

La Justicia penal en España

Francisco Javier ALVAREZ GARCIA

Cuando en el año 1995, al poco tiempo de publicarse en el BOE el vigente Código Penal, escribí el Prólogo para la primera edición del texto punitivo que salía al mercado (tirant lo blanch), me hallaba bajo los efectos de la euforia que me había causado el que, ¡por fin!, se hubiese aprobado un nuevo texto punitivo. Quise rendir, pues, homenaje a lo que de positivo traía la nueva ley, postergando para otra ocasión las críticas que se merecía y que, en cualquier caso, pronto comencé a expresar en otros escritos.

Hoy mi ánimo al escribir estas líneas es diferente. Mucho más realista. Es decir: pesimista. A esta situación espiritual me han llevado no sólo los numerosos defectos observables en el "nuevo Código" —ya estoy acostumbrado a "gozar" de una legislación penal defectuosa, debida, en la mayoría de los casos, al deficiente método con el que, en general, se han realizado las diferentes reformas—, sino la situación de la Justicia penal en España de la que el Código sólo es responsable en una mínima parte. Este estado de cosas se deriva —se ha derivado y, me temo, se derivará— de múltiples factores, entre los que se encuentra de manera significada la vetustez histórica de nuestra legislación penal.

En efecto, siempre he considerado que una legislación que no se corresponda con los tiempos es nociva, al menos, en un doble sentido: en el evidente de la aplicación de la justicia en particular, y en el alentar, fundamentalmente en los jueces, ciertas tendencias interpretativas que se alejan de una verdadera tarea hermenéutica y se adentran decididamente en el ámbito de lo creativo. Así, una legislación criminal anticuada (¡que no antigua!) provoca en los aplicadores de la Justicia la, en muchas ocasiones, irresistible tentación de "actualizar" la legislación, siendo ello, hasta cierto punto, una consecuencia directa de su función de "hacer" justicia particular, de crear la norma concreta; y es que ¿cómo resistirse a inventar la norma cuando el juez sabe que de aplicar lo que es el Derecho vigente las consecuencias serán, en ocasiones, disparatadas? No es de extrañar, así, que los jueces penales españoles se hayan, en muchas ocasiones, "puesto por montera" el Código Penal y hayan procedido a aplicar "su" propia legislación.

Pero esta actitud ante el Derecho por más que humanamente comprensible, es terriblemente perniciosa; y lo es porque más allá del concreto caso particular provoca, entre otros muchos, los siguientes efectos:

a) *Quiebra de la seguridad jurídica*: Cuando se desatiende el suelo firme del *ius positum* y el juez, en la resolución de los conflictos, se abandona al criterio de su propia Justicia subjetiva, resulta imposible predecir, en términos de la lógica jurídica de lo razonable, la eventual respuesta del juzgador. Cual-

quier fallo resultará posible y habrá, pues, que entrar en el juego de las adivinanzas. Según quien sea el titular (con nombres y apellidos) del órgano jurisdiccional, así será la respuesta. Sin embargo, está claro que el irrenunciable principio de la independencia judicial no puede amparar la libre creación del Derecho.

b) *Ruptura del principio de igualdad*: Presupuesto lo anterior, al jurista en general no le resulta difícil comprender, pero sí explicar a los no versados en los intrínquilos jurídicos, la variable y aleatoria aplicación del ordenamiento jurídico a hechos idénticos, en función de quien haya de resolver el caso. De esta suerte, el mismo supuesto de hecho puede dar lugar a la aplicación de una eximente en Alicante, de una atenuante en La Coruña, o ser considerado en Ávila como circunstancia análogica y en Huelva o Teruel un dato jurídicamente irrelevante. A la quiebra de la seguridad jurídica se viene a añadir, ahora, la conculcación del principio de igualdad.

