



Universidad  
de Alcalá

# La función del Abogado defensor en el juicio rápido

(The role of the defense attorney in the quick trial)

## Máster Universitario en Acceso a la Profesión de Abogado

Presentado por:

D. MARTA ISABEL FERNÁNDEZ

Dirigido por:

D. ESTEBAN MESTRE DELGADO

Co- Dirigido por:

D. MIGUEL MARCOS AYJÓN

Alcalá de Henares, a 5 de febrero de 2019.

The logo of the Universidad de Alcalá (UAH) is a vertical blue rectangle containing the letters 'UAH' in a white, serif font, oriented vertically.

UAH

# **La función del Abogado defensor en el juicio rápido**

(The role of the defense attorney in the quick trial)

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

Presentado por:

D. MARTA ISABEL FERNÁNDEZ

Dirigido por: D. ESTEBAN MESTRE DELGADO

Co- Dirigido por: D. MIGUEL MARCOS AYJÓN

Alcalá de Henares, a 5 de febrero de 2019

## ÍNDICE

RESUMEN.....	i
ABSTRACT .....	i
PALABRAS CLAVE.....	i
KEY WORDS .....	i
RELACIÓN DE ABREVIATURAS.....	ii
INTRODUCCIÓN .....	iii

### CAPÍTULO PRIMERO

#### ÁMBITO DEL PROCEDIMIENTO

1. INTRODUCCIÓN.....	1
2. LA AGILIZACIÓN DEL PROCESO PENAL.....	2
3. ÁMBITO DE APLICACIÓN .....	4
3.1. La gravedad de la pena.....	5
3.2. La incoación del procedimiento .....	6
3.3. Detención policial.....	7
3.4. Hechos delictivos .....	9
3.4.1. Delitos flagrantes .....	9
3.4.2. Los delitos tasados .....	10
3.4.2.1. Delitos de violencia doméstica, familiar o de género .....	10
3.4.2.2. Otros delitos.....	13
3.4.3. Facilidad instructora.....	14

### CAPÍTULO SEGUNDO

#### ACTUACIONES DE LA POLICÍA JUDICIAL

1. INTRODUCCIÓN.....	15
2. LA LLAMADA AL ABOGADO DEFENSOR .....	16
3. ACTUACIÓN DEL ABOGADO FRENTE A LA FALTA DE INFORMACIÓN DE LOS DERECHOS AL INVESTIGADO.....	17
4. EL PLAZO PARA LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN POR LA POLICÍA JUDICIAL ..	18
4.1. Actuación del Abogado defensor cuando se aproxime el plazo máximo de detención .....	19

5. SOLICITUD DEL INFORME FACULTATIVO Y PRESENCIA DEL MÉDICO FORENSE .....	20
6. SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO MÉDICO POR EL ABOGADO DEFENSOR.....	21
7. INFORMACIÓN DEL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA .....	21
8. CITACIÓN A LOS OFENDIDOS, PERJUDICADOS, TESTIGOS Y OTRAS PERSONAS .....	22
8.1. Coordinación de la Policía Judicial con el Juzgado de Guardia .....	23
9. LA CITACIÓN ESCRITA Y VERBAL.....	23
9.1. Solicitud de cambio de fecha de la declaración.....	26
9.2. Las consecuencias de no comparecer ante el Juzgado de Guardia .....	26
10. REMISIÓN DE SUSTANCIAS PARA ANÁLISIS .....	27
11. CONTROLES DE ALCOHOLEMIA .....	28
12. TASACIÓN PERICIAL .....	33
13. ENTREVISTA RESERVADA CON EL ABOGADO.....	33
14. INTERROGATORIO POLICIAL .....	34
15. LA DECLARACIÓN INCRIMINATORIA ESPONTÁNEA EN SEDE POLICIAL.....	36
15.1. La asistencia letrada en la declaración inculpativa del no detenido en sede policial .....	37
16. LA ACTUACIÓN DEL ABOGADO DEFENSOR EN LA DECLARACIÓN POLICIAL .....	38
17. EL ACCESO AL ATESTADO POLICIAL POR EL DETENIDO.....	39
17.1. Solicitud de acceso al atestado por el Abogado defensor .....	41
18. MODELO DE ATESTADO EN DELITO DE ALCOHOLEMIA .....	42

## **CAPÍTULO TERCERO**

### **LA INSTRUCCIÓN JUDICIAL DEL PROCEDIMIENTO**

1. LA TERMINACIÓN DE LA FASE PREPROCESAL Y LAS DILIGENCIAS URGENTES .....	45
2. ABOGADO DEFENSOR EN EL JUZGADO DE GUARDIA.....	46
3. LAS DILIGENCIAS URGENTES.....	47
3.1 Solicitud de antecedentes penales .....	47
3.1.1. Los antecedentes penales en el delito de hurto.....	49
3.2. Reconocimiento por el médico forense .....	50
3.3. Declaración del investigado .....	51
3.3.1. La actuación del Abogado antes de la declaración del detenido .....	52
3.3.2. La declaración del detenido y el derecho a la asistencia letrada .....	53
3.3.3. La declaración del no detenido y la asistencia letrada .....	54
3.3.4. La actuación del Abogado defensor durante la declaración del investigado .....	57

3.3.5. Modelo del acta de la declaración del investigado .....	57
3.4. La declaración de los testigos.....	58
3.4.1. Actuación del Abogado defensor en la declaración del testigo.....	60
3.5. Ofrecimiento de acciones .....	61
3.5.1. El momento preclusivo y la falta de ofrecimiento de acciones .....	63
3.6. Reconocimiento en rueda .....	64
3.6.1. Actuación del Abogado defensor en el reconocimiento en rueda .....	66
3.7. El careo.....	67
4. LA PRUEBA ANTICIPADA Y LA PRUEBA PRECONSTITUIDA .....	68
5. ACTUACIÓN DEL ABOGADO FRENTE A LA NEGATIVA DE SU INTERVENCIÓN EN LA DILIGENCIA.....	70
6. LA CONCLUSIÓN DE LAS DILIGENCIAS URGENTES.....	71
7. LAS MEDIDAS CAUTELARES.....	72
8. MODELO DE ACTA DE AUDIENCIA.....	76

## **CAPÍTULO CUARTO**

### **LA PREPARACIÓN Y DESARROLLO DEL JUICIO ORAL**

1. LA PREPARACIÓN DEL JUICIO ORAL .....	80
1.1 Petición de la apertura del juicio oral o de sobreseimiento .....	80
1.2 Escritos de acusación y defensa .....	81
1.3 Señalamiento del juicio oral .....	81
2. DESARROLLO DEL JUCIO ORAL Y LA SENTENCIA.....	82
3. LA CONFORMIDAD ANTE EL JUZGADO DE GUARDIA .....	85
4. FORMULARIOS Y MODELOS.....	88
5. SIMULACIÓN DE JUCIO ORAL.....	89
CONCLUSIONES .....	92
BIBLIOGRAFÍA.....	102

## **RESUMEN**

En el presente trabajo se estudian los presupuestos necesarios para que determinados delitos puedan enjuiciarse por el procedimiento de enjuiciamiento rápido, el llamado «Juicio rápido», así como la necesidad de este tipo de procedimiento en el ámbito penal, y los requisitos necesarios para que las diligencias practicadas, tanto por la Policía judicial como por el Juzgado de guardia, sean válidas a efectos probatorios. La necesidad del Abogado defensor en las diligencias practicadas y la posible consecuencia de su falta de asistencia. Asimismo, se analizan las posibles vulneraciones que implicaría la práctica defectuosa de cada diligencia en el procedimiento, el plazo para su realización, las posibles actuaciones del Abogado defensor, y algunos modelos y formularios a presentar en cada fase del procedimiento.

## **ABSTRACT**

In the present work we will deal with the necessary presuppositions so that certain crimes can be prosecuted by the rapid prosecution procedure of certain crimes the so-called "Rapid Judgment", the need for this type of procedure in the criminal sphere, the necessary requirements so that the proceedings carried out as much by the Judicial Police as by the Court of guard they are valid for probatory effects. The need for the defense lawyer in the proceedings and the possible consequence of his lack of assistance. Likewise, we analyze the possible violations that would imply the defective practice of each procedure in the procedure, the deadline for its realization, the possible actions of the defense attorney and some models and forms to present in each phase of the procedure.

## **PALABRAS CLAVE**

Actuación del Abogado defensor dentro del juicio rápido. Diligencias de juicios rápidos. Diligencias practicadas por la Policía Judicial en el Juicio rápido. Las diligencias urgentes ante el juzgado de guardia. Juicios rápidos

## **KEY WORDS**

Defense counsel's performance within the rapid trial. Proceedings by the Judicial police in the quick trial. Quick trials. Quick trial proceedings. The urgent proceedings before the Court of Guard

## RELACIÓN DE ABREVIATURAS

ART (S).	Artículo/s
ATC	Auto del Tribunal Constitucional
AAP	Auto de la Audiencia Provincial
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española, 27 de diciembre de 1978
CP	Código Penal
Ed.	Editorial
FGE	Fiscalía General del Estado
FJ	Fundamento jurídico
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LOPT	Ley Orgánica de protección de testigos
(S) SAP	Sentencia/s de la Audiencia Provincial
SIRAJ	Sistema de Registros Administrativos de apoyo a la Administración de Justicia
RD	Real Decreto
TC	Tribunal Constitucional
(S) STC	Sentencia/s del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
(S) STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TS	Tribunal Supremo
UE	Unión Europea

## INTRODUCCIÓN

El conocimiento de “un poco de todo y mucho de nada” es lo máximo que alcanzamos los estudiantes de Derecho después de 6 años de formación. Cuando acabé la carrera quería ser abogada penalista, me encantaba la idea de vestirme con la toga y defender a mi cliente a “capa y espada”. Para lograrlo, el primer paso que di fue armarme de valor y pedir a un profesor del máster que me dejara hacer las prácticas en su despacho, y no me hicieron falta más de dos días para comprender que no sabía nada de Derecho Penal, y no me refiero al Código Penal o al Derecho Procesal penal, sino a la práctica penal, a ese mundo desconocido para nosotros, los estudiantes.

Con el fin de solucionar este problema, tomé la decisión de hacer este trabajo, en el que pretendo que los estudiantes como yo, las personas que comienzan a introducirse en el apasionante mundo de la práctica jurídica, sepan cómo actuar durante el proceso penal y, como ahora no puedo tratar todos los procedimientos penales, he optado por analizar con profundidad el procedimiento que más se aplica en esta jurisdicción y por el que suele comenzar el ejercicio de la abogacía, esto es, el enjuiciamiento rápido de determinados delitos.

Para realizar este Trabajo Fin de Máster (TFM) he contado con la ayuda de dos grandísimos profesionales, D. Esteban Mestre Delgado, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Alcalá de Henares, Presidente de la Sección de Derecho Penal de la Comisión General de Codificación e insigne Abogado, y D. Miguel Marcos Ayjón, Doctor, profesor de Derecho Penal y Letrado de la Administración de Justicia. No hubiera podido realizarlo sin la ayuda de ambos.

