

JESÚS MANUEL VILLEGAS FERNÁNDEZ

**FISCAL INVESTIGADOR
CONTRA JUEZ INSTRUCTOR**
(La lógica de la investigación criminal)

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES

2012

ÍNDICE

| | <u>Pág.</u> |
|---|-------------|
| AGRADECIMIENTOS | 11 |
| INTRODUCCIÓN. CONFESIONES DE UN JUEZ INSTRUCTOR | 13 |
| CAPÍTULO I. EL DERECHO, EL MITO Y LA CIENCIA | 29 |
| 1. Edipo: El Derecho y el mito | 29 |
| 2. Zarco: El Derecho y la ciencia..... | 33 |
| CAPÍTULO II. LA EVOLUCIÓN DEL PODER POLÍTICO Y SUS EFECTOS JURÍDICOS | 45 |
| 1. La racionalización jurídica como efecto del avance de la mentalidad científicista del poder | 45 |
| 2. La independencia judicial como efecto de la progresiva secularización del poder..... | 52 |
| 3. La formalización del proceso como efecto de la limitación del poder político | 58 |
| 4. Síntesis: la emancipación de la justicia y la economía del poder, dos caras de la misma moneda | 63 |
| CAPÍTULO III. LAS ETAPAS EVOLUTIVAS DE LA ESTRUCTURA LÓGICA DEL PROCESO CRIMINAL | 69 |
| 1. La estructura lógica del proceso criminal | 69 |
| 2. Etapa inicial, antes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882..... | 80 |
| 3. Etapa intermedia. Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882 | 82 |

| | Pág. |
|---|------|
| 4. Última etapa. Más allá de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882..... | 88 |
| CAPÍTULO IV. LA SUPERACIÓN DEL PARADIGMA CIENTIFICO | 95 |
| 1. La rebelión de la doctrina progresista..... | 95 |
| 2. Viaje al pasado: el Reglamento Provisional de 1835, o de la indeseable neutralidad del Derecho..... | 97 |
| 3. La nueva ciencia y el nuevo proceso: la naturaleza política de la investigación criminal..... | 100 |
| CAPÍTULO V. LA CIENCIA ACTUAL FRENTE A LA INQUISICIÓN; O DEL FISCAL INVESTIGADOR FRENTE AL JUEZ INSTRUC TOR | 107 |
| 1. La lógica secuencial del nuevo proceso penal a la luz de los malentendidos jurídicos derivados de la inconmensurabilidad conceptual..... | 107 |
| 2. Órgano investigador: la dimensión reaccionaria de una pesquisa criminal objetiva e imparcial..... | 112 |
| 3. Comienzo de la investigación: la lógica inquisitorial del principio de legalidad..... | 118 |
| 4. Desarrollo del procedimiento: el absurdo de una investigación criminal contradictoria..... | 129 |
| 5. Terminación del procedimiento: el mensaje condenatorio pragmáticamente implícito en toda instrucción judicial..... | 136 |
| CAPÍTULO VI. VERDADES REACCIONARIAS CONTRA MENTIRAS PROGRESISTAS | 145 |
| 1. Las aparentes contradicciones de la doctrina progresista..... | 145 |
| 2. El Ministerio Fiscal o un Maquiavelo popular..... | 152 |
| CAPÍTULO VII. LOS ENGRANAJES OCULTOS DEL PROCESO PENAL | 159 |
| 1. El trucaje de nuestro proceso penal: la represión disfrazada de garantismo..... | 159 |
| 2. La limitación del poder del juez como objetivo último de las reformas procesales..... | 171 |
| CAPÍTULO VIII. EL PROCESO PENAL COMO CIRCUITO DE COMUNICACIÓN | 177 |
| 1. La distorsión diabólica del símbolo procesal..... | 177 |
| 2. ¿Debe influir la instrucción penal en el juicio oral?..... | 187 |

| | <u>Pág.</u> |
|--|-------------|
| CAPÍTULO IX. HACIA UN PROCESO PENAL RACIONAL | 195 |
| 1. La lógica de la investigación criminal | 195 |
| 2. Propuestas para la reforma de proceso penal español: la actualización del programa de don Alonso Martínez | 203 |
| CAPÍTULO X. EPÍLOGO: EL CAMINO DE IDA Y VUELTA ENTRE LA CIENCIA Y EL DERECHO..... | 213 |
| BIBLIOGRAFÍA | 223 |

INTRODUCCIÓN

CONFESIONES DE UN JUEZ INSTRUCTOR

Al encabezar esta obra siento casi contra mi voluntad un cierto deseo de pedir perdón al lector. Si uno gasta su dinero comprando un libro en vez, por ejemplo, de regalarse una buena cena en un restaurante, tiene como mínimo derecho a exigir que no sea aburrido. Recuerdo haber leído tan sabia advertencia en la novela *Los que no nacieron*, que el escritor centroeuropeo Franz Werfel sacó a la luz allá por los años cuarenta del siglo pasado; por cierto, gran mamotreto aquél que, no obstante su extensión, se me hizo muy ameno. En cambio, a mí, un simple juez que no está adiestrado en las artes literarias, se me figura una tarea inalcanzable escribir algo sobre Derecho procesal sin que sea un bodrio. A no ser, claro está, para un grupito de especialistas dedicados a actividades tan sugerentes para el público en general como, por ejemplo, la física cuántica o el latín tardomedieval. O, puestos, el análisis del modelo jurídico de investigación criminal, materia sobre la que versará este estudio.

Aunque será en el primer capítulo donde se exponga el plan de la obra, sirva este pórtico para adelantar la pregunta fundamental: ¿la investigación criminal debe estar a cargo de jueces o fiscales? A lo largo de los siguientes capítulos se irá deshojando la margarita. Atraída por la fuerza de los «pros» y los «contras», la balanza oscilará hacia uno u otro lado según se vayan pasando las páginas de este libro. Yo mismo he dudado de cuál sea la respuesta, lo que se reflejará en una estructura quizá un tanto caótica del hilo argumental. Sin embargo, prefiero ofrecer las cavilaciones de un intelecto escéptico antes que recetar dogmáticamente un remedio infalible. Ésta es una

cuestión abierta que debiera afrontarse limpio de prejuicios, dejándola abierta a la opinión del lector.