c) *Abandono del principio de legalidad*: Para probar la veracidad de este aserto me serviré a título de ejemplo, existen otros muchos, de la aplicación que algún Tribunal viene haciendo en los últimos tiempos de la circunstancia de "ensañamiento", cualificadora del delito de asesinato. Sobre la base de un texto relativamente claro, pero no por ello exento de interpretación, que configura al ensañamiento como la muerte dada a una persona "aumentando inhumana y deliberadamente" su dolor, doctrina y jurisprudencia habían llegado, al margen de algunas discrepancias de matiz, a un cierto acuerdo de fondo respecto a su contenido y alcance. Pero ha bastado un poco de ignara presión mediática y un incontenible deseo de hacer "Justicia", para que el mero dato, sin más, de haber propinado a la víctima múltiples puñaladas constituya presupuesto suficiente, con total y absoluta prescindencia de las restantes exigencias subjetivas típicas, para la apreciación del ensañamiento y, en consecuencia, de un delito de asesinato. Da igual lo que diga el Código, los medios de comunicación demandaban sangre y algunos jueces se la han brindado a cubos. Que para ello haya debido conculcarse el sacrosanto "*nullum crimen nulla poena sine lege*", a nadie parece importarle gran cosa. Se ha hecho "Justicia" y basta. Más aún, los medios de comunicación se encargarán de presentar a ese juzgador como al "gran justiciero" que se echaba en falta.

d) *Sustitución del criterio legislativo por una ignota concepción de la justicia propia de cada órgano decisor*: En esta progresiva desvinculación del principio de legalidad suelen ser cada vez más frecuentes las resoluciones judiciales con constantes apelaciones a consideraciones de "justicia material", en detrimento de criterios normativos trabajosamente elaborados por la doctrina que, compartidos o no por los distintos operadores jurídicos, constitu-

yen un acervo nada desdeñable. En vez de acudir a ellos, se les sustituye, en ocasiones, por una concepción sustancialista de la Justicia sustentada por el órgano decisor, fruto las más de las veces de su propia ideología que no de los referidos criterios, y ello por más que se enmascare bajo la ritual y mecánica invocación a un punto de vista material sobre lo justo que tan sólo él conoce. Mas ¿por qué esta huida a la Justicia con quebranto del Derecho?; ¿qué Justicia es esa que prescinde del sistema de fuentes?; ¿qué legitimación ostentan quienes así actúan para imponer su propia concepción de lo justo?, siendo así que, como indicara Kelsen, la pregunta sobre “qué es la Justicia”, sigue todavía sin respuesta.

Pero una actitud ante el Derecho como la referida origina, además, una terrible secuela: acostumbra a romper el tabú de la legislación. En efecto: los jueces que han experimentado el vértigo de crear Derecho, transitando, en palabras de Torío, desde el Palacio de Justicia al de las Cortes sin pasar por las elecciones, ya no podrán librarse de esa estupefaciente sugestión. Convertidos en “señores del delito y de la pena”, en “protectores de la sociedad”, ya no querrán ser meros aplicadores del Derecho.

e) *Intolerable y exasperante lentitud de la maquinaria judicial*: Al panorama acabado de exponer se viene a añadir, además, la monstruosa lacra del enorme atasco judicial que desde hace ya tiempo padece nuestra Administración de Justicia, sin que los escasos medios materiales y humanos puestos últimamente a su disposición hayan contribuido apenas a paliarlo, a causa, sobre todo, del exponencial crecimiento de la litigiosidad. Se trata, sin duda, de un fenómeno complejo, cuya resolución requiere algo más que la aportación, en modo alguno desdeñable, de mayores medios materiales y humanos. Se necesitan propuestas realistas a la par que imaginativas (y no fantasiosas), que incidan no sólo en el campo de las leyes sustantivas, procesales y orgánicas, sino también en la gestión de la oficina judicial. Y sobre todo que supongan el abandono de la improvisación legislativa de la que es un ejemplo, entre otros muchos, la nueva legislación de menores, que al entrar en vigor no contará (hoy ya puede decirse) con la dotación de los medios necesarios que su aplicación requiere (situación ésta que también afectará a la novedosa Ley de Enjuiciamiento Civil).

Este horizonte nada halagüeño, esbozado en sus trazos más gruesos y sin afán de exhaustividad, no parece preocuparle en demasía al máximo órgano de gobierno de los jueces, cuyas explicaciones y propuestas resultan, algunas veces, verdaderamente pintorescas. Entre las explicaciones, o más bien justificaciones, cabe citar la afirmación hecha recientemente por su Presidente, admitiendo que la Justicia era lenta pero de “calidad”, sin percatarse, al parecer, de que una resolución retardataria que supere los dos años (recursos incluidos) no es que sea producto de una buena o mala Justicia, sino que, simplemente, no es Justicia. Sin apelativo alguno. No cabe hablar de “calidad” cuando la resolución del conflicto rebasa parámetros temporales di-

fícilmente admisibles en otros ámbitos análogos de decisión. A una época crecientemente acelerada le corresponde, paradójicamente, una Administración de Justicia aquejada de una lentitud incurable y perturbadora, que amenaza con hacerla inservible para el fin con el que fue creada.