De este modo, el objeto de este trabajo es el estudio de la función del abogado defensor en el juicio rápido. Como sabemos, la labor del abogado defensor es, entre otras, asesorar a su cliente, elaborar la estrategia de defensa, proponer pruebas, controlar su realización y participar en su práctica, argumentar sobre su eficacia y discutir el encaje jurídico de los hechos que se imputan a su defendido.

En consecuencia, para efectuar esta labor dentro del procedimiento que estamos estudiando, el abogado defensor necesita saber cómo cumplir con su obligación de colaborar con la Administración de Justicia y, a su vez, realizar su oficio de abogado y defender los derechos de su patrocinado de la mejor forma posible. Para ello, necesita conocer las posibles actuaciones de la Policía Judicial y del Juzgado de guardia, los requisitos para que las mismas sean válidas y la forma en la que se desarrolla el juicio. Además, precisa saber cómo actuar ante las posibles vulneraciones de los derechos de su defendido, conocer las protestas, solicitudes y escritos que puede realizar.

Por este motivo hemos analizado todas estas cuestiones en diferentes capítulos. En el primero se estudia el ámbito de aplicación de este procedimiento y se definen los

requisitos necesarios para que se pueda enjuiciar un determinado delito mediante este cauce procesal.

En el segundo capítulo se estudian las diligencias que puede llevar a cabo la Policía Judicial, la actuación del abogado defensor en esa fase de la investigación, las causas que el abogado podría alegar para impugnar la actuación policial, su proceder con el cliente detenido, las protestas que podría formular en la práctica de alguna diligencia y cuándo puede realizarlas, la posible nulidad de algunas diligencias por falta de su asistencia, y las consecuencias de la negativa de su cliente a someterse a determinadas diligencias de investigación.

Asimismo, se presentan algunos formularios para solicitar el amparo ante una posible detención ilegítima, incluso de una posible intervención oral, como cuando se solicita de forma verbal la práctica de alguna diligencia en comisaría, o la formulación de protesta oral durante su realización. También se pone de manifiesto la entrevista reservada con el cliente y el asesoramiento que debe realizar el abogado, el derecho de acceso al atestado y la actuación ante la negativa a su acceso.

En el capítulo tercero examinamos la actuación del abogado defensor en el Juzgado de guardia, la entrevista reservada con el cliente antes de su declaración en sede judicial, las diligencias urgentes requeridas por el Juez de guardia, los requisitos necesarios para su eficacia, las posibles alegaciones para impugnar su validez y las actuaciones a llevar a cabo en la práctica de dichas diligencias. Además, incorporamos algunos modelos de citación, de escritos en los que se solicita la transformación del procedimiento en abreviado, así como el acta de una posible audiencia.

Por último, en el cuarto capítulo se estudia la preparación del juicio oral y su desarrollo, y modelos de escrito de conformidad, de escrito solicitando plazo para presentar el escrito de defensa, de práctica de citaciones para el juicio rápido y una simulación del juicio oral.

Para la resolución de las múltiples dudas y problemas que se plantearon al desarrollar cada capítulo, se han analizado los criterios del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo y de las Audiencias Provinciales y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Igualmente, se han utilizado los textos de la doctrina sobre la materia, principalmente de manuales y revistas especializadas.

Cabe añadir que, normalmente, el juicio rápido se estudia de forma superficial, reproduciendo literalmente la Ley de Enjuiciamiento Criminal; por ello, y a raíz de la insuficiencia teórica y práctica en cuanto al objeto de nuestro estudio, este trabajo analiza las construcciones doctrinales y jurisprudenciales para su análisis más profundo. Trabajo que ha resultado bastante complicado porque los Tribunales no mantienen un mismo criterio en muchos aspectos del proceso. En consecuencia, para la resolución de los problemas planteados se ha plasmado el criterio mayoritario de los Tribunales, teniendo

en cuenta como punto de partida, como no podía ser de otra forma, el del Tribunal Constitucional.

Por último, podemos concluir que, tras el desarrollo de este trabajo se termina conociendo el juicio rápido de una forma profunda, unificada, aprendiendo las actuaciones a llevar a cabo dentro de este proceso, paso a paso, desde que comienza hasta que finaliza, objetivo que pretendíamos desde su inicio.

## CAPÍTULO PRIMERO

### ÁMBITO DEL PROCEDIMIENTO

#### 1. INTRODUCCIÓN

La ley 38/2002, de 24 de octubre, de reforma parcial de la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre procedimiento para el enjuiciamiento rápido e inmediato de determinados delitos y faltas, y de modificación del procedimiento abreviado, y la reforma complementaria de la Ley Orgánica 8/2002, de 23 de octubre, tienen su origen en el Pacto de Estado para la reforma de la Justicia, suscrito el 28 de mayo de 2001 por el Gobierno y los Partidos Popular y Socialista<sup>1</sup>.

El objeto de esta reforma, según el punto 17.a) de dicho Pacto, es la elaboración de

*“una nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal, que recoja la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y que culmine el proceso de modernización de nuestras grandes leyes procesales. La nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal abordará la agilización de los procedimientos, la mejora de los procedimientos abreviados, el enjuiciamiento inmediato de los delitos menos graves y flagrantes, y la simplificación de trámites en las grandes causas.”*

Cumpliendo así con el fin de la reforma, la Ley 38/2002 modificó la ordenación del procedimiento abreviado y del juicio de faltas, y creó un nuevo procedimiento denominado «*para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos*». La característica principal de este procedimiento es la concentración ante el Juzgado de guardia de todos los actos procesales propios de la fase de instrucción y de la fase intermedia, y la rebaja de un tercio de la pena cuando el investigado quiere prestar su conformidad con los hechos y la calificación jurídica propuesta por la Fiscalía.

Este procedimiento se encuentra regulado en los art. 795 y ss. de la LECrim., bajo el título «*del procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos*», y resulta de aplicación a las conductas relacionadas con la salud pública, integridad física, el patrimonio, seguridad vial y violencia doméstica y de género<sup>2</sup>, cuyos requisitos estudiaremos más adelante.

Por su parte, la LO 8/2002 trata los aspectos que al afectar a las competencias jurisdiccionales deben ser regulados por LO<sup>3</sup>, de este modo la norma prevé: a) la

---

<sup>1</sup> LÓPEZ CERVILLA, J.M., *El juicio rápido: ámbito, fases preprocesal y de instrucción*, en Revista del Ministerio Fiscal, nº 12, 2004, pág. 93.

<sup>2</sup> MALUENDA MARTÍNEZ, A., *Apuntes sobre el Juicio Rápido*, en Iuris Actualidad y práctica del derecho, nº 203-204, 2013, pág. 32.

<sup>3</sup> DELGADO MARTÍN, J. *La nueva legislación*, en el colectivo coordinado por DELGADO MARTÍN J., “Los juicios rápidos. Análisis de la nueva ley sobre procedimiento abreviado, juicios rápidos y juicios de faltas”. Ed. Colex, Madrid, 2002, pág. 25.

posibilidad de que el Juez de guardia dicte sentencias de conformidad, al amparo del art. 801 LECrim. b) el enjuiciamiento de los delitos cometidos a través de medios sonoros o fotográficos, difundidos por escrito, radio, televisión y otros (artículo 823 bis LECrim), c) La regulación del régimen de provisión temporal de las Secretarías vacantes (art. 482.1 LOPJ).

## 2. LA AGILIZACIÓN DEL PROCESO PENAL

Una de las más graves dolencias que aqueja a nuestra justicia penal es la tardanza existente desde el momento de la comisión del delito hasta su enjuiciamiento. El legislador ha intentado paliar dicho problema desde la ley procesal de 1882 instituyendo un proceso penal caracterizado por la separación entre órgano instructor y decisor, por la oralidad y publicidad del juicio, por un sistema acusatorio formal o mixto inspirado en Código francés<sup>4</sup>.

La pretensión más clara de agilización se vio con la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, cuya manifestación legislativa se realizó a través de la LO 2/1998, de 15 de junio, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento criminal, la cual contempló la posibilidad de imponer los trámites abreviados en algunos supuestos que, hasta ese momento, sólo eran facultativos y con tal objeto se dispuso la modificación del art. 790.1 párrafo tercero de la LECrim contemplando la posibilidad de que el Ministerio Fiscal solicite la inmediata apertura del juicio oral en ciertos casos<sup>5</sup>. Empero, en la práctica, la aplicación de esta norma venía siendo muy desigual en las distintas comunidades y sólo tuvo éxito en el partido judicial de Barcelona fracasando en el resto del país<sup>6</sup>.

En consecuencia, dada la incapacidad del procedimiento abreviado para enjuiciar en un plazo razonable determinados delitos, en 2002 se realizó una nueva reforma de la LECrim a través de la Ley 38/2002 de 24 de octubre. Esta reforma tuvo su origen político en el Pacto de Estado para la Justicia, suscrito el 28 de mayo de 2001, en la que se señalaba la necesidad de elaborar una nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal que aborde «*La agilización de los procedimientos, la mejora de los procedimientos abreviados, el enjuiciamiento inmediato de los delitos menos graves y flagrantes y la simplificación de trámites en las grandes causas*».

De este modo, se construyó un procedimiento especial y autónomo que reduce sensiblemente los plazos a través de la restricción del ámbito de aplicación de este

<sup>4</sup> TÉLLEZ AGUILERA, A. *Los juicios rápidos e inmediatos*. Ed. Edisofer, Madrid, 2002, pág. 23.

<sup>5</sup> «Efectuado el traslado a que se refiere el párrafo anterior, el Ministerio Fiscal, en atención a las circunstancias de flagrancia o evidencia de los hechos, alarma social producida, detención del imputado o aseguramiento de su puesta a disposición judicial, presentará en el acto su escrito de acusación y solicitud de inmediata apertura del juicio oral, con simultánea citación para su celebración.»

<sup>6</sup> DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ I. *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal: comentario a la ley 38/2002 y a la Ley Orgánica 8/2002 de 24 de octubre*. Ed. Civitas, Madrid, 2003, pág. 24.

procedimiento, de la concentración de la instrucción ante el Juzgado de guardia, de la labor preparatoria de la Policía Judicial y de la agenda programada de señalamientos<sup>7</sup>

Este procedimiento vino a paliar, en parte, el problema de la tardanza<sup>8</sup> de la mayoría de los procesos penales favoreciendo su instauración, no sólo a las víctimas, a la acusación o a la opinión pública que reclamaban una reacción rápida de la autoridad judicial, sino también al supuesto autor del delito, a quien se protege su derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE<sup>9</sup>) con la celeridad del procedimiento.

## 2.1. La aceleración del proceso y las dilaciones indebidas

Las dilaciones indebidas en el proceso penal prolongan innecesariamente el sufrimiento de las partes, por un lado, la del presunto autor del delito quien, bajo el peso de una acusación, permanece en estado de incertidumbre sobre el resultado del procedimiento y la posible pena a imponer, y, por otro, la de la víctima que quiere ver cómo se castiga al autor y espera una reparación de los daños sufridos<sup>10</sup>.

Sin embargo, cabe recalcar que, en primer lugar, la celeridad no es sinónimo de ausencias de dilaciones indebidas y, en segundo lugar, la CE no prevé un derecho a un proceso acelerado. El derecho reconocido en la Constitución no es el derecho a que los procesos sean rápidos, sino a que el proceso tenga una duración proporcional al grado de complejidad o dificultad de los asuntos que en ellos se ventilen, por ello, la asunción por el ordenamiento jurídico de instrumentos que aceleren el proceso implica a su vez la asunción de un riesgo de menoscabo de las garantías procesales<sup>11</sup>.

