

TEMAS

Modelo y propuestas para el proceso penal español

Juan Burgos Ladrón de Guevara

■ LA LEY



Wolters Kluwer

Modelo y propuestas para el proceso penal español

Juan Burgos Ladrón de Guevara

© Juan Burgos Ladrón de Guevara, 2018

© Wolters Kluwer España, S.A.

Wolters Kluwer

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

Tel: 902 250 500 – Fax: 902 250 502

e-mail: clientes@wolterskluwer.com

<http://www.wolterskluwer.es>

Primera edición: Noviembre 2018

Depósito Legal: M-34108-2018

ISBN versión impresa: 978-84-9020-773-4

ISBN versión electrónica: 978-84-9020-774-1

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.

Printed in Spain

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto

Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer

España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters**

Kluwer España, S.A., es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del

Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

Modelo y propuestas para el proceso penal español

Juan BURGOS LADRÓN DE GUEVARA

tructoras realizando actos de investigación y de prueba, para formar en su día la convicción del juzgador⁽⁴²⁾.

Por tanto, es en el Estado de Derecho donde gravita la consecución efectiva de la igualdad y demás derechos y libertades fundamentales, que dan fundamento al modelo contradictorio como garantía del proceso penal, como lo demuestra la doctrina jurisprudencial que a continuación referimos.

3.2. Ausencia del interesado. Derecho de acceso al sumario. Contradicción y derecho de prueba

Un estudio sobre el posible nuevo modelo para el proceso penal español como el que pretendemos, sobre la muy retrasada y nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal, requiere una aportación jurisprudencial de la doctrina emanada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo; porque la jurisprudencia, aunque no tiene fuerza creadora de normas jurídicas, sí conforma el ordenamiento jurídico⁽⁴³⁾. Por lo que parece, la doctrina legal de esos Tribunales ve necesario dotar de contenido el principio contradictorio, y en definitiva, un posible acercamiento de nuestro modelo de proceso penal al «contradictorio».

El Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950 forma parte del Derecho Interno español desde el 4 de octubre de 1979. Y el mismo contempla todo el conjunto de derechos y garantías procesales que integran el derecho al proceso justo, y que se encuentran ya en nuestra Constitución. Dicho Convenio adquiere singular relevancia debido a que el órgano jurisdiccional encargado de su aplicación es el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que conoce de las demandas que interpongan los ciudadanos contra el Estado español por violación de los derechos contenidos en el mismo, y una vez agotados los recursos judiciales internos, incluido el amparo. Por ello, la jurisprudencia recaída en la resolución de los recursos individuales por el art. 10.2 C.E., constituye una doctrina jurisprudencial que ha de ser observada por los tribunales.

Son los artículos 5 y 6 del Convenio quienes refieren los derechos y garantías procesales que interesan a los efectos del **modelo contradictorio**,

(42) Cfr. mi monografía *El valor probatorio de las diligencias sumariales en el proceso penal español*, Edit. Civitas, Madrid, 1992, pp. 71 a 82.

(43) Sobre la función del criterio jurisprudencial, ver BLASCO GASCÓ, Francisco de P., *La norma jurisprudencial (Nacimiento, eficacia y cambio de criterio)*, Edit. Tirant lo Blanch. Valencia, 2000, pp. 17 a 34.

sobre todo en lo referente al derecho a la libertad y seguridad⁽⁴⁴⁾ y al derecho a que la causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial.

Esos derechos y garantías configuran lo que se denomina «el proceso justo», que supone el derecho a un juicio contradictorio, donde el acusado pueda defenderse de la acusación, para que pueda plantear pruebas de descargo y combata las inculpativas, y participe en las diligencias y trámites del proceso, ejercitando su derecho a ser oído y alegar lo que en derecho le convenga⁽⁴⁵⁾.

Expresión de todo ello es la abundante doctrina que el TEDH ha ido elaborando sobre el principio de contradicción en el proceso penal, en los siguientes supuestos:

La **ausencia del interesado** en cualquiera de las fases del proceso penal, como la STEDH de 6 de abril de 2010 —*caso Florea Pop contra Rumania*— por la inexistencia de recurso interno para denunciar los fallos de la instrucción penal sobre las condiciones de reclusión y muerte para la posible identificación y castigo de los responsables, por la falta de un recurso efectivo.

Lo mismo, en la STEDH de 1 de diciembre de 2006 —*caso Popov contra Bulgaria*—, ante la ausencia de un recurso efectivo para denunciar la duración máxima de prisión preventiva, dando lugar ello a una duración excesiva del proceso penal, violando el derecho a un proceso equitativo y con plazo razonable, por las dilaciones indebidas⁽⁴⁶⁾.

El derecho de acceso al sumario, al impedir la defensa del acusado, así la STEDH de 16 de diciembre de 1996 —*caso García Tejedor contra España*—, por la falta de indicación en el expediente de la fecha de recepción del sumario que acompañó la resolución de sobreseimiento del Ministerio fiscal, aunque la interpretación judicial del derecho a los recursos establecidos por la ley corresponde a los tribunales internos.

O la STEDH de 2 de diciembre de 2008 —*caso Kes contra Turquía*—, por la omisión de traslado al imputado de las conclusiones presentadas por el

(44) Recuérdese que entre las funciones del proceso penal están «el derecho a la libertad y seguridad, junto al *ius puniendi*, la tutela de la víctima penal y la posible rehabilitación del imputado».

(45) De esta opinión, GIMENO SENDRA, V., *Manual de derecho procesal penal*, Edit. Colex, Madrid, 2008, pp. 37-38. De URBANO CASTRILLO, E., «El principio de contradicción...», *supra*, loc. cit., pp. 6 y 7.

