

No es conveniente que nos pueda procesar un fiscal

Juan Luis GOMEZ COLOMER

Ha vuelto a ocupar un lugar en la prensa, radio y televisión hace poco la noticia, ciertamente no nueva, de que el legislador puede ver en su seno, o sea, el Parlamento, un proyecto de ley (por tanto gubernamental), que, con principios, contenido, extensión y efectos todavía no claros ni determinados con exactitud signifique en definitiva que la instrucción penal, es decir, la primera fase del proceso penal español ordinario por delitos graves, y también del de urgencia competencia de las Audiencias Provinciales, llamada fase sumarial o sumario, deje de ser competencia de un juez, el juez de Instrucción y pase a ser atribución de un fiscal.

Como entre mis obligaciones está la de hacer llegar, y en la medida de lo posible intentar hacer comprender el por qué a su destinatario natural, que se va a cometer un desajuste científico con tal medida, siempre claro está que me circunscriba a mi profesión y argumente científicamente, escribo estas muy pocas páginas, las que me dan, con este fin.

Y empiezo por el final: Señores, si algún día tengo la desgracia de cometer un delito, que por supuesto nunca será doloso, y me llevan ante un digno representante del ministerio fiscal para declarar por ser él el encargado de llevar adelante la instrucción, me negaré y haré valer mis derechos.

No hay defensa constitucional posible. No hay, o debería ser muy difícil de hallar, y habría que buscar otros motivos, magistrado, juez, catedrático, profesor, abogado, e incluso fiscal, que pueda defender la susodicha medida.

Y no hay ni defensa constitucional ni doctrinal porque, mientras el artículo 117 de la Constitución esté ahí, instruir seguirá siendo parte del juzgar (enjuiciar penalmente), y el juzgar es la función jurisdiccional sólo de determinadas personas, los miembros del Poder Judicial, que para eso tienen la potestad que el pueblo, al darse su norma básica por la que se establecen las reglas de convivencia y del juego democrático, ha querido que la tengan y sólo ellos. Los que todavía piensan que el sumario es meramente un expediente administrativo, deberían pedir la formación, para ser coherentes con ellos mismos, de un Cuerpo de Funcionarios Instructores de Causas Penales (dejando al fiscal, que bastante tiene hoy con defender la legalidad), y, tras las correspondientes oposiciones (imposible librarse de ellas), distribuirlos geográficamente para la formación de las mismas. Claro es que luego no podrían explicar, ni mucho menos justificar, qué naturaleza tendría la intervención del juez en el sumario para decretar, y el ejemplo es bastante significativo, la prisión provisional, o ¿es que esto no es enjuiciar criminalmente?

Desde el segundo punto de vista, es decir, el doctrinal, tampoco hay defensa porque, por fijarme sólo en una comparación, pero decisiva a mi juicio, si se está denunciando, y con razón, la inconstitucionalidad de la relación juez instructor/juez decisor, es decir, que el mismo juez que instruye no puede ser el que sentencie, como ocurre en el PELO, cómo se va a justificar la relación fiscal instructor/fiscal parte, ¿a qué mente jurídica le cabe algo así? Ahora resultará que, de aprobarse el proyecto, nos vamos a tener que defender del defensor de la legalidad.

La verdad es que no acabo de comprender cómo se interpreta la Justicia por nuestros gobernantes, salvo que se estén utilizando aquí cosas, peligrosas, que nada tienen que ver con ella, como por ejemplo, el deseo de acaparar el máximo de parcelas de poder. Peligroso por relacionarlo con el bien más preciado de toda sociedad democrática. Y si las razones aducidas se basan exclusivamente en criterios de eficiencia (la economía, siempre ella), yo me pregunto, y perdón por la alusión, «quosque tandem abutere Gobierno atque Poder Legislativo patientias nostra»: No tenemos Ley de Planta por el dinero, a pesar de que sin ella ni la Ley Orgánica del Poder Judicial ni las reformas anunciadas como consecuencia de ella pueden aplicarse; no tenemos Ley del Jurado por el dinero, a pesar de que es una obligación constitucional ineludible desde, para no exagerar, 1979, pero desde enero ya; y no tenemos los jueces que necesitamos también por no tener dinero. Si como ciudadanos no tenemos trabajo, y como justiciables no tenemos Justicia, ¿qué clase de Estado de Derecho es el mío?, ¿lo es realmente?