En este sentido, la jurisprudencia<sup>12</sup> del Tribunal Constitucional declara que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas no implica el riguroso cumplimiento de los plazos procesales, sino el derecho a un proceso en tiempo razonable, pero no el derecho a que

---

<sup>7</sup>*Ibidem*, pág. 26.

<sup>8</sup> MESTRE DELGADO, E, *La lucha contra el tiempo*, Editorial de la Revista La Ley Penal nº 31, de octubre de 2006, dedicada en exclusiva a “Cuatro años de juicios rápidos”, Ed. La Ley, Madrid, 2006, pp. 3 y 4: “Doy por sentada la utilidad, y necesidad, de reducir los plazos procesales en los procedimientos judiciales de carácter penal, y en esto hay unanimidad de científicos y prácticos del Derecho. Pero empieza a, desanimarme comprobar que esta unanimidad se mantiene y reitera en el tiempo, en señal evidente de la ineficacia de todos los intentos sucesivamente efectuados a tal fin... Los problemas que obstan a la realización de estos ideales son muchos y diversos y, lamentablemente, los de carácter no jurídico distan de ser abordados por el Poder Legislativo, o la Administración, pese a que, a mi juicio, no pueden serles extraños.”

<sup>9</sup> «Todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas [...]»

<sup>10</sup> DELGADO MARTÍN, J. *La agilización de los procesos penales*, en el colectivo coordinado por DELGADO MARTÍN J., “Los juicios rápidos...”, *op.cit.*, pág. 17.

<sup>11</sup> MARTELL PÉREZ- ALCALDE C., *Celeridad y garantía*, en La Ley diario de noticias, número especial sobre juicios rápidos, noviembre de 2002, página 8.

<sup>12</sup> STC de 23 de enero de 1985 (1985\5), de 14 de marzo de 1984 (RTC 1984\36), de 8 de mayo de 1989 (RTC 1989\81) y de 1 de diciembre de 1994 (RTC 1994\324).

los plazos se cumplan<sup>13</sup>. Se trata de un concepto jurídico indeterminado o abierto cuyo contenido debe ser delimitado en cada caso concreto atendiendo a las circunstancias específicas que en el supuesto concurren. Esto es, a la complejidad del litigio, a los márgenes ordinarios de duración de los procesos del mismo tipo, a la conducta de los litigantes y de las autoridades, y a las consecuencias que el litigio presuntamente demorado se sigue para aquellos<sup>14</sup> y, por último, a la consideración de los medios disponibles<sup>15</sup>. En consecuencia, el contenido del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se refiere a una razonable dimensión temporal del procedimiento necesario para resolver y ejecutar lo resuelto<sup>16</sup>.

De este modo, los juicios rápidos sólo cumplen con el derecho al proceso sin dilaciones indebidas si su aplicación resulta razonable para articular la investigación y el enjuiciamiento de determinados delitos que por su naturaleza presenten cierta facilidad instructora<sup>17</sup>, pudiendo entrar en contradicción con determinadas garantías procesales.

### 3. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Este procedimiento es un procedimiento especial, ya que se encuentra regulado en el Capítulo primero del Título III del libro IV, reservado a los procedimientos especiales, de modo que será obligatoria la incoación de este procedimiento cuando concurren determinados presupuestos. En consecuencia, como indica la Circular 1/2003 de la Fiscalía General del Estado (FGE)<sup>18</sup>, si el Juez de instrucción de guardia valora que concurren los presupuestos previstos en el art. 795 de la LECrim, será obligatorio seguir las normas de este procedimiento especial.

El ámbito de aplicación se encuentra regulado en el art. 795 de la LECrim, el cual dispone que se enjuiciarán a través de este procedimiento aquellos delitos en los que concurren las siguientes circunstancias:

1. Que la pena de privación de libertad prevista para el delito *«no exceda de cinco años, o con cualesquiera otras penas, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cuya duración no exceda de diez años, cualquiera que sea su cuantía»*.
2. Que el procedimiento se incoe en virtud de un atestado policial y que la Policía haya detenido a una persona y *«la haya puesto a disposición del Juzgado de guardia o que, aun sin detenerla, la haya citado para comparecer ante el Juzgado de guardia por tener la calidad de denunciado en el atestado policial»*

<sup>13</sup> En la ya citada sentencia del TC de 23 de enero de 1985.

<sup>14</sup> En la ya citada sentencia del TC de 14 de marzo de 1984.

<sup>15</sup> En la ya citada sentencia del TC de 8 de mayo de 1989.

<sup>16</sup> En la ya citada sentencia del TS de 1 de diciembre de 1994.

<sup>17</sup> DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ I. *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal...*, op.cit, pág. 32.

<sup>18</sup> Circular de la FGE 1/2003, de 7 de abril, sobre procedimiento para el enjuiciamiento rápido e inmediato de determinados delitos y faltas y de modificación del procedimiento abreviado.

3. Además de lo anterior los delitos tratados deben presentar alguna de las siguientes características:
- Que se trate de delitos flagrantes.
  - Que se trate de alguno de los siguientes delitos: «*Delitos de lesiones, coacciones, amenazas o violencia física o psíquica habitual, cometidos contra las personas a que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal*» o delitos de robo, hurto y robo de uso de vehículos, delitos contra la seguridad del tráfico, contra la propiedad, contra la salud pública, delitos flagrantes relativos a la propiedad intelectual e industrial.
  - Que se trate de un hecho punible cuya instrucción se presuma que será sencilla.

La LECrim excluye la aplicación del enjuiciamiento rápido de los delitos que fueran conexos con otro u otros delitos diferentes a los que hemos mencionados en las líneas anteriores y aquellos casos en los que sea procedente acordar el secreto de actuaciones.

Por último, en todo lo que no esté previsto expresamente en el título que regula el procedimiento para el enjuiciamiento rápido se aplicará supletoriamente las normas relativas al procedimiento abreviado.

### 3.1. La gravedad de la pena

Como señala el art. 795.1<sup>19</sup> de la LECrim., la aplicabilidad de este procedimiento a un determinado delito depende, en primer lugar, de la gravedad de la pena. El ámbito objetivo de este procedimiento viene delimitado por la pena asignada al delito y esa pena es la que determina la competencia del juzgado de lo penal, de modo que se deberá atender a las reglas que determina la competencia del Juez de lo Penal para estimar la procedencia de este proceso especial<sup>20</sup>.

La primera duda que surge cuando analizamos la competencia en función de la pena es saber si la pena a la que se refiere el precepto es la pena concreta a imponer, atendiendo a las circunstancias concretas, o se refiere a la pena en abstracto, dado que podríamos alegar la falta de competencia en aquellos casos en los que, tras la aplicación de circunstancias modificativas de responsabilidad penal, la pena resultante excediera del ámbito de aplicación de este procedimiento.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre esas cuestiones en sus sentencias de 10 de noviembre de 1992, 12 de junio de 1993, 10 de julio de 1997, 4 de mayo de 1998, en ellas establece que para la determinación de la competencia o de la aplicabilidad de este proceso a determinados delitos se atenderá a la pena abstracta a imponer «*y no a la que*

<sup>19</sup> «*Sin perjuicio de lo establecido para los demás procesos especiales, el procedimiento regulado en este Título se aplicará a la instrucción y al enjuiciamiento de delitos castigados con pena privativa de libertad que no exceda de cinco años, o con cualesquiera otras penas, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cuya duración no exceda de diez años, cualquiera que sea su cuantía [...]*»

<sup>20</sup> DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ I. *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal...*, op.cit., pág. 244.

*resulte del juego de las reglas de aplicación de la pena, sea por el grado de perfeccionamiento, sea por el grado de participación atribuible, sea por la naturaleza o el número de las circunstancias concurrentes»<sup>21</sup>.*

El fundamento se halla, según el TS, en que esta solución otorga un mayor grado de seguridad, dado que, en primer lugar, si se estimara la aplicación de un determinado procedimiento en función de la pena concreta a imponer, atendiendo a las circunstancias del autor, se tendría que repetir la vista oral ante un órgano jurisdiccional distinto, por ello, y en virtud del principio de un Juez predeterminado por la ley, no se puede dejar la determinación de la competencia en manos de las partes, puesto que ello conllevaría con frecuencia a la repetición de la vista oral<sup>22</sup>.

La pena abstracta abarca la pena agravada por un subtipo<sup>23</sup>, por lo que no se podrá encausar a través de este procedimiento aquellos delitos que al incidir en un subtipo agravado conlleve una pena superior a la prevista en la norma. De igual modo, en los supuestos en los que el delito que supera en límite este procedimiento, pero lleva aparejada la posibilidad de una reducción de la pena, se atenderá al carácter preceptivo o facultativo de la degradación, de modo que sólo en los casos en los que la reducción sea preceptiva estaremos ante un subtipo privilegiado que permitirá la incoación de este procedimiento<sup>24</sup>.

La segunda duda que surge es cómo se determina la competencia cuando concurren varias penas, en este sentido la Circular 1/2003 de la Fiscalía General del Estado (FGE) vino a esclarecer el modo de determinación de la competencia cuando concurren varios delitos estableciendo que, de ser varios delitos, se atenderá a la pena abstracta de cada una de ellas sin sumarlas y se determinará la competencia en función de la pena más grave de cualquiera de ellas, con independencia de si concurren una pena privativa de libertad con otra no privativa, dado que no se podrá aplicar este procedimiento si cualquiera de las penas excede los límites de 5 años para las penas privativas de libertad y de 10 años para las penas de distinta naturaleza.

### **3.2. La incoación del procedimiento**

En virtud del art. 795.1 de la LECrim, la iniciación del procedimiento queda supeditada, no sólo a la gravedad de la pena, sino, también, a que el proceso se incoe en virtud de un atestado policial<sup>25</sup>, con lo que se excluyen aquellos iniciados por denuncia, querrela

<sup>21</sup> SSTS de 10 noviembre 1992 (RJ 1992\8955) y de 12 junio de 1993 (RJ 1993\5773).

<sup>22</sup> STS de 4 mayo de 1998 (RJ 1998\274).

<sup>23</sup> STS de 10 noviembre de 1992.

<sup>24</sup> ALONSO GARCÍA, R. *Derecho procesal penal*, 2º edición, Ed. Civitas, Navarra, 2010, pág. 757.

<sup>25</sup> En palabras de RODRÍGUEZ CASTRO J. el atestado es «*El conjunto de actos de investigación, documentados por escrito, realizados por la Policía judicial, con motivo de conocimiento de la perpetración de hecho que indiciariamente reviste los caracteres de un delito o falta, ya sea, con anterioridad a la actuación judicial ya sea en la fase preliminar de un proceso penal, a requerimiento del*

presentada ante la autoridad judicial o ante el Ministerio Fiscal o la iniciada *ex officio* mediante la deducción de testimonio de particulares ordenada por la autoridad judicial, por ello, queda fuera del ámbito de aplicación de este procedimiento los delitos públicos o semipúblicos cuya comisión se haya dado a conocer directamente al órgano judicial o al Ministerio Fiscal<sup>26</sup>.