En cuanto a las “propuestas” —por referirme sólo a una de ellas— destacaré aquella que pretende resolver los problemas de la desigual aplicación de la Ley mediante el curioso expediente de considerar de obligatoria observancia, por las instancias inferiores, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo. Pues bien, limitando la referencia a la jurisprudencia originada por la Sala 20, hay que preguntarse: ¿a qué doctrina se refiere el Consejo? Porque es obvio que, al menos en el caso de la Sala 20, el desconcierto interpretativo es de tal índole que podemos encontrar Jurisprudencia que avale cualquier propuesta interpretadora de los tipos penales, hasta la más absurda y disparatada, sin que los Plenos de la Sala convocados al efecto hayan sido capaces de poner coto a tales desmanes. Así pues, ¿cuál sería la línea jurisprudencial obligatoria? Entiendo que en esta situación no resulta exagerado afirmar que el Tribunal Supremo no es capaz de cumplir actualmente el papel que el ordenamiento jurídico le tiene reservado.

Las sentencias de la Sala 20 continúan llenas de imprecisiones, argumentos contradictorios, frases huecas y de fórmulas extraídas de las elaboraciones doctrinales, utilizadas, a veces, sin haber comprendido su sentido profundo y como talismanes legitimadores de ciertas decisiones, pero absolutamente privadas de fuerza argumental referida al caso. Pudiendo decirse que algunas de las decisiones judiciales más trascendentes adoptadas en los últimos años en España, están sólo formalmente motivadas.

Mientras tanto algunos magistrados continúan prefiriendo su “nuevo papel” de creadores de Derecho, antes que les atribuya la Constitución. En este sentido es sintomática la STS de fecha 11 de abril de 2000, en la que se afirma expresamente, en relación con la atenuante 21.20 CP, que se ha producido un “olvido” del legislador (al no incluirla entre las previsiones del artículo 104 CP), y, por tanto, una laguna en el Ordenamiento Penal que sus señorías se ven compelidos a rellenar de acuerdo con su propio criterio. De dar crédito a esta insólita resolución (y hay que dárselo puesto que ha sido dictada y ha tenido eficacia), a partir de ahora el problema de las lagunas (¡en materia penal!) no ofrecerá dificultad alguna: los magistrados de la Sala 20 han encontrado la colombiana solución de rellenarlas *motu proprio*, compartiendo, de este modo, con las Cortes la potestad legislativa que hasta dicho fallo competía en exclusiva a éstas (a semejante “nueva doctrina” se ha unido, entusiásticamente, la minoritaria y progresista asociación Jueces para la Democracia, que valorando una reciente decisión del Gobierno del Reino Unido tendente a autorizar la clonación de embriones con fines terapéuticos, argumenta como sigue para salvar el escollo de la legalidad penal: “hay una laguna en el

ordenamiento jurídico español, tanto penal como civil [por lo que es preciso] la interpretación menos restrictiva de los avances científicos en beneficio de los derechos ciudadanos”). Y nadie ha protestado ante semejante monstruosidad, ningún jurista ha levantado su voz —o si lo han hecho ha carecido de suficiente eco— contra lo que constituye una auténtica ruptura constitucional, una vuelta a la creación autoritaria del Derecho. Acaso este ominoso silencio sea debido a la inercial tendencia procedente de los tiempos de oposición al franquismo, que impedía criticar una resolución supuestamente “progresista” aunque no fuera respetuosa con la legalidad. Sin embargo, esta reminiscencia del “uso alternativo del Derecho” resulta absolutamente fuera de lugar.

