beyond any reasonable doubt*¹⁴.

Pero todo parece haber sido inútil, dado que el ciudadano en general sigue pensando que cualquier encausado, por el mero hecho de serlo, “algo habrá hecho”, haciendo bueno ese antiguo refrán castellano de que “cuando el río suena...”, y otros equivalentes en otras lenguas¹⁵. Y ello resulta sorprendente teniendo en cuenta la escasísima confianza que actualmente inspira la Justicia en la mayoría de ciudadanos en muchos Estados. Parece como si lo que dijera un juez investigador en un primer momento, o aún peor, un órgano carente *ex lege* de toda independencia e imparcialidad como es la policía, mereciera el máximo crédito frente a la presunción de inocencia que, como digo, está ínsita en cualquier encausado.

Hay que seguir luchando porque esta situación se acabe, porque no es posible concebir mayor deshumanización de la justicia que aquella que trata con crueldad a un encausado, equiparando una simple sospecha a la verdad absoluta que, por cierto, difícilmente llegará a obtenerse jamás en proceso alguno, pese a que se deba tender a la misma, como antes ya se indicó. A fin de conseguir conjurar esa imagen de “presunto culpable”, debe cuidarse el estilo en las decisiones judiciales, advirtiendo siempre de que cualquier resolución que se dicte no prejuzga la inocencia final del acusado. Puede parecer algo redundante, pero teniendo en cuenta el generalizado olvido por la presunción de inocencia, parece necesario que así se haga.

Pero sobre todo, debe hacerse lo imposible para evitar que existan filtraciones de una investigación penal en los medios de comunicación, empezando por la prohibición expresa de las ruedas de prensa de los organismos policiales acerca de una investigación, que no hacen sino predisponer a los jueces y a la ciudadanía en favor de la culpabilidad. Cabe preguntarse qué juez podrá declarar sin presiones, aunque sean solamente de conciencia, la inocencia, después de haber visto en los medios de comunicación arsenales de armas aprehendidas, recopilaciones de dinero u otros objetos robados, o incluso imágenes de entradas y registro en lugares cerrados en las que se ve a los acusados claramente presenciando dichos registros o siendo detenidos en el acto, infamando de ese modo su imagen ante los jueces, desde luego, pero también ante el global de toda la ciudadanía. Debe protegerse el derecho a la información, por supuesto, pero no al precio de vulnerar el secreto de las actuaciones de la investigación penal, exigido por las leyes e incluso sancionada su vulneración por el Código Penal. Porque con dichas transgresiones se violenta el derecho fundamental a la presunción de inocencia, así como al honor, intimidad y propia imagen del acusado, que tiene derecho a defender su inocencia sin haber sido expuesto públicamente como el seguro culpable de un delito.

Además, por desgracia, todas esas filtraciones acostumbran a ser profundamente sesgadas, e interesadas a favor de la culpabilidad o de la inocencia, según convenga. El Poder judicial debe decidir con más tranquilidad ambiental que en ninguna otra situación sobre las causas penales, sin las presiones sociológicas a las que se ve sometido cuando el asunto y, lo que es peor, sus pruebas, han estado en boca de todos, lo que resulta especialmente grave cuando quien tien que decidir es un jurado.

¹²Partida III, tít. XVI, Ley 40: “porque los Judgadores siempre deven ser aparejados, mas para quitar al demandado que para condenarlo, quando fallassen derechas razones para fazerlo”.

¹³Vid. por ejemplo el art. 24.2 de la Constitución Española.

¹⁴WHITMAN, James Q., *The origins of reasonable doubt*, New Haven y London 2005.

¹⁵En inglés “where there is a smoke, there is a fire”. En alemán “kein Rauch ohne Flamme”. En francés “pas de fumée sans feu”. O en italiano “non c’è fumo senza arrosti”. Aunque estos refranes serían más el equivalente de “no hay humo sin fuego”, cuyo sentido es idéntico al del refrán citado en el texto principal.

- Limitadísima eficacia de las ADR: Por último, debe desterrarse ya definitivamente la idea de que los medios alternativos de resolución de conflictos son la clave de la descongestión de la justicia. No es cierto, y resulta una ingenuidad seguir afirmándolo. La única razón por la que los poderes públicos suelen aludir siempre a estos medios es porque no suelen ser muy costosos para el erario público. Pero son ineficaces, lo cual cabe comprobar fácilmente allá donde se han intentado implementar. No hay más que observar la escasísima frecuencia práctica del arbitraje, el fracaso reiterado de la mayoría de mediaciones, incluso llevadas a cabo con la mejor de las voluntades, por no hablar de las conciliaciones y algunos otros medios mucho menos conocidos.

