



Universidad  
de Alcalá

# **El sobreseimiento como resolución de archivo provisional o definitivo de la causa**

The dismissal as resolution of provisional or definitive file  
of the case

## **Máster Universitario en Acceso a la Profesión de Abogado**

Presentado por:

D<sup>a</sup> María Martín Martín

Dirigido por:

Dr. D. José Antonio del Olmo del Olmo

Alcalá de Henares, a 29 de enero de 2018



**FACULTAD DE DERECHO**  
**MÁSTER UNIVERSITARIO EN ACCESO A LA**  
**PROFESIÓN DE ABOGADO**

**TRABAJO DE FIN DE MÁSTER**  
**“EL SOBRESEIMIENTO COMO RESOLUCIÓN**  
**DE ARCHIVO PROVISIONAL O DEFINITIVO**  
**DE LA CAUSA”**

**Trabajo realizado por: María Martín Martín**

**Dirigido por: José Antonio de Olmo del Olmo**

**Tribunal de calificación:**

**Presidente:** \_\_\_\_\_

**Vocal 1º:** \_\_\_\_\_

**Vocal 2º:** \_\_\_\_\_

**Calificación:** \_\_\_\_\_

**Fecha:** \_\_\_\_\_

## **RESUMEN**

La LECrim. afirma que el proceso penal podrá finalizar con una sentencia o con otro tipo de resoluciones que pongan fin a éste, como los autos de sobreseimiento.

Éstos no solamente pueden poner fin de manera anticipada al procedimiento penal, sino que también podrán poner en suspenso el procedimiento, a la espera de nuevas pruebas que permitan su reapertura, que dependerá de la clase ante la cual nos encontremos: sobreseimiento libre o provisional; o sobreseimiento total o parcial.

En este trabajo se va a llevar a cabo un estudio de los tipos de sobreseimiento, así como de sus motivos y sus efectos, que podrán coincidir, como el archivo de la causa o el levantamiento de las medidas cautelares, o podrán ser diferentes según tratemos el sobreseimiento libre, como el efecto de cosa juzgada material; o el sobreseimiento provisional, como la futura reapertura de la causa cuando aparezcan nuevas pruebas.

Al igual se tratarán los diferentes momentos para que las partes podrán solicitar el sobreseimiento y la vinculación que tendrá el órgano jurisdiccional según soliciten la apertura del juicio oral o el sobreseimiento de la causa, así como los recursos que podrán interponerse.

## **PALABRAS CLAVE**

Sobreseimiento libre, sobreseimiento provisional, archivo de las actuaciones, artículos de previo pronunciamiento, apertura del juicio oral y principio acusatorio.

## **ABSTRACT**

LECrim foresees that the criminal process can either terminate with a sentence or another resolution like its dismissal which it could be either final or temporary.

The dismissal of proceedings is temporary if it leaves the criminal offence resolution on hold until new evidence is presented and the legal process is reopened. Otherwise, it is said to be final.

In this essay, we will study the different types of dismissal of proceedings and its different causes and consequences. These could be either common, like the filing of the case and the lifting of all precautionary measures if the dismissal is final; or specific, like the possibility of reopening the criminal process if new evidence is found against the perpetrators if the dismissal is temporary or in case of *res iudicata*.

If there is a criminal offence, we will also discuss the different phases in the criminal process in which the involved parties could request a dismissal of proceedings; the connection of the jurisdictional organs to the final dismissal of proceedings or to the start-up of the trial. Finally, we will discuss the appeals that could impede all cases of dismissal of proceedings.

## **KEY WORDS**

Final dismissal of proceedings, temporary dismissal of proceeding, filling of the proceedings, dilatory exceptions, start-up of the oral trial and accusatory principle.

## ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN .....	5
2. CONCEPTO, NATURALEZA JURÍDICA, FINALIDAD Y CLASES .....	7
2.1. Concepto.....	7
2.2. Naturaleza jurídica y finalidad .....	9
2.2.1. Sobreseimiento acordado como alternativa al juicio oral. ....	9
2.2.2. Sobreseimiento acordado al comienzo de la fase de plenario.....	10
2.3. Clases de sobreseimiento.....	10
2.3.1. Sobreseimiento total o parcial.....	11
2.3.2. Sobreseimiento libre o provisional. ....	11
3. CAUSAS DE SOBRESEIMIENTO .....	14
3.1. Sobreseimiento libre .....	14
3.2. Sobreseimiento provisional .....	21
4. MOMENTO PROCESAL DE SOLICITUD DE SOBRESEIMIENTO.....	23
4.1. Procedimiento ordinario por delitos graves.....	24
4.2. Procedimiento abreviado. ....	25
4.3. Procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos. ....	27
4.4. Procedimiento ante el Tribunal del Jurado.....	28
5. VINCULACIÓN DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL.....	30
5.1. Solicitud unánime del sobreseimiento por todas las partes acusadoras.....	32
5.2. Solicitud del sobreseimiento por parte del Ministerio Fiscal. ....	33
5.3. Solicitud de apertura del juicio oral por las partes acusadoras.....	34
5.4 Límites al ejercicio de la acción popular .....	34
6. CONSECUENCIAS DEL SOBRESEIMIENTO.....	40
6.1. Consecuencias comunes .....	40

6.2. Consecuencias específicas del sobreseimiento libre .....	46
6.3. Consecuencias específicas del sobreseimiento provisional.....	49
7. SISTEMA DE RECURSOS.....	51
7.1. Procedimiento ordinario por delitos graves.....	51
7.2. Procedimiento abreviado .....	57
7.3. Procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos .....	58
7.4. Procedimiento ante el Tribunal del Jurado .....	59
8. CONCLUSIONES .....	60
BIBLIOGRAFÍA.....	65

## 1. INTRODUCCIÓN

El término "sobreseimiento" apareció por primera vez en los artículos 51, disposición cuarta, y 71 del Reglamento Provisional para la Administración de Justicia en lo respectivo a la Real Jurisdicción Ordinaria (Real Decreto de 26 de septiembre de 1835). En el primero de ellos se indicaba que cuando el procesado apareciese como inocente o no hubiese razones para entrar en fase de juicio oral, se sobreseería la causa con respecto a él, sin que el procedimiento le pudiese causar un perjuicio a su reputación<sup>1</sup>.

Pero no será hasta la promulgación del Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal, cuando culmine la evolución histórica de esta figura procesal, que sigue la estructura que en su momento marcó la Ley provisional de 1872<sup>2</sup>.

La regulación que hoy existe no es muy distinta a la promulgada en 1882, dada la falta de reforma legislativa en este ámbito, aunque la Ley 3/1967, de 8 de abril, añadió un segundo párrafo al artículo 635, en relación a las piezas de convicción.

El sobreseimiento se encuentra regulado en los artículos 634 a 645 de la LECrim., también en los artículos 627 a 633, en relación con la conclusión del sumario y, finalmente, en los artículos 666 y siguientes, en cuanto a la regulación de los artículos de previo pronunciamiento. Aún con esto, se puede encontrar una regulación específica según el procedimiento concreto de que se trate, ya que no actúa del mismo modo el sobreseimiento en los diferentes procesos que se van a examinar en el trabajo.

Pero, aparte de la LECrim., hemos de tener en cuenta otros textos legales ligados al sobreseimiento, destacando entre todos éstos la Constitución y lo contenido en ésta con

---

<sup>1</sup> Así lo establece la redacción del artículo 51, disposición cuarta, del RD de 26 de septiembre de 1835: "*En cualquier estado en que aparezca inocente el procesado, (...), sino que tambien se sobreseerá desde luego respecto á él, declarando que el procedimiento no le pare ningún perjuicio en su reputación. Sobreseerá asimismo el juez si, terminado el sumario, viere que no hay mérito para pasar más adelante, ó que el procesado no resulta acreedor sino á alguna pena leve que no pase de reprehensión , arresto ó multa, en cuyo caso la aplicará al proveer el sobreseimiento. El auto en que mande sobreseer, se consultará siempre á la Audiencia del territorio, sin perjuicio de la soltura del procesado en los casos de dicho art. 11*".

<sup>2</sup> La Ley Provisional de Enjuiciamiento Criminal de 1872 (Decreto 22 de diciembre de 1872) llevó a cabo la separación entre el órgano de instrucción y el encargado del juicio oral, siendo únicamente este último competente para acordar el sobreseimiento; diferenció entre el sobreseimiento libre y el provisional; reguló los artículos de previo pronunciamiento y solo admitió el recurso de casación contra los autos de sobreseimiento libre por no ser los hechos constitutivos de delito o falta.

respecto a la presunción de inocencia y al principio de legalidad, ya que afectan directamente al tema del trabajo. El primero se encuentra recogido en el artículo 24.2 y el segundo en el artículo 25.1.

En primer lugar, artículo 24.2 de la Constitución Española, establece, entre otros derechos y garantías procesales, el derecho de todos los españoles a la presunción de inocencia.

Al igual que como expresaba entonces el RD de 26 de septiembre de 1835, hoy en día se tendrá que respetar el derecho a la presunción de inocencia del sujeto sobre el que se dicte un auto de sobreseimiento, no pudiendo perjudicarle esta resolución de ningún modo ya que se le deberá tener como inocente a todos los efectos<sup>3</sup>.

En segundo lugar, el artículo 25.1 de la Constitución Española, en su punto primero, dispone que: *"Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento"*.

De este modo, puesto que rige el principio de legalidad, en el momento en que el órgano jurisdiccional competente tenga conocimiento de la comisión de un hecho que revista carácter delictivo, se procederá a la incoación de un procedimiento para llevar a cabo la investigación, tanto del hecho como de la persona que lo ha podido realizar.

Este procedimiento puede finalizar con una sentencia, ya sea condenatoria o absolutoria, cuando se den todos los elementos necesarios para la apertura del juicio oral, pero también podrá hacerlo mediante un auto que sobresea la causa, en el supuesto en que no se aprecien dichos elementos para la continuación del procedimiento por los trámites del plenario. Esta terminación no tendrá la forma de sentencia, pero podrán darse efectos similares a ésta, como en el caso del sobreseimiento libre.

---

<sup>3</sup> Así lo dispone la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 18 de junio de 1990 (RJ 1990\7303), en su fundamento jurídico primero.

## 2. CONCEPTO, NATURALEZA JURÍDICA, FINALIDAD Y CLASES

### 2.1. CONCEPTO

El término "sobreseimiento" proviene de sobreseer (del latín *supercedere*, que significa "*desistir de la pretensión que se tenía*"). Es el Diccionario de la Real Academia Española el que nos da una primera acepción en sentido jurídico, definiendo el término sobreseer como: "*cesar en una instrucción sumarial y, por extensión, dejar sin curso ulterior un procedimiento*".

Han sido muchos los autores que han intentado llevar a cabo una definición a cerca de este término, pero siempre con la dificultad a la hora de establecer un concepto único. Ésto es así por las diferencias que hay entre el sobreseimiento libre o definitivo y el provisional y porque esta resolución puede llevarse a cabo en dos momentos procesales diferentes.

RAMOS MÉNDEZ expresa, a la hora de realizar una definición del sobreseimiento, que una vez realizada la valoración de las diligencias de investigación llevadas a cabo en la fase de instrucción para fundar la acusación, cuando ésta sea negativa, no habrá base para seguir adelante, por lo que "*el proceso penal concluye su historia, opción que se conoce con el nombre de sobreseimiento*". Este mismo autor añade que no solo podrá acordarse en la fase intermedia, sino más adelante, en fase de juicio oral, "*a raíz de otras hipótesis como, por ejemplo, los artículos de previo pronunciamiento*"<sup>4</sup>. Esta definición no está completa, pues lo único que nos señala es una de las maneras por las que puede concluir el procedimiento, sin nombrar la resolución mediante la cual se acuerda el sobreseimiento, ni hacer referencia a las clases de éste.

Por otra parte, PRIETO-CASTRO y GUTIÉRREZ DE CABIEDES formulan una definición en la que si establecen las dos clases de sobreseimiento que podemos encontrar<sup>5</sup>, pero tampoco señalan la resolución que lo acuerda ni los momentos en que puede dictarse. A este respecto expresan que "*el sobreseimiento supone la terminación anticipada del proceso o la suspensión, por falta de elementos fácticos o jurídicos que no permiten la aplicación definitiva de la norma penal, condenando o absolviendo*".

---

<sup>4</sup> RAMOS MÉNDEZ, F.: *El proceso penal. Sexta lectura constitucional*, Edit. Bosch, Barcelona, 2000, pág. 164-165.

<sup>5</sup> PRIETO-CASTRO, L. y GUTIÉRREZ DE CABIEDES E., *Derecho Procesal Penal*, 4ª ed., Edit. Tecnos, Madrid, 1989, pág. 304.

Finalmente, TOMÉ GARCÍA, realiza una definición más completa, aún sin hacer referencia a todos los momentos en que se puede acordar, pronunciándose en los siguientes términos: *"El sobreseimiento es la resolución judicial en forma de auto que adopta el Tribunal competente en esta fase intermedia cuando no concurren los presupuestos necesarios para decretar la apertura del juicio oral. Dicha resolución judicial produce, bien la terminación del proceso (sobreseimiento libre), bien su paralización (sobreseimiento provisional)"*<sup>6</sup>.

El Tribunal Supremo, en su Sentencia (Sala 2ª) de 2 de junio de 1993 (RJ 1993\5085), da una definición del sobreseimiento:

*"El sobreseimiento es una resolución judicial que adopta la forma de auto, y que produce la terminación del proceso penal o la suspensión del mismo por falta de los presupuestos necesarios para decretar la apertura del juicio oral, denominándose respectivamente libre o provisional"*, (F.J. Primero).

También, la Audiencia Provincial de Lérida (Sección 1ª), da una definición de esta figura en el Auto de 12 de noviembre de 2008 (JUR 2009\75296), estableciendo que: *"La más tradicional de nuestras doctrinas procesales ha entendido en este sentido el concepto de sobreseimiento al definirlo "el hecho de cesar el procedimiento o curse de la causa por no existir méritos bastantes para entrar en el juicio"*, (F.J. Primero).

En nuestra opinión, la definición debe recoger la resolución judicial por la que se acuerda las distintas clases de sobreseimiento, los momentos en que puede adoptarse y los motivos en los que puede apoyarse, así como sus efectos. Por todo ello, podría definirse como la resolución judicial en forma de auto por la que se pone fin de manera anticipada, con efectos de cosa juzgada, o se suspende el proceso penal, por todos o parte de los hechos enjuiciados o por todas o parte de las personas procesadas, al no concurrir los presupuestos procesales necesarios para la apertura del juicio oral, por no poder formularse acusación, o por no ser el hecho constitutivo de delito.

---

<sup>6</sup> DE LA OLIVA SANTOS, A. *et alii*, *Derecho Procesal Penal*, 8ª ed., Edit. Universitaria Ramón Areces S.A., Madrid, 2007, págs. 445-446.

## 2.2. NATURALEZA JURÍDICA Y FINALIDAD

A la hora de hablar del fundamento del sobreseimiento, se ha de diferenciar entre el que se acuerda como alternativa al juicio oral y el que se adopta al comienzo de la fase de plenario.

### 2.2.1. Sobreseimiento acordado como alternativa al juicio oral.

Para que el Tribunal acuerde la apertura del juicio oral han de concurrir tres requisitos. Estos son: a) que el hecho sea constitutivo de delito; b) que se haya procesado a alguna persona como responsable del delito; y c) que el Ministerio Fiscal o alguna parte acusadora solicite la apertura del juicio oral.

El proceso penal, según expresa FENECH NAVARRO<sup>7</sup>, se encuentra dividido en dos etapas: la etapa en la que se realiza la investigación de los hechos y la etapa en la cual se lleva a cabo el juicio oral. Pero entre éstas dos nos encontramos con una intermedia, con doble finalidad: se ha de examinar si el sumario ha concluido correctamente y, en caso en que lo esté, decidir si concurren los tres requisitos necesarios para la apertura del juicio oral.

Cuando se trate de un auto de sobreseimiento libre, éste será definitivo, pues no concurren los presupuestos necesarios para continuar con el procedimiento; pero en el caso del provisional, cuando haya nuevos elementos probatorios, diferentes a los que motivaron el auto, sí podrá reabrirse la causa.

Esta figura no supone una contradicción con el artículo 24 de la CE, ya sea libre o provisional, pues tal y como establece la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 7ª), de 10 de julio de 2008, (JUR 2009\243330), en su Fundamento Jurídico Primero, al hacer referencia a la STC 40/1988, de 10 de marzo de 1988 (RTC 1988\40), es en este artículo donde se encuentra proclamado el principio acusatorio, siendo éste "*una conquista a favor de los ciudadanos*", por lo que en caso de no existir acusación no podrá haber una condena, porque sin acusación no podrá funcionar el proceso penal. Por ello los Tribunales no se encuentran obligados a sostener una acusación que conduzca a una sentencia absolutoria por falta de pruebas.

---

<sup>7</sup> FENECH NAVARRO, M.: "Estudio sistemático del sobreseimiento", en *Revista de Derecho Penal*, núm. 3, 1945, pág. 385.

### 2.2.2. Sobreseimiento acordado al comienzo de la fase de plenario.

No solamente se puede acordar el sobreseimiento como alternativa al juicio oral ya que, en el caso en que se den los tres requisitos para su apertura, podrán plantearse, al inicio de éste, las llamadas cuestiones previas o artículos de previo pronunciamiento.

Estos vienen recogidos en el artículo 666 de la LECrim., aunque únicamente se sobreseerá libremente cuando se estimen los establecidos en los números 2º, 3º, 4º y 5º, según los artículos 675 y 677 de la LECrim. Estas excepciones son medios de defensa contra la acción penal y, en el momento en que se plantean, deben ser examinarlas por el Tribunal antes de la continuación del juicio oral.

El fundamento del sobreseimiento acordado en la fase de plenario es poner fin a un procedimiento que, aún cumpliendo los requisitos para la apertura del juicio oral, no puede llegar a la culminación de éste, ya que, al igual que en el sobreseimiento dictado en la fase intermedia, el resultado sería una sentencia absolutoria.

### 2.3. CLASES DE SOBRESEIMIENTO

De la definición hecha al comienzo, se pueden distinguir dos clasificaciones de sobreseimiento. En un primer lugar, según el auto de sobreseimiento afecte a todos los hechos enjuiciados o a parte de los mismos, o a todas o parte de las personas enjuiciadas, se puede formular la primera clasificación que distingue entre sobreseimiento total o parcial. En segundo lugar, si el auto de sobreseimiento pone fin al proceso penal o lo suspende, siendo posible la reapertura, se establece la segunda clasificación que diferencia entre sobreseimiento libre o provisional. Estas clasificaciones, aunque tienen distinto fundamento son compatibles entre sí, pudiendo combinarse, de modo que el sobreseimiento fuese libre total, libre parcial<sup>8</sup>, provisional total y provisional parcial<sup>9</sup>.

La LECrim., en el primer artículo del Capítulo que dedica al sobreseimiento, que es el artículo 364, establece esta clasificación al disponer: "*El sobreseimiento puede ser libre o provisional, total o parcial.*" Esta clasificación se lleva a cabo en función de los efectos que cada tipo de sobreseimiento produce.

---

<sup>8</sup> Vid. a este respecto la STS (Sala 5ª) de 6 de marzo de 2014 (JUR 2014\86645).

<sup>9</sup> ROMERO PRADAS, M. I., *El sobreseimiento*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, págs. 75-76.

### **2.3.1. Sobreseimiento total o parcial.**

Las diferencias en esta clasificación que la LECrim. hace del sobreseimiento se encuentran en el alcance de la resolución. Se tratará de un tipo u otro cuando el auto de sobreseimiento afecte a todos los procesados o a una parte de ellos, abriendo el juicio oral para los que resten. Pero no solamente cabe este tipo de sobreseimiento sobre los sujetos procesados por un hecho, ya que algunos autores<sup>10</sup> han ampliado el ámbito de aplicación al referirse a la acumulación de distintos procesos penales por delito, afectando el auto de manera total o parcial a todos o algunos de los hechos que se estén investigando.