Pero no son sólo algunos miembros del Poder Judicial los únicos responsables del actual deterioro de la Justicia en España. El resto de los operadores jurídicos también tiene que asumir su cuota parte de responsabilidad. Es el caso de los fiscales. Estos funcionarios sujetos, teóricamente, en sus actuaciones a los principios de legalidad y jerarquía, en el acontecer diario practican más la jerarquía que la legalidad. Así se explica que se alineen casi siempre con el Poder, o que la acusación pública haya brillado por su ausencia en alguno de los grandes procesos que se han incoado en nuestro país. Se trata, además, de un tipo de funcionarios que, al contrario de lo que sucede con los jueces o con los funcionarios administrativos, son penalmente irresponsables por la injusticia de sus resoluciones. Así, podremos ver a un juez en el banquillo acusado de prevaricación (aunque en los últimos ciento treinta años sólo ha habido una veintena de condenas, en el noventa por ciento referidas a jueces de las categorías inferiores y sólo en una ocasión —a finales del pasado siglo— por imprudencia), o a un funcionario administrativo condenado por ese delito (tampoco en este caso las condenas han sido numerosas, de lo cual son los jueces, en buena medida, los responsables por su excesiva complacencia con el poder), pero un fiscal, aunque haya cometido el mayor de los desatinos (por acción o por omisión), siempre podrá irse a dormir sin cuidado. A pesar de lo cual ningún juez siente la necesidad de acudir al expediente del artículo 4.2, para demandar del Gobierno que se tipifiquen esos comportamientos.

La conducta de los representantes del Ministerio Fiscal es, además, famosa en un doble sentido: en primer lugar (y con escasas excepciones entre las que hay que citar a la “Fiscalía Anticorrupción”), por no haber querido asumir nunca un verdadero papel protagonista en la Administración de Justicia, a pesar de que existen mecanismos legales para ello. Siempre han preferido el más pasivo, cómodo y descansado de dejar que sean los jueces quienes realicen con plenitud las labores de investigación e instrucción. Sin embargo, y paradójicamente, quienes nunca quisieron implicarse en la investigación criminal, quienes rehuyeron todo compromiso en la fase de instrucción, quienes han esperado tranquilamente en sus despachos (el que lo tenía) el fruto del trabajo solitario y, a veces, heroico de los ins-

tructores, son ahora llamados por algunos (Consejo General del Poder Judicial, incluido) para que asuman las competencias que actualmente corresponden a los jueces investigadores. Mucho habrían de cambiar el marco jurídico y las costumbres laborales del Ministerio Público para que la aplicación de semejante propuesta no acabe llevando a la Justicia española a un colapso irreversible.

En el mundo jurídico se conoce a los fiscales como hombres letrados en una sola palabra: “visto”. Porque con dolorosa asiduidad es la única expresión que las reiteradas apelaciones a su autoridad son capaces de arrancarles. Las causas de su proceder todos las ignoran, incluso ellos mismos, que de tanto enmudecer han terminado por olvidar el lenguaje. Será preciso enseñarles de nuevo a hablar, recordarles que sus actuaciones afectan a derechos fundamentales y que de la misma forma que las resoluciones judiciales, y el propio oficio de Juez, se vieron revolucionadas hace ya dos siglos a través de la exigencia de motivación en las sentencias, las actuaciones de la Fiscalía están clamando por una completa revisión.

Los abogados. Es preciso también analizar someramente el papel que desempeñan esos profesionales llamados abogados, que se agrupan en “Colegios” cuya primera misión es defender a sus afiliados frente a cualquier ataque, justificado o no, y protegerles de las ansias de “justicia” de algunos de sus numerosos clientes. Lo verdaderamente importante para estas agrupaciones es la salvaguarda de la profesión, es decir, de sus intereses económicos. Véase para comprobar este aserto el texto de Estatutos al que los colectivos de letrados han prestado recientemente su aprobación. Las infracciones más graves no son la, cotidiana, impericia o negligencia profesional, sino el impago de la “cuota colegial”, la falta de petición de “la venia” a un compañero, o el incumplimiento de ciertas obligaciones económicas o “colegiales” cuya mera lectura soliviantaría a la persona más flemática. Pero lo más llamativo en la actuación de algunos letrados es su más que frecuente incompetencia, su absoluto desconocimiento de los rudimentos y principios más elementales que informan la rama del Derecho que ejercen, y su atrevimiento para asumir la dirección letrada de cualquier asunto que prometa arrojar algún beneficio económico.