Sin embargo, no todo atestado permite incoar este procedimiento, sino sólo aquellos en los que se hayan llevado a cabo las diligencias y citaciones referidas en el art. 796 de la LECrim, en tanto que esta ley atribuye a la Policía Judicial una serie de obligaciones que han de plasmar en un atestado específico y en la realización de citaciones coordinadamente con el Juzgado de guardia, todo ello con la finalidad de facilitar y hacer posible la instrucción concentrada y acelerada en el Juzgado de guardia<sup>27</sup>.

Asimismo, en los supuestos en los que el atestado se haya elaborado por orden o requerimiento de la autoridad judicial, el atestado no tendrá la fuerza suficiente para transformar un procedimiento iniciado en un juicio rápido. Tampoco podrá incoarse este procedimiento en los supuestos en los que el atestado se haya elaborado a resultados de unas diligencias informativas ordenadas por el Ministerio Fiscal; el fundamento se halla en que estas clases de diligencias se regulan en el procedimiento abreviado, por ello las diligencias que deberían operar no son las urgentes, sino las diligencias previas propias del procedimiento abreviado. Asimismo, la incoación de las diligencias informativas es decisión que debe adoptarse a instancia del Ministerio Fiscal lo que supone que el procedimiento se incoa, no en virtud de un atestado policial, sino de una querrela presentada por aquel<sup>28</sup>, por lo que también queda excluida la posibilidad de iniciar las diligencias urgentes con la incoación de las diligencias informativas.

### 3.3. Detención policial

Este procedimiento se incoa mediante atestado policial, siempre que la Policía Judicial haya detenido a una persona o que sin detenerla la haya puesto a disposición del Juzgado de guardia por tener la calidad de denunciado en el atestado policial (art. 795.1 LECrim). Esta cualidad del denunciado halla su fundamento en que el atestado policial tiene únicamente valor de mera denuncia, según el art. 297 LECrim<sup>29</sup>.

---

*Juez de Instrucción o del Ministerio Fiscal» Vid. RODRÍGUEZ CASTRO, J. El atestado policial, Actualidad Penal, 1995-1, pp. 650 y ss.*

<sup>26</sup> DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ I. *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal...*, op. cit., pág. 249.

<sup>27</sup> Circular de la FGE 1/2003, de 7 de abril.

<sup>28</sup> DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ I. *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal...*, op. cit., pág. 250.

<sup>29</sup> «Los atestados que redactaren y las manifestaciones que hicieren los funcionarios de Policía judicial, a consecuencia de las averiguaciones que hubiesen practicado, se considerarán denuncias para los efectos legales.

*Las demás declaraciones que prestaren deberán ser firmadas, y tendrán el valor de declaraciones testificales en cuanto se refieran a hechos de conocimiento propio.*

*En todo caso, los funcionarios de Policía judicial están obligados a observar estrictamente las formalidades legales en cuantas diligencias practiquen, y se abstendrán bajo su responsabilidad de usar medios de averiguación que la Ley no autorice».*

La citación del denunciado ante el Juzgado de guardia se realizará de forma coordinada entre éste y la Policía Judicial, según el art. 796.2 LECrim<sup>30</sup>. Esta cuestión adquiere especial relevancia en los Juzgados con sistema de guardia de 24 horas que atribuyen la competencia al Juzgado de Instrucción que, en dicho instante, se encuentre en funciones de guardia. Aunque, este margen será mucho menor en el caso de puesta a disposición judicial del detenido ya que los plazos de la detención se convierten en el principal límite a la posible elección del Juez competente<sup>31</sup>.

La ley 38/2002 parecía excluir de este procedimiento las causas que se iniciaban por querrela o denuncia presentadas directamente ante el Juzgado de guardia, impidiendo que se pudiera tramitar las diligencias por este procedimiento en los supuestos en los que, por ejemplo, mediando delito de violencia, la *notitia criminis* se obtuviera por medio de los partes de lesiones remitidos por centros hospitalarios<sup>32</sup>.

Sin embargo, con la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal se añadió un nuevo apartado 1º que obliga a unir al atestado copia del informe relativo a la asistencia facultativa prestada e, incluso, solicitar la presencia del médico forense si fuese necesario. Además, se añade el apartado 4º al art. 796 de la LECrim<sup>33</sup> en el que establece que la Policía Judicial dará conocimiento inmediatamente al Juez de guardia y al Ministerio Fiscal del hecho y de la continuación de las investigaciones, aunque no haya tenido lugar la detención o identificación del presunto responsable en aquellos supuestos en los que no constando lo anterior sea previsible su rápida identificación y localización. El atestado se remitirá al Juzgado de guardia tan pronto como el presunto responsable sea detenido o citado y en cualquier caso dentro de los 5 días siguientes.

---

<sup>30</sup> «Para la realización de las citaciones a que se refiere el apartado anterior, la Policía Judicial fijará el día y la hora de la comparecencia coordinadamente con el Juzgado de guardia. A estos efectos, el Consejo General del Poder Judicial, de acuerdo con lo establecido en el artículo 110 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, dictará los Reglamentos oportunos para la ordenación de los servicios de guardia de los Juzgados de Instrucción en relación con la práctica de estas citaciones, coordinadamente con la Policía Judicial».

<sup>31</sup> Circular de la FGE 1/2003, de 7 de abril.

<sup>32</sup> MONTERO AROCA J. y otros. *Derecho Jurisdiccional III. Proceso penal*. 20ª Edición. Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012 pág. 567.

<sup>33</sup> «A los efectos de la aplicación del procedimiento regulado en este título, cuando la Policía Judicial tuviera conocimiento de la comisión de un hecho incardinable en alguna de las circunstancias previstas en el apartado 1 del artículo 795, respecto del cual, no habiendo sido detenido ni localizado el presunto responsable, fuera no obstante previsible su rápida identificación y localización, continuará las investigaciones iniciadas, que se harán constar en un único atestado, el cual se remitirá al juzgado de guardia tan pronto como el presunto responsable sea detenido o citado de acuerdo con lo previsto en los apartados anteriores, y en cualquier caso, dentro de los cinco días siguientes. En estos casos la instrucción de la causa corresponderá en exclusiva al juzgado de guardia que haya recibido el atestado.

Lo dispuesto en este apartado se entiende sin perjuicio de dar conocimiento inmediatamente al Juez de Guardia y al Ministerio Fiscal de la comisión del hecho y de la continuación de las investigaciones para su debida constancia».

### 3.4. Hechos delictivos

Deben concurrir cualquiera de las circunstancias siguientes: a) delitos flagrantes b) alguno de los tipos señalados en el art. 795.1.2 de la LECrim o c) sea un hecho cuya instrucción se presuma sencilla.

#### 3.4.1. Delitos flagrantes

Dice el art. 795.1<sup>a</sup> que se considerará delito flagrante

*“El que se estuviese cometiendo o se acabare de cometer cuando el delincuente sea sorprendido en el acto. Se entenderá sorprendido en el acto no sólo al delincuente que fuere detenido en el momento de estar cometiendo el delito, sino también al detenido o perseguido inmediatamente después de cometerlo, si la persecución durare o no se suspendiere mientras el delincuente no se ponga fuera del inmediato alcance de los que le persiguen. También se considerará delincuente in fraganti aquel a quien se sorprendiere inmediatamente después de cometido un delito con efectos, instrumentos o vestigios que permitan presumir su participación en el.”*

El Tribunal Constitucional, en su sentencia de 18 de noviembre de 1993<sup>34</sup>, definió la flagrancia como aquella situación fáctica en la que queda excluida la autorización judicial por la evidencia de la comisión del delito y exige de manera inexcusable la inmediatez de la intervención. En esta situación, el delincuente es sorprendido en el momento de la comisión del delito o en circunstancias inmediatas a dicha perpetración.

En la STC de 28 de mayo de 1996<sup>35</sup>, se indica que el conocimiento o percepción y la urgencia (exigible para impedir que el delito se consume, detener al presunto delincuente o bien evitar la desaparición de los efectos o instrumentos del delito) constituyen dos notas esenciales a la situación constitucional<sup>36</sup> de flagrancia.

Por su parte, el TS define la flagrancia en su sentencia de 12 de septiembre de 2001<sup>37</sup> como *«la percepción sensorial directa del hecho delictivo, de manera que la flagrancia se ve, se observa, no se demuestra, y aparece vinculada a la prueba directa y no a la indirecta, circunstancial o indiciaria»*

La jurisprudencia<sup>38</sup> del Alto Tribunal indica que la flagrancia requiere:

---

<sup>34</sup> RTC 1993\341.

<sup>35</sup> RTC 1996\94

<sup>36</sup> Esta sentencia versa sobre el derecho constitucional a la inviolabilidad del domicilio, en la misma se analiza los requisitos de la flagrancia prevista en el art. 18.2 de la CE en virtud del cual *«El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito»*.

<sup>37</sup> RJ 2001/7725.

<sup>38</sup> STS de 9 de julio de 1994 (RJ 1994\5702), 9 de febrero de 1995 (RJ 1995\801), 5 de diciembre de 1994 (RJ 1994\10065) y 7 de junio de 2000 (RJ 2000\4161).

- A. La inmediatez de la acción delictiva, «esto es que la acción delictiva se esté desarrollando o acabe de realizarse»<sup>39</sup>.
- B. Inmediatez personal, «que consiste en que el delincuente se encuentre en el lugar del hecho en situación de relación con el delito -objeto, instrumentos, efectos- que constituya evidencia directa de su participación»<sup>40</sup>.
- C. La comisión del delito exige de manera inexcusable una inmediata intervención<sup>41</sup> «ora para evitar que se siga cometiendo el delito, ora para detener al delincuente, ora para obtener pruebas de las que razonablemente se puede suponer que desaparecerán»<sup>42</sup>.

Cabe aclarar que la definición legal de la flagrancia, prevista en el art. 795.1.1ª de la LECrim, se brinda a los efectos de definir el ámbito subjetivo específico de los juicios rápidos, mientras que el concepto construido por el TC y TS se fija con el objeto definir los supuestos en los que no es necesario la autorización judicial o el consentimiento expreso del titular para proceder a la entrada o registro del domicilio<sup>43</sup>

Por último, el concepto de delincuente *in fraganti* puede presentar especiales dificultades dado que la tenencia de los efectos del delito no se considera por sí suficiente para desvirtuar el principio de presunción de inocencia. Los efectos pudieron ser adquiridos del autor o bien encontrados donde este último los hubiese abandonado<sup>44</sup>, de modo que su mera tenencia puede constituir un supuesto aislado que nada tiene que ver con el delito.

### 3.4.2. Los delitos tasados

El procedimiento especial de juicio rápido se aplica no sólo a los supuestos en los que concurra el carácter flagrante, sino, también a aquellos en los que, aunque no concurra este carácter, se cometa alguna de las conductas punibles que puedan encajar en un tipo delictivo de los previstos en el art. 795 LECrim y estos son:

#### 3.4.2.1. Delitos de violencia doméstica, familiar o de género

El art. 795.2º de la LECrim prevé la aplicación del juicio rápido a los «delitos de lesiones, coacciones, amenazas o violencia física o psíquica habitual, cometidos contra las personas a que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal».

<sup>39</sup> STS de 9 de febrero de 1995 y de 5 de diciembre de 1994.