En el primer caso, nos encontraríamos ante un sobreseimiento por razones subjetivas, por centrarse únicamente en la figura del procesado. La distinción entre ambos tipos radicaría en la extensión subjetiva del auto, es decir, en el número de procesados sobre los que se dicte el auto de sobreseimiento o se abra el juicio oral. El sobreseimiento total será un auto subjetivamente completo, pues afecta a todos los procesados (art. 634.2ª LECrim.), mientras que el parcial será incompleto, abriendo la fase de juicio oral contra los sujetos que no han sido objeto del auto de sobreseimiento (art. 634.3º LECrim.)<sup>11</sup>, aludiendo a esto, de manera indirecta, el artículo 640<sup>12</sup>.

En el segundo caso, la distinción entre el sobreseimiento libre y el parcial se establece en el elemento objetivo, es decir, en la acumulación de delitos, según el auto afecte a todos o a parte de los hechos objeto de la investigación.

En ambos casos, coexistirán dos resoluciones: una de sobreseimiento y otra de apertura de juicio oral, cuando afecten de manera parcial tanto a los procesados como a los hechos.

### **2.3.2. Sobreseimiento libre o provisional.**

Como ya se ha establecido en la definición, el proceso penal puede finalizar, sin tener que acudir a la fase de juicio oral, o paralizarse, pudiendo haber en este último caso una

---

<sup>10</sup> MASCARELL NAVARRO, M. J., "El sobreseimiento libre, como alternativa a la apertura del juicio oral, en el proceso penal ordinario por delitos más graves", en *Revista Justicia*, núm. IV, 1988, pág. 890.

<sup>11</sup> PRIETO-CASTRO, L. y GUTIÉRREZ DE CABIEDES, E., *op.cit.*, pág. 308.

<sup>12</sup> El artículo 640 se refiere al párrafo 3º del 634, estableciendo que el sobreseimiento parcial se limitará a los procesados que aparezcan sin responsabilidad criminal en el hecho, debiéndose continuar el proceso contra aquellos que no se encontrasen en el mismo caso.

posible reapertura de la causa. En el primer caso se trata del sobreseimiento libre, mientras que en el segundo concurre el sobreseimiento provisional.

El **sobreseimiento libre** es un archivo definitivo; es decir, provoca el fin anticipado del proceso penal sin que quepa su reapertura, una vez examinado todo el material instructorio. Esto es así por el efecto de cosa juzgada material que produce, no pudiendo incoarse un nuevo procedimiento contra una misma persona por el mismo hecho. Este tipo de sobreseimiento impide la entrada de la causa en la fase de juicio oral por la falta de presupuestos para su apertura, por carencia de motivos para acusar.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 6 de julio de 2001 (RJ 2001\6369), establece que "*(...) el legislador no ha reconocido un derecho legal ni constitucional a la acusación a que se celebre el juicio oral cuando, en las condiciones en las que la ley lo permite, el Tribunal de la causa puede decidir el sobreseimiento*", (F.J. Único).

Para que el sobreseimiento libre se acuerde, se han de apreciar alguno de los motivos recogidos en el artículo 637 de la LECrim., aunque también podrá dictarse el auto, una vez abierta la fase de juicio oral, por darse las excepciones de los artículos 675 y 677 de la LECrim., conocidos como artículos de previo pronunciamiento.

En cuanto al **sobreseimiento provisional**, es una resolución que provoca la suspensión del proceso penal, pero, a diferencia del libre, en el caso que apareciesen nuevas pruebas relacionadas con la causa, ésta podrá reabrirse, siempre y cuando esta reapertura se base en el nuevo material probatorio y no en aquellas que provocaron su archivo<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> En cuanto a esto, la STS (Sala 2ª) de 5 de diciembre de 2012 (RJ 2013\217) establece: "*La reapertura del procedimiento una vez firme el auto de sobreseimiento provisional depende de que se aporten nuevos elementos de prueba no obrantes en la causa*" (F.J. Trigésimo Primero).

*Vid.* también a este respecto el ya citado Auto de la AP de Lérida (Sección 1ª), de 12 de noviembre de 2009 (JUR 2009\75296), FJ Primero, al llevar a cabo una diferenciación entre el sobreseimiento libre y el provisional; o la Sentencia de la AP de Valencia (Sección 8ª) de 27 de marzo de 2001 (JUR 2001\154852), al establecer: "*el auto de sobreseimiento provisional, no produce el efecto de cosa juzgada material al no ser una resolución de fondo definitiva, de ahí que únicamente ocasione la paralización por suspensión de la causa penal, con carácter meramente temporal, esto es, no impide su ulterior reapertura, caso de suceder nuevos hechos o de aparecer otros elementos de prueba que así lo permitan*" (FJ Cuarto).

Los motivos por los cuales se puede dictar este sobreseimiento están previstos en el artículo 641 de la LECrim<sup>14</sup>.

Muchos autores han criticado este tipo de sobreseimiento por ver en él la antigua figura de la absolución en la instancia, al concurrir en ambas las mismas consecuencias. Ésta, que no se aplica en la actualidad desde la Ley Provisional de Enjuiciamiento Criminal de 1872, era una alternativa del contenido de la sentencia. Las consecuencias que de ella se derivaban son las que se establecen en la Exposición de Motivos de la LECrim:

*"Es igualmente inútil decir que la absolución de la instancia, esta corruptela que hacía del ciudadano a quien el Estado no había podido convencer de culpable una especie de liberto de por vida, verdadero siervo de la curia marcado con el estigma del deshonor, está proscrita y expresamente prohibida por el nuevo Código" (Párrafo 15°).*

Pero este paralelismo observado por los autores con la absolución en la instancia no es correcto, puesto que el sobreseimiento provisional no produce estas consecuencias, sino que, en palabras de ROMERO PRADAS, *"lo que el legislador quiso al prever esta figura, es dejar abierta la posibilidad del ius puniendi en los casos en lo que no se hayan reunido los suficientes elementos para abrir el juicio oral o para sobreseer libremente"*<sup>15</sup>.

Pero, no solamente se puede aportar esta razón para no comparar ambas figuras, y es que la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 18 de junio de 1990 (RJ 1990\7303) establece que al sobreseído provisionalmente se le tendrá como un sujeto inocente<sup>16</sup>, para que de ese modo esa persona vea respaldada su seguridad jurídica, sin sentirse culpable de los hechos mientras dure el letargo procesal.

La diferencia más notable entre ambas figuras es que para adoptar el sobreseimiento libre se ha de tener una certeza. Se ha de dictar, según establece la Sala 2ª del Tribunal

---

<sup>14</sup> Estos son: a) que no resulte debidamente justificada la perpetración del delito (641.1); y b) que, cuando se demuestre que se ha cometido el delito, los procesados estén exentos de responsabilidad penal criminal (641.2°).

<sup>15</sup> ROMERO PRADAS, M. I., *op.cit.*, pág. 96.

<sup>16</sup> Esta sentencia declara al respecto que: *"(...)el auto de sobreseimiento provisional no incide ni modifica el principio de presunción de inocencia y en consecuencia el sobreseído ha de ser tenido como inocente a todos los efectos, incluido por supuesto el ejercicio de sus derechos, dado que no se ha producido una decisión condenatoria en forma de sentencia."*, (F. J. Primero). *Vid.* a este respecto la STC 34/1983, de 6 de mayo de 1983 (RTC 1983\34), F.J. Cuarto.

Supremo<sup>17</sup>, después de haber llevado a cabo el estudio del material instructorio, "*con extraordinaria prudencia*", al ser estas circunstancias inmodificables. De esta manera, si en cualquier momento del estudio surgiese una duda se acordaría por el Tribunal la apertura del juicio oral, mientras que en el caso del sobreseimiento provisional concurren unos motivos que pueden ser temporales y que se podrán subsanar, sin exigir esa *prudencia iuris*.

GÓMEZ DE LA SERNA y MONTALBÁN expresaron que la absolución libre es incondicional y definitiva, no pudiendo ejercer la acción penal por el mismo hecho contra el mismo sujeto, mientras que el sobreseimiento provisional es "*interino y condicional*"<sup>18</sup>, pudiendo reabrir la causa en el caso de nuevas pruebas.

### 3. CAUSAS DE SOBRESEIMIENTO

Los artículos 637 y 641 de la LECrim. establecen los motivos por los cuales se puede adoptar el sobreseimiento libre, en el primer caso, y el provisional, en el segundo. En ambos se recogen supuestos que impiden que continúe el proceso, bien por la falta del elemento fáctico, del jurídico o del personal, teniendo que poner fin a éste cuando estos motivos se den.

Pero no solamente tenemos estos dos artículos, sino que, en el caso del sobreseimiento libre, nos encontramos con los artículos 675 y 677 del mismo texto legal pues, como ya se ha establecido, el sobreseimiento libre también puede ser adoptado en la etapa de juicio oral, al estimarse alguno de los artículos de previo pronunciamiento.

#### 3.1. SOBRESEIMIENTO LIBRE

El artículo 637 de la LECrim. establece los motivos por los que se acordará el sobreseimiento en la fase intermedia:

*"Procederá el sobreseimiento libre:*

*1.º Cuando no existan indicios racionales de haberse perpetrado el hecho que hubiere dado motivo a la formación de la causa.*

*2.º Cuando el hecho no sea constitutivo de delito.*

---

<sup>17</sup> A tenor de la STS (Sala 2ª) de 1 de abril de 1993 (RJ 1993\3061): "*El auto de sobreseimiento libre sólo puede dictarse tras profunda reflexión y estudio, con extraordinaria prudencia, porque sin las normales garantías que acompañan al proceso penal se da final procedimiento con una decisión absolutoria, como queda dicho*", (F. J. Primero).

<sup>18</sup> GOMEZ DE LA SERNA, P. y MONTALBÁN, J. M., *Tratado académico forense de los procedimientos judiciales*, Tomo III, 2ª Edic., Madrid, pág. 207.

3.º Cuando aparezcan exentos de responsabilidad criminal los procesados como autores, cómplices o encubridores."

Estos tres motivos, según la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª)<sup>19</sup>, de 5 de noviembre de 1979 (RJ 1979\3814), hacen referencia a la falta del elemento fáctico, del elemento jurídico y del elemento personal:

**1. Falta del elemento fáctico (inexistencia del hecho):** Establece el apartado 1º del artículo 637 que procederá el sobreseimiento libre cuando no existan indicios racionales de haberse perpetrado el hecho que dio motivo a la causa, lo que significa que de la fase de instrucción se deduce que el hecho no existió nunca, aunque en el momento en que se tuvo conocimiento de la *notitia criminis* si se tuviesen sospechas. Este tipo de sobreseimiento se tendrá que acordar cuando las actuaciones llevadas a cabo en la fase de instrucción no arrojen ningún indicio que pueda suponer que se ha cometido el hecho.

Este motivo se descartará en el caso en que haya una justificación o un indicio de la comisión del delito ya que, aunque no haya certeza absoluta, esa duda tendrá que resolverse en el acto del juicio oral, salvo que su perpetración no esté debidamente justificada. En ese caso se podrá acordar sobreseimiento provisional de la causa por lo establecido en el apartado primero del artículo 641 de la LECrim<sup>20</sup>.

**2. Falta del elemento jurídico (inexistencia del delito):** Este segundo apartado del artículo 637 de la LECrim. se va a analizar de manera separada, ya que no solamente puede dictarse este tipo de sobreseimiento cuando no haya existido el delito, sino también en el caso en que el hecho no sea constitutivo de delito sino de falta, aunque este segundo caso algunos autores no lo consideran correcto.

– Hecho no constitutivo de delito: En este caso se trata de la falta de tipicidad, sin tener en cuenta otras circunstancias del delito, ya que si se ha llevado a cabo un hecho, pero no es

---

<sup>19</sup> En virtud de la STS (Sala 2ª) de 5 de noviembre de 1979 (RJ 1979\3814): "*aún afirmada la existencia del elemento fáctico y del elemento jurídico, falta el elemento personal, si no puede proclamarse autor a la persona que realizó el hecho por aparecer exenta de responsabilidad (...)*", (Considerando quinto).

<sup>20</sup> Según el tenor literal del artículo 641.1º de la LECrim: "*Procederá el sobreseimiento libre: Cuando no resulte debidamente justificada la perpetración del delito que haya dado motivo a la formación de la causa*".

posible subsumirlo en ningún tipo penal "*porque (...) el hecho no constituye una acción u omisión penada como delito (...)*"<sup>21</sup>, por lo que no es posible que continúe el proceso.

Esta falta de tipicidad puede enfocarse desde cuatro puntos de vista: a) como ausencia de acción y omisión, que implica la inexistencia del delito; b) como irrelevancia penal de la conducta, porque no habrá una norma penal en la que poder encuadrar el hecho; c) como ausencia de algún elemento del tipo; y d) como ausencia de la antijuridicidad de la conducta.

Desde este último punto de vista, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 14 de febrero de 1995 <sup>22</sup> (RJ 1995\1170) establece que la aplicación del apartado 2ª del artículo 637 de la LECrim. equivale a que el hecho es antijurídico por estimación de una causa de justificación, aunque algunos autores como SIGÜENZA LOPEZ<sup>23</sup> consideran que en cuanto a la antijuridicidad será más apropiado acordar el sobreseimiento libre, por el apartado 3 del artículo 637, en el caso de exención de responsabilidad penal.

Siguiendo con la tipicidad, el primer filtro para examinarla se lleva a cabo en el trámite de admisión o inadmisión de la denuncia o querrela, teniendo que pronunciarse el juez acerca de la veracidad de los hechos objeto de éstas y si revisten o no carácter de delito. Pero, en ambos casos, la inadmisión solo tendrá lugar cuando la conducta sea irrelevante, porque no exista una norma vigente o porque, aunque existía, fue derogada, de modo que la conducta no pueda ajustarse en ningún tipo penal, teniendo que tener en cuenta la fecha de comisión del hecho.

En el caso en que el juez tenga dudas acerca de si el hecho es constitutivo de delito o no, tendrá que admitir la denuncia o la querrela puesto que esta duda será la justificación de las actuaciones penales que se lleven a cabo. Se despejará una vez se hayan llevado a cabo las actuaciones necesarias en fase de instrucción. En el caso en que haya una posibilidad de que

---

<sup>21</sup> ORTEGO PÉREZ, F., "Reflexiones sobre el juicio de acusación y la etapa intermedia del proceso penal", en *Diario La Ley*, nº 6090, 2004, pág. 15.

<sup>22</sup> En ese sentido se expresa la STS (Sala 2ª) de 14 de febrero de 1995 (RJ 1995\1170): "*La existencia de una causa de justificación, entre la que inequívocamente se haya la legítima defensa, excluya la antijuridicidad de la acción típica, pues ésta sigue siendo típica, pero se halla permitida, por lo que la norma aplicable será el art. 637.2 LECrim. y no el núm. 3 que se halla reservado a los supuestos de inimputabilidad o inculpabilidad, no obstante lo cual será aplicable el art. 645 LECrim.*", (Voto Particular, Antecedente de Hecho Segundo).

<sup>23</sup> SIGÜENZA LÓPEZ, J., *El sobreseimiento libre*, Edit. Aranzadi, Madrid, 2002, pág. 55.

los hechos se encuentren tipificados en el Código Penal se abrirá la fase de juicio oral, siendo su función esclarecer la duda que se ha formado alrededor de éstos.

– Hecho constitutivo de falta: Puede darse el caso en que el hecho que ha dado motivo a la formación de la causa no sea constitutivo de delito, sino de falta. A este respecto habrá que estar a lo dispuesto en el artículo 639 de la LECrim., según el cual este enjuiciamiento se llevará a cabo por el propio Juez de Instrucción como regla general, salvo que la falta sea competencia del Juzgado de Paz o del Juzgado de Violencia sobre la Mujer (artículo 14.1 y 5.d LECrim.).

Un sector de la doctrina, entre los que se hayan autores como ORTEGO PÉREZ, ROMERO PRADAS y SIGÜENZA LOPEZ<sup>24</sup> consideran que este cambio de procedimiento no es correcto considerarlo como un motivo de sobreseimiento libre por los siguientes motivos:

– Lo establecido en el artículo 637 de la LECrim. son motivos mediante los cuales se pone fin al procedimiento al no poder ejercitar la acción penal por parte de la acusación, cosa que no se cumple en este caso.

– El sobreseimiento libre, a este respecto, no va a producir sus efectos típicos, ya que no se pone fin al procedimiento, sino que éste cambia; no se archivan las actuaciones ni pueden devolverse las piezas de convicción a su dueño conocido; no producirá el efecto de cosa juzgada, siendo ésta la consecuencia más característica del sobreseimiento libre. Finalmente, tampoco se podrá perseguir al denunciante o querellante en caso de denuncia o querrela falsa.

El efecto que producirá el sobreseimiento así acordado será la inhibición en favor del órgano jurisdiccional competente, en su caso.

– Aparte de estos dos últimos motivos cabe estimar un tercero, y es que a la hora de remitir las actuaciones al órgano competente, cosa que muy pocas veces se va a dar por este procedimiento, ya que los Jueces de Instrucción antes de adoptar el sobreseimiento apreciarán de oficio el cambio de procedimiento, puede que sea este mismo juez el competente para llevar a cabo el enjuiciamiento de la falta, quebrantándose el derecho a un juez imparcial, ya

---

<sup>24</sup> ORTEGO PÉREZ, F., *op.cit.* , pág. 17; ROMERO PRADAS, M. I., *op.cit.* págs. 113-118; y SIGÜENZA LÓPEZ, J., *op.cit.* , págs. 55-57.

que en nuestro ordenamiento jurídico se ha de distinguir entre el Juez de Instrucción y el que va a conocer del enjuiciamiento, lo cual podría constituir una causa de recusación.

**3. Falta del elemento personal (exención de la responsabilidad criminal):** El tercer y último apartado del artículo 637 de la LECrim. recoge como causa de sobreseimiento libre el caso en que los procesados como autores, cómplices o encubridores<sup>25</sup> aparezcan exentos de responsabilidad criminal.

Este motivo de sobreseimiento viene motivado por la inexistencia subjetiva del hecho, como es el caso en que conste que el procesado no ha participado en la comisión del hecho, o bien por la falta del elemento personal, al concurrir alguna causa que exime la responsabilidad penal. Estas causas pueden dividirse en dos grupos:

1. Causas de justificación: Son aquellas que excluyen la antijuridicidad de la conducta que convierte al hecho en lícito. Éstas se encuentran reguladas en el artículo 20 del Código Penal, en los apartados 4º, 5º y 7º<sup>26</sup>.

2. Circunstancias que excluyen la culpabilidad: Son aquellas por las que el comportamiento del procesado no puede ser sancionado al entenderse que no se le podía exigir una conducta diferente. En este caso se hayan dos grupos de circunstancias: las de inimputabilidad (artículos 19 y 20.1º, 2º y 3º) y las de inculpabilidad (artículo 20.5º y 6º).<sup>27</sup>

Para que pueda acordarse, se exige una certeza absoluta por parte del órgano jurisdiccional acerca de la falta de indicios de responsabilidad criminal de los imputados, imponiéndolo esto el artículo 640 al disponer: "*(...) que aparezcan indudablemente exentos de responsabilidad criminal*". En esta valoración participa, al igual que en los otros dos motivos de sobreseimiento libre, la duda. Si ésta subsiste, se tendrá que abrir la fase de juicio oral por aplicación del principio *in dubio pro societate*. Aún con ésto, en la práctica no suele darse este tipo de sobreseimiento ya que los Tribunales prefieren despejar las dudas en el acto

---

<sup>25</sup> Este habla de los encubridores, pero hay que tener en cuenta que esta figura desapareció con la entrada en vigor del actual Código Penal.

<sup>26</sup> Estas causas de justificación recogidas en el artículo 20 del CP son; la legítima defensa (art. 20.4º), estado de necesidad (art. 20.5º) y el cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo (art. 20.7º).

<sup>27</sup> Las circunstancias de inimputabilidad son: la minoría de edad (art. 19), la alteración psíquica y el trastorno mental transitorio (art. 20.1º), intoxicación plena (art. 20.2º) y las alteraciones de la percepción desde el nacimiento (art. 20.4). Por otro lado, las de inculpabilidad son: el estado de necesidad cuando colisionan bienes de igual valor (art. 20.5º) y el miedo insuperable (art. 20.6).

de juicio oral, cuando la exención no resulte indudable. Pero, cuando nos encontremos ante la causa de inimputabilidad del artículo 19, minoría de edad, y la enajenación del artículo 20.1, ambos del Código Penal, es claro que no procede abrir la fase de plenario, aunque en el primer caso el sobreseimiento libre no es la solución adecuada, sino la inhibición a favor del órgano competente, la Jurisdicción de Menores, y en el segundo caso se sobreseerá libremente siempre y cuando se aprecie que la enajenación existía en el momento de cometerse el ilícito penal.