No obstante, suelen ser los abogados auténticos especialistas en “cobrar” sus servicios. Entonces sí que despliegan todas sus habilidades profesionales. Mas la percepción de los honorarios reclamados no obedece siempre a la efectividad de su prestación, pues no es inhabitual que las querellas y demandas que redactan algunos abogados, amén de incluir faltas de ortografía y defectos lógico-sintácticos —tan frecuentes de ordinario en el ámbito forense hoy en día—, constituyan auténticos monumentos a la grandilocuencia, al absurdo y a la sinrazón. No es inhabitual que sus escritos carezcan de la más elemental lógica o que no contengan argumentación jurídica alguna, pero sí muchos folios, con enormes márgenes a derecha e izquierda, arriba y abajo, preñados de indignación —rayana en

ocasiones con el insulto— con la otra parte y de innumerables transcripciones de sentencias, tantas como las modernas bases de datos permiten. Argumentos pocos o acaso ninguno. Toda esta farfalleja, inane en cuanto a su contenido, permitirá, sin embargo, al letrado pavonearse con su cliente e incrementar, proporcionalmente a la extensión de sus escritos, su ya crecida minuta: tanto más elevada, frecuentemente, cuanto más novel es el letrado, y ello por mor de la progresiva proletarización de este oficio del que cada día es más difícil vivir, y que aboca, en consecuencia, a exprimir hasta la última gota al escaso cliente.

Mientras tanto, en los informes orales resulta cada día más insólito oír argumentaciones jurídicas, o escuchar siquiera alguna referencia de tal índole. Lo habitual es que los letrados se limiten a una confusa exposición de hechos, producto frecuentemente de su quijotesca imaginación, y que abandonen al criterio de la magistratura los problemas jurídicos. De estudio, poco o nada. Los “acusadores particulares”, por ejemplo, acostumbran a “adherirse” sin más a la calificación fiscal, variando al alza las peticiones de condena, pero sin compartir con los fiscales su minuta. Las defensas, en la mayoría de los casos, suelen limitarse, de forma apresurada y confusa, a negar los hechos imputados a su cliente. A esto se viene en esencia a reducir ese “supremo acto de la Justicia”, que es como algunos siguen calificando la “vista oral”. Sería, sin embargo, desafortunado dejar de incluir en estas líneas el adecuado reconocimiento a los abogados, y también son legión, que desempeñan su oficio con pulcritud, participando de esa forma con gran eficacia en la Administración de Justicia. No debiendo olvidarse, tampoco, la contribución que muchos de ellos (a través de partidos, sindicatos u otras asociaciones y también a mero título individual) han realizado para favorecer la consolidación en España del vigente Estado de Derecho.

No puedo, finalmente, evitar aludir a un gremio cuya función resulta, en la inmensa mayoría de las ocasiones, difícilmente justificable: me refiero a los “procuradores”. No sé si en otras épocas su existencia ha podido estar justificada, pero actualmente, y salvo contadas excepciones, únicamente contribuyen a encarecer el proceso y a dilatarlo sin realizar aportación jurídica alguna.

A este estado de la Justicia española ha contribuido, asimismo, el sistema de recluta de los operadores jurídicos. En el caso de los jueces y fiscales la selección se produce por medio de una oposición, a la que pueden presentarse todos los licenciados en Derecho con independencia de su edad. Lo que ocasiona que personas muy jóvenes, personalmente inmaduras, accedan al funcionariado. De esas oposiciones saldrá ganador el candidato que sea capaz de aprenderse de memoria —es irrelevante que haya comprendido o no lo memorizado— unos centenares de temas en los que se compendia una explicación elemental de las principales instituciones jurídicas. Así, cualquier opositor aventajado será capaz de expresar en quince minutos abundantes vulgaridades referidas a cualquier punto del

temario, y paralelamente será incapaz de resolver cualquier problema jurídico, medianamente profundo, relacionado con ese mismo cuestionario. A este panorama se une el hecho de que, generalmente, el aprendizaje se lleva a cabo por medio del estudio de unos, en ocasiones, infectos temarios altamente venenosos y frecuentemente insolventes, que contribuyen de forma decisiva a pervertir el espíritu jurídico de los más jóvenes. Por supuesto, ningún espacio para estudiar los eternos problemas de la Justicia o los grandes principios que gobiernan nuestra ciencia, sólo se buscan practicones que “saquen mucho papel”, que reflexionen poco y que no pierdan el tiempo “en filosofías”. Para acabar de ensombrecer el paisaje, el tiempo de estancia en la Escuela Judicial, en la que ingresan los triunfadores de las oposiciones, se verá reducido por motivos de plantilla, y, paralelamente, la jubilación de jueces y fiscales se postergará hasta la avanzada edad de los setenta y dos años, ampliable en otros tres. Ofreciendo de esta manera, a los jueces, el enorme placer estético de morir en escena, y a los justiciables la impagable oportunidad de verse juzgados por personas que ya casi tienen su propio “certificado de defunción” en la mano y que han vivido una sociedad que en poco o nada se asemeja a la de aquéllos. Así pues, en tantos casos, o demasiado jóvenes o demasiado viejos.