<sup>40</sup> En la ya citada sentencia del TS de 5 de diciembre de 1994.

<sup>41</sup> En la ya citada sentencia del TS de 9 de julio de 1994.

<sup>42</sup> En la ya citada sentencia del TS de 7 de junio de 2000.

<sup>43</sup> BARALLAT LÓPEZ. J. *El elenco tasado de delitos*, en el colectivo coordinado por DELGADO MARTÍN J., “Los juicios rápidos...”. op.cit., pág. 237.

<sup>44</sup> PÉREZ-CRUZ MARTÍN. A. *Derecho Procesal Penal*. 2º ed. Edit. Aranzadi, Madrid, 2010, [consulta: 27 de septiembre de 2018]. Disponible en web: <http://aranzadi.aranzadigital.es>

*El sujeto pasivo*<sup>45</sup> al que se refiere el precepto anterior es: a) la esposa o mujer que esté o haya estado ligado con el autor con análoga relación de afectividad aun sin convivencia o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor<sup>46</sup>, b) los descendientes, ascendientes o hermanos propios o del cónyuge o conviviente, c) menores o personas con discapacidad que convivan con el autor o con su cónyuge o conviviente o persona que por cualquier otra relación se encuentre integrada dentro su convivencia familiar, d) personas con especial vulnerabilidad que esté sometido en custodia o guarda en centros públicos o privados<sup>47</sup>.

De lo expuesto, se deduce que se engloba dentro del ámbito de este procedimiento los delitos relacionados con la violencia doméstica y de género, siempre que la competencia para el enjuiciamiento corresponda al Juzgado de lo Penal, esto es, que la pena en abstracto para el delito no exceda de los 5 años de privación de libertad o cualquier otra pena que no exceda de 10 años. Así, por ejemplo, no entraría dentro del ámbito de aplicación del juicio rápido el delito previsto en el art. 149 del CP<sup>48</sup> por exceder el límite de la pena prevista para este procedimiento.

También existen otros delitos que, aun encajando dentro del límite penal la aplicación de este procedimiento, no resulta del todo beneficioso para la víctima, dada su celeridad y el efecto de la rapidez sobre la cuantificación de la responsabilidad civil derivada del delito. Esto sucede, por ejemplo, con el delito de lesiones previsto en el art. 148 del CP en el que en los casos de violencia de género o violencia doméstica<sup>49</sup> castiga al reo del delito de

<sup>45</sup> MARCOS AYJÓN, M., *Un nuevo delito de malos tratos: análisis del artículo 173 del Código Penal*, en la Revista La Ley Penal, febrero 2004, pág. 17 a 38.

<sup>46</sup> También en el art. 153 del CP «[...] cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor [...]».

2. Si la víctima del delito previsto en el apartado anterior fuere alguna de las personas a que se refiere el artículo 173.2, exceptuadas las personas contempladas en el apartado anterior de este artículo, el autor será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año [...].»

<sup>47</sup> Art. 173.2 del CP: «El que habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados, será castigado [...]»

<sup>48</sup> «1. El que causara a otro, por cualquier medio o procedimiento, la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro principal, o de un sentido, la impotencia, la esterilidad, una grave deformidad, o una grave enfermedad somática o psíquica, será castigado con la pena de prisión de seis a 12 años.

2. El que causara a otro una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones será castigado con la pena de prisión de seis a 12 años. Si la víctima fuera menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, será aplicable la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de cuatro a 10 años, si el juez lo estima adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección».

<sup>49</sup> En los delitos relacionados con la violencia doméstica o familiar el juzgado competente para la instrucción del procedimiento será el de Guardia —como corresponde con carácter general en los juicios

lesiones con la pena de 2 a 5 años de privación de libertad. En este caso como el tipo exige que «*la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico*» y además aclara que la «*simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico*»<sup>50</sup>.

El resultado que produce esta acción es difícilmente evaluable, dado el poco tiempo que media entre la realización del hecho delictivo y la instrucción del procedimiento, puesto que no se puede determinar con certeza: a) durante cuánto tiempo la víctima puede estar hospitalizada o el tratamiento médico que es necesario para su sanación, b) las posibles secuelas que pueda sufrir a causa de la agresión c) si se requerirá una intervención quirúrgica.

Esta falta de certeza en las consecuencias del delito repercute desfavorablemente a su calificación jurídica y a la determinación de la indemnización que debe reclamarse, aunque esto no obsta a que se pueda enjuiciar el delito y aplazar la determinación de la indemnización al trámite de la ejecución de sentencia por la aplicación supletoria de las normas del procedimiento abreviado, pero, en los supuestos en los que la víctima no desea ser parte del proceso, la dificultad para poder reclamar la indemnización es sensiblemente mayor. En consecuencia, tener certeza del alcance de las lesiones y de las secuelas permite realizar una calificación jurídica adecuada y exigir una indemnización acorde al daño sufrido<sup>51</sup>.

Algunos autores también entienden que resulta difícil tramitar un juicio rápido cuando debe acreditarse el maltrato psíquico previsto en el art. 173.2 del CP, cuando no concurren los elementos del delito de lesiones regulados en los art. 147 y ss. del CP, dado que, para que la conducta del autor encaje dentro de este tipo penal, es necesaria su reiteración, es decir, es requisito esencial que se produzca una serie de agresiones psíquicas para que el hecho pueda subsumirse en el tipo del art. 173.2; de este modo no encaja en este tipo aquella agresión psíquica puntual del sujeto activo, como sucede por ejemplo con los insultos, desprecio, etc., proferidos en una discusión. De ahí, que sea prácticamente imposible que este delito pueda llevarse a cabo por el juicio rápido, ya que para comprobar que existe maltrato psicológico es necesario valorar la conducta que ha producido el resultado observado en la víctima, y su valoración no se puede realizar en un período tan corto de tiempo<sup>52</sup>.

---

rápidos—, mientras que en los casos de violencia de género el juzgado que conozca sobre la instrucción del procedimiento será el de Violencia de Género.

<sup>50</sup> Art. 147 del CP.

<sup>51</sup> ALENZA GARCÍA. J.F. *Competencias de los juzgados de violencia sobre la mujer. Especial referencia a las competencias de los juzgados de guardia*, en el colectivo coordinado por SERRANO FALCÓN. C., “Violencia de género. Perspectiva multidisciplinar y práctica forense”. Segunda Edición. Ed. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 400.

<sup>52</sup> *Ibidem*. pág. 403.

Este problema no es únicamente atribuible a los delitos de violencia psíquica habitual, sino, también a la física habitual, dada la necesidad de acreditar la reiteración del hecho delictivo, acreditación que durante el servicio judicial de guardia son difíciles o imposibles de realizar<sup>53</sup>, puesto que deben obtenerse informes médicos más complejos y difíciles de realizar en el juzgado de guardia.

Por último, en cuanto a los delitos de coacciones y amenazas, previstos en los arts. 169<sup>54</sup> y 172<sup>55</sup> del CP, ninguna reserva cabe hacer al respecto dado que no presentan tantas dificultades a efectos probatorios como sucede con los delitos de lesiones y maltrato habitual.

### 3.4.2.2. Otros delitos

Los delitos contra la seguridad del tráfico, contra la propiedad, contra la salud pública, delitos flagrantes relativos a la propiedad intelectual e industrial, no presentan problemas en cuanto a su instrucción cuando se trate de delitos flagrantes, dado que en tales supuestos se podrá contar con el testimonio de los Policías actuantes.

El problema surge cuando la detención del presunto delincuente se produce días después a la comisión del hecho delictivo, en este supuesto, puede existir dos atestados, el primero, con la fecha de la comisión del hecho delictivo y, el segundo, con la fecha en el que el sospechoso es puesto a disposición del Juzgado de guardia. A menudo, en aquellos partidos judiciales en los que el cambio de guardia se produce con periodicidad diaria, el Juzgado de guardia en el momento de la detención podría no ser el mismo que el que haya incoado diligencias previas por el hecho delictivo, lo que determina la inhibición del Juzgado de guardia a favor del primero, quien no podrá incoar este tipo de procedimiento, ya que no concurren los requisitos exigidos para la incoación de diligencias urgentes, es

---

<sup>53</sup> BARALLAT LÓPEZ. J. *El elenco tasado de delitos*, en el colectivo coordinado por DELGADO MARTÍN J., “Los juicios rápidos...”. op.cit., pág. 238.

<sup>54</sup> «El que amenazare a otro con causarle a él, a su familia o a otras personas con las que esté íntimamente vinculado un mal que constituya delitos de homicidio, lesiones, aborto, contra la libertad, torturas y contra la integridad moral, la libertad sexual, la intimidad, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico, será castigado [...]» Especialmente las amenazas contempladas en los apartados 4 a 7 del art. 171 CP.

<sup>55</sup> «1. El que, sin estar legítimamente autorizado, impidiere a otro con violencia hacer lo que la ley no prohíbe, o le compeliere a efectuar lo que no quiere, sea justo o injusto, será castigado con la pena [...].

2. El que de modo leve coaccione a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año [...].

*Igual pena se impondrá al que de modo leve coaccione a una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor.*

3. [...] Cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere el apartado 2 del artículo 173, la pena será la de localización permanente de cinco a treinta días, siempre en domicilio diferente y alejado del de la víctima, o trabajos en beneficio de la comunidad de cinco a treinta días, o multa de uno a cuatro meses, ésta última únicamente en los supuestos en los que concurren las circunstancias expresadas en el apartado 2 del artículo 84 [...].»

decir, que el sospechoso haya sido detenido y puesto a disposición del Juzgado que ha de conocer del procedimiento<sup>56</sup>.

Es cierto reconocer que esta situación se ha mitigado con la reforma del art. 284 de la LECrim producida por la Ley 41/2015, ya que, de no existir autor conocido, no se remite el primer atestado, el cual queda en dependencias policiales hasta que no se descubre su autoría. Esto suele suceder con la detención y puesta a disposición judicial del autor de los hechos, por lo tanto, todo ello facilita la instrucción y enjuiciamiento por los trámites de los arts. 795 y ss. de la LECrim al concentrarse la remisión de ambos atestados a un solo juzgado.

### 3.4.3. Facilidad instructora

La tercera categoría que permite el enjuiciamiento rápido es que se trate de un hecho punible cuya instrucción sea presumible que será sencilla.

Es un concepto abierto que comprende cualquier tipo delictivo siempre que se aprecie facilidad instructora, esto es, que la instrucción pueda terminarse en breve plazo y que los hechos delictivos sean cometidos en circunstancias tales que racionalmente pueda suponerse que serán pocas y de práctica no excesivamente compleja las diligencias necesarias para su esclarecimiento<sup>57</sup>. En iguales términos se pronuncia la FGE en su circular 1/2003 el cual estipula que:

*“Estaremos ante un delito de sencilla instrucción siempre que se prevea, en atención al hecho y sus circunstancias, que será posible llevar a cabo dentro del plazo del servicio de guardia la práctica de las diligencias de instrucción necesarias para formular calificación, atendiendo a su número y a su complejidad, y que podrán llevarse a cabo igualmente los trámites procesales (comparecencia con las partes y resoluciones de la audiencia de los arts. 798 y 800) del enjuiciamiento rápido.”*

---

<sup>56</sup> BARALLAT LÓPEZ. J. El elenco tasado de delitos, en el colectivo coordinado por DELGADO MARTÍN J., “Los juicios rápidos...”. op.cit., pág. 239.