Esta idea gubernamental encuentra explicación, no convincente por cierto, en el Derecho comparado, concretamente en la legislación de la República Federal de Alemania. En efecto, hace ya algunos años, se introdujo allí una reforma, parece que similar, a la que se pretende ahora en España. En su virtud, se hizo desaparecer al *Untersuchungsrichter* (equivalente a nuestro juez instructor), y con él a su principal competencia, es decir, al *Untersuchungsverfahren* o procedimiento sumarial, pasando a ser competencia (en puridad habría que decir atribución) del ministerio fiscal o *Staatsanwalt*, que se convirtió así en el dueño y señor de la fase sumarial (hasta la propia doctrina alemana, cuando se refiere a este aspecto, denomina al fiscal «Herr des Ermittlungsverfahrens», es decir, señor del procedimiento de averiguación, que es la nueva denominación del sumario de este país), conforme a los artículos 160 y ss. de la *Strafprozessordnung* o LECRIM alemana (que se pueden ver en español en mi libro *El pro-*

ceso penal alemán. Introducción y normas básicas. Bosch Casa Editorial. Barcelona, 1985, págs. 337 y ss.).

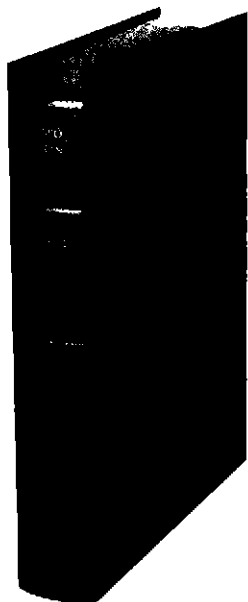
Pues bien, no me convence este modelo, en realidad me parece mal que se tome como tal, porque lo conozco, también en su aspecto práctico. Además, se pretende trasplantar algo que ni siquiera estoy seguro que funcione bien en Alemania, y que esto mismo preocupa seriamente a la doctrina, dadas las acusaciones que se vierten en el sentimiento de que la reforma lo que ha significado en realidad es que en la mayoría de los casos es la Policía quien forma «de facto» el sumario (el fiscal sólo lo hace en procesos por los que puede salir en la televisión, al parecer, o al menos encuentra suficientes estímulos o no le ponen impedimentos graves para actuar así). ¿Se imaginan ustedes una reforma que se traduzca verdaderamente en un sumario formado por la Policía en España en 1987, después de

todo lo que hemos pasado y por lo que han luchado gente de más edad que yo? Para ese viaje no hacen falta alforjas.

Por eso, tengo que afirmar muy seriamente en esta tribuna, a quien corresponda y con todos los respetos, que si me detiene un día el fiscal instructor por mor de reforma legal de una causa penal incoada en mi contra, acataré la legalidad vigente. es decir, me negaré a declarar utilizando mi derecho constitucional (arts. 24.2 CE; 392, I, y 520.2, a) LECRIM); pediré a continuación ser llevado inmediatamente ante un juez de instrucción, utilizando mi derecho constitucional al «habeas corpus» por entender que se me ha detenido infringiendo la Constitución (art. 17.4 CE; y 1, II-a) de la LO 6/1984, de 24 de mayo); y si estos intentos salen mal, lo que francamente dudo, visitaré con toda seguridad la capital del Estado e iré a la calle Doménico Scarlatti.

DICCIONARIO DE DERECHO

por **L. Ribó Durán**



**EL MEJOR
REGALO NAVIDEÑO
PARA EL ESTUDIANTE
Y EL PROFESIONAL**

UNA OBRA IMPRESCINDIBLE

6.300 entradas

688 págs.

**P.V.P. 9.540 pts.
(IVA incluido)**

DE VENTA EN LIBRERIAS ESPECIALIZADAS

Pedidos a:

BOSCH, Casa Editorial, S. A.

Comte d'Urgell, 51 bis

08011 Barcelona

Telf (93) 254 84 37

Fax (93) 323 67 36