Pero si seriamente criticable resulta el sistema de recluta de jueces y fiscales, más aun lo es, al menos en los últimos tiempos, el de su promoción. Para decirlo con pocas palabras: todo aquel juez que como colofón de su carrera aspire a jubilarse de magistrado del Tribunal Supremo o que desee llegar a presidente de Audiencia o del Tribunal Superior de Justicia de su Comunidad, no debe esforzarse en dictar muchas sentencias para “tener su Juzgado al día”, ni en ser diligente en su trabajo para presentar un “alarde” impecable o unos buenos resultados ante los inspectores del Consejo General, ni en adquirir experiencia debatiendo en Sala con sus compañeros sobre complicados problemas jurídicos, ni mucho menos estudiar. Lo que debe hacer es “dejarse ver” (dictando, por ejemplo, sentencias demagógicas), afiliarse a alguna asociación de jueces (fundamental), realizar muchos cursillos de los organizados por el “Consejo” (sobre todo de “informática”), pasarse “cuantos más años mejor” en destinos que no consistan en el duro trabajo diario de dictar resoluciones y de enfrentarse con el justiciable (a poder ser como “técnico” en el propio Consejo, donde, por cierto, será mucho mejor retribuido que si “sólo” es magistrado), y, en fin, escribir muchos, pero muchos, artículos “doctrinales” con independencia de su calidad. Si de esta forma actúa un juez desde joven, tendrá muchas más posibilidades de ver colmadas sus aspiraciones que si se limita a realizar ese trabajo duro, difícil, callado y cansado en que consiste administrar Justicia. Así, debe afirmarse con rotundidad que la mayor parte de los cientos de buenos jueces que hay en España pueden abandonar toda esperanza de llegar a los más altos puestos en su carrera, si se siguen limitando a ser buenos, incluso excelentes, jueces,

pues muy pocos lograrán burlar de esa forma el escandaloso sistema establecido, en el que no se prima demostrar las mejores cualidades profesionales sino, sencillamente, ser un "buen político".

Para ascender en la carrera fiscal son aplicables, *mutatis mutandis*, idénticas reglas que en el caso de los jueces, añadiendo, eso sí, la indisciplina como señal distintiva.

En cuanto a los abogados, su formación es, con mucho, la más deficiente de todos los operadores jurídicos. Y es que la "carrera de Derecho", al contrario de lo que ocurre con la mayoría de los estudios superiores, no "enseña" el ejercicio de ninguna profesión en particular (en ocasiones, incluso, no "enseña" nada, lo que es lógico si tenemos en cuenta que parte del profesorado universitario —al menos el de las Facultades de Derecho— ha sido promocionado a sus puestos de funcionarios no por sus profundos conocimientos en las distintas materias jurídicas, sino por razón de una cadena de prevaricaciones administrativas; limitándose muchos de ellos a leer en sus clases, dado que no están capacitados para otra cosa, el "manual" de su principal o unos apuntes añejos), sino que "sólo" pretende proporcionar un conocimiento general sobre nuestro ordenamiento jurídico. Por ello precisamente, y no sólo por motivos de selección de personal, quienes quieren ser jueces, fiscales, abogados del Estado o técnicos de la Administración Civil, han de realizar unos estudios específicos —superar una oposición— y luego ingresar en una "Escuela" y realizar diversas prácticas. Sin embargo, para "abogar" basta, absurdamente, con ser licenciado en Derecho. En cuanto un sujeto concluye sus estudios de licenciatura puede dedicarse a perjudicar gravemente a cualquier ciudadano. De nada han servido, hasta ahora, las apelaciones a la realización de un auténtico aprendizaje de la profesión con posterioridad a la licenciatura en Derecho. Lo que es ya común en otras "carreras", se contempla como un auténtico atentado al libre ejercicio de la profesión, y como los gobernantes no quieren tener problemas de orden público con las decenas de miles de estudiantes de Derecho de toda España, nadie ha intentado "ponerle el cascabel al gato". Naturalmente nadie piensa en el ciudadano cuyos intereses resultan destrozados por atrevidos ignorantes. ¡Cuántas condenas hay que apuntar en el "haber" de un pésimo abogado! ¡Y en qué alta medida son los abogados responsables del "atasco" de la Administración de Justicia!