Como ya se ha indicado anteriormente, el sobreseimiento no solo puede dictarse en la fase intermedia, sino que esta resolución cabe en fase de juicio oral por la estimación de los artículos de previo pronunciamiento, establecidos en los artículos 675 y 677 de la LECrim.

En el artículo 666 de la LECrim. se recogen los artículos de previo pronunciamiento:

*"1.ª La de declinatoria de jurisdicción.*

*2.ª La de cosa juzgada.*

*3.ª La prescripción del delito.*

*4.ª La de amnistía o indulto.*

*5.ª La de falta de autorización administrativa para procesar en los casos en que sea necesaria, con arreglo a la Constitución y a Leyes especiales."*

Los artículos de previo pronunciamiento<sup>28</sup> no solo se fundan en razones procesales, como la declinatoria de jurisdicción o la falta de autorización administrativa, sino también en razones materiales, como la cosa juzgada, la prescripción del delito o la amnistía y el indulto. El primer apartado del artículo no será objeto de sobreseimiento, ya que por éste se denunciará la falta de jurisdicción o de competencia objetiva, funcional o territorial. Será en los cuatro siguientes artículos de previo pronunciamiento donde se centrará la atención, siendo estos motivos autónomos y singulares de sobreseimiento, a diferencia de los establecidos en el artículo 637 de la LECrim.

La apreciación en la fase de juicio oral de las excepciones de cosa juzgada, prescripción del delito y amnistía determinarán el sobreseimiento libre de la causa, pues obedecen a la necesidad de poner fin al proceso por concurrir óbices de procedibilidad, ya que tienen como fin impedir la celebración del juicio oral. Pero se ha de tener en cuenta que en

---

<sup>28</sup> El artículo 667 establece que éstos se propondrán en un plazo de tres días, a contar desde el de la entrega de los autos a las partes para la formulación de las calificaciones provisionales.

este caso sí se ha cometido un delito por una persona que ha sido procesada en la causa, aunque lo que no se va a poder hacer es imponer una pena a este procesado los mismos hechos punibles, porque ya ha sido juzgado por ello (art. 666 2ª LECrim.) o porque el delito cometido ya ha prescrito (art. 666 3ª LECrim.).

Es más difícil estimar el apartado 4º, amnistía o indulto, porque, como sostiene ARMENTA DEU, en el caso del indulto es muy difícil que se alegue esta excepción porque el indulto particular exige una condena previa, y en el caso de la amnistía, ésta ya no está contemplada en el artículo 130.3 del CP como causa de extinción de la responsabilidad penal<sup>29</sup>. Aún con esto, en el caso en que esta excepción se estime, el hecho delictivo se ha de tener como no producido, pero la conducta realizada seguirá siendo penalmente relevante.

En cuanto al último artículo de previo pronunciamiento, la falta de autorización administrativa, se podrá alegar este motivo en el caso en que se hubiese dirigido el juicio oral contra un Diputado o un Senador, sin haber obtenido previamente autorización del Congreso de los Diputados o del Senado. En caso en que esa autorización sea denegada, será nulo todo lo actuado y se sobreseerá libremente la causa<sup>30</sup>.

Cuando se estimen alguno de estos cuatro artículos de previo pronunciamiento en la fase de juicio oral, no será necesario referir en la resolución en la que se adopte el sobreseimiento libre alguno de los motivos recogidos en el artículo 637 de la LECrim., puesto que, como se ha establecido, estas cuestiones previas son motivos autónomos y específicos de sobreseimiento, diferentes a los recogidos en el artículo 637.

Antes de acabar con este punto, cabe destacar otras dos causas que pueden producir el sobreseimiento libre, como son el fallecimiento del procesado o imputado y el perdón del ofendido. En el primer supuesto, es obvio que el procedimiento no puede continuar con respecto al fallecido, constituyendo ésto, al igual que los artículos de previo pronunciamiento, un motivo autónomo y específico de sobreseimiento, que debe dar lugar al archivo de las

---

<sup>29</sup> ARMENTA DEU, T.: *"En la actualidad es prácticamente imposible que pueda alegarse el último motivo citado. El indulto particular —único existente en nuestro Derecho— presupone una previa condena. Por su parte, la amnistía ya no figura en el art. 130.3 CP como causa de extinción de la responsabilidad penal"*, en *Lecciones de derecho procesal penal*, 6ª edición, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2011, pág. 214.

<sup>30</sup> Esto lo establece el artículo 677 de la LECrim., en su párrafo segundo, y también lo recoge la doctrina, como señala MEDINA CEPERO, J. R., en "La falta de autorización administrativa para proceder: un anacronismo procesal", (en línea), <http://www.mjusticia.gob.es>.

actuaciones tan pronto como se tenga conocimiento de la defunción. En cuanto al segundo caso, en el supuesto de los delitos privados, que son las injurias y calumnias contra particulares, cabe el perdón del ofendido, que producirá el sobreseimiento libre, extinguiendo el *ius puniendi* del querellante e impidiendo la sanción al querellado. En este caso, el hecho seguirá siendo ilícito penalmente, aunque no pueda ser castigado.

### 3.2. SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL

Una vez que ha finalizado la fase de instrucción, se dictará sobreseimiento provisional por la falta de indicios suficientes para abrir el juicio oral<sup>31</sup>, bien para justificar el delito o bien, en el caso en que si se haya demostrado la comisión de éste, para acusar a los procesados. El auto por el que se dicte el sobreseimiento provisional de la causa se apoyará en la insuficiencia de las pruebas recogidas en fase de instrucción, de lo que se deriva su carácter provisional y la posibilidad de reabrir la causa en el caso en que haya nuevos elementos probatorios de cargo.

La LECrim., en el artículo 641, establece los motivos por los cuales se puede dictar esta resolución:

*"Procederá el sobreseimiento provisional:*

*1.º Cuando no resulte debidamente justificada la perpetración del delito que haya dado motivo a la formación de la causa.*

*2.º Cuando resulte del sumario haberse cometido un delito y no haya motivos suficientes para acusar a determinada o determinadas personas como autores, cómplices o encubridores."*

**1. Falta de justificación del hecho:** Este motivo fue creado por el legislador en 1882, distinguiendo entre éste y el motivo 1º del artículo 637 de la LECrim. La inclusión de este motivo en la Ley de 1882 se utilizó para dar una solución en aquellos casos en que no se podía dictar un auto de sobreseimiento libre, al existir indicios racionales de haberse cometido el hecho, pero no los suficientes como para ejercitarse la acusación en la fase de juicio oral.

Para explicar este motivo conviene contrastarlo con el motivo primero del sobreseimiento libre<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> ZARZALEJOS NIETO, J., "La terminación de la instrucción y la fase intermedia. Actos previos al juicio oral" en *Aspectos fundamentales del derecho procesal penal*, Edit. La Ley, Madrid, febrero 2010, pág. 4.

<sup>32</sup> El motivo previsto en el artículo 637.1 de la LECrim. es la inexistencia de indicios racionales de haber cometido el hecho que ha dado motivo a la formación de la causa.

Así, se dictará auto de sobreseimiento libre cuando de las investigaciones realizadas en la fase de instrucción se despejen todas las dudas acerca de la comisión del hecho, lo cual no quiere decir que el hecho no haya existido<sup>33</sup>. Por otro lado, procederá el auto de sobreseimiento provisional en el caso en que habiendo sospechas por las pruebas obtenidas en la fase de instrucción no sea probable la comisión del hecho. Se afirma la posibilidad pero no la probabilidad, constituyendo ésta un grado mayor de la anterior.

La diferencia entre ambos se encuentra en el grado de verosimilitud requerido. Mientras que, como ya se dijo, el sobreseimiento libre se basa en la certeza, lo que determina el provisional es la duda razonable sobre la comisión del delito como resultado de la falta de elementos probatorios de cargo.

**2. Falta de la justificación de la participación:** En este segundo caso si se ha acreditado que se ha cometido un hecho delictivo, lo que no se ha podido demostrar es la participación, existiendo dos supuestos diferentes: a) cuando no se haya demostrado la participación de las personas procesadas, o b) el supuesto en que ni siquiera se conozca la identidad del sujeto o sujetos que ha llevado a cabo el hecho punible.

La duda que en este caso se suscita tiene que ser tal que no pueda disiparse en el acto de juicio oral, por lo que se procede al sobreseimiento de las actuaciones dada la carencia de pruebas para la acusación, cuando de las diligencias de investigación llevadas a cabo en la fase intermedia no se deduzcan base suficiente para acusar a un sujeto.

Este motivo también puede ser comparado con el motivo tercero del sobreseimiento libre<sup>34</sup>. La diferencia entre ambos es que en el caso del libre no se puede sancionar al autor del hecho, no por no haberse acreditado su participación, sino porque aún habiéndola acreditado el sujeto se encuentra amparado por una circunstancia que le exime de su responsabilidad criminal.

En este caso sólo puede llevarse a cabo la posterior reapertura de la causa cuando se hayan aportado más pruebas, diferentes a las que había antes de dictar el auto de

---

<sup>33</sup> Según se declara en la STC de 6 de mayo de 1983 (RTC 1983\34): "*Mas una cosa es la falta de indicios racionales de haberse cometido el delito, a la que alude la LECrim., y otra muy distinta que se halle probada la inexistencia del delito imputado*", (F.J. Segundo).

<sup>34</sup> Este motivo es la exención de la responsabilidad criminal de los procesados por la causa (artículo 637.3º de la LECrim.).

sobreseimiento, que despejen las dudas acerca de la participación o que establezcan quien ha sido el presunto autor del hecho que ha dado motivo a la formación de la causa<sup>35</sup>.

#### **4. MOMENTO PROCESAL DE SOLICITUD DE SOBRESEIMIENTO**

Como ya se estableció en la definición, la resolución por la cual se acuerda el sobreseimiento, poniendo fin o suspendiendo el proceso, tendrá forma de auto que podrá dictarse en la etapa intermedia, coincidiendo en todos los procedimientos que vamos a ver a continuación, o en etapas que difieren según el proceso en que nos encontremos.

No hay que olvidar que, aunque un auto no sea una sentencia, éste ha de estar motivado, llevándose a cabo una fundamentación por parte del órgano jurisdiccional y estableciendo los elementos por los cuales se considera que el proceso ha de concluir de manera prematura, al no concurrir los presupuestos necesarios para acordar la apertura del juicio oral. Esto no vulnera el principio de tutela judicial efectiva, recogido en el artículo 24 de la CE, pues lo que importa en estos casos es que se hayan respetado las garantías procesales, de modo que el auto esté fundamentado jurídicamente, apoyándose en los preceptos establecidos por la ley para estos casos<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Vid. a este respecto el Auto de la Audiencia Provincial de La Rioja (Sección 1ª), de 17 de septiembre de 2008, (RJ 2008\367533) que establece: "*mientras que los Autos de sobreseimiento provisional tienen, por el contrario, efecto de cosa juzgada procesal, en el sentido de que no pueden dejarse sin efecto a voluntad del órgano judicial de oficio o a petición de parte, y es preciso contar para ello con pruebas distintas a las en su momento consideradas, y en tanto no se disponga de ellas y no haya transcurrido el plazo de prescripción gozan de idéntica característica de inamovilidad*" (F.J. Segundo).

<sup>36</sup> La STC de 12 de junio de 1982 (RTC 1982\46) se pronuncia en los siguientes términos: "*(...) como ha dicho este Tribunal, la indefensión no puede basarse en el simple hecho de que el actor disienta de la decisión judicial, ya que ésta no consiste en que los tribunales acceden a la pretensión formulada, sino a que la atiendan adecuadamente, de suerte que los ciudadanos tienen derecho a ser oídos y a una decisión fundada en derecho, es decir, en ley que, además de ser constitucional, sea la adecuada al caso y esté correctamente aplicada desde el punto de vista constitucional. De la misma suerte que, no puede inferirse que se haya producido indefensión por el hecho de que la parte recurrente no haya obtenido los bienes jurídicos que pretendía deducir del fallo, tampoco se puede impugnar constitucionalmente la resolución judicial por el hecho de que en actuaciones de naturaleza penal se produzca una resolución de sobreseimiento, siempre que se hayan respetado las garantías procesales (...)*" (F. J. Tercero)

#### 4.1. PROCEDIMIENTO ORDINARIO POR DELITOS GRAVES.

En el procedimiento ordinario por delitos graves encontramos dos momentos en los que es posible acordar el sobreseimiento de la causa: a) en la fase intermedia, una vez haya concluido la fase de instrucción con el auto de conclusión de sumario, siendo el sobreseimiento una alternativa a la apertura del juicio oral (art. 642 a 645 LECrim.); y b) al comienzo de la fase de plenario, antes de la vista oral (art. 675 y 677 LECrim.).

Una vez que ha concluido la fase de instrucción se inicia la **fase intermedia** en la cual se han de llevar a cabo dos actuaciones: 1ª) la de valorar si ha sido correcta o no la conclusión del sumario, en cuyo caso se podrán pedir al Juez de Instrucción la práctica de nuevas diligencias de investigación para así completar el material probatorio obtenido en esta fase y poder concluir la correctamente; y 2ª) la de determinar si concurren los presupuestos necesarios para decretar la apertura de la fase de plenario o si se ha de dictar auto de sobreseimiento con la consiguiente finalización del procedimiento<sup>37</sup>.

En cuanto a la **fase de plenario**, en ésta también se podrá dictar el auto por el cual se sobresee la causa en el caso en que se estimen algunas de las excepciones establecidas en los artículos 675 y 677 de la LECrim., que recogen los artículos de previo pronunciamiento que ya se han tratado.

En ambos casos, será el Tribunal competente para el enjuiciamiento de la causa el que acuerde el sobreseimiento, y se plantea un problema al respecto: ¿es correcto que el tribunal que va a llevar a cabo el enjuiciamiento sea el competente para confirmar el auto de conclusión del sumario? Lo que se entiende contrario al artículo 24 de la CE, con respecto al derecho a un juez imparcial, es que sea el mismo órgano jurisdiccional quien instruya y juzgue la causa, pero en este caso, al no haber dirigido la instrucción sino que únicamente conoce de los resultados de ésta, quedaría descartada la anticonstitucionalidad del acto. Además, cuando se esté en la fase intermedia ya habrá dictado el Juez de Instrucción el auto de conclusión del sumario, de modo que el tribunal no estaría en ningún momento instruyendo de nuevo la causa, no afectando esto a su imparcialidad.

---

<sup>37</sup> En estos términos se refiere a ello MARTÍN Y MARTÍN J. A., a la hora de exponer la conclusión de la instrucción, en *La instrucción penal, segunda edición revisada y actualizada*, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2004, págs. 225-226.

SIGÜENZA LOPEZ<sup>38</sup> establece un tercer momento para acordar el sobreseimiento, tanto en el procedimiento ordinario por delitos graves como en el abreviado, que es el sobreseimiento en la fase de instrucción. Éste se da en el momento en que la denuncia o la querrela son desestimadas por entenderse que el hecho no es constitutivo de delito, equiparando esta resolución de desestimación con el auto de sobreseimiento libre con base en el artículo 637.2 de la LECrim. Desde nuestro punto de vista ésto no es correcto ya que el sobreseimiento se ha de dictar con base a las pruebas obtenidas en la fase de instrucción, por lo que no se pueden equiparar ambas resoluciones.

#### 4.2. PROCEDIMIENTO ABREVIADO.

En el procedimiento abreviado encontramos tres momentos en los cuales se puede dictar el auto de sobreseimiento de la causa: 1) en la finalización de la fase de instrucción, llamada diligencias previas, momento que no coincide el procedimiento ordinario por delitos graves; 2) en la fase intermedia o fase de preparación del juicio oral, cuya finalidad es idéntica a la fase intermedia del procedimiento ordinario, habiendo únicamente una excepción y es que en el procedimiento abreviado conocerá de esta fase el propio Juez de Instrucción y no el órgano que va a llevar a cabo el enjuiciamiento del hecho; 3) y en la fase de juicio oral, por la estimación de los artículos de previo pronunciamiento, que se han de proponer verbalmente al comienzo del acto de juicio oral, teniendo el juez que decidir en ese mismo momento (art. 786.2 LECrim.).

Puede darse el caso, en la fase de instrucción, que ni siquiera se hayan llevado a cabo diligencias de investigación, únicamente el interrogatorio del acusado. Una vez que se realicen las necesarias, o cuando no sean perceptivas, el Juez podrá adoptar algunas de las resoluciones que se establecen en la LECrim., en su artículo 779:

*"1.ª Si estimare que el hecho no es constitutivo de infracción penal o que no aparece suficientemente justificada su perpetración, acordará el sobreseimiento que corresponda notificando dicha resolución a quienes pudiera causar perjuicio, aunque no se hayan mostrado parte en la causa. Si, aun estimando que el hecho puede ser constitutivo de delito, no hubiere autor conocido, acordará el sobreseimiento provisional y ordenará el archivo.*

*2.ª Si reputare falta el hecho que hubiere dado lugar a la formación de las diligencias, mandará remitir lo actuado al Juez competente, cuando no le corresponda su enjuiciamiento.*

*3.ª Si el hecho estuviese atribuido a la jurisdicción militar, se inhibirá a favor del órgano competente. Si todos los imputados fuesen menores de edad penal, se dará traslado de lo actuado al*

---

<sup>38</sup> SIGÜENZA LÓPEZ, J., *op.cit.* , págs. 89 y 91.

*Fiscal de Menores para que inicie los trámites de la Ley de Responsabilidad Penal del Menor.*

*4.ª Si el hecho constituyera delito comprendido en el artículo 757<sup>39</sup>, seguirá el procedimiento ordenado en el capítulo siguiente. Esta decisión, que contendrá la determinación de los hechos punibles y la identificación de la persona a la que se le imputan, no podrá adoptarse sin haber tomado declaración a aquélla en los términos previstos en el artículo 775.*

*5.ª Si, en cualquier momento anterior, el imputado asistido de su abogado hubiere reconocido los hechos a presencia judicial, y estos fueran constitutivos de delito castigado con pena incluida dentro de los límites previstos en el artículo 801, mandará convocar inmediatamente al Ministerio Fiscal y a las partes personadas a fin de que manifiesten si formulan escrito de acusación con la conformidad del acusado. En caso afirmativo, incoará diligencias urgentes y ordenará la continuación de las actuaciones por los trámites previstos en los artículos 800 y 801."*

Así pues, en esta fase tan temprana, conforme a la primera de las resoluciones expuestas, se podrá acordar el sobreseimiento de la causa, ya sea libre, bien por no ser el hecho constitutivo de infracción penal, o bien por no estar debidamente probada la perpetración del delito o su realización; o provisional, en el caso en que no haya autor conocido del hecho que ha dado lugar a la causa.

Una vez que se haya adoptado cualquiera de estas resoluciones, se produce el fin de la fase de instrucción, de modo que la fase intermedia se entiende que comenzará cuando el Juez de Instrucción acuerde el auto de continuación por los trámites del procedimiento abreviado (art. 779.1.4ª). En esta resolución, el Juez dará traslado a las partes de las actuaciones para que, en el plazo de diez días, presenten sus escritos de acusación, solicitando la apertura del juicio oral o, por el contrario, el sobreseimiento de la causa. En este momento las partes acusadoras y el Ministerio Fiscal puedan proponer nuevas diligencias de investigación, al igual que en el caso del procedimiento ordinario (art. 780.1 de la LECrim.).

En el proceso abreviado se plantea un problema parecido, que no igual, que en el procedimiento ordinario, por el órgano competente para dictar el auto de sobreseimiento. Al término de la fase de instrucción será el Juez de Instrucción quien dicte el auto para sobreseer la causa, pero si la instrucción ha podido generar algún prejuicio sobre la culpabilidad al juez, no parece idóneo que sea éste quien adopte la apertura del juicio oral o el sobreseimiento de la causa.

---

<sup>39</sup> El delito comprendido en el artículo 757 de la LECrim. es aquel para el cual se establezca una pena privativa de libertad no superior a nueve años o bien cualquier otras penas de distinta naturaleza, cualquiera que sea su cuantía o su duración.

