El día 23 de septiembre del año 2015 se celebrará un debate acerca del futuro de la investigación criminal en España: ¿Quien debe dirigir la instrucción, jueces o fiscales?

Para responder a la pregunta contaremos con la intervención del magistrado de la Audiencia Nacional Eloy Velasco, el prestigioso catedrático Andrés de la Oliva y el fiscal del Tribunal Supremo, Salvador Viada, todos ellos miembros de la Plataforma.

La sesión se celebrará en la sede del club de abogados 567, que ha cedido amablemente el local (calle Jorge Juan número 15, Madrid) de 19:00 a 21:00 horas. La entrada es gratuita. El acto ha sido concebido como un encuentro participativo, abierto a las intervenciones de los asistentes.

La fundación "Hay Derecho" y la Plataforma Cívica por la Independencia Judicial coorganizan el evento.

La discusión girará sobre un texto aprobado por la Plataforma donde se recogen las principales cuestiones sobre un tema tan polémico y cuyo contenido íntegro se reproduce a continuación.

El punto de partida es la distinción entre dos conceptos: "investigación criminal" e "instrucción penal". El primero es una actividad material, no necesariamente jurídica, enderezada al descubrimiento de los hechos punibles. El segundo, de naturaleza procesal, consiste en el conjunto de actos encaminados a la preparación del juicio donde se determinará la responsabilidad delictual.

La cuestión consiste en determinar cuáles son las características de dicha investigación criminal. Lo desarrollaremos al hilo de una serie de preguntas, a saber:

- ¿Ha de ser objetiva? Es decir, que sus resultados no estén condicionados por factores subjetivos, que no dependan del investigador.
- ¿Ha de ser imparcial? Es decir, si ha de estar desligada a los intereses o expectativas de cualquier parte procesal, ya sea la acusación o la defensa.
- ¿Ha de ser independiente? Es decir, ajena a toda influencia procedente del poder político o

de cualquier otra índole.

- ¿Ha de ser documentada? Es decir, si todos y cada uno de sus actos han de quedar registrados de manera fiel y completa, ya sea en soporte de papel, audiovisual o de cualquier otra clase.
- ¿Ha de ser pública? Es decir, si es accesible tanto a la partes procesales (*ad intra*), como a terceros (*ad extra*) o incluso al propio órgano sentenciador, esto es, el que haya de emitir el juicio definitivo acerca de la responsabilidad criminal.

Preguntémonos, en consecuencia, si el órgano investigador ha de ser imparcial e independiente. Este interrogante nos conduce a la principal de las dudas suscitadas entre nuestra doctrina. ¿Quién debe dirigir la investigación criminal? Jueces, fiscales, policías, abogados, o algún otro órgano. ¿O repartir entre ellos las funciones investigadoras? Partiendo de lo anteriores, estructuramos el problema en tres grupos de preguntas.

1. Preguntas para los partidarios de que la investigación criminal sea dirigida por los jueces:

¿Estarían a favor de introducir las siguientes reformas?

- Que junto al juez investigador coexistiese otro juez de "libertades" (o "garantías") encargado de autorizar los actos de investigación o cautelares más invasivos de los derechos fundamentales, como registros domiciliarios, intervención de las telecomunicaciones o privaciones de libertad.
- Que en determinados casos la autoridad judicial investigadora estuviese compuesta por un órgano colegiado, un "polo de instrucción" o "tribunal investigador".
- Que todos y cada uno de los actos de investigación criminal quedasen grabados en soporte audiovisual.
- Que la documentación de la actividad investigadora (ya sea el atestado, sumario o cualquier otro expediente) no accediese al órgano sentenciador.
- Que la autoridad judicial investigadora no emitiese ninguna resolución equivalente al auto de procesamiento o de procedimiento abreviado, sino que se limitara a autorizar la

celebración del juicio una vez que se hubiesen completado todas las actuaciones procesales de la fase previa al juicio.
- Que se expandiera el ámbito de actuación de la autoridad judicial investigadora, de forma que se alcanzase, según los casos, ámbito provisional, regional o nacional, a imitación de la Audiencia Nacional.

1. Preguntas para los partidarios de que la investigación criminal sea dirigida por los fiscales:

¿Estarían a favor de introducir las siguientes reformas?

