

FE DE LA ACTUACIÓN

Por **RAFAEL GUERRA GONZÁLEZ**, Colegiado ICAVA.

Fe es la virtud que guía al hombre a su destino. Pero también, el documento que certifica la verdad de algo. Y, calificada de pública, la “*autoridad legítima atribuida a notarios, escribanos, agentes de cambio y bolsa, cónsules y secretarios de juzgados, tribunales y otros institutos oficiales, para que los documentos que autorizan en debida forma sean considerados como auténticos y lo contenido en ellos sea tenido por verdadero mientras no se haga prueba en contrario*”¹.

Uno de los ritos sagrados de la administración de justicia es la documentación de las actividades que la integran. De todo ha de quedar constancia como manifestación de la publicidad con que, en general, se actúa en ese ámbito. Pero también, como medio para que las instancias judiciales superiores puedan eventualmente controlar lo resuelto por las inferiores.

Oralidad del procedimiento

Los asuntos penales vienen decidiéndose en audiencias públicas desde la promulgación de la Ley de enjuiciamiento criminal de 1882, todavía vigente aunque muy modificada. En el procedimiento laboral, la Ley de 10 de mayo de 1908, que autorizaba al Gobierno para establecer tribunales industriales en las cabezas de partido judicial,² esbozó un tipo de juicio muy semejante al que hoy se celebra ante los juzgados de lo social. Incluso en el orden contencioso-administrativo, la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esa jurisdicción, ha previsto la celebración de juicio con vista pública en el procedimiento abreviado.³

El civil, hasta la entrada en vigor de la Ley 1/2000⁴ —enero de 2001—, era básicamente escrito. Las pruebas se practicaban, no necesariamente consecutivas, en la oficina judicial, sin asistencia de público, por supuesto, y a veces, muy raramente, en presencia del juez.⁵ Finalizada la fase pro-

batoria, las partes emitían un escrito de conclusiones, con nula difusión salvo entre ellas, y el magistrado decidía sin, por lo general, haber visto las caras ni de los litigantes ni de los testigos y los peritos.

Para dar respuesta a las exigencias constitucionales de publicidad e inmediatez,⁶ ya aplicadas en los demás órdenes jurisdiccionales, la vigente Ley de enjuiciamiento civil ha diseñado un proceso eminentemente oral, con dos vistas: la llamada audiencia previa y el juicio propiamente dicho, celebradas ambas en sala y con espectadores.⁷ Se ha cerrado el círculo de la oralidad en la administración de justicia.

Eso de la oralidad tiene muchas ventajas, que no es el momento de ensalzar.⁸ Pero, también algunos inconvenientes. El más llamativo, la deficiencia técnica del medio empleado tradicionalmente para documentar las actuaciones. De lo practicado en las dili-

gencias de viva voz: confesiones, testificales, periciales, etc., se guardaba memoria con el único medio disponible: la escritura.

El escribano

Y para escribir y dar fe a lo escrito, se creó la figura del escribano.⁹ En un principio, se le escogía de entre los pocos que sabían escribir; posteriormente se vendió el oficio y, por fin, se ideó un sistema objetivo de preferencia: la oposición, que garantizase la capacidad, la probidad y la efectividad del beneficiado con el nombramiento.

De esas tres cualidades, la sociedad suponía la primera, disputaba la segunda y magnificaba la tercera. La literatura y la parremiología lo atestiguan. Esto decía Góngora del personaje:

...Viendo el escribano que dan a su legalidad, por ser poco el de verdad, nombre las leyes de fe, su pluma sin ojos ve, y su bolsa, aunque sin lengua, por la boca crece o mengua las razones del culpado, la bolsa hecha abogado, la pluma hecha testigo; y digan que yo lo digo...¹⁰

Y entre los refranes, he aquí algunos, tomados del Refranero general ideológico español de Luis Martínez Kleiser, que dan idea del poder atribuido al pendolista:

“Si el escribano está de tu mano y hace el pleito tuyo, el triunfo será tuyo”

“Quien su pleito quiera ganar, con el escribano ha de contar”

“Aunque el juez no pueda, que el escribano quiera”

“Peñoladas¹¹ hieren más que puñaladas”

“Pluma de escribano, de negro hace blanco; y a la vuelta de un pelo, de blanco hace negro”¹².