El arbitraje no funciona porque desplaza el costo –normalmente considerable– de las actuaciones del Estado a las partes, porque los litigantes acostumbran a no confiar en la figura de un árbitro que no escogieron realmente y porque las resoluciones de ese árbitro normalmente sin auctoritas, no son recurribles. Ante esa perspectiva, prácticamente nadie se arriesga a acudir al arbitraje, salvo que el arbitraje sea esencialmente gratuito y con escasos riesgos, como sucede con el arbitraje de consumo.

Y la mediación y la conciliación también acostumbran a fracasar porque esos medios no funcionan si no se aplica una cierta dosis de coerción por parte del mediador o del conciliador, o incluso del propio sistema. Esos medios funcionan, por ejemplo, en EEUU, por los enormes costes del proceso si éste llega a celebrarse, lo que tiene el efecto de promover muchas transacciones, pero también de forzar acuerdos irracionales o de que los litigantes acudan a los tribunales, incluso sin razón, en la confianza de que algo, aunque sea poco, obtendrán, sobre todo teniendo en cuenta que en EEUU la mayoría de procesos civiles se celebran ante jurados, de los que puede llegar a esperarse cualquier veredicto. Son sobradamente conocidas las maniobras de algunos ciudadanos en este sentido, así como algunos fallos sorprendentes que han obligado a algunas empresas a indemnizar o a adoptar medidas de seguridad absolutamente ridículas¹⁶.

Por último, asimismo debe tenerse presente que los ADR también llevan su tiempo, e incluso pueden retrasar el inicio del proceso si no existen mediadores o conciliadores disponibles, como sucede a veces. Por tanto, hay que dejar de considerar que estos medios, que teóricamente favorecen acuerdos libremente consentidos, humanicen sistemáticamente la justicia y la hagan siempre más sencilla y más eficaz. Lo que verdaderamente humaniza la justicia es que funcione debidamente, y ello sólo es posible con atribuciones presupuestarias suficientes y estructuras jurisdiccionales adecuadas, y no descargando la culpa de todos los males en el ciudadano que no quiso consentir una propuesta de acuerdo injusta.

Todo lo anterior sólo podrá conseguirse algún día si se resuelven adecuadamente los problemas citados y, sobre todo, si antes de resolverlos se reflexiona detenidamente sobre cuál sea la mejor solución. En España ahora mismo está en ciernes una reforma de la oficina judicial para dar mayor eficacia a la labor judicial. Como principal novedad dicha reforma pretende que sea un servicio común, y no el personal de cada juzgado, el que se encargue de la tramitación de los procesos de cada juez. Se ha puesto en práctica este sistema en algunos lugares y ya se ha visto claramente que no funciona, porque se produce una gran desconexión entre jueces y funcionarios judiciales que dificulta la labor jurisdiccional. Además, no se consigue que los funcionarios se apoyen solidariamente en su trabajo, que era lo que se pretendía para cubrir las posibles bajas, sino que cada uno sigue llevando exclusivamente “sus” asuntos. Además, con ese servicio común se dificulta muchísimo más la información sobre el avance burocrático de un proceso, al ponerse una barrera psicológica, pero también física en forma de mostrador, entre los profesionales contratados por el justiciable y los referidos funcionarios. Y pese a esos revelados fallos, se sigue adelante con la reforma por la fuerza, quizás inevitable, de las circunstancias de todo tipo.

Lo anterior no es más que un simple ejemplo de cuanto vengo denunciando en este trabajo. De cómo la falta de reflexión y contraste experimental de las hipótesis daña el estudio de las ciencias jurídicas. Ojalá que la revolución humanística de la que antes hablaba, que simplemente intenta poner al pensamiento en cada caso en el lugar que le corresponde, acabe por resolver todas las deficiencias denunciadas, y aún otras, para que finalmente el servicio de Justicia merezca verdaderamente llevar tal nombre.

¹⁶Aunque no siempre. Es muy conocido el caso de Stella Liebeck, aunque normalmente de forma sesgada, y lo cierto es que merece la pena conocer los detalles del caso. Vid. www.stellaawards.com.