#### 4.3. PROCEDIMIENTO PARA EL ENJUICIAMIENTO RÁPIDO DE DETERMINADOS DELITOS.

Los artículos 800 y 801 de la LECrim. nos hablan de la fase de preparación del juicio oral. Ésta se lleva a cabo de forma inmediata y de manera rápida ante el mismo Juzgado de Instrucción de Guardia que conoció la fase de investigación. Esta etapa tiene una doble finalidad, al igual que en el caso del procedimiento ordinario por delitos graves y el abreviado: preparar la fase de juicio oral, formulando la acusación y llevando a cabo las citaciones oportunas; o estimar que no puede abrirse la fase de juicio oral, sobreseyendo la causa.

Una vez que se hayan llevado a cabo las diligencias de investigación, el Juez oír a las partes personadas, junto con el Ministerio Fiscal. En este trámite de audiencia se establecerá si las diligencias practicadas son suficientes o no, así como la adopción de medidas cautelares (art. 798.1 LECrim.). Tras esto, el Juez de Instrucción de Guardia dictará resolución según la cual se podrá abrir la fase de juicio oral: a) en el caso en que se consideren suficientes las diligencias de investigación practicadas, dictará auto en forma oral, ordenando seguir el procedimiento por los trámites de los artículos 800 y siguientes de la LECrim., aunque puede darse el caso en que considere procedentes las decisiones establecidas en los apartados 1º a 3º del artículo 779 del mismo texto legal<sup>40</sup>, y en el caso en que se reputasen falta los hechos, procederá el mismo juez a su inmediato enjuiciamiento; b) en el caso en que las diligencias practicadas no se considerasen suficientes, ordenará el Juez de Instrucción de Guardia la continuación como diligencias previas del procedimiento abreviado, debiendo señalar cuáles son las diligencias que se han de llevar a cabo; c) cuando el Juez dicte algunas de las resoluciones antes citadas del artículo 779, en el mismo acto acordará lo procedente con respecto a las medidas cautelares frente al imputado y al responsable civil, en caso que lo hubiese, pudiendo éste ser objeto del recurso previsto en el artículo 766, mientras que en el caso en que dicte auto acordando la continuación del procedimiento, estará a lo dispuesto en el artículo 800; y d) el Juez ordenará la devolución de los objetos intervenidos cuando proceda (art 798.2 LECrim.).

---

<sup>40</sup> Las decisiones establecidas en los puntos 1º a 3º del art. 779 son: dictar auto de sobreseimiento libre o provisional de la causa, mandar remitir lo actuado al Juez competente cuando nos encontremos ante una falta, excepto que el mismo sea competente para ello, e inhibirse a favor de la Jurisdicción Militar.

En el caso en que el juez adopte la tercera resolución establecida en el artículo 798.2 de la LECrim., en ese acto, oirá al Ministerio Fiscal y a las partes para que éstos se pronuncien si procede la apertura de la fase de juicio oral o el sobreseimiento de la causa, pudiendo solicitar las medidas cautelares que consideren oportunas, siendo este el segundo momento en que se podrá dictar el auto de sobreseimiento (art 800.1 LECrim.).

#### 4.4. PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL DEL JURADO.

En el procedimiento ante el Tribunal del Jurado, serán cuatro momentos en los que se pueda dictar el auto de sobreseimiento de la causa: 1) en la comparecencia de las partes en las que se fije la imputación (art. 25 LOTJ); 2) tras la celebración de las diligencias de investigación necesarias (art. 27.1 y 4 LOTJ); 3) como alternativa a la fase de juicio oral, una vez llevada a cabo la audiencia preliminar (art. 31.3 LOTJ); y 4) en el propio acto del juicio oral, en el caso en que se aprecie la concurrencia de algún artículo de previo pronunciamiento (art. 36 LOTJ).

El inicio de este procedimiento se encuentra recogido en el artículo 24 de la LOTJ, en la cual se pone de manifiesto los tres presupuestos necesarios: 1) que se le impute a una persona determinada un hecho cuyo enjuiciamiento esté atribuido al Tribunal del Jurado; 2) que esta imputación se derive de una denuncia, de una querrela o de cualquier actuación procesal; y 3) que el Juez de Instrucción lleve a cabo una valoración de verosimilitud<sup>41</sup>. Cuando estos presupuestos concurren, el Juez de Instrucción dictará auto de incoación de procedimiento por delito cuyo enjuiciamiento esté atribuido al Tribunal del Jurado, el cual tendrá que ser puesto inmediatamente en conocimiento, por parte del Juez de Instrucción, a los imputados, dándoles traslado del contenido de la denuncia o querrela (art. 25.1 LOTJ).

En el propio auto de incoación, con objeto de concretar la imputación, será acordada la comparecencia de las partes, que tendrá lugar en el plazo de los cinco días posteriores al auto. A esta comparecencia asistirán todas las partes: Ministerio Fiscal, acusadores particulares personados y los imputados, asistidos de letrado. Se comenzará oyendo al Ministerio Fiscal, seguidos de los acusadores particulares, concretando así la imputación. Una vez hecho esto, se oirá al imputado para que manifieste lo que crea oportuno, pudiendo instar el sobreseimiento

---

<sup>41</sup> MARTÍN Y MARTÍN, J. A., establece que cuando esté clara la imputación y que los hechos se han de enjuiciar por el Tribunal del Jurado, esta valoración podrá suprimirse, incoando directamente el procedimiento, *op. cit.*, pág. 314.

de la causa (art. 25.3 LOTJ).

También podrán las partes acusadoras solicitar diligencias, las cuales se ordenará practicar cuando el Juez las estime imprescindibles para decidir sobre la procedencia de la apertura de la fase de juicio oral y no pudiesen ser practicadas en la audiencia preliminar. Y también podrá el Juez ordenar las diligencias que estime necesarias, complementarias a las solicitadas por las partes acusadoras, limitadas a la comprobación del hecho justiciable y respecto de las personas objeto de la imputación (art. 27 LOTJ).

Tras la celebración de esta comparecencia el Juez de Instrucción dictará una resolución por la cual se continuará el procedimiento o se sobreseerá la causa. Este sobreseimiento será conforme a los artículos 637 y 641 de la LECrim. En el caso en que todas las partes pidan el sobreseimiento de la causa, el Juez podrá optar por las resoluciones recogidas en los artículos 642 y 644 de la LECrim<sup>42</sup>.

Puede suceder que, a la hora de la práctica de las diligencias, el Juez considere improcedentes las solicitadas, de modo que dará de nuevo traslado a las partes para que, en un plazo de cinco días, insten lo que estimen oportuno respecto a la apertura del juicio oral, formulando escrito de conclusiones provisionales. Éste será el segundo momento en que se podrá instar al sobreseimiento de la causa (art. 27.4 LOTJ).

En el caso en que se decida la apertura del juicio oral, una vez se han presentado los escritos de calificaciones de las partes, el Juez señalará el día "*más próximo posible*" (como establece el artículo 30 LOTJ) para la celebración de la audiencia preliminar de las partes para así decidir a cerca de la apertura de la fase de juicio oral o el sobreseimiento de la causa. En esta audiencia se llevará a cabo la práctica de las diligencias formuladas por las partes, aunque también podrán proponerse en este momento para practicarse en el acto, pudiendo el Juez denegar aquellas que no sean imprescindibles. Practicadas todas las diligencias el Juez oirá a las partes sobre la procedencia de la apertura del juicio oral o, por el contrario, el sobreseimiento de la causa (art. 31 LOTJ).

Podrá ser en el acto, o en el plazo de tres días, cuando el Juez dictará el auto que decidirá si procede la apertura de la fase de juicio oral o el sobreseimiento de la causa. Podrá

---

<sup>42</sup> En este punto, el Juez podrá hacer llegar la petición de sobreseimiento a los perjudicados no personados (ofrecimiento de acciones) para que así estos puedan ejercer la acción penal (art. 642 LECrim.) o comunicárselo al superior jerárquico del Ministerio Fiscal para que manifieste si procede o no sostener la acusación (art 644 LECrim.).

también ordenar la apertura del juicio oral y el sobreseimiento parcial de la causa, por lo establecido en el artículo 640 de la LECrim., cuanto concurra en algún acusado lo previsto en el apartado tercer del artículo 637 del mismo texto legal<sup>43</sup> (art. 32 LOTJ).

Por último podrá adoptarse el sobreseimiento en la fase de juicio oral, al estimarse alguna de las cuestiones previas previstas en el artículo 36 LOTJ, el cual no solamente recoge los artículos de previo pronunciamiento, sino también otras cuestiones: a) la vulneración de algún derecho fundamental; b) la ampliación del juicio a algún hecho respecto del cual hubiese inadmitido la apertura el Juez de Instrucción; c) la exclusión de algún hecho sobre el que se hubiese abierto el juicio oral, por no estar incluido en los escritos de acusación; y d) impugnar los medios de prueba propuestos por las demás partes y proponer nuevos. Éstos deberán alegarse una vez se hayan personado las partes y antes de la formación del Tribunal del Jurado.<sup>44</sup>

## **5. VINCULACIÓN DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL**

Son las partes quienes han de solicitar la apertura de juicio oral o el sobreseimiento de la causa, siendo necesario que exista una acusación, distinta al Juez o Tribunal, para que la fase de juicio oral o de plenario pueda abrirse.

En el caso del procedimiento ordinario por delitos graves, el artículo 627 de la LECrim. establece que se dará traslado de las actuaciones a las partes para que en un plazo de tres a diez días, según el volumen del proceso<sup>45</sup>, se lleve a cabo la instrucción. Cuando la causa sea devuelta, se tendrá que acompañar con un escrito de conformidad con el auto de conclusión del sumario o, en caso contrario, se pedirá la realización de nuevas diligencias de investigación. Cuando estén las partes de acuerdo con el auto de conclusión, en el mismo escrito deberán expresar su solicitud de sobreseer la causa, libre o provisionalmente, o la apertura del juicio oral.

---

<sup>43</sup> El artículo 640 de la LECrim. establece que en el supuesto del artículo 637.3 (caso en que aparezcan exentos de responsabilidad criminal los procesados) se limitará el sobreseimiento a los que aparezcan "*indudablemente*" exentos de responsabilidad criminal, continuándose la causa a los demás que no se encuentren en el mismo caso.

<sup>44</sup> MARTÍN Y MARTÍN, J. A., *op. cit.*, pág. 323.

<sup>45</sup> Cuando la causa exceda de mil folios, se podrá acordar una prórroga, sin que ésta pueda exceder de otro tanto más (art. 627 LECrim.).

En el caso del procedimiento abreviado es el artículo 780.1 de la LECrim. el que establece como se lleva a cabo esta petición de las partes, pero con alguna diferencia. Cuando se haya adoptado la resolución de continuación de la causa por los trámites del procedimiento abreviado, se dará traslado en esa misma resolución de la causa a las partes. Éstas tendrán un plazo de diez días para solicitar la apertura del juicio oral, el sobreseimiento de la causa o, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias de investigación.

En esta fase intermedia aparece una de las manifestaciones del principio acusatorio, y es que la petición de apertura de la fase de plenario queda siempre en manos de las partes acusadoras y en caso de que éstas no lo pidan, el órgano judicial quedará obligado a acordar el sobreseimiento de la causa, como establece la Sentencia del Tribunal Constitucional, de 10 de marzo de 1988, (RTC 1988\40):

*"La configuración legal del proceso penal en nuestro ordenamiento jurídico, frente a cuya legitimidad constitucional ningún reparo se opone, obliga a que el juicio sólo pueda abrirse cuando se formula, por el Ministerio Fiscal o por los sujetos privados oportunamente comparecidos, una acusación, pues sin acusación el proceso penal no puede funcionar(...).No es posible, por consiguiente, que el proceso penal se abra sin acusación por la sola petición de quien, desafortunadamente, se ha visto implicado en unos hechos de carácter criminal.", (F.J. Segundo).*

Según el procedimiento de que se trate, la LECrim. regula algunas de las posibilidades que pueden darse en esta fase intermedia en cuanto a la petición de la apertura del juicio oral o del sobreseimiento de la causa: en el caso del procedimiento ordinario por delitos graves, la regulación se encuentra en los artículos 642 al 645; en cuanto al procedimiento abreviado, están los artículos 782 y 783; en el caso del procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos, estas posibilidades se hallan reguladas en el artículo 800; y, finalmente, en cuanto al procedimiento ante el Tribunal del Jurado es el artículo 26.2 de la LOTJ el que regula las alternativas que tendrá el órgano jurisdiccional, sea cual sea el momento procesal en que se inste por las partes el sobreseimiento.

Se tendrán que distinguir tres tipos de solicitudes, según pidan las partes el sobreseimiento o la apertura de la fase de juicio oral: a) la solicitud unánime por parte de todas las partes acusadoras del sobreseimiento de la causa; b) la solicitud por parte del Ministerio Fiscal del sobreseimiento de la causa; y c) la solicitud de apertura del juicio oral por parte de las partes acusadoras.

## 5.1. SOLICITUD UNÁNIME DEL SOBRESEIMIENTO POR TODAS LAS PARTES ACUSADORAS.

En el caso del procedimiento ordinario por delitos graves, cuando todas las partes soliciten el sobreseimiento de la causa, el Tribunal quedará vinculado en virtud del principio acusatorio, tanto si se pide el sobreseimiento libre como el provisional. Como se verá en los siguientes apartados, cuando sólo el Ministerio Fiscal pida el sobreseimiento, el Tribunal buscará otro acusador, en concreto a los perjudicados no personados, regulándose esto en los artículos 642 a 644 de la LECrim.

En cuanto al procedimiento abreviado, también tendrá el juez la obligación de acordar el sobreseimiento de la causa, aunque se recoge una excepción que no opera en el caso del procedimiento ordinario, y es que cuando el Juez de Instrucción aprecie alguna de las eximentes recogidas en el artículo 20 del Código Penal (1ª, 2ª, 3ª, 5ª y 6ª) se devolverá la causa a las partes para calificación, continuando el juicio hasta la sentencia, a los efectos de la imposición de medidas de seguridad y enjuiciamiento de la pretensión civil (art. 782.1 LECrim.).

En el caso del procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos, se llevará a cabo del mismo modo que lo establecido para el caso del procedimiento abreviado, al ser su normativa reguladora la que se aplica por defecto, cuando no haya legislación específica acerca de los juicios rápidos<sup>46</sup>.

Y, por último, para el caso del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, la LOTJ recoge esta posibilidad en su artículo 26.2. Este precepto establece que cuando el Ministerio Fiscal y las partes personadas insten el sobreseimiento, el Juez de Instrucción podrá adoptar las resoluciones recogidas en los artículos 642 y 644 de la LECrim. Según el artículo 642, cuando el Ministerio Fiscal pida el sobreseimiento de la causa y no se hubiesen personado los perjudicados, el Tribunal podrá poner en conocimiento de éstos la petición del Ministerio Fiscal, para que comparezcan a defender su acción penal. En el caso del artículo 644, prevé que cuando no se personase la parte perjudicada, podrá el Tribunal acordar que se remita la

---

<sup>46</sup> En este procedimiento se aplicará suplementariamente lo establecido para el procedimiento abreviado, en el artículo 782.1 de la LECrim.

causa al superior jerárquico del Ministerio Fiscal, para que estime si procede o no sostener la acusación.

## 5.2. SOLICITUD DEL SOBRESSEIMIENTO POR PARTE DEL MINISTERIO FISCAL.

En este segundo supuesto en el que el Ministerio Fiscal es la única parte acusadora que ejerce la acción penal, si el órgano jurisdiccional considera que no es procedente esta solicitud, la LECrim. ha previsto dos vías:

- a) **Ofrecimiento de acciones:** el artículo 642 establece que en el caso en que el Ministerio Fiscal inste el sobreseimiento de la causa, se haga saber la pretensión de éste a los ofendidos que no se han personado en la misma. Se les ofrecerá un término prudencial para que se personen en la causa y ejerzan la acción penal. En caso de no tener domicilio conocido se les hará el llamamiento por edictos (art. 643 LECrim.<sup>47</sup>).
- b) **Consulta al superior jerárquico del Ministerio Fiscal:** Como segunda vía se establece en el artículo 644 que el juez pueda acudir a consultar al superior jerárquico del Ministerio Fiscal superior para así poder encontrar un posible acusador, de manera que manifieste si procede o no sostener la acusación.

Estas vías operan en el procedimiento ordinario (art. 642 y 644 LECrim.), en el procedimiento abreviado (art. 782.2 LECrim.), en el procedimiento para el enjuiciamiento rápido (art. 800.1 en relación con el 782.2 LECrim.) y en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado, cuya LO ha recogido para este procedimiento estas dos vías en su artículo 26.2, no solo para el caso en que sea el Ministerio Fiscal la única parte que solicite el sobreseimiento de la causa, sino también cuando sean todas las partes acusadoras de manera unánime quienes lo hagan.

---

<sup>47</sup> En el supuesto de que transcurra el tiempo sin haber comparecido, tras el llamamiento por edictos o la publicación de éstos en los periódicos de la localidad o de la capital de provincia, se procederá como establece el artículo 642 de la LECrim., es decir, acordando el sobreseimiento solicitado por el Ministerio Fiscal.

### 5.3. SOLICITUD DE APERTURA DEL JUICIO ORAL POR LAS PARTES ACUSADORAS.

La petición de apertura de la fase de juicio oral por todas las partes acusadoras vincula de manera plena al Tribunal, excepto en los casos en los que se aprecie el supuesto segundo del artículo 637 de la LECrim., porque el hecho que ha motivado la causa no es constitutivo de delito<sup>48</sup>, en el procedimiento ordinario, y también, en el procedimiento abreviado, podrá acordar el sobreseimiento cuando se estime que concurre el supuesto recogido en el apartado 2 del artículo 641 de la LECrim.<sup>49</sup> o por no existir indicios de criminalidad, pudiéndose acordar en este caso el sobreseimiento libre o provisional (art. 783.1 LECrim.).

En el caso del procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos el artículo 800.1 de la LECrim. nos remite al 783.1, por aplicación de lo contenido en el procedimiento abreviado a éste debido a la falta de regulación específica. Por ello, se acordará el sobreseimiento de la causa por los motivos establecidos anteriormente.

En cuanto al procedimiento ante el Tribunal del Jurado, la LOTJ no contiene ninguna precisión de vinculación del órgano jurisdiccional a la petición de apertura de la fase de plenario, ya que el artículo 32.1 establece que una vez que se haya celebrado la audiencia preliminar, en el mismo acto o en un plazo de tres días, el Juez deberá acordar la apertura de la fase de juicio oral o el sobreseimiento de la causa.

### 5.4 LÍMITES AL EJERCICIO DE LA ACCIÓN POPULAR

El artículo 125 de nuestro texto constitucional<sup>50</sup> ofrece la posibilidad a todos los ciudadanos a ejercer la acusación popular, para lo cual no se exige la condición de ofendido o perjudicado por el delito en cuestión, es decir, es un derecho que puede ser ejercitado por

---

<sup>48</sup> Así lo dispone el artículo 645, párrafo primero, de la LECrim: "*Si se presentare querellante particular a sostener la acción, o cuando el Ministerio fiscal opine que procede la apertura del juicio oral, podrá el Tribunal, esto no obstante, acordar el sobreseimiento a que se refiere el número 2.º del artículo 637 si así lo estima procedente*".

<sup>49</sup> Este es el caso en que, aún habiéndose probado la comisión de delito, no haya motivos para acusar a los procesados.

<sup>50</sup> Dice el artículo 125 de la CE: "Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales." A tal efecto, el artículo 19.1 de la LOPJ establece el mismo derecho, pero haciendo referencia a los ciudadanos de nacionalidad española.

cualquier ciudadano por el hecho de estar en plenitud del goce de sus derechos, sin tener que alegar ningún interés o daño a un bien jurídico protegido de su esfera patrimonial o moral, pues se actúa en interés de la sociedad, asumiendo un papel similar al del Ministerio Fiscal<sup>51</sup>. Continúa la jurisprudencia del Tribunal Supremo declarando que el ejercicio de la acción popular deberá llevarse a cabo mediante la interposición de querrela y con la prestación de una fianza<sup>52</sup> con la salvedad establecida en la sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de mayo de 2003 (RJ 3687/2003), la cual exime de la interposición de la querrela al acusador popular que se personó, después de que ya se hubiese iniciado el procedimiento penal debido a que:

*“El requisito de la personación con querrela sólo se ha entendido exigible por la Jurisprudencia de esta Sala, cuando mediando tal acto se iniciaba la encuesta judicial. En el caso de que tal personación fuese en una causa ya iniciada, se ha estimado que el requisito de la querrela no era exigible (STS 12 de marzo de 1992<sup>53</sup>)”* F.J Tercero.