Es, no obstante, cierto que los Colegios de Abogados han tratado de "enseñar" la profesión a través de las llamadas "Escuelas de Práctica Jurídica". Pero ese intento se ha saldado con un estrepitoso fracaso; en esas "Escuelas" se enseña poco más que a memorizar (o a copiar) formularios o a llevar con soltura una elegante cartera de reluciente cuero. Y los alumnos salen de ella creyéndose, eso sí, más abogados, pero siendo, también, más ignorantes.

Tampoco el estado general de nuestra legislación arroja una perspectiva más lisonjera. Pero tantos son los problemas que plantea que sólo enumeraré alguno de los más importantes:

Primero. Las discusiones sobre los grandes principios de la política criminal, los muy complejos sobre los problemas más arduos de la dogmática penal o sobre las concretas consecuencias de optar por una determinada regulación en los diferentes supuestos delictivos, han brillado por su ausencia en la elaboración del Código Penal de 1995. El resultado de semejante metodología se muestra hoy claramente: ya tenemos una legislación penal llena de parches que a muy pocos (sólo a sus ignotos elaboradores) ha dejado contentos; y, lo más importante, no ha servido para contribuir a solucionar algunos de los graves problemas penales que ya estaban planteados.

Segundo. Históricamente en España se ha legislado "a ciegas", y ello por la potísima razón de que el nuestro es un país en el que las estadísticas fiables brillan por su ausencia. Así, las incorporadas a las Memorias de la Fiscalía o a las del Consejo General del Poder Judicial son un auténtico escándalo (véase lo que el propio "Libro blanco de la Justicia" dice de ellas): incluso ha habido años en los que ni siquiera las sumas que figuraban en ellas eran correctas. En cuanto a las estadísticas policiales, no ha de olvidarse que en nuestro país hay una gran variedad de cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado (Policía Nacional, Guardia Civil, policías autonómicas y las miles de locales), entre las que no existe una óptima coordinación; siendo las propias estadísticas policiales las que advierten que los datos incorporados no reflejan el total de los delitos cometidos, sino únicamente los llegados al conocimiento de esa Policía. Aquellos en los que hubieran podido intervenir otras fuerzas policiales, quedan fuera de la estadística.

Así las cosas, cuando se ha decidido aplicar un nuevo sistema en la Justicia de menores, se ha hecho "a ojo"; sin contar con datos que avalasen (con criterios de prevención general, por ejemplo) una u otra decisión. Cuando se dispone bajar o subir la duración o la cuantía de una pena, no se pueden tener en cuenta datos de la criminología concreta de ese delito, porque no existen. Cuando se acuerda descriminalizar un comportamiento, se toma la decisión contando como toda referencia con modelos teóricos. Nunca con datos reales, pues con estos no contamos.

Tercero. En España resulta verdaderamente difícil conocer cuál es la legislación vigente en una determinada materia. Ello es así, entre otras razones, porque al legislador no le parece oportuno incluir tablas de vigencia y derogaciones expresas en las disposiciones que dicta. Aquél (no los ciudadanos, pero ¿a quién le importan éstos?) prefiere la cláusula genérica del "quedan derogadas todas las disposiciones de igual o inferior rango...". De esta forma, administrados y operadores jurídicos se tienen que dedicar a "jugar a las adivinanzas" (a la vista de todo el marasmo de normas que han gobernado idéntica materia hasta la aparición de la más reciente) y decidir qué está vigente y qué no. Naturalmente que todo esto aparece aderezado con algunas prácticas llamativas, verbigracia: se modifican normas que todavía no han entrado en vigor (por