La Fe conduciendo al descubridor. Detalle del monumento a Colón, Valladolid.

Cualquiera que haya tenido experiencia en asuntos de justicia, sabe que lo ocurrido en las diligencias orales, también el juicio, coincide sólo parcialmente con lo manifestado en el acta. Tal ocurre no necesariamente porque el escribano lo pretenda, sino porque su escasa pericia taquigráfica le impide plasmar todo lo que el testigo o el perito espontáneamente dicen y, también muy importante, cómo lo dicen.

En descargo de estos probos funcionarios, los de ahora y los de antes, afirmo solemnemente —mira, lector amigo, mi mano derecha sobre el Fuero Juzgo y la izquierda mostrándote la palma a la altura del hombro— que la opinión popular es muy, muy injusta con ellos. Habrá habido, y quizá haya, escribanos poco celosos de su deber que escriben lo que quieren.¹³ Pero debemos pensar que la inmensa mayoría hace lo que puede. No son estenógrafos y reflejan lo que les parece más importante y les da tiempo a escribir.

Lectura del acta

Para superar las limitaciones de la escritura y las carencias del actuario, el ordenamiento prevé, en algunos casos expresamente, la lectura del acta al final de la vista¹⁴ y, en todos, concede a las partes la posibilidad de hacer en ella las precisiones que estimen oportunas.¹⁵

En ninguno de los juicios del orden penal a los que he asistido, he visto que el juez o presidente del tribunal, *sponte sua*, hayan ordenado al secretario leer el acta de la sesión, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 743 de la Ley de enjuiciamiento criminal.

He sido testigo de una vista —no la supongo única— en la que, al formular el letrado de la defensa la petición de que se cumpliera la citada norma, los miembros del tribunal se han levantado y han salido de la sala dejando solo al peticionario intentando descifrar la letra manuscrita del secretario. El abogado reputó el gesto como una gran delicadeza hacia su humilde persona y, ya en el despacho, lo guardó con otros parecidos en un viejo y rebosante cofre destinado al efecto, por cuyas junturas —doy testimonio de ello— escapaban lágrimas de amargura. Los abogados nunca agradeceremos bastante a los magistrados la deferencia con que nos tratan.

Hace unos meses, viví, esta vez como agnista, una experiencia parecida en un juzgado de lo penal. A mi petición de que el secretario leyese el acta en cumplimiento del citado artículo 743 de la Ley de enjuiciamiento criminal, su señoría me concedió que, sentado en uno de los últimos bancos de la sala, la leyese por mí mismo. A mi pregunta de cómo podía proponer las aclaraciones que considerase oportunas, me contestó que lo hiciese después de finalizar el juicio siguiente.

Con el acta trémula en mi mano flácida, quedé atónito. En leer de viva voz tres o cuatro páginas manuscritas, su autor tarda dos, tres minutos, a lo sumo; luego el gesto de no ordenar su lectura, pensé, sólo podía responder al deseo de demostrar, una vez más, la fuerza del órgano. Corrido y humillado con la exhibición de poderío, deposité el papel en la mesa de autoridades y me apresuré a salir de la sala por si apreciaba el temporal.

No sería objetivo si dejase de manifestar cómo, en juicios penales seguidos ante la correspondiente Sala de nuestra Audiencia Provincial y celebrados en varias sesiones, el presidente del tribunal posibilita que, al terminar cada una de ellas, el secretario entregue a las partes copia del acta, que, al comienzo de la sesión siguiente, es objeto de puntualizaciones por quien así lo considera oportuno.

Y juzgado de lo penal hay también en nuestra Audiencia en el que, a la más mínima insinuación de que se lea el acta, su titular ordena a la secretaria proceder y, en su caso, recoger cuantas aclaraciones estimen oportunas los letrados. Magistrados así —Dios les bendiga— infunden esperanza a la desfallecida fe en la justicia que las encuestas demoscópicas reflejan.¹⁶

Actualización de la técnica

Las muchas sombras de la documentación escrita se disiparían si fuese sustituida por medios técnicos más idóneos, que hoy, felizmente, el progreso pone a nuestra disposición. Me refiero, claro está, a los sistemas de grabación y reproducción de la imagen y el sonido.