<sup>57</sup> Díez-PICAZO GIMÉNEZ. I., *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal...*, op. cit., pág. 259.

## CAPÍTULO SEGUNDO

### ACTUACIONES DE LA POLICÍA JUDICIAL

#### 1. INTRODUCCIÓN

Las funciones de la Policía Judicial se vieron reforzadas con la reforma de la Ley 38/2002. Esta potenciación se debió principalmente a que<sup>58</sup> la eficacia de los juicios rápidos, antes de la reforma, había sido muy desigual y en buena parte se debía a la configuración y limitaciones legales, tales como las impuestas a los cuerpos policiales. Para paliar dichos problemas, la reforma otorga mayores atribuciones a la Policía Judicial con el objeto de permitir la instrucción concentrada en el Juzgado de guardia.

No obstante, estas atribuciones se manifiestan en las diligencias a practicar antes de la remisión del atestado, las cuales no tienen carácter jurisdiccional<sup>59</sup>. El nuevo papel que juega la Policía Judicial es muy relevante, pero es sólo instrumental respecto de la fase de instrucción que sigue siendo jurisdiccional, y han de realizarse antes de que tenga lugar la incoación de las diligencias urgentes para que esa última tenga lugar<sup>60</sup>. La actuación de la Policía Judicial en este tipo de procedimientos es autónoma, de modo que la misma no se realiza por orden de la Autoridad Judicial o del Ministerio Fiscal<sup>61</sup> sino por su propia autoridad.

Estas diligencias, que deben realizarse antes de las diligencias urgentes, se encuentran reguladas en el art. 796 de la LECrim el cual dispone que: *«Sin perjuicio de cuanto se establece en el Título III del Libro II y de las previsiones del capítulo II del Título II de este Libro, la Policía Judicial deberá practicar en el tiempo imprescindible y, en todo caso, durante el tiempo de la detención, las siguientes diligencias»*.

No obstante, las actuaciones enumeradas en el art. 796 LECrim no suponen un *numerus clausus* dado que, en primer lugar, en virtud del art. 282<sup>62</sup> LECrim, la Policía Judicial está obligada a realizar, según sus atribuciones, todas las diligencias necesarias para comprobar los delitos que se cometieran en su territorio o demarcación y descubrir a los delincuentes. De este modo podrá practicar otras diligencias que, aunque expresamente no se detallan en el art. 796, pueden favorecer al descubrimiento del hecho delictivo. Y, en segundo lugar, porque en virtud del art. 796 LECrim, podrá realizar las diligencias

<sup>58</sup> Vid. Exposición de Motivos de la Ley 38/2002.

<sup>59</sup> Circular de la FGE 1/2003.

<sup>60</sup> DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ I. *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal...*, op.cit, pág. 277.

<sup>61</sup> *Supra*. Capítulo I. apartado 4.2. Incoación del procedimiento.

<sup>62</sup> *«La Policía Judicial tiene por objeto y será obligación de todos los que la componen, averiguar los delitos públicos que se cometieren en su territorio o demarcación; practicar, según sus atribuciones, las diligencias necesarias para comprobarlos y descubrir a los delincuentes[...].»*

previstas en el procedimiento ordinario (Título III del Libro II) y las del procedimiento abreviado (Capítulo II del Título II del Libro IV).

## 2. LA LLAMADA AL ABOGADO DEFENSOR

La intervención del Abogado comienza con la llamada del cliente solicitando su asistencia. Si el cliente estuviera detenido la llamada se realiza desde las dependencias policiales en presencia del funcionario correspondiente, dado que, aunque se encuentre detenido, tiene derecho a comunicarse telefónicamente con un tercero de su elección<sup>63</sup>. La llamada también puede venir del colegio de Abogados al que previamente la autoridad policial haya comunicado la detención y solicitud de asistencia letrada realizada por el detenido al Abogado de este último. Del mismo modo, puede suceder que sea la propia Policía quien llame al Abogado designado a instancias del detenido para comunicarle su detención y preguntarle si acepta su asistencia letrada. Si el detenido no designa a ningún Abogado, si este último no aceptara la designa o no fuere hallado, le será asignado un Abogado del turno de oficio del Colegio de Abogados correspondiente.

El Abogado deberá asistir al detenido lo antes posible, el límite fijado por la LECrim para asistir al detenido es de tres horas desde la recepción del encargo<sup>64</sup>, de no hacerlo en dicho plazo el Colegio de Abogados designará un nuevo Abogado que deberá acudir en el plazo más breve posible, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria del no compareciente.

La visita de su Abogado resulta fundamental para el detenido ya que, en ese momento, comienza el asesoramiento jurídico que puede resultar trascendental para el desarrollo del proceso, incluso para la adopción o no de medidas cautelares. En la llamada se informa al Abogado de la filiación del detenido, comisaría en la que se encuentra, delito imputado e incluso la hora de su declaración si está prevista y el delito que ha motivado la detención<sup>65</sup>.

Por último, el Abogado podrá llevar ropa limpia al detenido, así lo permite el art. 522 de la LECrim cuando sea compatible con el objeto de su detención y el régimen del establecimiento en que esté custodiado, siempre que no comprometan su seguridad<sup>66</sup>.

---

<sup>63</sup> Art. 520.2.f) de la LECrim.

<sup>64</sup> Art. 520.5 de la LECrim.

<sup>65</sup> MARTÍ GARCÍA-MILÁ N. El Abogado en Sala, III., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pág. 13

<sup>66</sup> *Ibidem*. pág. 25.

### 3. ACTUACIÓN DEL ABOGADO FRENTE A LA FALTA DE INFORMACIÓN DE LOS DERECHOS AL INVESTIGADO

El art. 520.2 de la LECrim establece la obligación de informar los derechos al detenido o preso, por ello, si no se hubiera leído los derechos ante el Abogado, este último podrá solicitar que se informe al detenido o preso de sus derechos. En la práctica se entrega al detenido una copia de los derechos que le han sido leídos y que podrá conservar durante toda la detención, todo ello conforme a lo previsto en el tercer párrafo del art. 520.2.j) de la LECrim

El detenido tendrá derecho a la asistencia gratuita de un intérprete si es extranjero y no entiende el idioma o la lengua oficial de la actuación, o si es sordo o con discapacidad auditiva, o tiene dificultades del lenguaje<sup>67</sup>. Esta asistencia se llevará a cabo en todas las actuaciones, por lo que se requerirá la presencia del intérprete tanto en la comisaría (para que el detenido preste declaración, que traduzca los documentos necesarios para ejercer el derecho de defensa, y que el detenido pueda entrevistarse reservadamente con el Abogado o cualquier otra actuación) como en el Juzgado de guardia<sup>68</sup>.

Modelo de información de derechos a un detenido contra el que se incoa un atestado policial

<b>INFORMACIÓN DE DERECHOS DEL DETENIDO</b>	
Ha sido usted detenido por su participación en presunto delito de .... Por ello, según la Constitución (art. 17) y la Ley de Enjuiciamiento Criminal (art. 520), tiene derecho	
1)	A no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, guardando silencio, no declarando o no contestando a alguna o algunas de las preguntas que se le formulen.
2)	A que esté presente en su declaración, o reconocimiento de identidad, el Abogado libremente designado por usted o, en otro caso, el designado de oficio, cuya asistencia es gratuita, pudiendo entrevistarse con él de forma reservada al término de la práctica de la diligencia en que hubiera intervenido.
3)	A que se comunique a la persona que designe su detención y el lugar donde se encuentra detenido. Si usted es extranjero, también tiene derecho a que esta comunicación se haga en la Oficina Consular de su país y a ser asistido gratuitamente por un intérprete si usted no entiende o no habla el castellano.
4)	A ser reconocido por un médico.
<b>EJERCICIO DE LOS DERECHOS</b>	
Nombre del detenido:	
Nombre del detenido: ....	

(Fuente: El proceso penal práctico<sup>69</sup>)

<sup>67</sup> Art. 520.2.h) de la LECrim.

<sup>68</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala...*, op. cit., págs. 19-20.

<sup>69</sup> RIFÁ SOLER. J. M.<sup>a</sup>, VALLAS GOMBAU. J.F y RICHARD GONZÁLEZ. M., *El proceso penal práctico...*, op. cit., págs. 500-501.

#### 4. EL PLAZO PARA LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN POR LA POLICÍA JUDICIAL

El art. 796.1. de la LECrim dice que la Policía Judicial deberá practicar las diligencias en el tiempo imprescindible y, en todo caso, durante el tiempo de la detención.

El problema que plantea este precepto es determinar a qué plazo máximo se refiere, es decir, cuál es el plazo máximo de detención. La cuestión es de especial importancia ya que las diligencias se encuentran supeditadas al tiempo que dure la detención; en este sentido la LECrim prescribe dos plazos diferentes de detención en dos preceptos contrapuestos; a saber: a) el previsto en el art. 496 LECrim, el cual dispone un plazo de detención máxima de 24 horas y b) el regulado en el art. 520 LECrim el cual estipula un plazo de 72 horas.

La solución a este problema no la hallamos en la LECrim, sino en la jurisprudencia<sup>70</sup> del TS el cual aclara que el plazo máximo de detención es el fijado en el art. 17.2 de la CE<sup>71</sup>, dado que se entiende que, siendo la Constitución la norma jerárquicamente superior a la LECrim y posterior en el tiempo su promulgación, ha modificado el art. 496 de la LECrim por lo que el plazo máximo de la detención será de 72 horas, prevista en el art. 17.2 de la CE y 520.1 de la LECrim, y no las 24 horas fijadas en el art. 496 de la LECrim.

Pero ¿esto quiere decir que la Policía Judicial cuenta en todo caso con esas 72 horas para realizar las diligencias?, piénsese, por ejemplo, en una situación en la que habiéndose realizado las investigaciones oportunas se ha logrado esclarecer el caso, pero la Policía Judicial decide seguir con la investigación sin la liberación de la persona afectada que lleva 24 horas detenido con el fin de realizar una nueva diligencia con poca relevancia para el caso. Resolviendo esta cuestión, el TC aclara que la vulneración del art. 17.2 de la CE no sólo se produce cuando se supera el plazo de las 72 horas, sino, también cuando, no habiendo transcurrido dicho plazo máximo, se traspasa el plazo estrictamente necesario para la averiguación de los hechos<sup>72</sup>, *«al no ser la detención ya necesaria por haberse realizado las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos y, sin*

<sup>70</sup> SSTs de 19 de junio de 1999 (RJ 1999\5659), de 7 de octubre de 1994 (LA LEY 17087/1994), de 11 de octubre de 1988 (RJ 1988\8317).

<sup>71</sup> «La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial».