Pese a saber que lucho contra la naturaleza de las cosas (o tal vez contra los hados), me he empeñado en sacar a la luz un trabajo como éste, donde se aspira a divulgar entre los legos en Derecho unos conocimientos que, aparentemente, no parecen incumbir más que a abogados, jueces y demás profesionales que viven de las leyes. Y digo «aparentemente» porque, en el fondo, todos están interesados en el Derecho procesal penal, aunque no lo sepan. Cada vez que la prensa informa de un crimen, pululan por doquier «expertos de café» que, durante la tertulia con los amigos, opinan acerca de si la pesquisa policial ha sido más o menos correcta, al tiempo que, sin empacho alguno, critican la decisión de encarcelar o dejar en libertad al sospechoso, la cuantía de la fianza o cualquier otro asunto que se tercie. Y no está mal que lo hagan, porque el Derecho procesal penal nos atañe a todos, como la medicina o los préstamos hipotecarios a interés variable.

Parafraseando a W. Churchill, cuando en un país democrático algún ciudadano se despierta de madrugada sobresaltado porque sueña el timbre de su casa, lo más probable es que sea el lechero, y no una cuadrilla de matones uniformados que vengan a darle el pasefílo. Una tupida malla de garantías procesales nos protegen, no sólo de los delincuentes, sino del Estado mismo. No deja de ser significativo que la primera vez que se usó la palabra «terrorismo» no fuese para designar a los enemigos de la cosa pública, sino la sistemática campaña de represión emprendida por las autoridades de la Francia revolucionaria. No es ésta, pues, una materia privativa de una minoría académica, sino un saber práctico, omnipresente en nuestra vida cotidiana. Ahora bien, si queremos hablar de Derecho, es forzoso hacerlo con un mínimo de propiedad, sabiendo qué se dice. Esa es una de las razones por las que me he embarcado en la aventura de este libro, para ayudar a los profanos a moverse en ese laberinto que es nuestro proceso criminal.

Pero no sólo a los legos en Derecho, sino muy principalmente a los abogados. Sobre todo, para barruntar las sorpresas que *lege ferenda* nos depara el legislador. No hace mucho que nuestro país ha sido el escenario de una batalla dialéctica entre concepciones contrapuestas de lo que debe ser el proceso penal. Entrado ya el siglo XXI, la investigación de los delitos se rige entre nosotros por la Ley de Enjuiciamiento Criminal, promulgada a finales del siglo XIX, en concreto, en 1882. Es ya un lugar común entre la doctrina afirmar, por un lado, que en su día dicha norma fue un producto de avanzadísima calidad técnica; pero, por otro lado, que resulta inadecuada para las necesidades actuales. Desde hace décadas se vienen sucediendo los intentos de derogar la norma decimonónica para reemplazarla por un fla-

mante código procesal a la altura de las exigencias de una sociedad democrática. Mas, curiosamente, hasta ahora ninguna de las numerosas propuestas que han concebido los expertos ha visto la luz. Es la historia de un aborto legislativo tras otro. ¿Cuál es el obstáculo que cierra el paso a la criatura?

El culpable es un sujeto denominado «juez instructor». Precisamente esa es mi profesión, en realidad, una vocación, porque he sido agraciado con el don de un trabajo que me gusta, rara fortuna esa. Pero la misma existencia de mi oficio está en cuestión. Va ganando fuerza la idea de que la futura ley procesal acabará con esta secular figura jurídica. Precisamente esa disputa, la que enfrenta a partidarios y detractores de la instrucción judicial, viene atascando la evolución de nuestro Derecho procesal positivo. Ante la incapacidad de alcanzar un punto de entendimiento en un asunto tan crucial, se posterga una y otra vez la publicación de una ley de nueva planta y, en su lugar, la vieja norma decimonónica es sometida a la cirugía de reformas parciales que, en vez de mejorarla, la han convertido en un adeseo remendado que cada nada tiene que ver con la pulcritud de su diseño originario.

La doctrina más reciente es partidaria de encomendar la investigación criminal al Ministerio Público, esto es, a la Fiscalía. El juez instructor desaparecería para ser substituido por un «fiscal investigador», como sucede en casi todos los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno cultural. Diríase que aquí se me presenta otro motivo para pedir disculpas. Esta vez, simplemente por mi trabajo, por desempeñar una profesión que para muchos es la encarnación del viejo espíritu inquisitorial. Y es que, a la vista de algunas opiniones, parecería que el semblante del juez instructor es la de un individuo siniestro, heredero del Santo Oficio. Ese magistrado del que cuenta la leyenda que era temido del mismo Napoleón, por concentrar en sus manos un poder inmenso. En la democrática España del siglo XXI, un funcionario que no ha sido elegido por el pueblo decide mandar a prisión a los ciudadanos o embargar sus bienes, con un cuerpo de policía judicial a sus órdenes cuyos agentes arrestan a los sospechosos, pinchan teléfonos o ejecutan registros domiciliarios. Hoy día, cuando suena a horas intempestivas el timbre, es casi seguro que será, no el lechero, sino los esbirros de este anacrónico personaje.

En el mundo anglosajón, tal como nos tiene acostumbrado el cine, la investigación del delito está a cargo de la policía bajo la dirección de la fiscalía (es ya mítico el duro detective que debe rendir cuentas a su «fiscal de distrito»). En realidad, se trata de cargos que responden democráticamente ante el pueblo, a diferencia de nuestra patria, donde dichas funciones se confían a un cuerpo de funcionarios, propietarios de su plaza por haber superado unas oposiciones. Ese «juez instructor», según señalan sus detractores, no depende de la ciuda-

danía (él no se ha presentado a ningunas elecciones), sino tan sólo de su conciencia, como un monarca absoluto («respondo ante Dios y ante la Historia»). Sería un residuo medieval que habría que extirpar cuanto antes, so pena de la degradación de la calidad democrática de nuestro Derecho procesal.

Estas críticas me han hecho reflexionar. Consumí mi juventud preparando las oposiciones, dedicado en cuerpo y alma en un encierro domiciliario a memorizar los miles de folios que debía cantar al pie de la letra ante el tribunal. A lo largo de esos inacabables años, sacaba fuerzas de la admiración que profesaba hacia los magistrados instructores a los que por entonces la prensa concedía gozosa sus favores. Eran mis héroes, los que me servían de inspiración para no tirar la toalla: algún día yo mismo desempeñaría tan sagrada labor. Luego, con el transcurrir del tiempo, llegaron las decepciones. La misma prensa que en un tiempo los ensalzó, terminó escandalizándose ante los supuestos abusos de poder de las celebridades togadas. Surge la duda de si aquellos funcionarios, en vez de perseguir la verdad objetiva, anduviesen empeñados en defender su verdad personal, teñida de prejuicios y al servicio de una ideología concreta, cuando no de descartados intereses partidistas. Serían como reyes feudales: no quedaría más remedio que rezar para que la Providencia nos agradara con un prudente Salomón; en otro caso, habría que aguantar pacientemente la llegada de su sucesor, cuando la jubilación o la muerte tuvieran a bien relevarlos de su dignidad. Un fiscal instructor, por el contrario, no sería un cargo vitalicio, sino que estaría sometido al juego de fuerzas políticas: los ciudadanos dispondrían de un cauce para orientar la investigación criminal.