Quizá, como todas las novedades técnicas, y me atrevería a generalizar, de cualquier tipo, ésta suscitará el recelo de los guardianes de la tradición, tan abundantes en el foro.

Así razonaba hace años el, por tantos motivos, insigne profesor y abogado italiano Piero Calamandrei, sobre el empleo en las vistas del sistema de amplificación de la voz: *“Me estremezco de horror al pensar que se pueda introducir en los debates judiciales, en que la oratoria debería ser un diálogo animado, esta deprimente desfiguración ortopédica de la palabra viva, que es el altoparlante: instrumento esterilizador, hecho para quitar a la palabra toda comunicación humana.”*¹⁷ Entre nosotros, Arturo Majada sostiene parecida opinión.¹⁸

Y en cuanto al uso del magnetófono para registrar lo dicho en los juicios, el profesor italiano comentaba con fina ironía: *“En tal caso, lo único que faltará introducir en las audiencias será ese aparato magnético que graba los discursos en un hilo, y no molestar a los magistrados obligándoles a asistir a ellas; solamente como símbolo podrán sus imágenes estar pintadas, de tamaño natural, en el fondo de la sala. Los abogados, al dirigirse a esas imágenes, volcarán sus discursos en el aparato grabador y al final el secretario retirará el hilo grabado, hará de él una pequeña madeja que llevará estampillada y quedará registrada, y la pondrá en la carpeta en su lugar correspondiente”.*

*“No se le oír ya al abogado quejarse porque el presidente, con sus interrupciones, le ha hecho perder el hilo del discurso; el hilo no se perderá nunca, porque se habrá incorporado a los autos, quedando atado al expediente y en secretaría; y si a los magistrados se les ocurre la idea de escuchar su reproducción en Cámara de Consejo, podrán limitarse a oír unos cuantos metros, para detener luego el aparato por la mitad, sin daño de nadie.”*¹⁹

No es de extrañar, pues, que algunos consideren inconveniente la grabación videográfica de las sesiones de los juicios. Habrá opiniones sinceras y quizá fundamentadas. Otras, en cambio, responderán a tópicos, a poses más o menos estudiadas, porque expresar una actitud displicente hacia las novedades que distorsionan la sacralidad del quehacer curial, luce siempre divino.

Vídeo también para los juicios penales

No me encuentro entre los que reniegan del uso del vídeo como medio de documentación de los juicios. Bien al contrario, lo alabo y, en mi actividad profesional, lo pido

—bien es cierto que sin éxito— para las vistas de los juicios penales y para algunas diligencias orales de cierta relevancia practicadas durante la instrucción de las causas.

Todos sabemos, aunque sólo sea por verlo en la práctica diaria, que las vistas y comparecencias celebradas en el orden jurisdiccional civil deben ser registradas, bajo la fe pública del secretario, en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen.²⁰

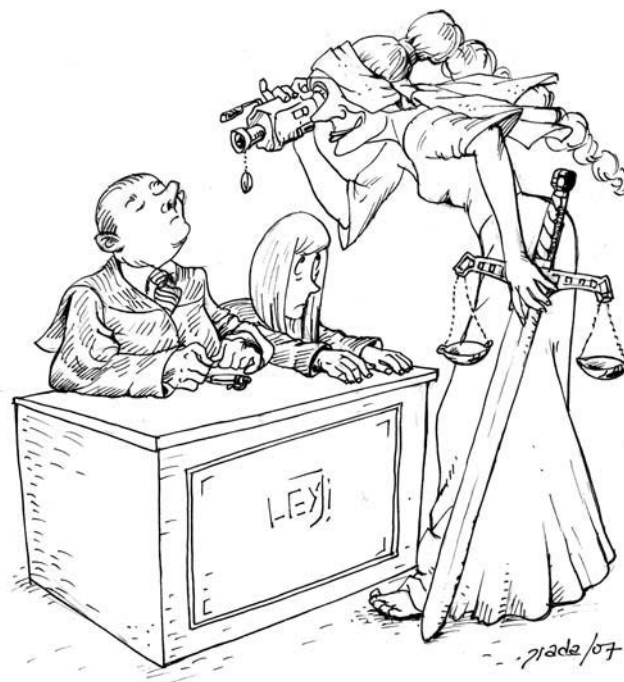
En cambio, quizá menos recuerden, porque no se ve ni a diario ni nunca, que también en el orden penal está prevista la documentación de las sesiones de los juicios mediante cualquier medio de reproducción mecánica. Lo dice el apartado 6 del vigente artículo 788 de la Ley de enjuiciamiento criminal: “Del desarrollo del juicio oral se levantará acta..., pudiendo completarse o sustituirse por cualquier medio de reproducción mecánica, oral o escrita, de cuya autenticidad dará fe el Secretario”.