Pero aún con todo ello, la acusación popular tiene unos límites, como ocurre con la conocida “doctrina Botín”. Así la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1045, de 12 de diciembre de 2007 (RJ 8025/2007) se sentó doctrina jurisprudencial según la cual en el procedimiento abreviado no puede abrirse juicio oral sólo a instancias de la acusación popular, interpretando así el art 782.1 LECrim, según el cual:

*“si el Ministerio Fiscal y la acusación particular solicitaren el sobreseimiento de la causa por cualquiera de los motivos que prevén los arts. 637 y 641, lo acordará el Juez”.*

El alto Tribunal establece en relación a este artículo que su interpretación literal no supone una limitación contraria al artículo 125 de la CE ya que el legislador tiene facultades expresamente acordadas por la Constitución para regular su ejercicio, desde el momento en que tanto el precepto constitucional. Como los art. 19 LOPJ y 101 LECrim establecen que el

---

<sup>51</sup> Véase la STS, sala 2ª, de 23 de abril de 2013 (RJ 1918/2013).

<sup>52</sup> En cuanto a la obligación de prestar fianza dispuesta por el artículo 208 de la LECrim, ésta será exigible cuando la acción popular se ejercite mediante querrela, pero siendo poco razonable cuando la comparecencia se realiza durante la pendencia del proceso.

<sup>53</sup> En esta sentencia se declara que, al tratarse de un delito público, el legislador no ha limitado la acción popular al derecho de pedir la incoación del proceso penal mediante querrela, sino que ha permitido ejercitarla en las causas ya iniciadas personándose en los termitos prevenidos en el artículo 110 de la LECrim, es decir, mostrándose parte como adhesión en nombre de la ciudadanía en un proceso pendiente, sin dejar condicionada la eficacia de la acción penal a la formulación de querrela.

derecho de la acción popular es de configuración legal, es decir, que el derecho es reconocido en tanto que el legislador lo regule por ley, en lo concerniente a la forma y a los procesos en los que cabe su ejercicio. Según el art. 125 CE el ejercicio de la acción popular se hará " (...) *en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine*".

Esta premisa da lugar a dos consecuencias lógicamente indiscutibles: 1ª) el legislador está constitucionalmente habilitado para determinar en qué procesos puede ser ejercida, sin estar obligado, por lo tanto, a reconocerla en todas las especies de procesos, y 2ª) a establecer la forma del ejercicio allí donde la acción popular sea legitimada. Se argumenta en esta Sentencia que la Constitución no dice de qué manera se debe regular el ejercicio de la acción popular, y que únicamente mantiene que el acusador popular no es parte esencial, como puede serlo el Ministerio Fiscal y la acusación particular, de modo que será la ley la que determine los procesos y la forma en la que puede ser ejercitada.

Un argumento para reforzar esta idea es que si el Ministerio Fiscal, como órgano que tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, por una parte, y el acusador particular, por otra, como perjudicado por los hechos, consideran que la causa debe ser sobreseída porque los hechos no constituyen delito, el hecho de que el art. 782.1 de la LECrim no confiera a la acusación popular la posibilidad de mantenerla y posibilitar la apertura del juicio oral en el procedimiento abreviado, es tanto como interpretar que el legislador no ha querido conferir a la acción popular un derecho superior al de las otras partes conjuntamente consideradas<sup>54</sup>.

La Sala 2ª del Tribunal Supremo, interpretando el artículo 782 de la LECrim, establece que se ha de distinguir entre el derecho del perjudicado por el delito y el de quien actúa en representación del interés popular. El número 1 del artículo objeto de interpretación por esta sentencia sólo hace referencia a la acusación particular y al Ministerio Fiscal, mientras que el número 2 identifica al acusador particular con los directamente ofendidos o perjudicados y, por lo tanto, al ser figuras procesales distintas, no se puede hacer una interpretación extensiva

---

<sup>54</sup> Esto es así porque el Ministerio Fiscal al no acusar, mantiene que no está comprometido el interés social, en los términos del art. 124.1. CE, y el perjudicado no encuentra razones para mantener su pretensión punitiva basada en un interés particular.

cuando el legislador no ha incluido a la acusación popular pudiendo hacerlo, limitándose tanto el alcance como la extensión de la actuación de esta figura procesal. Aún con ello, el Tribunal concluye que la ley no anula el derecho de la acción popular, pues le reconoce importantes derechos procesales, como el de iniciar por sí el proceso, el de solicitar medidas cautelares, el de impulsar la instrucción mediante el ofrecimiento de diligencias de investigación o el de participar con plenitud de facultades en la producción de las mismas.

Esta denominada “doctrina Botín” fue matizada posteriormente por la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 8 de abril de 2008 (RJ 687/2008), conocida por ser la sentencia de la llamada “doctrina Atutxa”. El supuesto de hecho de una a otra varía, puesto que en el caso de la “Doctrina Botín” concurrían tanto acusación popular y particular junto con el Ministerio Fiscal, mientras que en este último supuesto no había personada acusación particular. Lo que si se daba en ambos casos era que la apertura de la fase de juicio oral era solicitada por la acusación popular.

Establece la STS 54/2008 que la doctrina que inspira la sentencia 1045/2007:

*“centra su thema decidendi en la legitimidad constitucional de una interpretación, con arreglo a la cual, el sometimiento de cualquier ciudadano a juicio, en el marco de un proceso penal, sólo se justifica en defensa de un interés público, expresado por el Ministerio Fiscal (arts. 124 CE y 1 Ley 50/1981, 30 de diciembre) o un interés privado, hecho valer por el perjudicado. Fuera de estos casos, la explícita ausencia de esa voluntad de persecución convierte el juicio penal en un escenario ajeno a los principios que justifican y legitiman la pretensión punitiva”, F.D. Primero.*

Se mantiene en la sentencia que ahora nos ocupa que sólo la confluencia entre la ausencia de un interés social y de un interés particular en la persecución del hecho inicialmente investigado, avala el efecto excluyente de la acción popular. Pero ese efecto no se produce en aquellos casos en los que los que, bien por la naturaleza del delito, bien por la falta de personación formal de la acusación particular, el Ministerio Fiscal concurre tan solo con una acción popular que insta la apertura del juicio oral. En tales casos, el Ministerio Fiscal, cuando interviene como exclusiva parte acusadora en el ejercicio de la acción penal, no agota el interés público que late en la reparación de la ofensa del bien jurídico, que se obtiene, dice la Sentencia, no ya del contenido literal del art. 782.1 de la LECrim, sino del significado mismo del proceso penal.

Se entiende que el proceso se aparta de los fines constitucionales que lo legitiman cuando la pretensión penal ejercida por una acusación popular se superpone a la explícita voluntad del Ministerio Público y del perjudicado. Pero esa misma pretensión instada por la acción popular recupera todo su valor cuando la tesis abstencionista es asumida, sólo y de forma exclusiva, por el Ministerio Fiscal<sup>55</sup>.

El artículo 782.2 de la LECrim establece que cuando el Fiscal solicite el sobreseimiento de la causa y concurra junto con éste el acusador particular, el Juez de Instrucción podrá acordar que se haga saber la pretensión de éste a los sujetos directamente ofendidos, si se conociesen y no estuvieren personados. Es el ofrecimiento de acciones que se ha tratado en el punto 5.2, a fin de que estas personas puedan ejercitar la acción penal que les corresponde en caso en que así lo consideren. La segunda opción, también tratada en el punto 5.2, es la consulta al superior jerárquico del Ministerio Fiscal para que resuelva si procede o no sostener la acusación.

Se prevé, por tanto, que el interés del ofendido o perjudicado por el delito no quede en manos únicamente del Ministerio Fiscal, habiendo la posibilidad de comparecencia en el procedimiento de los perjudicados.

En estos casos en que en el proceso no se ha constituido la acusación particular, si se niega la posibilidad de abrir el juicio oral a instancia de la acusación popular, supondría tanto como relegar su capacidad, convirtiendo la eventualidad de existencia de acusación particular

---

<sup>55</sup> GRAFFE GONZÁLEZ, L. V., “Prevención y tratamiento punitivo de la corrupción en la contratación pública y privada”, Edit. Dykinson, Madrid, 2016: “La STS 54/2008 se ocupa de un delito, el de desobediencia, que afecta únicamente a intereses metaindividuales o colectivos, «y es precisamente en este ámbito», se puede leer en dicha sentencia, «en el que se propugna el efecto excluyente, donde la acción popular puede desplegar su función más genuina. Tratándose de delitos que afectan a bienes de titularidad colectiva, de naturaleza difusa o de carácter metaindividual, es entendible que el criterio del Ministerio Fiscal pueda no ser compartido por cualquier persona física o jurídica, que esté dispuesta a accionar en nombre de una visión de los intereses sociales que no tiene por qué monopolizar el Ministerio Público». Sobre la base de estas consideraciones —de la legitimidad de la acción popular para defender intereses sociales—, la STS 54/2008 concluye que en este supuesto la acción popular estaba facultada para solicitar la apertura del juicio oral.

En cambio, cuando el delito objeto del procedimiento es uno que sólo vulnera bienes privados, la STS 54/2008 establece que, «si durante el juicio de acusación, el Fiscal y el perjudicado renuncian expresamente a la formalización de su pretensión punitiva, la exclusión del actor popular que arbitra el art. 728.1 de la LECrim es perfectamente ajustada a una concepción constitucional del proceso penal. El ejercicio de la acusación popular no puede tener una amplitud tan ilimitada que obligue a reconocer un derecho a la apertura del juicio oral, incluso en contra de la coincidente petición de sobreseimiento suscrita por el Fiscal y el perjudicado por el delito”.

en el hito habilitante para que la acción popular pueda desplegar toda su eficacia, además de que convertiría al acusador particular en la pieza determinante del proceso. Dice el Tribunal Supremo en esta Sentencia que en estos casos en los que el Ministerio Fiscal no acusa, es decir, no pide la apertura de la fase de juicio oral, pero concurren con esta tanto acusación particular como acusación popular, el hecho de que el Ministerio Público tenga en sus manos la decisión de abrir o no juicio oral es algo inevitable en aquellos casos en los que se afecte de modo especial a intereses supraindividuales<sup>56</sup>, siendo en este ámbito en el que se propugna el efecto excluyente, donde la acción popular puede desplegar su función más genuina<sup>57</sup>.

Dice la sentencia en este aspecto que negar la posibilidad de mantener la acusación y abrir el juicio oral a instancia de la acusación popular, sin la existencia de acusación particular, y sin que el Ministerio Fiscal mantenga la acusación, sería como transformar a la acción popular en una parte subordinada, de peor condición que la del perjudicado no comparecido.

Tanto la STS 1045/07, de 17 de diciembre (“doctrina Botín”) como la STS 54/08, de 8 de abril (“doctrina Atutxa”) contemplan la acusación popular del mismo modo: la acción popular no debe ser entendida como un exclusivo mecanismo jurídico de fiscalización de la acusación pública. Más allá de sus orígenes históricos, su presencia puede explicarse por la necesidad de abrir el proceso penal a una percepción de la defensa de los intereses sociales emanada, no de un poder público, sino de cualquier ciudadano que propugne una visión alternativa a la que, con toda legitimidad, suscribe el Ministerio Fiscal. La participación ciudadana en la administración de justicia mediante la acción popular es una manifestación del principio democrático y debe ser entendida como un medio funcional para garantizar esa participación de los ciudadanos en el proceso penal.

---

<sup>56</sup> STS (Sala 2ª), de 8 de abril de 2008 (RJ 687/2008) “*Si el Fiscal insta el sobreseimiento, condicionar la capacidad de la acción popular para obtener la apertura del juicio oral a una previa petición coincidente con la suya, emanada del perjudicado por el delito, conduce a situaciones imprevisibles. De entrada, convierte el hecho contingente de la presencia o ausencia del perjudicado en el proceso, en un presupuesto habilitante para que una de las partes pueda desplegar todas las posibilidades inherentes a su estatus. Además, otorga la llave del proceso a una parte que, por definición, puede no estar presente en ese mismo proceso, hecho inevitable cuando se trata de la persecución de delitos que afectan de modo especial a intereses supraindividuales*” (F.D. Primero).

<sup>57</sup> STS (Sala 2ª), de 8 de abril de 2008 (RJ 687/2008): “*Tratándose de delitos que afectan a bienes de titularidad colectiva, de naturaleza difusa o de carácter metaindividual, es entendible que el criterio del Ministerio Fiscal pueda no ser compartido por cualquier persona física o jurídica, que esté dispuesta a accionar en nombre de una visión de los intereses sociales que no tiene por qué monopolizar el Ministerio Público*” (F. D. Primero).

## 6. CONSECUENCIAS DEL SOBRESEIMIENTO

Los efectos del sobreseimiento pueden agruparse en tres categorías: a) efectos comunes a ambos tipos, b) efectos propios del sobreseimiento libre y c) efectos propios del sobreseimiento provisional.

### 6.1. CONSECUENCIAS COMUNES

En esta primera clasificación se pueden distinguir ocho efectos que son comunes tanto al sobreseimiento libre como al provisional y que, a su vez, coinciden con los efectos del sobreseimiento total, cuando afecta a todos los imputados o a todos los hechos sobre los que ha versado el procedimiento.

**1. Extinción del procedimiento penal y revocación del procesamiento:** El primer efecto inmediato del auto de sobreseimiento es la extinción del procedimiento penal y la revocación del auto de procesamiento, dictado en el procedimiento ordinario por delitos graves.

La extinción del procedimiento conlleva el cese de la actividad procedimental, además de excluir que entre en la nueva fase procesal, en el caso en que se dicte el auto de sobreseimiento en la fase intermedia, como alternativa a la apertura del juicio oral, o impedir la continuación de la fase procesal en la que se dicta el auto.

Al ser este efecto común, no se ha de tener en cuenta en este punto la temporalidad que puede tener en el caso del sobreseimiento provisional, pues ese es un efecto que se verá en cuanto a ese.

Como consecuencia de esta extinción del procedimiento penal ya no habrá motivos para mantener el procesamiento del presunto autor de los hechos, por lo que, también, en el auto de sobreseimiento, se llevará a cabo la anulación del procesamiento.

**2. Archivo de la causa:** Éste es también otro efecto inmediato del auto de sobreseimiento. El archivo<sup>58</sup> es la consecuencia más cercana de la terminación anticipada del procedimiento, aunque ésta no sea definitiva, ya que en el caso del sobreseimiento

---

<sup>58</sup> El archivo no es un efecto exclusivo del sobreseimiento ya que, durante el proceso penal, se pueden dictar otras resoluciones que podrán dar lugar al archivo de los autos. Estas resoluciones pueden darse en caso de demencia sobrevenida del imputado (art. 383 LECrim.) o en caso de rebeldía del mismo (art. 841 LECrim.).

provisional, como no se van a seguir practicando las actuaciones, lo normal será que éstas se archiven.

**3. Destino de las piezas de convicción:** El concepto de piezas de convicción ha sido definido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. La Sentencia de este Tribunal (Sala 2ª), de 10 de mayo de 2001 (RJ 2001\7045)<sup>59</sup>, al hacer referencia a la STS (Sala 2ª), de 6 de abril de 1987 (RJ 1987\2454), establece que éstas son los objetos que pueden servir para certificar la realidad de un hecho y que, a su vez, se han unido a la causa como pruebas o indicios.

Por otro lado, la Sentencia de la Audiencia Nacional (Sección 2ª), de 31 de octubre de 2007, (JUR 2007\328722)<sup>60</sup> también da otro concepto de "piezas de convicción", siendo éstas fuente de prueba y prestando auxilio para la investigación de los ilícitos penales.

Cuando el procedimiento concluye, las piezas de convicción ya no van a ser utilizadas como elementos de prueba, por lo que habrá que proceder a su devolución, en caso que tengan dueño conocido, pero puede darse el caso en que estas piezas de convicción hayan sido decomisadas. El artículo 127.1 del CP establece en qué casos se llevará a cabo el decomiso de lo interceptado en un hecho delictivo.

Cuando se dicte un auto de sobreseimiento libre, este decomiso no podrá tener lugar, ya que al no poder imponer una pena, tampoco será necesario mantenerlo. Pero el apartado 3 del mismo artículo establece que se podrá llevar a cabo aunque no se pueda imponer una pena, cosa que no tiene sentido ya que si éste reviste carácter de sanción, una vez que el procedimiento concluya no cabe que haya ningún tipo de pena a imponer<sup>61</sup>.

En cuanto al caso de las piezas de convicción que tengan dueño conocido, se tendrá que proceder a su devolución una vez se haya dictado el auto de sobreseimiento. Así lo establece el artículo 635 de la LECrim. Pero, aquí encontramos un problema, ¿las piezas de convicción se han de devolver a su dueño o a la persona que las poseía en el momento de su

---

<sup>59</sup> A este respecto, la STS (Sala 2ª), 10 de mayo de 2001 (RJ 2001\7045), las define como: " (...) todos aquellos objetos inanimados que pueden servir para atestiguar la realidad de un hecho y que se hayan incorporado materialmente a la causa o bien se conservan a disposición del Tribunal", (F.J. Segundo).

<sup>60</sup> Así lo establece la Sentencia de la AN (Sala de lo Penal), de 31 de octubre de 2007 (RJ 2007\328722), al disponer: "Las piezas de convicción -concepto que comprende tanto los instrumentos y efectos, como las huellas o vestigios del delito- son elementos que en tanto que dejan constancia de la realidad del hecho criminal son fuente de prueba, sirviendo para la investigación de los hechos ilícitos", (F.J Tercero).

<sup>61</sup> CACHÓN CADENAS, M. J., "Efectos del sobreseimiento" en *Revista Justicia: Revista de Derecho Procesal*, nº 3-4, 2008, págs. 98-99.

incautación?. Por un lado, el Auto de la AP de Barcelona (Sección 6ª), de 25 de marzo de 2005 (JUR 2005\115223), establece que en este caso se reputará dueño al titular del bien y no al poseedor<sup>62</sup>. Pero por otro lado, el Auto de la Sección 6ª de la AP de Barcelona, de 22 de julio de 2004 (JUR 2004\232950), al hacer referencia a la STS (Sala 2ª), de 1 de marzo de 1990 (RJ 1990\2317), establece que: "*(...) las piezas de convicción (...) se devolverán a su dueño reputándose por tal a quien estuviere poseyendo la cosa al incautarse de ella el Juez de Instrucción*", (F. J. Cuarto).

Parece más lógico considerar que el dueño de las piezas de convicción, y al cual se deberá realizar su devolución, es el titular del bien y no aquella persona que la detentaba en el momento de la incautación, ya que mientras el poseedor es aquel que tiene contacto inmediato con la cosa en posesión, pudiendo tener un título sobre ella o no, el propietario es aquel que tiene un título legal sobre el bien, es decir, la propiedad.

En el supuesto en que el bien tenga dueño conocido, se le dará un plazo de tres años para que lo retire (art. 2.4ª.c en relación con el art. 4 RD 2783/1976, de 15 de octubre, por el que se dispone la creación de depósitos judiciales únicos con el fin de conservar de modo unificado las piezas de convicción). Si ese tiempo transcurre sin que lo haya retirado, se procederá a su venta en pública subasta (art. 4 RD 2783/1976). Cuando fuesen artículos perecederos o pudieran sufrir una depreciación, se procederá a su venta de inmediato (art. 5 RD 2783/1976) y cuando no tengan dueño conocido se archivarán hasta que, pasados dos años y sin que nadie las reclame, se proceda a su venta en pública subasta (art. 4 RJ 2783/1976).

Cabe una última posibilidad y es que las piezas de convicción tengan dueño conocido, pero un tercero pida que se retengan hasta que finalice la acción civil. Cuando el Tribunal acceda, fijará un plazo para acreditar que se ha procedido al ejercicio de la acción. Si esto no es acreditado se procederá a la devolución de las piezas (art. 635 LECrim.).