Pues bien, yo mismo terminé convirtiéndome en juez instructor. Ciertamente no tocado por la fama, pero sí encargado de decidir acerca de la libertad de mis conciudadanos y, al menos en teoría, de dirigir la investigación criminal. ¿Estaría acaso, sin saberlo, imbuido de prejuicios inconscientes, un arbitrario tirano? Me corroía la duda de, si cada vez que estampaba mi firma para detener a algún delincuente o me adentraba escoltado por la policía en la vivienda de algún desdichado para registrar hasta el más recóndito de sus papeles, no estaría sino desempeñando el macabro papel de inquisidor, legado indeseable de una legislación desfasada.

Y empecé a estudiar. No sólo el ordenamiento vigente, sino la legislación histórica. Pacientemente, desde la norma vigente, a la inmediatamente anterior. Y, así cada vez más atrás, retrocediendo en el tiempo. Era un viaje apasionante. A medida que iba alejándome hacia el pasado contemplaba cómo se alteraba el propio lenguaje: las formas lingüísticas eran más y más extrañas, plagadas de arcaísmos. La lectura de este idioma envejecido me hizo descubrir conceptos ya olvidados, figuras siglos ha derogadas, pero de las que permanecían

vestigios en nuestro ordenamiento actual, como las huellas fósiles de especies extintas. Caminando por esta senda me topé, cual fatal destino, con textos que ya no estaban redactados en castellano, ni siquiera en la elegantemente vetusta prosa alfonsina de las *Partidas*, sino en la lengua de Roma; inevitablemente cayeron en mis manos los manuales inquisitoriales. No daba crédito: una vez descifrado el oscuro latín medieval, descubrí que hablaban de mí mismo. La similitud entre el juez instructor y el inquisidor era pasmosa.

Acaso, después de todo, los críticos llevarsen razón. ¿Estaría por ventura yo atrapado en la inercia de un sistema intrínsecamente perverso, fruto de épocas en las que reinaba la superstición, cuando la búsqueda de la verdad se zanjaba con la lógica brutal de los instrumentos de tortura? Aunque el tormento físico hubiera sido legalmente relegado al mero recuerdo de una época bárbara, tal vez estuviéramos ejerciendo otra forma de presión, más sutil pero no por ello menos opresiva. El ciudadano estaría siendo estrujado dentro de los engranajes de una maquinaria procesal mal montada. Este error sería de concepto: un juez no debe investigar, sino juzgar, o sea, ejercer jurisdicción, pronunciándose acerca de la culpabilidad o de la inocencia de los acusados, pero no debería jugar a ser policía. En otro caso, se convierte en un inquisidor. Recuerdo el terror de las familias al ver cómo aparecía en sus casas, vestido con mi traje negro, rodeado de agentes —algunos de ellos, a veces, encapuchados esgrimiendo armas automáticas—, mientras el secretario judicial tomaba con eficiente indiferencia nota de todos y cada uno de los enseres que se iban recogiendo. Las pertenencias de un ciudadano incrédulo iban siendo numeradas y etiquetadas en bolsas de plástico, guardadas en cajas para, acto seguido, prenderlo y conducirlo esposado a comisaría. ¿Qué pinta un juez en un espectáculo de semejante jaez?

Para muchos, absolutamente nada. El juez, por el contrario, sería la autoridad a la que acudiera ese mismo ciudadano en defensa de sus derechos, pero no un investigador que invada su intimidad. Esa es la orientación por la que ha optado el anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal aprobado por el Gobierno el 22 de julio del año 2011, el más reciente de los intentos de alumbrar la ley procesal penal de nueva planta. Sin embargo, no será el último. Las elecciones anticipadas y el cambio de gobierno lo relegan, casi con total certeza, a la categoría de norma *non nata*. Con todo, su valor teórico es significativo, ya que condensa el estado de la cuestión en el momento actual. Es como una suerte de manual de lo políticamente correcto en materia del proceso penal. Por eso será objeto de atención en estas páginas, para detectar las ideas-fuerza que lo recorren; pero tampoco merece la pena derrochar esfuerzos con él, pues no representa más que un breve capítulo de una larga historia. El objetivo de este trabajo será el de observar las líneas evolutivas de nuestro proceso a lo

largo de los siglos para, con una visión de conjunto, detectar las tendencias que mueven al legislador. No perdamos la perspectiva, este anteproyecto es sólo una de las estaciones de parada del recorrido histórico, pero todavía no su destino final.

He aquí, pues, una materia que pertenece claramente al dominio de los especialistas. En estas páginas se asumirá el reto de ofrecer un estudio capaz de satisfacer tanto a los expertos como a los profanos. Y la clave radica en desmenuzar los conceptos para asimilar su significado. De no dar nada por sabido. De este modo, desde lo más simple hacia lo más complejo, se hará fácil lo difícil, comprensible la aparentemente incomprensible maraña conceptual del Derecho procesal.

Ahora bien, el análisis no será solamente jurídico. Es menester, además, averiguar cuál sea la ideología que se esconde detrás de cada propuesta doctrinal. Cuando un jurista examina las instituciones legales, no lo hace a la guisa del relojero que desmonta las piezas de una saboneta, limitándose a tantear dónde encaja esta o aquella manecilla, muelle o aguja. O, al menos, no hace únicamente eso. Cada jurisconsulto se enfrenta al estudio de los textos desde su particular filosofía que, a la postre, supone una toma de partido política. Basta leer la exposición de motivos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, una de las piezas más bellas de nuestra prosa legal donde se aúnan Derecho y Literatura, para percibir el compromiso con el liberalismo de la época de su autor, el entonces Ministro de Gracia y Justicia, don Alonso Martínez. Sin embargo, es frecuente entre nosotros una especie de pudor que lleva a escamotear al lector las últimas intenciones del autor. La exposición de motivos del mentado Anteproyecto de 2011 es una muestra de este vergonzoso recato. Al leerla se tiene la impresión de que sus redactores quieren hacer pasar su propuesta como si fuese el fruto de un consenso entre todas las escuelas doctrinales, algo así como el producto de un equipo de «simples expertos técnicos, neutrales y asépticos», parafraseando al catedrático de Derecho procesal, don Andrés de la Oliva (1998, 128). Como éste nos recuerda, los preceptos legales están subordinados a principios generales que sirven para interpretarlos. Tal como comprobaremos, los principios que dan vida al Anteproyecto no forman parte del consenso de la doctrina académica, sino que están subordinados a unos intereses muy concretos, que sólo se entienden dentro de unas determinadas coordenadas históricas.