<sup>72</sup> El TC señala en sus sentencias de 24 de noviembre de 1998 (RTC 1998/224), de 27 de febrero de 1996 (RTC 1996/31) y de 21 de mayo de 1996 (RTC 1996/86) que en la detención operan dos plazos, uno relativo y otro máximo absoluto, el primero es el tiempo estrictamente necesario para la averiguación y esclarecimiento de los hechos, cuyo plazo puede resultar variable en atención a las circunstancias del caso —para el cual se habrá de tener en cuenta el fin perseguido por la medida de privación de libertad, la actividad de la autoridad implicada y el comportamiento del detenido—. Y el plazo máximo absoluto es el de las 72 horas computadas desde el inicio de la detención, que no tiene por qué coincidir con el momento en el cual el afectado se encuentra en dependencias policiales. Y en la hipótesis más normal de que no coincidan ambos plazos, absoluto y relativo, tendrá preferencia aquel que resulte más beneficioso para el detenido. El plazo relativo se superpone, sin reemplazarlo, al plazo máximo absoluto —SSTC de 27 de febrero de 1996 (RTC 1996/31) y de 21 de mayo de 1996 (RTC 1996/86)—.

*embargo, no se procede a la liberación del detenido ni se le pone a disposición de la autoridad judicial»<sup>73</sup>.*

También cabe plantearse si el plazo máximo de las 72 horas es aplicable a los supuestos en los que no existan detención. En este caso entendemos que, dado que el artículo 796 LECrim dispone que el plazo máximo es *en todo caso* el de la detención, resulta de aplicación a este supuesto el límite de las 72 horas<sup>74</sup> el cual empieza a computarse desde el momento en que la *notitia criminis* llega a conocimiento de la Policía Judicial<sup>75</sup>.

#### **4.1. Actuación del Abogado defensor cuando se aproxime el plazo máximo de detención**

Si la detención está a punto de llegar a las 72 horas, o cuando no habiendo transcurrido dicho plazo máximo se traspasa el plazo estrictamente necesario para la averiguación de los hechos sin que se haya puesto al detenido a disposición judicial, puede instarse el procedimiento de *habeas corpus*, Este procedimiento especial puede solicitarse en la misma comisaría, que deberá ponerlo en conocimiento del Juez de guardia de inmediato; en la solicitud deberá constar el nombre y relación del solicitante con el detenido, los datos de la persona en cuyo nombre se solicita, su lugar de detención y los motivos por los que solicita este procedimiento. En la práctica, si no han transcurrido las 72 horas, muchas de las solicitudes se desestiman.

Escrito de designación de Abogado para tramitar el *habeas corpus*

##### **AL JUZGADO DE GUARDIA .....**

Don ....., con DNI núm. .... y con domicilio a efectos de notificaciones en ....., al amparo de lo dispuesto en el artículo 3.a) de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, comparezco y digo:

Que hallándose privado de libertad en las circunstancias que se expresarán (o bien expresadas) en la oportuna solicitud de *habeas corpus*, designo para mi defensa y para la tramitación de dicho procedimiento al Abogado del Iltr. Colegio de los de ....., D. ....

AL JUZGADO SUPlico, que, habiendo por presentado este escrito, tenga por designado para mi defensa, en especial en la tramitación del correspondiente procedimiento de *habeas corpus*, al referido Abogado.

En ....., a .... de .... de .....

Firma del solicitante

(Fuente: El proceso penal práctico<sup>76</sup>).

<sup>73</sup> Sentencias de 23 de 2004 (RTC 2004\23), FD. 2º y de 24 de noviembre de 1998 (RTC 1998\224), FD. 4º.

<sup>74</sup> GONZÁLEZ GRINDA. J. *La reforma del Proceso Penal. Comentarios al Procedimiento Abreviado, Juicios Rápidos y Juicios de Faltas*. Ed. J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2004, [consulta: 09 de octubre de 2018]. Disponible en web: <https://app.vlex.com>.

<sup>75</sup> DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ I. *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal...*, *op.cit.*, pág. 279.

<sup>76</sup> RIFÁ SOLER. J. M.<sup>a</sup>, VALLAS GOMBAU. J.F y RICHARD GONZÁLEZ. M., *El proceso penal práctico...*, *op. cit.*, pág. 1743.

Solicitud de *Habeas Corpus* por el detenido

**AL JUZGADO DE GUARDIA .....**

Don ....., con DNI núm. .... y con domicilio a efectos de notificaciones en ....., al amparo de lo dispuesto en el artículo 3.a) de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, comparezco y digo: Que, por medio del presente escrito, formulo solicitud de «Habeas Corpus» e intereso ser puesto a disposición inmediata del Juzgado al que me dirijo, por encontrarme ilegalmente detenido.

La ilegalidad de mi detención se deriva de los siguientes

**HECHOS**

PRIMERO: .-Sobre las ..... horas del día .....

A juicio del compareciente tal detención vulnera lo dispuesto en los artículos 17 de la Constitución y 489 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por lo que intereso que por el Juzgado de instrucción al que me dirijo se acuerde mi puesta en libertad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.2.a) de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de «Habeas Corpus».

En su virtud, puede servirse el Juzgado tener por hechas las manifestaciones contenidas en el presente escrito y, previo traslado de mi solicitud al Ministerio Fiscal, acordar mi puesta en libertad, dándose al procedimiento el curso legal que corresponda.

En ....., a ..... de ..... de .....

Firma del solicitante

(Fuente: formularios de La leydigital)

## **5. SOLICITUD DEL INFORME FACULTATIVO Y PRESENCIA DEL MÉDICO FORENSE**

El apartado segundo del art. 796 LECrim dispone que

“1.ª Sin perjuicio de recabar los auxilios a que se refiere el ordinal 1.ª del artículo 770, solicitará del facultativo o del personal sanitario que atendiere al ofendido, copia del informe relativo a la asistencia prestada para su unión al atestado policial. Asimismo, solicitará la presencia del médico forense cuando la persona que tuviere que ser reconocida no pudiera desplazarse al Juzgado de guardia dentro del plazo previsto en el artículo 799.”

En el procedimiento abreviado se prevé una sanción de 500 a 5000 al facultativo o personal sanitario que se niegue a entregar el informe médico a la Policía Judicial (art. 770.1.ª LECrim<sup>77</sup>). Sin embargo, en el procedimiento para el enjuiciamiento rápido de delitos no se prevé ninguna sanción para estos supuestos. Empero, debe entenderse que también será de aplicación dicha sanción por aplicación supletoria del procedimiento abreviado, de conformidad con lo previsto en el art. 795.4 LECrim, aunque algunos

---

<sup>77</sup> «Requerirá la presencia de cualquier facultativo o personal sanitario que fuere habido para prestar, si fuere necesario, los oportunos auxilios al ofendido. El requerido, aunque sólo lo fuera verbalmente, que no atienda sin justa causa el requerimiento será sancionado con una multa de 500 a 5.000 euros, sin perjuicio de la responsabilidad criminal en que hubiera podido incurrir».

autores entienden que la negativa del personal podría suponer un delito de desobediencia<sup>78</sup>, tipificado en el art. 556 del CP<sup>79</sup>.

En cuanto al médico forense, la Policía Judicial carece de potestad para obligarle a personarse en la comisaría, ello se debe a que se encuentra bajo la dependencia jerárquica de la Autoridad Judicial o Ministerio Fiscal, en virtud del art. 479.6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>80</sup>. De modo que la Policía Judicial debe solicitar al Juez de guardia la presencia del médico forense para que pueda estar obligado a asistir a tal requerimiento.

## 6. SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO MÉDICO POR EL ABOGADO DEFENSOR

Tanto el Abogado como el detenido pueden solicitar que este último sea reconocido por un médico<sup>81</sup> y ello se solicita de modo oral, normalmente cuando se hayan leídos los derechos del detenido del art. 520.2.i) de la LECrim o en la misma declaración policial, haciéndolo constar al final de esta.

Ejemplo:

*Abogado: Entiendo procedente solicitar que el detenido sea visitado por el médico atendido su estado actual.*

*Policía: Hacemos constar su petición expresa. En todo caso ya hemos avisado al médico para que examine y valore al detenido por el mismo motivo<sup>82</sup>.*

## 7. INFORMACIÓN DEL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA

El apartado segundo del art. 796.1 LECrim dispone que la Policía Judicial informará al sujeto al que se le atribuye los hechos, este detenido o no, de su derecho a comparecer ante al Juzgado de guardia asistido de Abogado. A diferencia de la regla general prevista en el art. 520.2.c) de la LECrim, que establece que toda persona detenida o presa deberá ser informada de su derecho a designar Abogado y a ser asistido por él sin demora injustificada; en las diligencias previstas en el art. 796 LECrim este derecho se extiende también a favor del sujeto que aparezca como presunto autor del hecho con independencia de que se le detenga o no.

<sup>78</sup> LÓPEZ CERVILLA, J.M., *El juicio rápido: Ámbito, fases preprocesales...*, op. cit., pág. 145.

<sup>79</sup> «Serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a dieciocho meses, los que [...] se resistieren o desobedecieren gravemente a la autoridad o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, [...]».

<sup>80</sup> «En el curso de las actuaciones procesales o de investigación de cualquier naturaleza incoadas por el Ministerio Fiscal, el personal destinado en los Institutos de Medicina Legal y Ciencias Forenses estará a las órdenes de los Jueces y Fiscales, ejerciendo sus funciones con plena independencia y bajo criterios estrictamente científicos».

<sup>81</sup> Art. 520.6 de la LECrim.

<sup>82</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala ...*, op.cit., págs. 23-24.

Añade el segundo párrafo de la norma estudiada que, si el interesado no manifiesta expresamente su voluntad de designar un Abogado de su libre elección, la Policía Judicial deberá recabar del Colegio de Abogados la designación del letrado de oficio. De modo que, si el interesado no hace uso del derecho a la asistencia letrada ante el Juzgado de guardia porque la Policía Judicial no recabó del Colegio de Abogados un Abogado del turno de oficio, se puede solicitar la nulidad de las actuaciones por generar indefensión<sup>83</sup>; dado que la falta de asistencia jurídica durante los actos procesales puede conllevar a la indefensión constitucional si no se suspende el curso del proceso hasta que le sea nombrado uno<sup>84</sup>.

Asimismo, en sede policial resulta obligatorio informar al investigado sobre los hechos que se le atribuyen y su derecho a ser asistido por un Abogado, ya que corresponde al interesado decidir si solicita su presencia. Por este motivo, si el interesado no hace uso de su derecho por falta de información, se produce la indefensión prohibida por la constitución<sup>85</sup> en su art. 24.1 de la CE<sup>86</sup>.

## **8. CITACIÓN A LOS OFENDIDOS, PERJUDICADOS, TESTIGOS Y OTRAS PERSONAS**

La Policía Judicial deberá citar a la persona que conste como denunciada en el atestado, a los testigos, ofendidos y perjudicados por el delito y a las entidades aseguradoras<sup>87</sup>, en el caso de que conste su identidad, para que comparezcan en el Juzgado de guardia en el día y a la hora que se señale. Al denunciado y a los testigos se les informará, además, de las consecuencias de no comparecer ante el Juzgado de guardia.

Añade el art. 796.2 de la LECrim que, para la realización de estas citaciones, la Policía Judicial fijará el día y la hora de la comparecencia coordinadamente con el Juzgado de guardia. Añadiendo el apartado 3 del mismo artículo que, si la urgencia lo requiere, las citaciones podrán hacerse por cualquier medio de comunicación, incluso verbalmente, sin perjuicio de dejar constancia de su contenido en el acta.