---

<sup>62</sup> Este Auto (Sección 6ª), establece sobre este particular: "*El siguiente párrafo, el que contienen una norma interpretativa sobre quien se reputará dueño, siguiendo la tradición civilista, el poseedor, obviamente solo es de aplicación cuando no se sepa quién es el dueño. En consecuencia, los documentos a nombre de una persona, como es el caso de la documentación del coche ocupada y por extensión las llaves del dicho vehículo, pertenecen al titular de dicha documentación y no al apelante, por mucho que haya sido ocupada en su poder*", (F. J. Primero).

**4. Levantamiento de las medidas cautelares:** Como ya hemos establecido, la finalización del procedimiento excluye la posibilidad de que se imponga una sanción penal, de manera que no tendría sentido mantener las medidas cautelares, las cuales están destinadas a cumplir esa futura sanción que se impondría por una sentencia condenatoria. Este alzamiento afectará tanto a las medidas cautelares reales como personales.

Esto se encuentra recogido en los artículos 782.1 y 800.1 de la LECrim., para el procedimiento abreviado y para el procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos, pero se aplicará por analogía al resto de procedimientos.

Cuando sea acordado el sobreseimiento, según el artículo 782.1, se dejarán sin efecto tanto la prisión provisional como el resto de medidas cautelares.

En caso de las medidas cautelares reales, se podrá aplicar analógicamente lo establecido en el artículo 635 de la LECrim., lo que conlleva que el órgano judicial retrase la cancelación de fianza o el alzamiento del embargo y establezca un plazo al tercero para que así pida la medida cautelar que asegure la sentencia que dicte el órgano jurisdiccional civil. La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 18 de septiembre de 2000 (RJ 2000\7995), establece al respecto:

*"Es cierto que el artículo 635 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal permite en casos de sobreseimiento que las piezas de convicción, de las que se conociera la persona que las poseía al tiempo de la incautación judicial, continúen retenidas hasta que se resuelva la acción civil que un tercero se propusiera entablar. Pero para ello es necesario que ese tercero así lo solicite, y que además en tal caso, si el Tribunal accede a la retención, fije el plazo dentro del cual habrá de acreditarse que la acción se ha entablado."* (F.J. Tercero).

**5. Prescripción del delito:** En el momento en que se dicta el auto de sobreseimiento comienza a computarse el plazo para la prescripción del hecho. El artículo 132.2 del Código Penal establece que cuando se paralice el procedimiento, o éste termine sin condena, comenzará de nuevo a correr el computo del plazo de prescripción.

Este efecto se reconoce tanto para el sobreseimiento libre como para el provisional, pero sólo tendrá relevancia cuando el sobreseimiento acordado sea el provisional, ya que en el caso del libre el hecho no podrá volver a ser objeto de un procedimiento penal, al tener eficacia de cosa juzgada material.

**6. Protección del derecho al honor del procesado:** Como ya dijimos al principio, al sobreseído se le ha de tener como inocente a todos los efectos<sup>63</sup>, de modo que una vez dictado el auto de sobreseimiento éste podrá entablar las acciones civiles y penales necesarias para proteger su derecho al honor. Cuando se acuerde el sobreseimiento se declarará que la formación de la causa no perjudicará al procesado, pero éste tiene la opción de perseguir al querellante como calumniador, cosa que también podrá hacer el Tribunal cuando esto sea apreciado de oficio.

El ejercicio de estas acciones se podrán llevar a cabo tanto si se dicta un auto de sobreseimiento libre, como si éste es provisional, pues esto ha quedado así establecido tanto por la Jurisprudencia del TC<sup>64</sup> como por la del TS<sup>65</sup>.

Estas acciones pueden ser ejercitadas tanto por el procesado como por cualquier otra persona contra la que se hubiese dirigido el procedimiento, y no solamente podrá concurrir el delito de calumnia, como establece el artículo 638 de la LECrim., sino que se podrán llevar a cabo todas las acciones penales correspondientes para restablecer su derecho al honor, como podrán ser una acción basada en el delito de acusación o denuncia falsa.

**7. Ejercicio separado de la acción civil:** Una vez que se ha dictado el auto de sobreseimiento, el procesado podrá ejercitar la acción civil ante el órgano jurisdiccional competente. El artículo 100 de la LECrim. establece que de todo delito o falta se deriva, aparte de la acción penal, una acción civil que se podrá ejercitar junto con la acción penal o de manera separada, una vez que el procedimiento penal haya finalizado. El objeto de esta acción

---

<sup>63</sup> Así lo establece la STC de 6 de mayo de 1983 (RTC 1983\34) , F.J. Cuarto, que ya ha sido citada.

<sup>64</sup> En relación con ello, la STC de 21 de mayo de 1984 (RTC 1984\62), dispone: "(...) *el auto de sobreseimiento provisional tiene el mismo carácter que el sobreseimiento firme a los efectos de no impedir al sobreseimiento reaccionar en vía judicial frente a las acusaciones que dieron lugar al proceso penal, si las tuviese por falsas*", (F.J. Sexto).

<sup>65</sup> En el caso de la jurisprudencia del TS, la Sentencia (Sala 2ª), de 21 de mayo de 1997 (RJ 1997\4510), establece: "(...) *la aludida resolución declara que el auto de sobreseimiento puede ser libre o provisional y que el particular puede ejercitar cualquier acción penal u otras que estime pertinentes. De ello se deduce que el único requisito para perseguir el delito de acusación o denuncia falsa es que la causa incoada haya terminado por sentencia absolutoria o por auto de sobreseimiento libre o provisional, siendo estas resoluciones firmes*", (F.J. Cuarto).

En el mismo sentido, la STS (Sala 2ª), de 27 de diciembre de 2004 (RJ 2005\2172), determina: "*puesto que la prueba de cargo que ha servido para condenar al recurrente ya estaba en los autos cuando se dictaron tales sobreseimientos provisionales (...) tales resoluciones deben ser consideradas como autos de sobreseimiento libre en realidad, aunque adoptaran la forma de provisional, de suerte que cuando se reapertura el Sumario no existían pruebas nuevas y teniendo en cuenta que el auto de sobreseimiento libre equivale a una sentencia absolutoria que produce los efectos de cosa juzgada*", (F.J. Cuarto).

civil es la restitución de una cosa, la reparación de un daño o la indemnización por los perjuicios causados.

El ejercicio separado de ésta podrá llevarse a cabo una vez se haya puesto fin al procedimiento mediante una sentencia firme, después de haber terminado el juicio criminal<sup>66</sup>. Pero no solamente cabe en este caso, sino que también podrá ejercitarse cuando el procedimiento finalice por un auto de sobreseimiento.

El Código Civil, en su artículo 1.969, establece que el plazo de prescripción de la acción civil comenzará a computarse desde el momento en que ésta pudo ser ejercitada, es decir, desde la firmeza de la sentencia o del auto de sobreseimiento. Pero no solamente es necesaria la firmeza del acto sino que el perjudicado ha de tener conocimiento de ésta<sup>67</sup>, teniendo el Tribunal la obligación de efectuar la notificación, aunque los perjudicados no se hayan personado en la causa. Estas previsiones, entre otras sentencias, se recogen en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 16 de junio de 2003, (RJ 2003\5663) declarando sobre el particular:

*"(...) la omisión del ofrecimiento de acciones en el proceso penal, y en su caso además la de la notificación del auto de archivo, no pueden ir en detrimento de los perjudicados en el sentido de que la acción civil se considere prescrita por no haberse ejercitado dentro del año siguiente a la producción del daño o a la terminación de las actuaciones penales (...)", (F.J. Segundo).*

Puede darse el caso en que aquella persona que quiera ejercitar la acción civil pida que se adopten las medidas cautelares necesarias para el cumplimiento de la futura sentencia, por lo que se aplicará de manera analógica el artículo 635 de la LECrim., como ya se expuso, para

---

<sup>66</sup> Así lo establece el artículo 111 de la LECrim: "*Las acciones que nacen de un delito o falta podrán ejercitarse junta o separadamente; pero mientras estuviere pendiente la acción penal no se ejercitará la civil con separación hasta que aquélla haya sido resuelta en sentencia firme, salvo siempre lo dispuesto en los artículos 4, 5 y 6 de este Código*".

El artículo 112 de la LECrim., en relación con lo anterior, dispone: "*Ejercitada sólo la acción penal, se entenderá utilizada también la civil, a no ser que el dañado o perjudicado la renunciase o la reservase expresamente para ejercitarla después de terminado el juicio criminal, si a ello hubiere lugar.*

*Si se ejercitase sólo la civil que nace de un delito de los que no pueden perseguirse sino en virtud de querrela particular, se considerará extinguida desde luego la acción penal*".

<sup>67</sup> Así lo dispone la Sentencia de la AP de Sevilla (Sección 7ª), de 29 de noviembre de 2004 (JUR 2005\14087): "*Por lo que se refiere al inicio del computo del plazo de prescripción, es decir, al dies a quo, el apartado segundo del artículo 1968 del Código Civil fija el inicio del computo en el momento que lo supo el agraviado, disposición que se limita a ratificar la regla general que contiene el artículo 1969 cuando establece que se contará desde el día en que pudieron ejercitarse*", (F. J. Primero).

que éstas recaigan sobre los mismos bienes objeto de las medidas cautelares reales del procedimiento penal.

## 6.2. CONSECUENCIAS ESPECÍFICAS DEL SOBRESEIMIENTO LIBRE

La principal diferencia que se encuentra entre el sobreseimiento libre y el provisional es, a la vez, el efecto más característico del primero de ellos. El Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 17ª), de 7 de febrero de 2012 (ARP 2012\268), establece que aparte de las sentencias absolutorias, el efecto de cosa juzgada también lo producen aquellas resoluciones asimiladas a éstas como, según la STS (Sala 2ª), de 23 de mayo de 2005 (RJ 2005\7339), los autos de sobreseimiento libre firmes<sup>68</sup>. Por este efecto se impide la existencia de otro proceso sobre el mismo hecho o la reapertura del ya concluso. En contraposición, los autos de sobreseimiento provisional no alcanzan tal eficacia, ya que en este caso la causa se archiva de manera temporal, a la espera de nuevas pruebas que produzcan su reapertura.

Aunque no puede decirse que desde el primer momento el sobreseimiento libre se equiparase a una sentencia absolutoria, hoy, tanto la ley como la doctrina y la jurisprudencia lo recogen así.

En cuanto a las normas legales, se puede mencionar tres en las que se predica este efecto del sobreseimiento libre:

- Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva: su artículo 4.5 establece que no se concederá la extradición cuando el sujeto reclamado ya haya sido juzgado o lo esté siendo en ese momento por el mismo hecho base de la solicitud de extradición<sup>69</sup>.

---

<sup>68</sup> Según dispone esta sentencia de la AP de Madrid: "*La eficacia de cosa juzgada material la producen no solamente las sentencias sino también todas aquellas resoluciones asimiladas a las sentencias (...). En cuanto a cuáles son las resoluciones asimiladas a las sentencias, el TS en sentencia de Sala 2ª, S 23-5-2005 (RJ 2005, 7339) , nº 663/2005, rec. 2428/2003. (...) : "Se consideran resoluciones que producen cosa juzgada las sentencias y los autos de sobreseimiento libre firmes. (...) Excepcionalmente se asimilan a las sentencias firmes los autos también firmes, de sobreseimiento libre, en contraposición a los de sobreseimiento provisional que no alcanzan tal eficacia por su propia naturaleza", (F. J. Séptimo).*

<sup>69</sup> Así lo recoge la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva, en su artículo 4.5: "*No se concederá la extradición en los casos siguientes: Cuando la persona reclamada haya sido juzgada o lo esté siendo en España por los mismos hechos que sirvan de base a la solicitud de extradición. Podrá, no obstante, accederse a ésta cuando se hubiere decidido no entablar persecución o poner fin al procedimiento pendiente por los referidos hechos y no haya tenido lugar por sobreseimiento libre o cualquier otra resolución que deba producir el efecto de cosa juzgada".*

- LO 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar: en el artículo 3 se prohíbe proceder contra un sujeto por hechos que ya han sido juzgados, sobre los que haya recaído sentencia firme o auto de sobreseimiento libre<sup>70</sup>.
- LO 18/2003, de 10 de diciembre, de Cooperación con la Corte Penal Internacional: se establece en el artículo 9 que se impugnará la competencia de la Corte o la admisibilidad de la causa cuando los tribunales españoles hayan conocido del asunto o se haya dictado sentencia firme o auto de sobreseimiento libre<sup>71</sup>.

Y en cuanto a la jurisprudencia también son numerosas las sentencias en las que se recoge la equiparación entre el sobreseimiento libre y la sentencia absolutoria. A título de ejemplo, se citan las siguientes sentencias:

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 7 de junio de 2000, (RJ 2000\7459), la cual establece:  
*"El sobreseimiento libre se configura así como una resolución definitiva, que produce el efecto de la cosa juzgada material, es decir, equivalente a una sentencia absolutoria anticipada. De ahí las especiales cautelas y acopio de fundamentos que es necesario reunir para su adopción"*, (F.J. Tercero).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 27 de diciembre de 2004 (RJ 2005\2173), que declara:  
*"teniendo en cuenta que el auto de sobreseimiento libre equivale a una sentencia absolutoria que produce los efectos de cosa juzgada, es claro (...) que no podía volver a ser juzgado por los mismos hechos sin quiebra de la vulneración de cosa juzgada"* (F.J. Cuarto).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos (Sección 1ª), de 13 de abril de 2012 (RJ 164\2012), a cuyo tenor:  
*"(...) puesto que si bien, el sobreseimiento libre, equivale a una sentencia absolutoria, produce los efectos de la cosa juzgada, y determina el archivo definitivo de las actuaciones, que nunca podrán revivir, ni en ese mismo proceso, ni en otro ulterior que desvele el mismo "thema decidendi"*, (F.J. Tercero).

---

<sup>70</sup> De igual modo, la LO 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, lo recoge en su artículo 3: *"No se procederá penalmente contra persona alguna por hechos por los que ya hubiera sido juzgada en un proceso penal anterior, en el que haya recaído sentencia firme o auto, también firme, de sobreseimiento definitivo o libre"*.

<sup>71</sup> También la LO 18/2003, de 10 de diciembre, de Cooperación con la Corte Penal Internacional, predica este efecto en su artículo 9: *"Corresponde exclusivamente al Gobierno, mediante Acuerdo del Consejo de Ministros, a propuesta conjunta del Ministro de Justicia y del Ministro de Asuntos Exteriores, acordar la impugnación de la competencia de la Corte o de la admisibilidad de la causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 17 y 19 del Estatuto, cuando los tribunales españoles hayan conocido del asunto y haya recaído sentencia, o se haya decretado el sobreseimiento libre de la causa o estén conociendo del asunto. Dicho acuerdo habilitará, en su caso, al Ministerio de Justicia para llevar a cabo la impugnación"*.

El efecto de cosa juzgada tiene como consecuencia que el auto por el que se declare el sobreseimiento libre de la causa por el órgano jurisdiccional competente, pondrá fin al proceso, lo que impedirá, además de la apertura de juicio oral, cuando éste sea dictado en la fase intermedia, la iniciación de un nuevo procedimiento sobre el mismo asunto o con respecto al mismo procesado por los mismos hechos. Este efecto es una consecuencia inherente al "principio *non bis in idem*", el cual se encuentra vinculado a los principios de legalidad y tipicidad de los ilícitos penales (art. 25 CE).

En otro orden de cosas, hay momentos en los que pueden existir dificultades en cuanto a que el sobreseimiento libre produzca este efecto. La cosa juzgada material exige que se den dos elementos: a) el primero, es el elemento de carácter subjetivo, que recae sobre la persona imputada; y b) el segundo, es el de carácter objetivo, relativo al hecho que ha dado motivo a la apertura del juicio oral. Estos elementos los recoge la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 13 de octubre de 2003, (RJ 2003\7749), al expresar que: "*(...) los elementos identificadores de la cosa juzgada material son, en materia penal, la identidad del hecho y de la persona inculpada*" (F.J. Primero).

Puede que, a la hora de identificarlos, se den dificultades. En cuanto al elemento objetivo, porque en el auto que acuerde el sobreseimiento no se fijarán los hechos probados. En el caso del elemento subjetivo, esto puede ocurrir cuando no se haya podido llevar a cabo la identificación del sujeto que cometió el hecho delictivo, de modo que sí se adopta el sobreseimiento libre amparado en los supuestos 1º y 2º no podrá tener efecto de cosa juzgada al no concurrir en este caso el elemento de carácter subjetivo<sup>72</sup>.

No parece normal que haya dificultades ante la observancia del elemento objetivo ya que a la hora de decretar el sobreseimiento de la causa, se efectúa respecto de todos los hechos que han sido objetos del procedimiento. De otro modo cabría dictar sobreseimiento provisional o auto de apertura de la fase de juicio oral.

Otro efecto que se deriva del sobreseimiento libre es la posibilidad de que aquel que ha estado en prisión provisional exija una responsabilidad patrimonial al Estado, según lo establecido en los artículos 121 de la CE y 294.1 de la LOPJ<sup>73</sup>.

---

<sup>72</sup> Así lo establece CACHÓN CADENAS, M. *op. cit.*, págs. 112 y 113.

<sup>73</sup> El artículo 121 de la CE dispone: "*Los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la ley*"; y, por otro lado, el artículo 294.1 de la LOPJ establece a este respecto: "*Tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos por inexistencia*

Esta responsabilidad podrá exigirse en tres supuestos: a) en el caso en que no haya quedado acreditada la existencia del hecho que dio lugar a la formación de la causa, b) cuando resulte acreditada la falta de participación por parte del procesado<sup>74</sup> y c) en el supuesto en que los hechos que dieron lugar a la prisión provisional no se encuentren tipificados como infracción penal<sup>75</sup>.

Pero, un caso en el que no podrá exigirse esta responsabilidad patrimonial del Estado es en el supuesto en que falten pruebas que puedan acreditar la participación del procesado en el hecho delictivo. Así lo establece la Sentencia de la AN (Sección 3ª), de 25 de junio de 2002 (RJ 2003\58442):

*"Sin embargo, no encuentran amparo en dicho precepto los supuestos de prisión preventiva seguidos de sentencia absolutoria o sobreseimiento por falta de prueba de la participación del afectado o de las circunstancias determinantes de la tipificación del hecho como delito, así lo han declarado (la jurisprudencia del TS) "que no procede indemnización alguna con base en lo dispuesto en el reiterado artículo 294 de la Ley Orgánica 6/1985, en los supuestos en que, como en el de autos, la absolución se produce por falta de prueba de la participación del interesado en los hechos recogidos en las actuaciones penales en las que se acordó su prisión provisional" (...)", (F.J. Cuarto).*

### 6.3. CONSECUENCIAS ESPECÍFICAS DEL SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL

A diferencia de lo que se expuso respecto del sobreseimiento libre, la extinción del procedimiento que provoca el provisional no es definitiva. Cabe la posibilidad que el procedimiento se reabra en un futuro, en el caso de que concurran una serie de condiciones.

---

*del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios".*

<sup>74</sup> Así lo expresa la Sentencia de la AN (Sección 3ª), de 30 de mayo del 2000 (JUR 2000\194274): *"prisión preventiva seguida de sentencia absolutoria o auto de sobreseimiento libre por inexistencia del hecho imputado, se entiende que el propio proceso penal ha evidenciado la existencia del error judicial de suerte que ya no es necesaria una declaración jurisdiccional en tal sentido. (...)también se incluye por la jurisprudencia en dicho precepto el supuesto de la llamada inexistencia subjetiva o, lo que es lo mismo, la probada falta de participación en los hechos de quien ha sufrido la prisión preventiva, que se equipara a los supuestos anteriores en cuanto pone de manifiesto la falta de relación del sujeto con el hecho imputado del que deriva la adopción de la medida de presión provisional", (F.J. Tercero).*

<sup>75</sup> La STS (Sala 2ª), de 29 de marzo de 1999 (RJ 1999\3783), prevé: *"No obstante, si la absolución o el auto de sobreseimiento libre tuviese como causa la inexistencia de acción típica o, lo que es lo mismo, de hecho delictivo alguno, caso que nos ocupa, es subsumible en el precepto que comentamos", (F. J. Duodécimo).*

El auto que acuerda el sobreseimiento provisional podrá ser revocado por una resolución posterior, por la que se pone de manifiesto la reapertura del procedimiento sobreseído, dejando sin efecto el auto que lo acordó. Esto sólo puede ocurrir en este caso, ya que en el sobreseimiento libre, una vez que el auto que lo acuerda sea firme, no podrá revocarse por ninguna resolución ulterior, de modo que no habrá posibilidad de reabrir el procedimiento penal.