estar sujetas a *vacatio legis*); de toda una serie de disposiciones se mantiene vigente sólo un párrafo de una Disposición Adicional o quizás toda una Transitoria, existiendo una verdadera alergia a derogar completamente una disposición (¿por qué, por ejemplo, no se derogan de una vez todas las normas —alguna más que centenaria— que disciplinan el indulto y se sustituyen, todas, por una o dos disposiciones actuales que dejen de plantear problemas de vigencia?); rara vez se publican “textos refundidos”, por lo que no es inhabitual que de todo un Código apenas existan en vigor preceptos que se correspondan con el texto original; en las regulaciones más insospechadas (y en este sentido siempre han destacado las correspondientes a las aprobaciones anuales de los presupuestos) se modifican o derogan todo tipo de preceptos, con independencia de la materia en cuestión, por lo que el jurista siempre está sometido al albur de que “su” normativa haya sido afectada por una decisión legislativa en materia que no tiene nada que ver con la que a él en un determinado momento le interesa, etc. Al final, son los encargados de elaborar las “bases de datos de legislación” quienes están decidiendo en nuestro Derecho qué normas están vigentes y cuáles no, habiendo abandonado los juristas toda tentativa de seguir con nuestros propios medios la “vida” de una norma. La convención, pues, se haya establecida; los que “meten” los datos en las “bases de legislación” deciden: “Las Cortes”, pues, son ellos.

Cuarto. Otra de las características de nuestra legislación es el empeño en elaborar las leyes más modernas y progresistas (en ocasiones excesivamente “progres”) del mundo, pero sin tener en cuenta que van a ser incrustadas en un sistema jurídico (y sobre todo de Justicia) paleolítico. Contemplemos el caso de la pena de multa. Al contrario de lo que pueda pensarse, la sanción penal más aplicada no es la privativa de libertad sino la pecuniaria. Por ello, y para respetar principios como los de igualdad y de efectividad en la sanción, se hace preciso ser extremadamente minucioso en el establecimiento del sistema a seguir para su fijación y abono. Pues bien, el Código Penal de 1995 optó por el sistema de los “días multa” que, teóricamente (todo es “teóricamente” cuando se habla de nuestro Derecho penal) satisface mejor aquellos objetivos. El problema es que una correcta aplicación de esta sanción exige que se proporcionen al juez toda una serie de datos económicos de los reos, sin cuyo correcto manejo el método de los “días multa” está llamado al fracaso. Pues bien, esos datos (por au-

sencia de una adecuada coordinación entre administraciones y por la ineficacia de nuestra Hacienda Pública a la hora de controlar los flujos patrimoniales) no se están haciendo llegar a los jueces, quienes, al final, valoran según su “leal saber y entender” la capacidad patrimonial de los sujetos, y conforme a esa peculiar valoración imponen la sanción. El sistema, pues, ha fracasado. Ciertamente no es la primera vez que ocurre algo semejante, ya sucedió con la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social de 1970 que preveía el cumplimiento de medidas de seguridad en establecimientos que jamás se levantaron, o sucede ahora con el arresto de fin de semana o con el cumplimiento de trabajos en beneficio de la comunidad, o sucederá (y no hay que atribuir gran mérito a esta profecía) con la Ley Penal del Menor.

No debo acabar estas líneas sin hacer referencia, aunque sea brevemente, a un último problema, quizás uno de los más delicados de los muchos que aquejan a nuestra Administración de Justicia. Me refiero a su progresiva politización. El nefasto sistema utilizado por el Consejo General del Poder Judicial para los nombramientos de presidentes de Audiencias, de Tribunales Superiores y de magistrados del Supremo, así como el excesivo protagonismo de las Asociaciones Judiciales (y de alguna secta) en todo este proceso, ha provocado una radical división de los jueces entre conservadores y progresistas. División ésta que si bien en el caso de las presidencias de Audiencias y Tribunales Superiores, y por razón de sus funciones, expresa únicamente (lo que no es poco) el reparto de cuotas de poder entre las diferentes Asociaciones Judiciales, en el caso de los magistrados del Tribunal Supremo la trascendencia es mayor, pues ha supuesto la introducción de un claro componente ideológico en la inteligencia de las resoluciones adoptadas, cuando éstas tenían como trasfondo un conflicto con fuertes connotaciones políticas. Creo que no es necesario insistir, por obvia, en la idea de que esta es una de las situaciones más graves que pueden afectar a una Administración de Justicia, y que constituye un claro heraldo de la muerte del sistema.

Por supuesto que con los descritos no acaban los problemas de la Justicia española. Hay otros muchos, pero bastan los aludidos para poner de manifiesto una situación endémica y que se agrava de día en día. Siendo tanto más dolorosa la explicación de aquéllos, por cuanto que buena parte de los conflictos referidos son fácilmente solucionables en poco tiempo y con escaso coste económico. Sólo hay que actuar con método y honorabilidad, personal y colectiva. Imposible.