(46) LA LEY 234255/2005.

Fiscal, no ofreciendo el principio de contradicción procesal como garantía procesal, violándose el derecho a un proceso equitativo⁽⁴⁷⁾.

La **contradicción y derecho de prueba**, aunque algunas sentencias han delimitado el carácter no absoluto del derecho de prueba, así la STEDH de 11 de mayo de 2010 —*caso Antoine Versini contra Francia*—, al considerar que no supone una violación al derecho a un proceso equitativo la condena por un delito de fraude fiscal, a pesar del período de dos años para preparar la defensa tras la denuncia presentada por la inspección fiscal, al haber existido debate contradictorio de las pruebas documentales sobre la contabilidad aportadas y de las acusaciones formuladas contra el acusado ante dos instancias.

También la STEDH de 4 de septiembre de 2006 —*caso Monedero Martín contra España*—, donde existía actividad probatoria de cargo en la condena por apropiación indebida, pues las decisiones estaban motivadas y basadas en elementos de prueba debatidos conforme al principio de contradicción⁽⁴⁸⁾.

3.3. Declaraciones generales. Importancia de la citación judicial y cuestiones variadas de prueba

Sabido es que una de las funciones principales del TC, junto al control de constitucionalidad de legalidad y complementación del ordenamiento jurídico, es la protección de los derechos fundamentales, por lo que sobre el modelo de proceso penal se ha pronunciado en numerosas ocasiones, ofreciendo, así, una doctrina que gravita sobre declaraciones generales, derecho a estar presente en los recursos, importancia de la citación judicial y cuestiones varias acerca de la prueba. Aspectos que someramente abordaremos ahora, fijándonos para ello en la jurisprudencia del TC. Son las referidas a la tutela judicial efectiva, «el derecho de defensa» y «la igualdad de armas», por implicar situaciones procesales donde es esencial el principio de contradicción como garantía procesal, junto con la inmediación.

Así, la STC de 18 de diciembre de 2007, donde el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva se materializa en obtener una resolución fundada en derecho, considerando la inmediación y contradicción como garantías procesales, y la de 18 de septiembre de 2002, donde el derecho fundamental a un proceso

(47) LA LEY 329210/2008.

(48) LA LEY 93277/2010.

público con todas las garantías tiene su contenido en el derecho a un proceso justo, mediante las garantías de inmediación y contradicción⁽⁴⁹⁾.

La STC de 9 de febrero de 2004, en la que el derecho fundamental a la defensa y asistencia letrada tiene un alcance con doble proyección constitucional en el art. 17.3 de la C.E. respecto del detenido en diligencias policiales y judiciales, y en el art. 24.2 respecto de las garantías del proceso debido⁽⁵⁰⁾.

La STC de 19 de junio de 2006, donde al referirse a la igualdad de armas, concreta el derecho fundamental a un proceso público con todas las garantías, por el principio de contradicción, ya que en el procedimiento abreviado el recurso de queja que se sustanció fue «*inaudita parte*», sin dar traslado a la querellante para poder contradecir y rebatir los argumentos expuestos por la parte contraria y formular cuantas alegaciones tuviera por conveniente. Y la de 16 de enero de 2006, al referirse al derecho fundamental a un proceso público con todas las garantías, señala que el principio de contradicción procesal comporta las facultades de alegar, probar e intervenir en la prueba ajena para controlar su correcta práctica y contradecirla, y muy concretamente, la de interrogar y hacer interrogar a los testigos que declaren en contra. Y al establecer el alcance del derecho de defensa, señala que el acusado ha de tener la oportunidad de contradecir o someter a contraste todo el proceso probatorio⁽⁵¹⁾.

La STC de 11 de diciembre de 2000 refiere la necesidad de que los actos de comunicación procesal del órgano jurisdiccional con las partes constituyen soporte instrumental básico de la existencia de un **juicio contradictorio**, ya que sin un debido emplazamiento, las partes no podrían comparecer en juicio ni defender sus posiciones, en el caso de un recurso de apelación en proceso penal, donde se ha dictado una sentencia «*inaudita parte*», con falta de llamamiento a la vista oral imputable únicamente al órgano judicial, produciendo indefensión con la vulneración existente. La STC de 18 de mayo de 1998 se expresa en el mismo sentido, ya que produce indefensión en todo proceso judicial que no se respete **el derecho de defensa contradictoria** de las partes contendientes, sin que pueda justificarse la resolución judicial «*inaudita parte*» más que en el caso de incomparecencia por voluntad expresa o tácita o por negligencia imputable a la parte, ya que se vulneraría el principio de contradicción.

(49) LA LEY 202068/2007 y LA LEY 7757/2002.

(50) LA LEY 543/2004.

(51) LA LEY 62944/2006 y LA LEY 4701/2006.



El autor pone de manifiesto, en diversas facetas del proceso penal, no sólo la necesidad de una nueva ley que sustituya a la longeva Ley de Enjuiciamiento Criminal, sino también un modelo que vendría representado por el término contradictorio, mediante el análisis de algunos aspectos del modelo del justo proceso en el proceso penal italiano, con un estudio comparativo del Ministerio Público y del Juez Instructor español.

Juan Burgos Ladrón de Guevara es Profesor Titular de Derecho Procesal de la Universidad de Sevilla, y Catedrático Acreditado de Derecho Procesal.

ISBN: 978-84-9020-773-4



9 788490 207734



ER-0280/2005

GA-2005/0110