La innovación no es de ayer. Ese artículo 788 de la Ley de enjuiciamiento criminal recibió nueva redacción en la Ley 38/2002.²¹ Pero, antes, la misma previsión se recogía en el artículo 793, apartado 9, de la citada Ley de procedimiento, redactado por la Ley orgánica 7/1988, de 28 de diciembre.²²

Hace, pues, casi veinte años que el ordenamiento posibilita la grabación videográfica de los juicios penales y, sin embargo, no se practica. Se ha preferido seguir utilizando la escritura; técnica de larguísima tradición, pero totalmente obsoleta. Los abogados no pedían la grabación de los juicios penales y, si lo hacían, la respuesta era la imposibilidad por falta de medios.

Hoy, o mejor, desde 2001, por imperativo del artículo 147 de la vigente Ley de enjuiciamiento civil, las salas de audiencias destinadas a las vistas civiles disponen de sistemas de grabación videográfica. Y, por lo general, esas mismas salas se utilizan para los juicios penales. La falta de medios ya no justifica, pues, que no se graben en vídeo también éstos. Pero sigue sin hacerse.

Los correspondientes órganos jurisdiccionales —los hay que delegan la decisión en los secretarios judiciales— han encontrado nuevas razones para oponerse a la grabación, tales como la no exigencia legal y la idoneidad del sistema de documentación



La Justicia se moderniza.

tradicional.²³ Se ha dado la paradoja de que, en algún caso, el órgano juzgador ha denegado la petición de grabar las sesiones del juicio y, en cambio, ha practicado en ese mismo juicio pruebas testificales mediante video conferencia. Las mentes de los jueces engendran, a veces, razones que la razón no entiende.

Vestigios del instinto de poder

Es cierto que la Ley no impone la documentación de los juicios penales mediante grabación videográfica y que, durante muchos años, se ha utilizado a tal efecto la mano del actuario. Pero la Ley la permite y hay medios materiales suficientes. Si no se graban es porque quien puede hacer que se haga, no quiere.

Pero, pensarás lector amigo, ¿por qué los jueces no iban a querer grabar los juicios en vídeo? Esto mismo vengo preguntándome desde hace años y sólo he encontrado una posible respuesta: porque limita su poder.

Estoy convencido de que todos actúan movidos por el deseo de poner sentencias acertadas. Y, legalmente, lo son las no revocadas. Creo que sienten una íntima, y muy justa, satisfacción cuando sus resoluciones salen invictas de los eventuales recursos con que el ordenamiento jurídico las pone a prueba. La victoria refuerza su prestigio y, en última instancia, su poder.

Una buena manera de asegurar la validación de las decisiones es, por supuesto, adoptarlas con la mejor base fáctica y jurídica. Pero también ayuda la limitación de la técnica empleada para documentar lo ocurrido en las vistas.

Si en el juicio hay algo que ponga en entredicho la sentencia: palabras, gestos, silencios, etc., no considerado en ella, difícilmente podrá ser alegado con éxito en instancias superiores porque, muy probablemente, no habrá quedado reflejado en el acta, y lo que no está en el acta no está en el mundo. La ausencia del vídeo contribuye, pues, a potenciar la autonomía soberana del juez.

Pero eso que es muy bueno para la autoestima del juzgador, es menos bueno para los derechos del justiciable, para la tutela judicial efectiva y para un procedimiento con todas las garantías. Quizá por eso, a raíz de la conocida sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 167/2002, de 18 de septiembre, se pide y se concede — con parquedad, ciertamente — la reproducción en la segunda instancia penal, de las pruebas personales practicadas en la primera.