Este hábito de la ocultación complicará notablemente nuestra labor. Será necesario ir profundizando por capas. La más superficial, la que se ofrece como escaparate a la opinión pública o a los profesionales del foro, como abogados y jueces. En este primer nivel la expresión ha sido delicadamente cuidada para ofrecer una imagen de moderación y consenso. Pero, si excavamos hacia estratos más hondos,

van apareciendo otras intenciones. Entonces, ya empiezan a perfilarse los contornos de una determinada ideología. Y, si proseguimos descendiendo, emergen intereses muy particulares, incluso de determinados partidos políticos y hasta de personas con nombres y apellidos. Es lo que el filósofo post-estructuralista Jacques Derrida denominó el «análisis de las estructuras sedimentarias que forman el elemento discursivo» (entrevista concedida al diario *Le Monde* el 12-X-1992).

Preguntémosnos el por qué de esta manera tan enrevesada de elaborar el mensaje. ¿No será acaso más fácil poner todas las cartas sobre la mesa desde el primer momento? He aquí un asunto interesantísimo sobre el que volveremos. Pero, como solución provisional a este enigma, apuntaremos que se trata de un artificio teórico, un dispositivo diseñado para convencer al público. Es la vieja Retórica aristotélica, disciplina útil para persuadir a cada auditorio exactamente de lo que quiere oír. Y uno de los instrumentos que se usan para alcanzar ese objetivo persuasivo es el de la estratificación discursiva, lo que entre el mundillo intelectual anglosajón se conoce como «agenda oculta». El filósofo del Derecho Ch. Perelman actualizó las enseñanzas de Aristóteles para construir una *Teoría general del discurso persuasivo* que, en muy buena medida inspirará estas páginas.

Habiendo emprendido ya este camino, no queda más remedio que volver a imprimir un tono personal a estas líneas. Debo avisar al lector, sobre a todo los que no estén muy familiarizados con los entresijos de los leguleyos, de que el debate sobre el futuro diseño procesal está enmarcado dentro de unas coloraciones políticas muy nítidas. Así, como regla general, los partidarios del mantenimiento de la figura del juez instructor suelen ser calificados de «conservadores» o, más llanamente, «de derechas». Es un marcaje que está en consonancia con la prevención ante el supuesto espíritu inquisitorial del que sería heredero nuestra actual ley procesal. En cambio, la izquierda es la que suele promover los ataques más contundentes contra el viejo modelo de investigación criminal; además, abandera la introducción de una investigación criminal a cargo de la Fiscalía. No olvidemos que ese anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal ha partido de un Gobierno socialista.

Siendo, como soy, un juez instructor, al lector, con toda razón, le asaltará la duda de si este estudio no estará sesgado por las concretas circunstancias personales de su autor. Si tal vez, aun inconscientemente, no se estará ofreciendo una defensa de los privilegios corporativos de una casta funcional que ha disfrutado, hasta la fecha, de un poder inmenso. Es ineludible, por consiguiente, la exigencia de un esfuerzo intelectual para no incurrir en los errores que antes se criticaban en los demás: evitar la agenda oculta y, en cuanto sea fac-

tible, ofrecer un discurso cristalino, que no obligue al lector a esa tarea de estratigrafía intelectual.

Este problema me atormenta. Cuando dos cirujanos discuten sobre la mejor manera de suturar una aorta, el paciente espera que terminen siendo capaces de alcanzar un entendimiento. Precisamente para salvarle la vida. Sin embargo, si los que debaten son políticos, intuimos que la naturaleza de su contienda argumental es muy otra. En el fondo sería una lucha de poder, pertrechados de un arsenal persuasivo cuyo objetivo, más que la razón, es la derrota del adversario. ¿En cuál de estos modelos discursivos se incardina el Derecho? A mí me gustaría pensar que en el primero, esto es, en el compromiso radical con la verdad. Pero sé cuán difícil es; hasta qué punto nos acechan los espectros de nuestros prejuicios. Por eso, he ensayado en esta obra un método aprendido de mi experiencia forense: escuchar a ambas partes intentando no tomar partido por ninguna de ellas hasta el final. Como decía, el resultado acaso le parezca a más de uno un tanto confuso. Durante los siguientes capítulos se irán alternando las tesis a favor y en contra de posturas incompatibles, sin que se sepa muy bien cuál es la que defiende el autor. Pero es que mi opinión es lo de menos. Lo importante es encontrar la solución correcta. Y me ilusiona, de veras, hallarla con la ayuda de los lectores, esas personas a quien no conozco, pero que sé que están ahí.

Por otro lado, he intentado mirar por encima de los legajos que inundan mi despacho y asomarme a la realidad social de nuestro país. La prensa bulle de noticias que, durante un tiempo, ocupan la mente de todos. Luego, caen en el olvido. Es relativamente reciente el debate sobre el caso «Faisán». Pero, con toda seguridad, dentro de unos años casi nadie sabrá de qué se trataba, por qué en su día armó tanto revuelo. Este estudio tendría muy poco valor si se quedase en la anécdota de ese o cualquier otro asunto. Por eso, insistimos, habrá que destilar de cada suceso singular su sentido a la luz de la evolución de los principios jurídicos. En este empeño, tomemos como ejemplo este y otros casos similares. Veamos.

Como otros países occidentales, España se ha enfrentado a un durísimo problema de terrorismo desde que, a finales de los años cincuenta del siglo xx, la banda ETA emprendiera la lucha armada para conquistar por la fuerza la independencia del País Vasco. En el año 2004 tomó posesión un Gobierno socialista al que sus adversarios achacaron haber emprendido negociaciones con los separatistas violentos para alcanzar una paz a cambio de concesiones políticas. En este contexto se ubica el caso Faisán. Según anunciaban algunos sectores de la prensa calificada como conservadora, altos mandos del Ministerio del Interior habrían impedido la detención de algunos miembros de la organización criminal merced a un chivatazo. Es la famosa llamada telefónica del bar «Faisán». Nótese que

dichos delincuentes estaban siendo investigados por un juez instructor, por lo que el poder ejecutivo carecía de facultades legales para detener la maquinaria que se había puesto en marcha y que, por ende, debía concluir inexorablemente en el arresto. De ahí la necesidad de echar mano de semejante subterfugio. El Gobierno siempre negó tales recriminaciones, pero, con el tiempo, se formó otro sumario donde, en lugar de a los terroristas, se investigaba el supuesto chivatazo gubernamental. Y, lo más sorprendente, el instructor de esta otra causa llegó a la conclusión de que el aviso a los etarras no fue un bulo periodístico, sino que había realmente existido. O, al menos, concurrían «indicios racionales» de que así era. Izquierda y derecha se enzarzaron con saña utilizando este escándalo como arma arrojadiza.