Una vez se hayan llevado a cabo todas las diligencias de investigación necesarias, puede darse el caso de que, aún teniendo certeza de la comisión del delito, estos elementos resulten insuficientes para probar la participación de un sujeto determinado, por lo que no se podrá formular acusación. En este supuesto puede que, con el paso del tiempo, aparezcan nuevas pruebas por las que poder acusar o absolver, pudiendo acordarse a tal efecto el sobreseimiento provisional de la causa<sup>76</sup>. Éste se acordará para evitar que el procesado quedase impune en el caso en que habiendo sido juzgado, se hubiese dictado una sentencia absolutoria por falta de elementos probatorios, y que más tarde apareciesen pruebas que demostrasen su culpabilidad.

La posibilidad de reabrir la causa tiene que estar sujeta a unas determinadas restricciones. La reapertura ha de ser acordada de oficio, por el órgano jurisdiccional, o a instancia de parte<sup>77</sup>. Pero el Tribunal tendrá que rechazar las peticiones de reapertura de la causa, cuanto estas no estén fundadas en nuevas pruebas, diferentes a las que propiciaron el sobreseimiento de la causa.

Una vez que el auto por el cual se acuerda el sobreseimiento provisional adquiera firmeza, el efecto de cosa juzgada formal que de éste se deriva impide que se reabra la causa cuando los elementos de prueba que se alegan están ya incorporados a las actuaciones, por lo que se tendrá que apoyar en nuevos elementos probatorios. Tampoco podrá reabrirse cuando aún habiendo nuevos elementos de dicha índole, éstos carezcan de relevancia para acreditar si

---

<sup>76</sup> Así lo establece el Auto de la AP de Cádiz (Sección 7ª), de 9 de enero de 2006 (JUR 2007\146651), al hacer referencia a la STS (Sala 2ª), de 30 de junio de 1997 (RJ 1997\4959): "*Es decir el sobreseimiento provisional permite la reapertura del procedimiento cuando nuevos datos con posterioridad adquiridos lo aconsejen o hagan precisos. Esto quiere decir que la reapertura del procedimiento una vez firme el auto de sobreseimiento provisional depende de que se aporten nuevos elementos de prueba no obrantes en la causa*", (F. J. Segundo).

<sup>77</sup> A este respecto, la STS (Sala 2ª), de 12 de mayo de 1990 (RJ 1990\3916), establece: "*Porque las resoluciones de sobreseimiento provisional son por propia naturaleza no definitivas y pueden ser dejadas sin efecto incluso de oficio por el órgano instructor*", (F. J. Primero).

el sujeto cometió o no los hechos delictivos. Así lo establece la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 11 de febrero de 2014, (RJ 2014\847), al señalar que se podrá reabrir el procedimiento penal sobreseído provisionalmente:

*"(...) el sobreseimiento provisional de unas diligencias penales de instrucción pueden ser objeto de reapertura del procedimiento cuando nuevos datos o elementos, adquiridos con posterioridad lo aconsejen o lo hagan preciso. (...) La reapertura del procedimiento una vez firme el auto de sobreseimiento provisional depende de que se aporten nuevos elementos de prueba no obrantes en la causa"* (F.J. Único).

Cabe indicar que si el proceso se reabre y se vuelve a dictar otro auto sobreseyendo provisionalmente la causa, no se produce la interrupción del computo del plazo para la prescripción del delito, que se inicia, como ya se expuso, con el primer auto de sobreseimiento provisional que el órgano jurisdiccional hubiese dictado.

En último término, en cuanto a la competencia de los órganos jurisdiccionales para reanudar la causa, ésta corresponde al mismo órgano que llevo a cabo la instrucción antes de la paralización del proceso penal.

## **7. SISTEMA DE RECURSOS**

### **7.1. PROCEDIMIENTO ORDINARIO POR DELITOS GRAVES**

El artículo 636 de la LECrim.<sup>78</sup> señala que contra los autos de sobreseimiento podrá interponerse recurso de casación. Este artículo se ha de poner en relación con el 848 del mismo texto legal, que establece:

*"Contra los autos dictados, bien en apelación por las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia bien con carácter definitivo por las Audiencias, sólo procede el recurso de casación, y únicamente por infracción de ley, en los casos en que ésta lo autorice de modo expreso. A los fines de este recurso, los autos de sobreseimiento se reputarán definitivos en el solo caso de que fuere libre el acordado, por entenderse que los hechos sumariales no son constitutivos de delito y alguien se hallare procesado como culpable de los mismos."*

---

<sup>78</sup> Según este precepto: "Contra los autos de sobreseimiento sólo procederá, en su caso, el recurso de casación".

En éste se exige como requisito general que los autos sean de carácter definitivo, de modo que los autos de sobreseimiento provisional no podrán acceder a este recurso, al no tener éste carácter, por poder darse una posible reapertura de la causa, habiéndose pronunciado el Tribunal Supremo acerca de esto<sup>79</sup>. Por esto, contra el auto de sobreseimiento provisional, en el procedimiento ordinario, no cabe recurso, al no ser resoluciones definitivas y no estar concedido expresamente en la ley ningún recurso en este caso. Cosa distinta sucede en el procedimiento abreviado, como se verá en el siguiente punto<sup>80</sup>.

También se establece que solo procederá este recurso por infracción de ley y no por quebrantamiento de forma, que constituye, junto con lo establecido en el párrafo segundo, una modalidad especial de casación<sup>81</sup>. Los motivos que se establecen en el artículo 849 de la LECrim. acreditan la especialidad del recurso de casación contra los autos de sobreseimiento libre. Estos motivos son: a) el caso en que se hubiese infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en la aplicación de la ley penal; y b) cuando haya existido un error en la apreciación de las pruebas, basadas en documentos que obren en los autos, que demuestren la equivocación del juzgador.

En el primer motivo puede plantearse un problema, y es que en los autos por los que se acuerda el sobreseimiento no se lleva a cabo una relación de hechos probados, aunque esto no puede impedir la casación, pues es una laguna que no se contempló por el legislador a la hora de llevar a cabo de la redacción del artículo, debiendo dar una amplitud interpretativa a los artículos 848 y 849 de la LECrim<sup>82</sup>. Aunque no se haga esta relación de hechos, los que se establezcan en el auto de sobreseimiento son lo que se han de tener en cuenta con respecto a este motivo de casación.

---

<sup>79</sup> El TS, rechazando el recurso de casación con respecto al sobreseimiento provisional, establece en la Sentencia (Sala 2ª), de 23 de julio de 2013 (RJ 2013\5589): "*Precisamente por ello del art. 848 LECrim. se deduce con claridad que para admitir el recurso de casación contra un auto de sobreseimiento es necesario que sea libre por no ser los hechos constitutivos de delito, es decir que estemos ante el sobreseimiento libre previsto en el art. 637.2º LECrim.*", (F. J. Segundo).

<sup>80</sup> PRIETO-CASTRO y GUTIÉRREZ DE CABIEDES expresan que, en el caso en que el sobreseimiento sea declarado en el periodo intermedio, solamente podrá recurrirse en casación cuando el hecho no sea constitutivo de delito: PRIETO-CASTRO, L. y GUTIÉRREZ DE CABIEDES E., *op. cit.*, pág. 312.

<sup>81</sup> Así lo recoge la STS (Sala 2ª), de 7 de junio de 1988 (RJ 1988\4483): "*El recurso de casación contra la decisión de sobreseimiento libre contemplado en el número 2.º citado y que expresamente admite el párrafo segundo del artículo 848 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal constituye una modalidad especial del recurso de casación*", (F. J. Cuarto).

<sup>82</sup> ROMERO PRADAS, M. I., *op.cit.*, pág. 319.

La especialidad de este recurso en el ámbito del sobreseimiento libre queda expresada en el Fundamento Jurídico Cuarto de la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 7 de junio de 1988, (RJ 1988\4483) al establecer:

*"En efecto, se traduce en una impugnación de fondo que no puede «anticipar» la definitiva dado el momento procesal en que se origina y, al tiempo, tampoco puede conducir por ello mismo a una decisión de carácter sustantivo, sino a una de reenvío similar a las del recurso por quebrantamiento de forma. Es así en su origen una impugnación que debe matizadamente proyectarse sobre preceptos sustantivos y por su eficacia un pronunciamiento simplemente anulatorio o formal".*

La sentencia que estime el recurso de casación deberá establecer la continuación del procedimiento, con la apertura de la fase de plenario, aunque puede que en este momento se adopte otro sobreseimiento libre por la apreciación de algún artículo de previo pronunciamiento.

Aparte de esto, el segundo párrafo del artículo 848 establece dos requisitos más: que los hechos no sean constitutivos de delito y que haya una persona procesada por ellos. En cuanto al primer requisito no cabe plantear este recurso ya que si la resolución de éste fuese la apertura del juicio oral por parte del órgano jurisdiccional competente, no será posible dirigir la acusación contra nadie al no haber procesado.

Una primera impresión del segundo requisito es que no todos los autos de sobreseimiento van a poder recurrirse en casación, sino únicamente aquellos que hayan sido acordados en base al artículo 637.2º de la LECrim<sup>83</sup>. La justificación de ellos se encuentra en la vinculación del órgano jurisdiccional a la petición de las partes, ya que únicamente podrá desvincularse de la apertura del juicio cuando entienda que el hecho no es constitutivo de delito. Pero, ¿qué sucede con las otras dos previsiones del artículo 637?

El motivo 1º del artículo 637, que prevé el caso en que no haya indicios de haberse cometido el hecho, está totalmente descartado de ser recurrido en casación. Al no haber indicios de la comisión tampoco habrá ninguna persona procesada por ello. En este caso se lleva a cabo un enjuiciamiento fáctico por parte del órgano jurisdiccional, no jurídico, de manera que no tiene sentido impugnar dicho auto ya que el recurso de casación está indicado

---

<sup>83</sup> PRIETO-CASTRO, L. y GUTIÉRREZ DE CABIEDES E., *op. cit.*, pág. 312.

para los supuestos de infracción de ley. Pero no solamente cabe plantear este motivo para no admitir los autos de sobreseimiento basados en el artículo 637.1º de la LECrim., sino que lo más fundamental es que este tipo de sobreseimiento únicamente podrá ser acordado cuando lo soliciten todas las partes acusadoras, por lo que no sería coherente que se les diese la potestad de recurrir una decisión tomada por ellos.

En cuanto al motivo 3º del artículo que se está tratando, cabe hacer apreciaciones sobre si cabe o no recurso de casación. Al contrario que en el caso anterior, aquí el órgano jurisdiccional debe llevar a cabo una valoración jurídica, por lo que este sí debería poder ser recurrido en casación. Aunque cabe señalar que la Ley de 16 de julio de 1949 modificó el artículo 848, pues el entonces artículo 862 de la LECrim. establecía que debía entenderse que se había infringido la ley, a efectos de recurso de casación contra los autos de sobreseimiento: "*(...) cuando se declaren exentos de responsabilidad criminal a los procesados, no debiendo serlo con arreglo al precepto expreso de una ley*".

El Tribunal Supremo ha observado la imprecisión en algunos supuestos de los motivos 2º y 3º del artículo 637 de la LECrim.<sup>84</sup>, por lo que estos pueden considerarse equivalentes en algunos casos. El mismo Tribunal, en su Sentencia (Sala 2ª), de 4 de diciembre de 1991 (RJ 1991\8975), diferencia entre dos causas de exención de la responsabilidad penal:

*"(...) la doctrina se la ha planteado (en relación a la posibilidad de interponer recurso de casación) respecto al caso 3.º, causas de exención de responsabilidad criminal. Aunque hay alguna resolución de esta Sala en contra de la procedibilidad para los autos fundados en ese número (...) hay varias sentencias terminantes y muy razonadas que la han admitido, desde luego, cuando el fundamento sea la concurrencia de una causa de justificación (...). Solución lógica pues en tales casos tampoco hay antijuridicidad de la acción, con lo que se asimilan a los del núm. 2.º Más cuestiones plantearían las exenciones por causa de disculpa o inimputabilidad pero prescinde esta Sala de entrar en ellas por no referirse el caso del recurso a tales supuestos.»*, (F.J. Primero).

---

<sup>84</sup> Así lo establece la STS (Sala 2ª), de 22 de octubre de 2009 (RJ 2009\5753): "*Sin embargo, como señala la S.T.S. citada 1401/05, esta limitación de los autos recurribles a los de sobreseimiento del art. 637.2, no impide que también sean recurribles los del art. 637.3, cuando se hubiera aplicado indebidamente el nº 3 en vez del nº 2. En otras palabras, en los casos en los que la exención de responsabilidad criminal del procesado pudiera dar lugar a que se considerase que el hecho no es constitutivo de delito (por ejemplo por aplicación de una causa de justificación: legítima defensa, obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo), debe concluirse que la resolución pudiera haber sido el nº 2 del art. 637 y en consecuencia, será recurrible*", (F.J. Cuarto).

Por un lado, están las causas de justificación, que se asemejan a los hechos como no constitutivos de infracción penal; y por otro, las causas de inimputabilidad, que se encuentran incluidas en el motivo 3º del artículo 637 de la LECrim.

Una vez tratada la procedibilidad del recurso de casación contra autos de sobreseimiento libre motivados por el artículo 637.3º de la LECrim., cabe señalar que éstos se podrán recurrir de manera excepcional. Este motivo de sobreseimiento será acordado cuando así lo pidan todas las partes acusadoras, por lo que carece de sentido que éstas lo recurran en casación. Pero cuando el Ministerio Fiscal inste el sobreseimiento basado en el motivo que se está tratando y las acusaciones no pidan ni la apertura del juicio oral ni el sobreseimiento de la causa, podrán éstas recurrir en casación el auto de sobreseimiento adoptado por el órgano jurisdiccional. Aunque esto, según SIGÜENZA LOPEZ<sup>85</sup>, pondría de manifiesto falta de interés por parte de la acusación en que el procedimiento siga adelante, al paralizarlo con la interposición del recurso.

Este autor nos señala que sí podría interponerse el recurso en tres casos:

1. Cuando el Ministerio Fiscal hubiese solicitado el sobreseimiento basado en el motivo 2º, acordándose pese a esto el sobreseimiento del motivo 3º.
2. El supuesto en que la acusación hubiese solicitado sobreseimiento provisional, acordando el órgano jurisdiccional el libre.
3. Y respecto del procesado, cuando se sobresea la causa según el motivo 3º y con ello se le imponga una medida restrictiva, como un internamiento para un posterior tratamiento médico, ya que en este caso no se habrá adoptado una decisión *pro reo*<sup>86</sup>.

Por último, ya hemos indicado que el auto de sobreseimiento libre también puede dictarse una vez se ha producido la apertura de la fase de juicio oral, mediante la estimación de los artículos de previo pronunciamiento.

---

<sup>85</sup> SIGÜENZA LÓPEZ, J., *op.cit.* , pág. 145.

<sup>86</sup> A este respecto, el Auto del TS (Sala 2ª), de 24 de febrero de 1987 (RJ 1987\1287), señala que: "*lo fue en razón a la imposición al reo de una medida de seguridad, sustitutiva y judicial, cual es la de internamiento en un sanatorio psiquiátrico, razonándose que la posibilidad de prescindir del juicio oral dictando Auto de sobreseimiento libre, sólo será asequible 'pro reo', pero no a la inversa, cuando se impone una medida de seguridad asimilable y sustitutiva de la penal, lo que sólo podrá ocurrir a través del juicio contradictorio, nunca de un modo ausente de toda defensa*". (F. J. Segundo).

Contra este auto, antes la LECrim. recogía la interposición del recurso de casación, ya que cumple con lo establecido en el artículo 848 de la LECrim: son autos definitivos y el recurso procede por infracción de ley. Pero la reforma de la LOTJ<sup>87</sup>, en su Disposición Final Segunda, punto 8, modificó este esquema, de manera que ante el auto de sobreseimiento dictado por el Juez de Instrucción procede el recurso de apelación. Es evidente que con esta modificación se crea una gran complejidad ya que rompe con el esquema tradicional de recursos, pero en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª), de 6 de junio de 1998, (RJ 1998\ 5812), en relación con la declinatoria, dispone una solución:

*"Y también lo es [cierto] que el párrafo tercero del artículo 676 LECrim., en la redacción que le ha dado la LO 5/1995 (RCL 1995\1515), dispone que «contra el auto resolutorio de la declinatoria ... procede el recurso de apelación». Debe entenderse (...) que la redacción actual del último párrafo del artículo 676 LECrim., que es obra de la misma Ley que instauró el Tribunal de Jurado, sólo es aplicable a los recursos que se interpongan, al amparo del artículo 846 bis, a) LECrim., contra los autos dictados por el Magistrado-Presidente del Tribunal de Jurado de los que debe conocer, en apelación, la Sala de lo Civil y Penal del correspondiente Tribunal Superior de Justicia. Por el contrario, contra los autos de las Audiencias en que acuerden inhibirse en favor de otra el recurso procedente es el de casación. Porque no tendría sentido que el auto de una Audiencia resolutorio de la declinatoria fuese recurrible en apelación y, en cambio, lo fuese en casación, según el artículo 25 LECrim. que no ha sido modificado, el auto en que una Audiencia acordase, de oficio o a instancia de parte, inhibirse en favor de otra Audiencia", (F.J. Primero).*

De modo que contra los autos del Tribunal del Jurado cabe recurso de apelación, mientras que contra los autos de las Audiencias Provinciales el recurso procedente es el de casación.

En cuanto a la cuestión 5ª del artículo 666, el artículo 677, en su párrafo tercero, establece que en los casos en que se deniegue la autorización administrativa no cabrá recurso, pero no contiene ninguna previsión para el caso en que el auto sea estimatorio de esta excepción, por lo tanto no será susceptible de recurso de casación al no haberlo autorizado la LECrim., de modo que se recurrirá en apelación.

---

<sup>87</sup> La Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado, establece en su Disposición Final Segunda: "8. El tercer párrafo del artículo 676 queda redactado en la siguiente forma: «Contra el auto resolutorio de la declinatoria y contra el que admita las excepciones 2.a, 3.a y 4.a del artículo 666, procede el recurso de apelación. Contra el que las desestime, no se da recurso alguno salvo el que proceda contra la sentencia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 678.»".

## 7.2. PROCEDIMIENTO ABREVIADO

En este caso se va a comenzar distinguiendo el órgano jurisdiccional que acuerda el auto de sobreseimiento, diferenciando entre el Juez de Instrucción y el Juez de lo Penal o la Audiencia Provincial.

El artículo 216 dispone que contra las resoluciones del Juez de Instrucción se podrán interponer los recursos de reforma, apelación y queja pero, por otro lado, el artículo 217 establece que el recurso de apelación podrá interponerse únicamente cuando lo autorice la propia LECrim. Para deshacer esta incógnita se ha de acudir al artículo 766.1 del mismo texto legal, el cual autoriza la interposición de este recurso al manifestar que contra los autos del Juez de Instrucción y del Juez de lo Penal podrán ejercitarse los recursos de reforma y de apelación. De esta manera, ante estos órganos, se podrán interponer dos recursos: el de reforma y el de apelación.

El recurso de reforma es potestativo, es decir, se puede interponer o no. Éste se presentará ante el mismo órgano que dictó la resolución objeto del recurso y no es necesario que se interponga con carácter previo al de apelación. En cuanto al recurso de apelación, éste se podrá interponer directamente sin necesidad de haber interpuesto antes el de reforma, debido al carácter potestativo de éste. Pero puede darse el caso en que en el mismo escrito se interpongan ambos recursos: el de apelación, subsidiariamente al de reforma, de modo que si el de reforma se denegase, se tenga por interpuesto el de apelación

Por otra parte, el sobreseimiento acordado de oficio por parte del Juez de Instrucción, desvinculándose de la petición de las partes, también podrá ser recurrido en apelación ante la Audiencia Provincial que corresponda. De este modo, se podrán recurrir en apelación todos los autos de sobreseimiento dictados por el Juez de Instrucción y por esto, la resolución que la Audiencia Provincial dicte acerca de este recurso no podrá ser objeto de recurso de casación posterior<sup>88</sup>.