Grabar en vídeo las sesiones del juicio les complicaría algo, muy poco, la toma de decisiones a los juzgados penales. Pero evitaría la repetición de la pruebas en la segunda instancia. Pablo Cachón, en su detallado estudio sobre “La doble instancia

penal y el recurso de casación”, concluye, respecto a la reproducción de las pruebas en la segunda instancia, que “esta solución —sistema de grabación— es mejor y más adecuada a los fines del proceso que las demás examinadas”.²⁴

El vídeo como incentivo de la urbanidad en estrados

Y si el vídeo es bueno para las garantías del proceso, lo es aún mejor para el fomento de la cortesanía con que deben adornarse los participantes en la ceremonia de administrar justicia.

Es raro que los abogados adopten actitudes, digamos, inoportunas hacia los jueces o los secretarios judiciales. Son conscientes de que los buenos resultados de su quehacer diario dependen, en gran medida, de la imagen que proyectan. Sólo un arrebatado de obcecación llevará a un letrado a ser maleducado con quienes deciden sus pleitos y, en última instancia, poseen la llave de su carrera profesional. Y si alguna vez le vence la tentación y sabe lo que le conviene, se apresurará a disculparse.

Los jueces no siempre corresponden a los letrados de igual forma. Y así, éstos se encuentran en ocasiones con gestos o palabras de menosprecio o, incluso, de hostilidad por parte de quien representa la máxima ecuanimidad institucional. El acta, por supuesto, no recoge el mandoble, y la escasez de público en la sala tampoco contribuye a refrenar los impulsos del árbitro.

Pero el ojo de la cámara produce efectos lenitivos muy saludables para la urbanidad en estrados. Saberse vigilado —la grabación puede visionarse en diversas instancias— refrena las manifestaciones de ira, aun de los más bravos.

Las salas de audiencias civiles son hoy modelo de buenas maneras. Y cuando el vídeo llegue a las de lo penal, veremos desaparecer de ellas los exabruptos, no muy frecuentes, pero tampoco raros.

Porque el sistema de grabación videográfica llegará pronto a los juzgados del ámbito penal, y también a los de lo social y a los de lo contencioso administrativo. Así lo prevé el Proyecto de ley orgánica por la que se adapta la legislación procesal a la ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del poder judicial, se reforma el recurso

de casación y se generaliza la doble instancia penal.²⁵ Bien es cierto que, para las jurisdicciones social y de lo contencioso-administrativo, condiciona su aplicación a la disponibilidad de medios, y en el orden penal, sólo lo impone para los procedimientos que se sigan por delito. Esperemos que, en el trámite de aprobación de la Ley, estas restricciones se supriman.

Nadie vea en este artículo la propuesta de que, en asuntos de justicia, las cosas vayan

deprisa. No, no, no. Calma, despacio, sosiego. ¡Estilo! No se trata de que un huracán arranque los viejos símbolos y ritos que lastran la justicia, sino de que una leve brisa remoece su aderezo.

Salvo los devotos del “cualquier tiempo pasado fue mejor”, saludaremos con guirnaldas y candelas la presencia de la cámara de vídeo en las salas de vistas de lo penal, y de lo social, y de lo contencioso administrativo. Por fin, *Deo volente*, veremos acabar el secular imperio del cálamo. Que así sea.

¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua

² Artículos 17 y siguientes.

³ Artículo 78.

⁴ De enjuiciamiento civil.

⁵ En los últimos años de vigencia, algunos jueces solían ya asistir a las prácticas de las pruebas.

⁶ Estos principios traen causa respectivamente de los derechos fundamentales a un proceso público y a un procedimiento con todas las garantías. Para el ámbito penal, véase la sentencia del Tribunal Constitucional 197/2002 (FJ2), entre otras.

⁷ Salvo en algunos procedimientos, como los de divorcio, en que se desarrolla a puerta cerrada.

⁸ Quien conserve los números de nuestra revista *Abogados de Valladolid*, puede releer en el correspondiente a octubre de 1999, páginas 58 a 60, el artículo de Antonio Nabal Recio titulado “Escritura y oralidad en nuestras leyes procesales”.