Este acontecimiento de la actualidad periodística es ideal para reflexionar acerca del contenido ideológico de nuestras normas procesales. La doctrina tradicional propugnaba la búsqueda objetiva de la verdad. Y ese cometido se lo encargaba al «juez instructor». El sector más progresista, por el contrario, resalta la «politicidad» de toda decisión judicial y, por ende, la necesidad de consagrar el principio de oportunidad confiando la pesquisa criminal a la Fiscalía. Y es que, ese juez instructor no sería un aséptico descubridor de la realidad, sino un ser humano, como cualquier otro, influido por sus convicciones y prejuicios. Un magistrado que no ha sido elegido por el pueblo no es nadie para inmiscuirse en la política criminal del Gobierno. El sistema de nuestra ley decimonónica sería intrínsecamente antidemocrático, un tributo corporativo a una casta funcionarial alineada con los grupos más conservadores.

Hablamos ahora del terrorismo etarra, pero el problema es recurrente, surge siempre, hasta con el más insignificante de los rateros. ¿Quién soy yo para mandar a la policía a vigilar a nadie? ¿No tendrán que ser los representantes del pueblo los que decidan cuándo y como se utiliza un poder tan inmenso? Recuerdo, cuando opositaba, el revuelo que generó el entonces llamado «caso Roldán» y las acerbas críticas lanzadas contra Eligio Hernández, a la sazón fiscal general del Estado. Entonces yo deseaba con ardor casi infantil alcanzar la realidad de las cosas, más allá de las banderías políticas; creía que ese sería mi cometido como juez instructor. Mi vocación. Hoy día casi nadie recuerda las peripecias de esos personajes que durante un tiempo cautivaron nuestra atención. Pasarán al baúl de los recuerdos, como nuestros faisanes actuales. Mas el problema de fondo subsiste, esto es, si el proceso penal es (o debe ser) un método para descubrir la verdad.

Esta cuestión no sólo se plantea en el ámbito de nuestro Derecho nacional, a una potencia de mediana categoría, como es España. Es un asunto universal, casi atemporal, que toca la función epistemoló-

gica del Derecho y más concretamente, en la materia que nos atañe, la naturaleza política o jurídica de la investigación criminal. Si Rol-dán, Hernández, Cándido y otros figurantes de nuestro teatrillo patrio son apenas actores secundarios de este drama, otros sí que son los auténticos protagonistas. El 11 de septiembre de 2001 sobrevino el mayor ataque terrorista del que guarda memoria nuestra civilización occidental. El presidente George Bush II, primer mandatario de la única superpotencia global, con su ministro de Justicia y fiscal general de Estado (*General Attorney*) —Alberto Gonzáles—, ha ganado un puesto en la historia universal. Sus nombres, para bien o para mal, no serán olvidados. Con todo, salvando las distancias, los retos a los que se enfrentaron son los mismos que los nuestros. No insistiré más en estos ejemplos, pues en su día escribí algún ensayo sobre estos personajes que tanto me fascinaban.

Esta obra, en cierto modo, es una continuación de aquellas inquietudes. Pero desde un enfoque distinto. Los argumentos jurídicos a favor o en contra de la instrucción judicial están agotados. Cuando se oye discutir a la doctrina es inevitable no experimentar una intensa desazón. Diríase que unos y otros recitan un papel aprendido de memoria, que hablan de una cosa pero que, en última instancia, piensan en otra. Incluso a veces incurren en contradicciones tan groseras que hacen dudar de la índole jurídica de la discusión. Pues bien, esa es la clave, que esta controversia excede los márgenes del Derecho para adentrarse en los de la política e ideología. Asimismo, que el utillaje intelectual de que se valen los contendientes de este pugilato verbal no se circunscribe al ámbito de la racionalidad, sino que se adentra en los dominios del proselitismo. Siguiendo la terminología de raíz aristotélica usada por Perelmann, el razonamiento no es «analítico» sino «dialéctico». Es menester, por tanto, asomarnos a un mirador más amplio desde el que otear el panorama en toda su extensión.

En llegando a este punto, este estudio adquiere una dimensión nueva que, en sus estrictos términos, debe denominarse de «filosófica». No se piense que empleo ese vocablo para justificar la introducción de insoportables disquisiciones abstrusas con las que se desahoga el autor pero que sumen en un insoportable tedio al lector. Antes bien, es una vertiente fundamentalmente práctica y que, además, entraña un compromiso moral. Cuando cada día me siento en mi despacho y comienzo mi jornada como instructor me pregunto para qué me pagan. Antes estaba seguro de que percibía mi estipendio como retribución por mis trabajos por investigar la realidad de las cosas. Pero, a la vista del rumbo que toman los nuevos tiempos, empiezo a dudar. Acaso la verdad sea una meta inalcanzable; o, tal vez más inquietante aún, no merezca la pena buscarla. Quizás cuando un juez se empeña en llegar hasta el final de los hechos se convierte, muy a su pesar, en un inquisidor.

He aquí un asunto estrictamente filosófico, más concretamente, de epistemología jurídica. Estoy convencido de que es necesaria una «una lógica de la investigación criminal». Aunque esta expresión es una paráfrasis de la famosísima obra del filósofo vienés K. Popper, en realidad yo la he tomado del físico nuclear estadounidense Alan Sokal. Ambos autores, como muchos otros, sobre todo en el mundo anglosajón, abordan directamente la relación entre la ciencia y el Derecho. Ponen el dedo en la llaga cuando se inquieren acerca de las diferencias (o semejanzas) entre el científico y el juez.

El juez instructor dirige la «investigación» criminal. El científico también «investiga». ¿Se usa ese vocablo con el mismo sentido en ambos casos? Pretendo contestar a esa pregunta en esta obra. Esta cuestión encierra la respuesta a todos los interrogantes que se han venido planteando: la dimensión epistemológica del proceso penal y, por ende, si debe conservarse la figura del juez instructor. Ese será el punto de partida para esbozar las líneas de una futura normativa que esté a la altura de la majestuosa obra que debemos al legislador del siglo XIX.