- Dotar a los fiscales investigadores de la misma independencia e imparcialidad que la que se les reconocen actualmente a los jueces.
- Separar orgánicamente las funciones del fiscal investigador y del acusador.
- Prohibir a los fiscales superiores que, una vez que hayan sido asignada la investigación de una determinado caso a un fiscal jerárquicamente subordinado, se le impartiesen órdenes sobre ese asunto particular o que fuese removido del cargo -salvo supuestos excepcionales sometidos a revisión judicial, de manera análoga a la que sucede con los secretarios judiciales (letrados al servicio de la administración de Justicia).
- Atribuir todas las cuestiones relativas a la vida profesional de los fiscales (vacaciones, permisos, etc) a un órgano diferente a la propia Fiscalía (de manera análoga a lo que sucede actualmente con los secretarios judiciales y la plantilla de los juzgados).

1. Preguntas comunes tanto para los partidarios del juez como del fiscal investigadores:

¿Estarían a favor de introducir las siguientes reformas?

- Atribuir la investigación criminal a un órgano *ad hoc*, dotado de plena independencia e imparcialidad, si bien completamente desligado de los Poderes Judicial, Ejecutivo o

Legislativo así como de la Fiscalía o de los Colegios de Abogados.

- Atribuir la investigación criminal y la acusación procesal a las fuerzas policiales, las cuales dispondrían de sus propios órganos administrativos encargados de dichos cometidos.
- Atribuir la investigación criminal a un órgano colegiado de composición mixta, presidido por un autoridad judicial e integrado por representantes del Ministerio Público, de las fuerzas policiales y de los Colegios de Abogados (a los que se encomendaría la misión de velar anticipadamente por los derechos de los eventuales reos).
- Asignar fuerzas policiales a los abogados para que, bajo la dirección del letrado de la defensa, buscasen fuentes de prueba de descargo durante la investigación criminal.
- Atribuir la acusación procesal a los abogados, los cuales serían contratados para cada caso concreto por el poder público, liberando de esta manera a gran parte de la plantilla de fiscales actuales, los cuales se integrarían en el Poder Judicial para así paliar la endémica escasez de medios de la administración de Justicia.

Posición de la Plataforma:

El debate actual está desenfocado, ya que lo importante no es quién investigue, sino cómo se investigue. La investigación deber reunir dos requisitos irrenunciables: 1) Estar orientada al descubrimiento de la verdad; y 2) Ser respetuosa con los derechos humanos. Por tanto, ha de ser objetiva, independiente e imparcial.

Esta premisa implica rechazar las posturas doctrinales que conciben la investigación como una manifestación de la política criminal del gobierno. ¿Por qué? Porque, en caso contrario, sus resultados estarían condicionados por la ideología de las personas integrantes del órgano investigador. Así, ante un mismo hecho punible (por ejemplo un delito fiscal) se alcanzarían concusiones diferentes (según la política económica del Ejecutivo, conservadora o progresista). Semejante diseño atentaría contra la igualdad, además de implicar la renuncia a la búsqueda de la verdad. De ahí la insistencia en la “objetividad” y, por tanto, que investigadores diferentes alcanzasen las mismas conclusiones al margen de sus respectivas preferencias políticas o bien de cualesquiera otras posiciones subjetivas.

Tales interferencias subjetivas no sólo afectan a la dimensión ideológica, sino a cualesquiera otras facetas personales. Muy especialmente, a los llamados “sesgos cognitivos”, es decir, los prejuicios psicológicos que predeterminan la interpretación de la realidad. Por esta razón se escindieron en el pasado las funciones de instruir y juzgar; y por ese mismo motivo deben separarse en el presente los cometidos de investigar y acusar.

En coherencia con lo anterior, la investigación criminal, ontológicamente considerada, es una actividad gobernada por principios próximos a los del método científico. Muy especialmente los de la Psicología, de la que tiene que recabar ayuda el Derecho para asegurar que las decisiones de los órganos competentes (en cualquier fase del proceso) no estén contaminadas por prejuicio alguno.

Sentado lo anterior, el modelo procesal (acusatorio, inquisitivo o mixto) no aparece como una cuestión esencial, sino accidental, estrictamente subordinada a una búsqueda de la verdad respetuosa con los derechos humanos. Así, la reforma de nuestro actual proceso penal ha de tomar como objetivos esenciales la evitación del error judicial y la corrupción de los órganos investigadores, cuestiones menores en la actual doctrinal patria, pero que constituyen el mayor motivo de preocupación ciudadana.

Corolario de las actuales premisas es que la investigación criminal, hoy por hoy, debe seguir dirigida por los jueces, por ser estos los únicos constitucionalmente dotados de independencia e imparcialidad, lo que no descarta futuras reformas siempre que supongan profundizar en su carácter objetivo, con abstracción de quien ostente legalmente su titularidad.