⁹ Comenzó a llamarse “secretario” a finales del siglo XVI y en los primeros años del XVII, con mofa de los coetáneos. Quevedo, en su obra satírica *Premática y aranceles generales* (1631), dispone: “Por cuanto nos ha sido hecha, relación por nuestros vasallos que se han perdido los cuatro nombres más principales de la república, conviene a saber, hidalgos, estudiantes, arcabuces y escribanos, porque ya los hidalgos se llaman caballeros, los estudiantes licenciados, los arcabuces mosquetes, y los escribanos secretarios; y como a nos toca la reformación y enmienda de esto, mandamos que, so pena la nuestra desgracia, cada uno tenga su título propio, con apercebimiento que se procederá contra ellos, como contra promovedores de escándalos en la república, con gran rigor.” (*Obras satíricas y festivas IV*, Clásicos Castellanos, n° 56, pág. 47) Finalmente, la nueva denominación tuvo éxito y desplazó a la antigua.

¹⁰ El poema entero puede leerse en sus *Obras completas*, Editorial Aguilar; 1972, pgs. 310-12.

¹¹ De péñola, péndola, del latín *pennula*: pluma de escribir.

¹² Madrid, Editorial Hernando, 1978, edición facsimilar de la hecha en Madrid en 1953. Los refranes son los números 22.260, 22.264, 22.268, 22.275 y 22.277.

¹³ Quizá la corruptela más común en el pasado era inflar las actas con fórmulas superfluas y letras gigantes, porque el estipendio del escribano estaba determinado por el número de fojas escritas.

¹⁴ Artículo 74 de la Ley de enjuiciamiento criminal.

¹⁵ Artículo 89.2 de la Ley de procedimiento laboral, y artículo 78.22 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

¹⁶ En el portal del Consejo del Poder Judicial <http://www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=cgpi/cgpi/principal.htm> puede consultarse, con alguna dificultad de búsqueda, el interesante informe *La justicia ante el espejo: 25 años de estudios de opinión del CGPJ*, dividido en dos partes: *La imagen externa e interna de la justicia* y *La justicia vista por sus usuarios*. Felizmente, la opinión social sobre la administración de justicia va mejorando.

¹⁷ *El elogio de los jueces*, México, Editorial Filiberito Cárdenas Fuertes, 2000, pág. 351-352; la primera edición italiana apareció con el título “Elogio dei giudici scritto da un avvocato”, en 1935.

¹⁸ “Por suerte, al menos hasta el momento, los Tribunales se han librado de un enemigo solapado de la Oratoria: el micrófono. Esta invención moderna no sólo destruye la acción del discurso, sino su preparación misma.” (*Técnica del informe ante juzgados y tribunales. Oratoria forense*, Barcelona, Bosch, 5ª edición, pág. 219).

¹⁹ Piero Calamandrei, *op. cit.*, pág. 352-353.

²⁰ Así lo impone el artículo 147 de la Ley de enjuiciamiento civil.

²¹ De 24 de octubre, de reforma parcial de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sobre procedimiento para el enjuiciamiento rápido e inmediato de determinados delitos y faltas, y de modificación del procedimiento abreviado.

²² De de creación de los Juzgados de lo Penal y modificación de diversos preceptos de las Leyes Orgánicas del Poder Judicial y Enjuiciamiento Criminal. Dio nueva redacción a todo el Título III del Libro IV.

²³ Un secretario aducía que llevaba en esta plaza más de seis años y nunca había tenido problemas con las actas. Cuando se acude a la tradición como argumento fuerza, malo.

²⁴ En *Revista jurídica de Castilla y León*, n° 10, septiembre 2006, páginas 16 a 14; concretamente, páginas 39 y 40. Las otras opciones examinadas son la práctica de las pruebas no realizadas en la primera instancia por imposibilidad o por haberlas denegado el órgano *a quo*, y la repetición de las pruebas personales practicadas en la primera instancia.

²⁵ Puede leerse en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, número 96-I, de 27 de enero de 2006 (http://www.congreso.es/public_oficiales/L8/CONG/BOCG/A/A_069-01.PDF).

Créditos de las imágenes

La caricatura de la Justicia ha sido cedida por su autor; Segundo Prada, Funcionario del Juzgado de Instrucción n° 5 de Valladolid.