Tanto Popper como Sokal abogan por la unidad de método entre el Derecho y la ciencia. No obstante, ninguno de ellos es jurista. Sus observaciones al respecto no son sistemáticas, sino hechas de pasada, como plasmación de una teoría general todavía sin formular. No obstante, el profesor de Derecho italiano Michele Tarufo, sí que ha estudiado a fondo el problema, sobre todo en el ámbito de la probática. Según sus literales palabras: «en cierto sentido puede decirse que la ciencia y el proceso tienen un objetivo común: la investigación de la verdad» (2005, 258). Sea éste el punto de partida de nuestro trabajo.

Ya quisiéramos los jueces gozar de un prestigio remotamente semejante. Por eso, no sería de extrañar que el lector avezado intuyera una maniobra retórica en esta aproximación. Alguno, ante estas líneas, pensará malicioso que este avisado magistrado instructor, a fin de cuentas, no quiere otra cosa que arrimarse a la ciencia para que le pegue un poco de su reputación. Si científicos y jueces vienen a ser lo mismo, ambos participarán de iguales privilegios.

El espíritu de nuestra época es científico. Las batas blancas, los laboratorios, la jerga tecnológica y, en definitiva, toda la parafernalia de la ciencia suscita entre las gentes una confianza casi espiritual, como antaño los sacerdotes. Antes se sacaba en procesión al santo para traer la lluvia o se colocaba a la cabecera de la cama una mano momificada con la ferviente esperanza de que atrajera la salud del enfermo. En la actualidad, en cambio, los pacientes se dejan rajar y achicharrar por los cirujanos; o bien, depositados en los gigantescos hospitales, ingieren toda clase de drogas, por tóxicas que fueren, con-

vencidos de que les reportarán la salvación de su cuerpo y hasta de sus almas (las plegarias dieron paso a los ansiolíticos). Ponen sus vidas en manos de los expertos. Ésta es una de las creencias más arraigadas en nuestro mundo actual.

Si se consagra la misma devoción hasta las togas, resucitaremos la monarquía de Derecho divino. El juez sería el moderno rey-sacerdote, investido de aura de poder ritualizado, casi místico y, en cualquier caso, antidemocrático. Al fin y al cabo, ya sea ciencia o religión, el potencial de servidumbre del ser humano es inmenso. Cada uno de nosotros lleva en su interior un esclavo deseoso de postrarse ante aquel señor, con tal de que sea lo suficientemente poderoso. Todavía hoy en determinados pueblos de la Calabria algunos ancianos ingieren, como polvo medicinal, la mugre recogida de los rincones de las iglesias, convencidos de que el contacto mágico con el objeto sagrado les transferirá simpáticamente la regeneración que anhelan. No es tanta la distancia de la actitud mental de los que, a la hora prescrita en la receta, consumen cada noche manojos de esas píldoras de colores autenticadas por el marchamo de un laboratorio de prestigio.

Y es que la relación entre Derecho y ciencia no es asunto inocente. Otro filosófico post-estructuralista, el francés Michel Foucault, nos ponía en guardia contra estos riesgos. Aunque sigue nuestra época rindiendo culto a la ciencia, ya pasaron los tiempos de ingenua sumisión. Por lo menos entre ciertos círculos intelectuales, minorías eruditas. Tal vez la opinión pública se aferre todavía a la devoción ante la liturgia cientificista, como aquellos campesinos italianos que tan contentos se tragan porquería, pero el siglo xx presenció el nacimiento de nuevas corrientes filosóficas rupturistas, muy críticas de los métodos tradicionales. Son ya clásicas las aportaciones de Kuhn, Lakatos o Feyerabend. Tendremos tiempo de estudiarlos a lo largo de las páginas que siguen. Ahora bien, el pensamiento de Foucault resulta especialmente atractivo, ya que, a diferencia de los anteriores, no es un científico convertido en filósofo, sino un hombre de letras que se dedicó monográficamente a algunos temas que son de nuestro interés. Una de sus mayores aportaciones es la importancia que concede a conexión entre el poder y el saber. Ambas realidades están imbricadas indeliblemente mediante «dispositivos», es decir, «operadores» que introducen «técnicas, estrategias y formas de sujeción» (REVEL, 2009: 52). ¿Cuál es el significado de estos conceptos?

Pues bien: que los métodos de averiguación de la verdad están condicionados por las relaciones de poder. No cabe hablar de un instrumento intelectual aséptico, válido para todas las épocas y lugares. Al contrario, según las condiciones históricas de cada momento particular, así serán los diversos dispositivos cognoscitivos. Y a la inversa. Los mecanismos epistemológicos, ya sea de la ciencia o del Derecho, conforman las relaciones de poder, en tensión dialéctica con la

libertad. Esta tesis es crucial para el análisis de la investigación criminal y del proceso como vía para el descubrimiento de la verdad. Las formas jurídicas estarían condicionadas por las corrientes históricas. Así, la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882 sería un producto útil para su época, mas no para la nuestra. Esto parece una obviedad. Sin embargo, la reflexión tiene mucha más enjundia de la que parece. No es que la calidad jurídica de dicha norma fuese inferior o superior a las actuales, ni tampoco que la vida de los españoles de esa época sea distinta a la nuestra, sino, y he aquí la médula de la cuestión, que la propia noción de verdad alteraría su morfología según las estructuras de poder. Correlativamente, la anatomía del poder se conformaría según el estadio cognoscitivo de cada momento histórico.

Formulada en estos términos, la idea se confunde con un relativismo de corte neomarxista que denunciaría la instrumentalización del conocimiento por las oligarquías de los poderosos. Pero no es esa la historia entera. Tal como expresa M. Foucault en su genial obra *La verdad y las formas jurídicas*, el poder y el saber colaborarían recíprocamente como instrumentos entrelazados de afinada eficacia epistemológica. Así, no decimos que cuando un juez instructor investiga el caso «Faisán», la fuga de Roldán o los ataques a las Torres Gemelas, lo haga al servicio de una casta oligárquica, ni que esté condicionado por los prejuicios de su tiempo; o al menos no sólo eso. La clave radica en que el juez instructor es el mecanismo que la sociedad posee para conseguir sus objetivos en un momento determinado. Y entre esas metas se halla la misma definición de lo que se entiende por verdad. Y si ese instrumento no es el adecuado para satisfacer esas necesidades sociales, los conflictos quedarán sin resolver eficientemente, de tal suerte que el sistema se recalentará y entrará en una fase de mal funcionamiento. El «fiscal instructor» sería la pieza que la maquinaria precisa para marchar sin sobresaltos.