---

<sup>88</sup> Así lo establece el Auto del TS (Sala 2ª), de 26 de febrero de 1992 (RJ 1992\1356): "(...) *el auto de la Audiencia, confirmatorio de otro del Juzgado de Instrucción que acordó el sobreseimiento de las diligencias no se encuentra entre las resoluciones a que el art. 848 de la Ley Procesal se refiere, no está comprendido en los supuestos susceptibles de casación por infracción de ley (...)*", (F. J. Único).

En el supuesto en que el auto sea dictado por un Juez de lo Penal o por la Audiencia Provincial, este recurso se interpondrá por la apreciación de algún artículo de previo pronunciamiento, del artículo 666 de la LECrim.

Cuando el auto sea dictado por el Juez de lo Penal podrán interponerse recurso de reforma o apelación, del mismo modo que se ha indicado anteriormente, al exponer el artículo 766.1 de la LECrim. su procedencia ante los autos que emanen de este órgano. Pero cuando éste sea dictado contra un auto de la Audiencia Provincial, se deberá recurrir en casación al Tribunal Supremo, según lo establecido por la sentencia antes mencionada<sup>89</sup>.

### 7.3. PROCEDIMIENTO PARA EL ENJUICIAMIENTO RÁPIDO DE DETERMINADOS DELITOS

Al no haber legislación específica acerca de este procedimiento, en cuanto a la impugnación de los autos de sobreseimiento, es preciso remitirse a lo establecido para el procedimiento abreviado, al ser ésta la normativa aplicable por defecto, conforme a lo dispuesto en el artículo 795.4 de la LECrim<sup>90</sup>.

Cuando el auto de sobreseimiento sea dictado por el Juez de Instrucción de Guardia, según lo establecido en el artículo 766.1 de la LECrim., podrán interponerse el recurso de reforma y el recurso de apelación. Del mismo modo que se expuso respecto del procedimiento abreviado, cuando se interponga el recurso de reforma, en el mismo escrito podrá interponerse también el de apelación de un modo subsidiario, de manera que si el primero es denegado, se tendrá por interpuesto el segundo<sup>91</sup>.

Se procederá del mismo modo ante los autos dictados por el Juez de lo Penal pues, como ya se dijo, el artículo 766.1 también prevé los recursos de reforma y apelación contra los autos dictados por este órgano jurisdiccional. Esto será así si se dicta auto de sobreseimiento de la causa por haberse apreciado algún artículo de previo pronunciamiento (art. 666 LECrim.).

---

<sup>89</sup> Nos remitimos a la ya mencionada STS (Sala 2ª) de 6 de junio de 1998 (RJ 1998\ 5812), F. J. Primero.

<sup>90</sup> El artículo 795.4 de la LECrim. establece a este respecto: "*En todo lo no previsto expresamente en el presente Título se aplicarán supletoriamente las normas del Título II de este mismo Libro, relativas al procedimiento abreviado*".

<sup>91</sup> ORTEGO PÉREZ, F., "La reforma del procedimiento abreviado y los nuevos juicios inmediatos o rápidos", en *Diario La Ley*, sección doctrina, núm. 5767, 2003, pág. 4.

#### 7.4. PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL DEL JURADO

En este caso también se va a distinguir entre el órgano jurisdiccional que dicte el auto.

Cuando el Juez de Instrucción dicte auto sobreseyendo la causa, según lo dispuesto en el artículo 26.2.II<sup>92</sup> de la LOTJ, procederá la interposición de recurso de apelación contra éste ante la Audiencia Provincial. Lo mismo establece el artículo 32.2<sup>93</sup> del mismo texto legal, al tratar los autos de sobreseimiento y de apertura del juicio oral, pudiendo recurrirse en apelación el primero pero no el segundo. Este recurso se resolverá según la tramitación establecida en el Capítulo I del Título X, del Libro I de la LECrim<sup>94</sup>.

En cuanto al auto que es dictado por el Magistrado-Presidente del Tribunal del Jurado resolviendo de las cuestiones previas establecidas en el artículo 36.1 de la LOTJ, cabrá interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma, conforme a lo previsto en el artículo 846 bis, 2º párrafo, de la LECrim<sup>95</sup>:

*"Serán también apelables los autos dictados por el Magistrado-Presidente del Tribunal del Jurado que se dicten resolviendo cuestiones a que se refiere el artículo 36 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado así como en los casos señalados en el artículo 676 de la presente Ley".*

---

<sup>92</sup> Así lo establece el artículo 26.2.II LOTJ: "El auto por el que acuerde el sobreseimiento será apelable ante la Audiencia Provincial".

<sup>93</sup> Esto lo recoge el artículo 32.2 LOTJ, disponiendo: "La resolución por la que acuerda el sobreseimiento es apelable ante la Audiencia Provincial. La que acuerda la apertura del juicio oral no es recurrible, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 36 de la presente Ley".

<sup>94</sup> Esta regulación se encuentra contenida en los artículos 216 a 238 de la LECrim.

<sup>95</sup> Tal y como indica TOMÉ GARCÍA, contra la resolución dictada por la Sala de lo Civil y Penal del TSJ resolviendo el recurso de apelación interpuesto contra los autos dictados por el Magistrado-Presidente, no cabe casación ya que el artículo 848 de la LECrim solo permite este recurso cuando la propia ley lo autorice de modo expreso, cosa que no sucede en este caso, en DE LA OLIVA SANTOS, A. *et alii*, *op.cit*, pág. 798.

## 8. CONCLUSIONES

**Primera.-** El sobreseimiento es una de las resoluciones judiciales que pueden poner fin al proceso penal o suspenderlo. Éste se encuentra regulado en la LECrim., en los artículos 634 a 645, pero no solamente se ha de tener en cuenta este texto legal, sino también la Constitución Española, al encontrarse relacionado con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2) y con el principio de legalidad (art. 25.1).

**Segunda.-** La resolución por la cual se ha de adoptar el sobreseimiento tendrá que tener forma de auto y ha de estar correctamente motivada. Este auto se podrá dictar en la fase intermedia, como alternativa al juicio oral, porque no concurran los elementos necesarios para abrir la fase de plenario, o en ésta última fase, porque, aunque concurran dichos elementos, el resultado de la sentencia sería absolutoria, como consecuencia de la apreciación de algún artículo de previo pronunciamiento (art. 666, 675 y 677).

En cuanto a los tipos de éste, se pueden diferenciar dos clasificaciones: a) el sobreseimiento total o parcial, y b) el sobreseimiento libre o provisional (art. 634). En el primer caso, el auto podrá afectar a todos o parte de los sujetos o de los hechos que se estén investigando, distinguiendo en este caso entre la extensión objetiva o subjetiva del auto. En el segundo caso, se ha de diferenciar entre un tipo u otro, según pongan fin al procedimiento o lo suspendan: así el auto de sobreseimiento libre pondrá fin de manera anticipada al procedimiento, con efectos de cosa juzgada material, sin que quepa la reapertura de éste en un futuro, mientras que en el caso del sobreseimiento provisional, el auto suspenderá el procedimiento de modo que, si apareciesen nuevas pruebas de cargo, podrá reabrirse.

**Tercera.-** Los motivos por los que se podrá adoptar el sobreseimiento libre o provisional se encuentran regulados en la LECrim. En el primer caso, es el artículo 637 el cual los recoge, diferenciando entre que no existan indicios racionales de haberse perpetrado el hecho (falta del elemento fáctico), que el hecho no sea constitutivo de delito (falta del elemento jurídico) y que los procesados no tengan responsabilidad criminal (falta del elemento personal). En el segundo motivo parte de la doctrina incluye que el hecho sea constitutivo de falta, aunque algunos autores no lo han aceptado como una causa de sobreseimiento libre al no producir el cambio de procedimiento, las mismas consecuencias que en los demás casos.

También constituyen motivos de sobreseimiento libre la estimación de los artículos de previo pronunciamiento, siendo éstos autónomos y singulares, al igual que la muerte del procesado y el perdón del ofendido en el caso de los delitos de injurias y calumnias contra particulares.

En cuanto a los motivos del sobreseimiento provisional, estos se encuentran recogidos en el artículo 641, y son la falta de justificación del hecho y la falta de justificación de la participación, porque no se ha demostrado la participación del procesado o porque se desconoce quién llevó a cabo el hecho, por no haber pruebas suficientes en un caso y en otro para poder probarlo. En estos supuestos, a diferencia del sobreseimiento libre, hay posibilidades de haberse cometido el hecho (art. 641.1º) o se ha podido demostrar que se ha llevado a cabo (art. 641.2º), pero faltan elementos probatorios que lo acrediten.

**Cuarta.-** Según se trate de un procedimiento u otro, la solicitud del sobreseimiento de la causa se podrá formular en momentos diferentes. En el caso del procedimiento ordinario por delitos graves, se podrá acordar el sobreseimiento de la causa en la fase intermedia (arts. 642 a 645), siendo una de sus finalidades la de determinar si concurren los elementos necesarios para la apertura de la fase de juicio oral o acordar el sobreseimiento de la causa. También podrá acordarse en el inicio de la fase de juicio oral por apreciarse algún artículo de previo pronunciamiento (arts. 675 y 677).

En el caso del procedimiento abreviado, la solicitud del sobreseimiento se podrá realizar en la fase intermedia (art. 780.1) o en la fase de juicio oral, por la estimación de algún artículo de previo pronunciamiento (art. 786.2).

En el supuesto del procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos, una vez que se hayan practicado las diligencias de investigación pertinentes, podrá el Juez de Instrucción de Guardia dictar un auto de sobreseimiento según lo establecido en el artículo 798.2.1º de la LECrim., en relación con el 779.1, regla 1ª. El segundo momento en que se podrá dictar el auto de sobreseimiento estará condicionado a que el Juez adopte la resolución del artículo 798.2.1º ordenando continuar el procedimiento por los trámites del juicio rápido. En caso de ser adoptada, el Juez oír al Ministerio Fiscal y a las partes acusadoras acerca de la petición de apertura de la fase de juicio oral o el sobreseimiento de la causa (art. 800.1).

Y por último, en el caso del procedimiento ante el Tribunal del Jurado (L.O. 5/1995), podrá acordarse el sobreseimiento en cuatro momentos diferentes: a) en la comparecencia de las partes para fijar la imputación (arts. 25.3 y 26 LOTJ), b) una vez que se hubiesen llevado a cabo las diligencias de investigación necesarias (arts. 27.1 y 4 LOTJ), como alternativa a la apertura de la fase de juicio oral, c) tras haberse realizado la audiencia preliminar (arts. 31.3 y 32.1 LOTJ) y d) en el acto del juicio oral (art. 36 LOTJ).

**Quinta.-** En cuanto a la vinculación del órgano jurisdiccional a la petición de sobreseimiento de las partes, dependerá si la solicitud es unánime, en cuyo caso el Juez o el Tribunal quedará vinculado, a excepción de lo dispuesto para el procedimiento abreviado y los juicios rápidos, ya que si el Juez de Instrucción apreciase algunas de las excepciones recogidas en el artículo 20 del CP (1ª, 2ª, 3ª, 5ª y 6ª) devolverá la causa a las partes para calificación, continuando el juicio hasta la sentencia, a los efectos de la imposición de medidas de seguridad y del enjuiciamiento de la acción civil (art. 782.1 LECrim.). En el caso del procedimiento ante el Tribunal del Jurado (art. 26.2 LOTJ), el Juez de Instrucción podrá adoptar las resoluciones contenidas en los artículos 642 y 644 de la LECrim.

Cuando la solicitud del sobreseimiento la formule el Ministerio Fiscal, si el órgano jurisdiccional considera que no es procedente esta petición se lo podrá hacer saber a los perjudicados por el delito, no personados en la causa, para que puedan ejercer la acción penal y presentar acusación y, en defecto de personación de los mismos en el plazo señalado, podrá acudir al superior jerárquico del Ministerio Fiscal, para que éste manifieste si procede o no sostener la acusación. Ésto operará para todos los procedimientos tratados.

Y, por último, cuando las partes soliciten la apertura del juicio oral, el órgano jurisdiccional se encontrará vinculado de manera plena, excepto si concurren las excepciones contenidas en los artículos 645, para el procedimiento ordinario, y 783.1 para el abreviado y los juicios rápidos. En el caso del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, la LOTJ no establece nada al respecto.

**Sexta.-** En cuanto a los efectos del sobreseimiento libre y el provisional, los hay comunes y específicos de cada uno de ellos. Una vez que se dicte un auto, ya sea de sobreseimiento libre o provisional, se pondrá fin al procedimiento y se revocará el auto de procesamiento, archivándose la causa y devolviéndose a los dueños conocidos las piezas de convicción, exceptuando el caso de la retención de éstas por un tercero. También se procederá

al levantamiento de las medidas cautelares, excepto en el caso de las reales, que aseguren la sentencia que dicte el órgano jurisdiccional civil para el caso de ejercitar separadamente esta acción. Al poner fin al procedimiento empezará a computarse el plazo de prescripción del delito y el procesado podrá hacer valer las acciones penales necesarias para proteger su derecho al honor.

En cuanto a los efectos específicos de un tipo y otro, en el caso del libre, el más característico es el de cosa juzgada material, por el cual no se podrá reabrir la causa ni incoar un nuevo procedimiento por el mismo hecho contra la misma persona. Un segundo efecto será la posibilidad de exigir una responsabilidad patrimonial al Estado (arts. 121 CE y 294.1 LECrim.). En cuanto al efecto específico del sobreseimiento provisional será la posible reapertura de la causa por la aparición de nuevas pruebas de cargo contra una persona determinada.

**Séptima.-** Los recursos que se podrán imponer contra los autos de sobreseimiento dependerán del procedimiento y del órgano jurisdiccional que lo dicte. En el caso del procedimiento ordinario por delitos graves, se puede interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo contra los autos de sobreseimiento libre dictados por las Audiencias Provinciales, ya que contra el provisional no cabe recurso alguno (art. 636 en relación con el 848). En lo que se refiere al procedimiento abreviado y, por aplicación supletoria, a los juicios rápidos, cuando el auto sea dictado por el Juez de Instrucción o el Juez de lo Penal, el artículo 766 de la LECrim. prevé la posibilidad de interponer potestativamente el recurso de reforma (no devolutivo) y el recurso de apelación ante la Audiencia Provincial, estableciendo la posibilidad de interposición de este último subsidiariamente con el de reforma, de modo que en el caso en que se denegase el recurso de reforma, se tenga por interpuesto el de apelación. En cuanto al auto de sobreseimiento libre dictado por las Audiencia Provinciales en estos mismos procedimientos, se podrá recurrir en casación ante el Tribunal Supremo.

En cuanto al procedimiento ante el Tribunal del Jurado, los autos de sobreseimiento que sean dictados por el Juez de Instrucción, una vez oídas partes acerca de la continuación del procedimiento o el sobreseimiento, podrán ser recurridos en apelación ante la Audiencia Provincial (art. 26.2.II LOTJ), estableciéndose el mismo recurso para el sobreseimiento acordado tras la conclusión de la audiencia preliminar (art. 32.2 LOTJ), mientras que los autos dictados por el Magistrado-Presidente del Tribunal del Jurado podrán ser recurridos en

apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la correspondiente Comunidad Autónoma si resuelven alguna de las cuestiones previas al juicio del art. 36 LOTJ (art. 846 bis a),II LECrim.).

## BIBLIOGRAFÍA

- ARMENTA DEU, T., *Lecciones de derecho procesal penal*, Novena Edición, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2016.
- CACHÓN CADENAS, M. J., "Efectos del sobreseimiento", en *Revista Justicia: Revista del Derecho Procesal*, Nº 3-4, 2008, pág. 93-128.
- CORTES BECHIARELLI, E., "Sobreseimiento libre y principio de legalidad (a propósito de la reapertura del caso de la operación Puerto)" en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, Nº 772, 2009, (en línea), en <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.
- DE LA OLIVA SANTOS, A., ARAGONESES, S., HINOJOSA, R., MUERZA, J., TOMÉ, J. A., *Derecho Procesal Penal*, Edit. Universitaria Ramón Areces, Madrid, 8ª edición, 2008.
- ESQUIVIAS JARAMILLO, J. I., "Sobreseimiento provisional y posterior reapertura" en *CEF Legal: Revista Práctica de Derecho*. Comentarios y casos prácticos, Nº 91, 2008.
- FÉRNANDEZ-GALLARDO FERNÁNDEZ-GALLARDO, J. A., *Cuestiones actuales del proceso penal*, Edit.: Ediciones Experiencia, Barcelona, 2015.
- FENECH NAVARRO, M.: "Estudio sistemático del sobreseimiento", en *Revista de Derecho Penal*, Nº 3, 1945,
- GOMEZ DE LA SERNA, P. y MONTALBÁN, J. M., *Tratado académico forense de los procedimientos judiciales*, Tomo III, 3ª edición, Madrid, 1861.
- GRAFFE GONZÁLEZ, L. V., "Prevención y tratamiento punitivo de la corrupción en la contratación pública y privada", Edit. Dykinson, Madrid, 2016
- MARTÍN Y MARTÍN, J. A., *La instrucción penal. Segunda edición revisada y actualizada*, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2004.
- MASCARELL NAVARRO, M. J., "El sobreseimiento en el proceso penal español", en *Revista General de Derecho*, Nº 582, 1993.
  - *El sobreseimiento provisional en el proceso penal español. Doctrina, jurisprudencia y formularios*, Edit. General de Derecho, Valencia, 1993.
- MEDINA CEPERO, J. R., "La falta de autorización administrativa para proceder: un anacronismo procesal", (en línea), en <http://www.mjusticia.es>.

- MOLINA, E., "El sobreseimiento libre en el llamado procedimiento penal abreviado", en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, Nº 6, 1996, (en línea), en <http://laleydigital.laley.es>.
- MONTERO AROCA, J., GÓMEZ COLOMER, J. L., MONTÓN REDONDO, A., BARONA VILAR, S., *Derecho Jurisdiccional III: Proceso Penal*, Edit. Tirant lo Blanch, 21 edición, Valencia, 2013.
- ORTEGO PÉREZ, F., "Juicio de acusación, sobreseimiento y cuestiones previas en el proceso penal", en *Revista de derecho y proceso penal*, Nº 13, 2005, (en línea), en <http://laleydigital.laley.es>.
  - "Reflexiones sobre el "juicio de acusación" y la etapa intermedia del proceso penal" en *Diario La Ley*, Nº 6090, 2004, (en línea), en <http://laleydigital.laley.es>.
- ORTELLS RAMOS, M., *El proceso penal en la doctrina del Tribunal Constitucional*, Edit. Aranzadi, Pamplona, 2005.
- PÉREZ BENÍTEZ, J. J., "La fase intermedia del procedimiento abreviado tras la reforma operada por la LO 38/2002", en *Diario La Ley*, Nº 6433, 2006, (en línea), en <http://laleydigital.laley.es>.
- PÉREZ GÓMEZ, R. "La Doctrina Botín", en *Revista de Derecho vLez*, ISSN: 2462 – 3423, (en línea), en <https://app.vlex.com/#ES>.
- PRIETO-CASTRO, L. y GUTIÉRREZ DE CABIEDES E., *Derecho Procesal Penal*, 4ª ed. Edit. Tecnos, Madrid, 1989.
- RAMOS MÉNDEZ, F., *El proceso penal. Sexta lectura constitucional*, Edit. Bosch, Barcelona, 2000.
- ROBLES GARZÓN, J. A. y ÁLVAREZ ALARCÓN, A., *Lecciones breves de Derecho Procesal Penal*, Edit. Dykinson, Madrid, 2017.
- ROMERO PRADAS, M. I., *El sobreseimiento*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- SIGÜENZA LOPEZ, J., *El sobreseimiento libre*, Edit. Aranzadi, Pamplona, 2002.
- VILLAMARÍN LÓPEZ, M. L., *El sobreseimiento provisional en el proceso penal*, Edit. Ramon Areces, Madrid, 2003.
- ZARZALEJOS NIETO, J., "La terminación de la instrucción y la fase intermedia. Actos previos al juicio oral, en Aspectos fundamentales del derecho procesal penal", en *Edit. La Ley, Madrid*, febrero 2010, (en línea), en <http://laleydigital.laley.es>.