Esta visión obliga, una vez más, a ensanchar nuestras miras. El catedrático de Derecho administrativo y filósofo del Derecho, Alejandro Nieto, vislumbra una nueva disciplina jurídica multidisciplinar en la que se aúne la Biología, la Gobernanza y la Etología. Más aun, la superación del «paradigma constitucional liberal al uso» desde una perspectiva de «realismo y relativismo» (2007: 234, 235, 237). Inquietantes palabras que me llevan a cuestionarme mi vida profesional. ¿Para qué sirve un juez instructor? En su día presté un juramento de fidelidad a la Constitución. Me pregunto si un acto huero, un ritual mágico sin contenido objetivo, funcionalmente al servicio de necesidades jurídicamente exógenas de las que yo no soy más que un ignorante instrumento.

Nuevamente creo que voy a tener que disculparme, ante la deriva obscurantista de mi discurso. Supongo que es el efecto de mis lectu-

ras, de la jerga post-estructuralista y post-moderna en general. Es bellísima la prosa de un Michel Foucault, pero a ratos ininteligible. Cuánta la diferencia con la límpida transparencia de la filosofía analítica y, en general, del estilo anglosajón. El mismísimo pensador francés citado le confesaba al filósofo norteamericano Searl, que si escribía con excesiva claridad, no lo tomarían en serio. En París se veneraba el malabarismo verbal. No es de extrañar que un científico como Alan Sokal, representante de una de las ramas más duras del saber (la física nuclear, nada más y nada menos) se burle inmisericordemente de Foucault y de sus colegas. Algo parecido, pero con más respeto, le ocurriría a Fukuyama con su maestro Derrida. Con todo, estoy convencido de que, separando pacientemente el grano de la paja, es de esperar de nuestros amigos franceses una fructífera cosecha.

A fin y al cabo, el propósito confesado de este librito que escribo ahora es el de popularizar, con toda la modestia que lo permite mi parvo ingenio y la complejidad de la materia, el Derecho procesal criminal. Y, con él, la filosofía jurídica que toca tan singular parcela. Por eso me comprometo a un esfuerzo didáctico, aun pagando el precio de cierta simplificación. A tal fin usaré de un artificio retórico que creo que será del agrado del lector: tomaré como punto de referencia un clásico de nuestra literatura, a saber, el relato *El clavo*, del cuentista español Pedro Antonio de Alarcón. Es un relato, amén de ameno, utilísimo para nuestros fines, ya que describe con todo detalle una investigación criminal emprendida por un juez instructor. Algo así como el género policiaco televisivo, pero en versión hispana. Constituye un material de primera calidad para comprender el sentido de nuestras leyes históricas. Y, sobre todo, lo que se decía al principio, hasta qué grado el instituto jurídico del magistrado instructor constituye el epígono de una estirpe que se remonta a la Inquisición. En realidad, también ayudará a entender el debate que ahora se plantea en Francia sobre la investigación criminal, ya que nuestros ordenamientos jurídicos están muy próximos en esta área. Curiosamente, Alarcón se inspiró en una obra francesa del mismo nombre (*Le clou*) de Hippolyte Lucas.

En las páginas siguientes se dedicará gran atención a la historia. El mismo Foucault se definía a sí mismo, más que nada, como historiador. Sin embargo, sus contribuciones en este ámbito están muy por debajo de su trabajo filosófico. Y es que la historia es cosa muy seria. Una ciencia que tiene sus métodos y su disciplina. Es patético creerse historiador simplemente porque uno haya estudiado las leyes que se han ido sucediendo a lo largo de los siglos. Aquí los textos legales no serán más que una mera excusa para el análisis formal del proceso criminal. Las consideraciones estrictamente históricas están tomadas de los autores de mayor prestigio en la materia, sobre todo la colosal obra de María Paz Alonso y de las agudísimas observacio-

nes del tristemente difunto Francisco Tomás y Valiente. Aun así, la descripción fáctica del contexto social y, consiguientemente, la faz empírica de la narración diacrónica, desempeñarán un papel de primer orden, en tanto que resulta una dimensión imprescindible para la calibración de los dispositivos de poder.

Antes de terminar esta introducción, vuelvo al enojoso asunto de las disculpas. Evidentemente, y dicho sea como adelanto de mis conclusiones, no tengo que arrepentirme del hecho de ser instructor. Otra cosa son los errores que uno haya cometido. La responsabilidad que pesa sobre los hombros del juez es aplastante. Siempre nos queda ese rumor de fondo que jamás cesa de atormentarnos; ese temor de haber tomado, aun sin quererlo, alguna decisión injusta. Es un pensamiento monstruoso, casi insoportable, el del daño que se haya causado inadvertidamente a alguien. Y es que no trabajamos con tornillos ni con zapatos, sino con seres humanos. Una simple firma del juez y la vida de una persona cambia para siempre. He aquí otro de los motivos que me llevan a escribir esta obra: el de averiguar si el rigor científico es una ayuda para alcanzar la justicia.

Por otro lado, soy perfectamente consciente de que el planteamiento del problema que he adoptado es muy osado. Son pocos los que aprecian una conexión entre la dicotomía juez/fiscal instructor y la lógica de la investigación científica. Traer a colación a Popper, Tarski o Shannon se les antojará a muchos un exceso improductivo, al menos si lo que se pretende son conclusiones prácticas para los profesionales del foro. Y tal vez lleven razón. Yo, desde luego, confío en que no sea así. Sea como fuere, ahora sí que, sin reserva alguna, me veo obligado a pedir disculpas por los yerros en que hubiere incurrido. Espero la indulgencia del lector; al que le ruego que pondere en mi descargo la novedad de la materia que juntos estudiaremos. Si las ideas que le transmito, en sí mismas consideradas, no le parecen de provecho, tal vez como contrapartida logre descubrir por sí mismo otras. Con eso me daría por satisfecho.

CAPÍTULO I

EL DERECHO, EL MITO Y LA CIENCIA

1. EDIPO: EL DERECHO Y EL MITO

«Allí descansan, en la fría tierra, pobres y ricos, grandes y plebeyos, nivelados por la muerte».

Fue el literato granadino Pedro Antonio de Alarcón quien, hace ya más de siglo y medio, nos legó estas palabras en su cuento *El clavo*, drama policiaco ambientado en la más castiza de las Españas. El protagonista no es el detective al que nos tiene acostumbrados el género negro, sino un juez instructor, personaje éste típicamente hispano. En el mundo anglosajón, ya sea británico o norteamericano, no se conoce nada parecido, pues el descubrimiento de los criminales está encomendado a la policía o incluso a los investigadores privados. Cuesta trabajo imaginar a Agatha Christie confiando la resolución de cualquiera de sus asesinatos a un juez.

Eso es exactamente lo que leemos en esta narración ambientada en el año 1844, en un pueblecito del sur peninsular, lugar en que sirve su destino el joven magistrado J. Zarco, el cual acomete, con ardor casi fanático, el reto de descubrir al culpable de un enigmático asesinato. En el osario del cementerio se topó por casualidad, mientras paseaba melancólico aquejado del mal de amores, nada más y nada menos que con un cráneo atravesado por un clavo. Excitado por un celo casi obsesivo, aplicará todos los dones de su inteligencia a descubrir el secreto, caiga quien caiga. Al final lo desvelará y entonces comprobará estupefacto que hubiera preferido mantenerse en la ignorancia. Este tema literario será la excusa para reflexionar acerca

del significado de la verdad, de los métodos para alcanzarla. El Derecho, la ciencia y hasta el mito competirán en esta búsqueda.

La obrita de Alarcón es más que una simple novela policiaca, ya que encierra una estructura circular de moldes trágicos. El héroe emprende una investigación y, tras proseguir fielmente el camino que le van indicando las pistas, al final retorna al punto de partida. Y ese simultáneo punto de partida-llegada es él mismo: el juez Zarco, su propia persona, contiene la respuesta. No son casuales las coincidencias con Edipo, el mítico rey de Tebas. El filósofo francés Michel Foucault, en su germinal ensayo *La verdad y las formas jurídicas*, interpreta desde la perspectiva del Derecho esta tragedia griega que ya se ha depositado en el lecho de nuestra cultura. La biografía de Foucault, polémico representante de la post-modernidad, también ofrece rasgos trágicos que, como comprobaremos, se entrecruzan cruel e irónicamente con los de estos fabulosos personajes. Aunque son varias las versiones, la formulación canónica del drama edipiano es la de Sófocles, precisamente en la que se inspira el pensador francés. La tomaremos como objeto de nuestra reflexión, ya que la vida del desdichado monarca nos ayudará a comprender la tensión a que están sometidos los procedimientos epistémicos, es decir, los métodos para descubrir la verdad. Tensiones tan violentas que sitúan al borde de la ruptura a nuestro proceso penal.

Aunque sobradamente conocido, repasemos la sinopsis argumental de la historia de Edipo, rey de Tebas. Foucault lo pinta aparentemente como un déspota obsesionado por permanecer en el poder. Sin embargo, su personalidad, a medida que el filósofo francés va desmenuzando la obra de Sófocles, se revela llena de matices, de claroscuros, como la de cualquier hombre. Para completar nuestra visión, acudiremos también a la versión del pastor protestante Gustav Schwab que, allá por el siglo XIX, reconstruyó con paciencia infinita toda la mitología greco-romana en una deliciosa obra que, aun con cierta mojigatería, permite leer como una apasionante novela tan abigarrada colección de leyendas. Y es que no nos interesa tanto rescatar la original creación griega cuanto hacernos una idea de cuál sea la imagen que de ella ha pervivido en nuestra mentalidad. Nuestra visión de Edipo es la de nosotros mismos.

Pues bien, la ciudad sobre la que gobierna el joven monarca languidece a causa de una peste que se propaga por todo el país. Edipo había accedido al trono gracias a su sabiduría, ya que por medio de su inteligencia derrotó a la Esfinge, monstruo alado que devoraba a los habitantes del lugar. No la venció por la fuerza bruta ni con la ayuda de la divinidad, cual San Jorge *ante litteram*, sino mediante su inteligencia, al averiguar el acertijo que le planteó el engendro, el cual se suicidó despeñándose por un barranco después de ser intelectualmente ultrajada. Sus súbitos confían en que repetirá la hazaña y

acuden en su ayuda. El rey, curiosamente, en vez de emprender la vía de la razón, manda a su cuñado Creonte al oráculo de Delfos. La respuesta del dios es estremecedora: la ciudad sufre una maldición que no cesará hasta que no se descubra al asesino de Layo, el predecesor en el trono. Éste había fallecido mientras viajaba de incógnito. Fue entonces cuando, al quedar vacante la corona, Creonte, hermano de Yocasta, la viuda regia, había ofrecido la mano de ésta y la posesión del reino a aquel que acabara a la Esfinge. Fue Edipo el vencedor.

Una vez que Edipo hubo sabido del dictamen del oráculo, llamó a su presencia al viejo Tiresias, el más respetado de los videntes tebanos. Aunque el anciano al principio se negó a responder, acusado de encubridor por el soberano, terminó pronunciando estas agoreras palabras: «Tú eres la maldición que mancilla a esta ciudad. Sí, tú eres el regicida» (SWCHAB, 2009: 320). A estas alturas Edipo está convencido de que su cuñado Creonte, conchabado con Tiresias y falseando el oráculo délfico, conspira para usurpar el trono. Por tanto, prescindiendo de las artes adivinatorias y ensaya otro plan: él mismo dirigirá una investigación, remoto antecedente de un proceso inquisitivo. En primer lugar, «inmediatamente mandó pregonar por todo el país que quien tuviese alguna noticia sobre el asesino de Layo debía comunicarla» (SWCHAB, 2009: 213), al tiempo que anunciaba castigos para los que guardasen silencio. Estaba, pues, promoviendo una delación masiva. Luego, examinó los testigos, con amenaza de tortura. Y, en efecto, al final desveló el enigma. El adivino llevaba razón, Edipo había matado a Layo. ¿Cómo?

Edipo no había sido un don nadie antes de hacerse con la corona tebana. Al contrario, vivía en la corte de Corinto, como hijo adoptivo de los reyes, Pólipo y Mérope. Un pastor les llevó un niño que habían encontrado abandonado en el monte, un bebé con los pies atados y atravesados por un clavo. Decidieron criarlo como si fuera suyo. Y le pusieron de nombre Edipo, que significa precisamente, «el de los pies hinchados». Creció el pequeño creyéndose hijo biológico de la pareja real hasta que, ya adolescente, un borracho le dijo durante un banquete que Pólipo no era su padre. El joven, traumatizado, acudió al oráculo de Delfos para resolver sus dudas. He aquí que le contestó el dios: «Darás muerte a tu propio padre, te desposarás con tu madre y dejarás a los hombres una descendencia execrable» (SWCHAB, 2009: 315). El aterrado Edipo, temiendo que la profecía se cumpliera, huyó de su patria y, durante el camino, se topó casualmente con Layo, rey de Tebas. Tras una disputa absurda sobre la precedencia del paso, éste envió a sus lacayos para que mataran al viajero que se interponía en su trayectoria. El joven, ignorante de que cometía un regicidio (recordemos que el monarca viajaba de incógnito) abatió a los asaltantes. Uno de ellos, empero, se salvó; precisamente el testigo que años después interrogaría despiadadamente. Ese miserable esclavo le contó toda la verdad.