<sup>83</sup> SAP de Albacete (Sección 1ª) de 7 diciembre de 2011 (JUR 2012\598)

<sup>84</sup> SAP de Ávila de 10 de noviembre de 1995 (ARP 1995\1405).

<sup>85</sup> La AP de Ávila tuvo ocasión de pronunciarse en un caso similar en su sentencia de 10 de noviembre de 1995 refiriéndose art. 118 de la LECrim, cuya interpretación es perfectamente aplicable al caso, aclaró que basta con que se advierta a toda persona a quien se impute un acto punible «de su derecho de la defensa y de la posibilidad de designar Abogado que le defienda y procurador que le represente, nombrándoles incluso de oficio si no tuvieran aptitud legal para verificarlo, o cuando la causa llegue a estado en que se necesite el consejo de aquéllos o haya de intentar algún recurso que hiciese indispensable su actuación, sin que sea precisa su preceptiva intervención, no estando detenido el imputado».

<sup>86</sup> *«Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión».*

<sup>87</sup> La citación a la entidad aseguradora no constituye una facultad otorgada a la policía judicial sino una obligación dado que su falta o citación negligente puede suponer un quebrantamiento de forma esencial del procedimiento por la falta de citación a juicio de quienes deben serlo— SAP de Guadalajara Sentencia núm. 87/1996 de 30 julio. (ARP 1996\508) —.

### 8.1. Coordinación de la Policía Judicial con el Juzgado de Guardia

El Reglamento del Consejo General del Poder Judicial 1/2005, de 7 de junio<sup>88</sup> dispone que la citación policial para que el interesado comparezca ante el Juzgado de Guardia es posible gracias a que, en virtud del art. 46 de dicho reglamento, antes de comenzar el año natural se debe dar traslado del calendario anual del servicio de guardia a los Cuerpos de Policía Judicial, por lo que éstos sabrán qué Juzgados están de guardia cada uno de los días del año. Asimismo, según lo dispuesto en el art.49 del citado reglamento, la coordinación entre los Juzgados de guardia y la Policía Judicial en la realización de citaciones se debe a la confección de una Agenda Programada de Citaciones en la que se detallan las franjas horarias disponibles en cada Juzgado de Guardia. De este modo, con la agenda anual la Policía judicial está previamente informada de los Juzgados de guardia que están disponibles cada uno de los días del año, y con la Agenda Programada de citaciones de las franjas horarias disponibles en cada Juzgado de guardia cada día del año<sup>89</sup>.

## 9. LA CITACIÓN ESCRITA Y VERBAL

En el juicio rápido es de vital importancia que los actos de comunicación se realicen con celeridad y urgencia, ya que de lo contrario resultará imposible la instrucción de la causa en el juzgado de guardia y la celebración del juicio en los plazos conferidos.

Prueba de ello es la importancia que el legislador muestra en su regulación, al dedicar varios párrafos a la citación de las partes y testigos al Juzgado de guardia, concretamente los apartados 3º y 4º del art. 796.1º, así como los puntos 2º y 3º del art. 796 LECrim. En ellos se regula la citación del denunciados, testigos y demás intervinientes en el juzgado de guardia en el día y hora que se fije coordinadamente con éste.

De la regulación destaca el art. 796.3º LECrim, que indica *“si la urgencia lo requiere, las citaciones podrán hacerse por cualquier medio de comunicación, incluso verbalmente, sin perjuicio de dejar constancia de su contenido en la pertinente acta”*. Como indica CERÓN HERNÁNDEZ<sup>90</sup>, la única novedad relevante de las citaciones en este tipo de procesos es que se admite su realización por cualquier medio e incluso la citación verbal, o sea, *“la que se realiza oralmente, sin acreditación material mediante firma de su receptor a que se refiere el art. 796, en su apartado 3, debiéndose en este caso extender acta del contenido de la citación.”*

<sup>88</sup> Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial de 15 de septiembre de 2005 por el que se aprueba el Reglamento 1/2005, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales. Este acuerdo deja sin efecto el Reglamento 5/1995 que regulaba la misma materia.

<sup>89</sup> DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ I. *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal...*, op.cit, pág. 284

<sup>90</sup> CERÓN HERNÁNDEZ, JC., *Casística general del procedimiento incluido en la Ley 38/2002*, en Revista La Ley Penal nº 31, octubre 2006, Ed. La Ley, Madrid, 2006, p. 13: *“El ámbito de este tipo de citaciones es exclusivamente el referido a la comparecencia en el juzgado de guardia a los fines del enjuiciamiento rápido, y no es extrapolable sin más a otras citaciones”*.

En términos generales, las citaciones deberán realizarse conforme a las disposiciones previstas en el Título VII del Libro II, esto es conforme a lo previsto en los arts. 166 a 182 de la LECrim<sup>91</sup>. En cuanto a la forma, la citación podrá realizarse verbalmente o por escrito, en este último caso deberá constar en la cédula de citación los requisitos establecidos en el art. 175<sup>92</sup> LECrim.

Estos requisitos son indispensables, dado que, como señala el art. 180<sup>93</sup> LECrim, serán nulas las citaciones que no se practicaren de acuerdo con estos preceptos. Sin embargo, es la citación verbal la que presenta problemas en su acreditación, puesto que en estos casos no queda constancia de que se hubiera recibido la cédula de citación ni la identidad de la persona que la recibe, ya que no consta su firma<sup>94</sup>. El TC se pronunció en varias

---

<sup>91</sup> Arts. 166, 170 y 171: La citación se practicará leyendo íntegramente la resolución a la persona a quien se notifiquen, dándole en el acto copia de ella, aunque no la pidiere. Si el mismo no supiera firmar, lo hará otra a su ruego; y si no quisiere, firmarán dos testigos buscados al efecto. Estos testigos no podrán negarse a serlo, bajo la multa de 25 a 100 pesetas. Art 167: para la práctica de las notificaciones, el Secretario extenderá una cédula, que contendrá: la expresión del objeto de dicha causa, los nombres y apellidos de las partes y de las personas que han de ser notificadas, la copia literal de la resolución a notificar, la fecha de expedición de la cédula y la firma del Secretario. Artículo 172: «*Cuando a la primera diligencia en busca no fuere hallado en su habitación el que haya de ser notificado [...] se entregará la cédula al pariente, familiar o criado, mayor de catorce años, que se halle en dicha habitación. Si no hubiere nadie, se hará la entrega a uno de los vecinos más próximos*». Artículo 173: «*En la diligencia de entrega se hará constar la obligación del que recibiere la copia de la cédula de entregarla al que deba ser notificado inmediatamente que regrese a su domicilio, bajo la multa de 25 a 200 pesetas si deja de entregarla*». Artículo 174: «*Cuando no se pueda practicar una notificación por haber cambiado de habitación el que deba ser notificado y no ser posible averiguar la nueva, o por cualquier otra causa, se hará constar en la cédula original*». Artículo 176. «*Cuando el citado no comparezca [...] el que haya practicado la citación volverá a constituirse en el domicilio de quien hubiese recibido la copia de la cédula, haciendo constar por diligencia en la original, la causa de no haberse efectuado la comparecencia [...]*»

<sup>92</sup> «*Las citaciones y emplazamientos se practicarán en la forma establecida para las notificaciones, con las siguientes diferencias: La cédula de citación contendrá:*

*1. Expresión del Juez, Tribunal o Secretario judicial que hubiere dictado la resolución, de la fecha de ésta y de la causa en que haya recaído. 2. Los nombres y apellidos de los que debieren ser citados y las señas de sus habitaciones; y si éstas fuesen ignoradas, cualesquiera otras circunstancias por las que pueda descubrirse el lugar en que se hallaren. 3. El objeto de la citación, y calidad en la que se es citado. 4. El lugar, día y hora en que haya de concurrir el citado. 5. La obligación, si la hubiere, de concurrir al primer llamamiento, bajo la multa de 200 a 5.000 euros o si fuese ya el segundo el que se hiciere, la de concurrir bajo apercibimiento de ser perseguido como reo del delito de obstrucción a la justicia tipificado en el artículo 463.1 del Código Penal. La cédula del emplazamiento contendrá los requisitos 1), 2) y 3) anteriormente mencionados para la de la citación y, además, los siguientes: 1. El término dentro del cual ha de comparecer el emplazado.*

*2. El lugar en que haya de comparecer y el Juez o Tribunal ante quien deba hacerlo. 3. La prevención de que, si no compareciere, le pararán los perjuicios a que hubiere lugar en derecho*». Artículo 176: «*Cuando el citado no comparezca [...] el que haya practicado la citación volverá a constituirse en el domicilio de quien hubiese recibido la copia de la cédula, haciendo constar por diligencia en la original, la causa de no haberse efectuado la comparecencia [...]*».

<sup>93</sup> «*Serán nulas las notificaciones, citaciones y emplazamientos que no se practicaren con arreglo a lo dispuesto en este capítulo. Sin embargo, cuando la persona notificada, citada o emplazada se hubiere dado por enterada en el juicio, surtirá desde entonces la diligencia todos sus efectos, como si se hubiese hecho con arreglo a las disposiciones de la ley; no por esto quedará relevado el auxiliar o subalterno de la corrección disciplinaria establecida en el artículo siguiente*».

<sup>94</sup> GALDANA PÉREZ MORALES. M. *El juicio rápido por delitos y su impugnación*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pág. 59.

sentencias<sup>95</sup> sobre la citación verbal a través de la comunicación telefónica, afirmando su inidoneidad, no sólo por no estar prevista su forma de realización en la LECrim como medio de comunicación procesal, sino especialmente porque en sí mismo considerado no es apto para cumplir el fin perseguido, que no es otro que dejar constancia o acreditación de que el sujeto tenga conocimiento de lo que se ha acordado y lo que se va a acordar para que el mismo adopte las medidas que estime más convenientes para su defensa.

Sin embargo, aunque no se pueda acreditar la correcta citación por telefonema, la misma se entenderá realizada cuando el citado comparezca ante el órgano judicial, dado que la comparecencia, en sí misma, supone haberse dado por enterado de la comunicación que con él se pretendía. Asimismo, también será válida la citación cuando el afectado hubiese tenido conocimiento extraprocesal de su contenido o el incumplimiento fuese imputable a su propia conducta<sup>96</sup> por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso.

No obstante, en los casos en los que el destinatario niegue rotundamente que recibió la citación y que por falta de la misma se celebró el juicio sin su presencia, pero en la cédula de señalamiento del juicio se indica que el mismo fue citado mediante telefonema, pero no consta acreditado en el atestado el motivo por el cual no fue citado personalmente ni la concurrencia de una situación de urgencia que justificara la utilización del telefonema para su citación; la mera indicación por parte de la Policía de la citación, si no se acreditan los otros extremos, supone la vulneración de las garantías del proceso y como consecuencia la vulneración de la tutela judicial efectiva, pues como garantías propias del proceso ocupa un lugar esencial la citación<sup>97</sup>.

#### Modelo de citación por escrito

##### COMISARÍA DE...

Por medio de la presente se cita a Vd. Para que comparezca ante el Juzgado de Instrucción núm. ... de esta ciudad, en funciones de guardia, sito en ..., el próximo día ... a las ... horas, a fin de prestar declaración como DENUNCIADO en relación a los hechos contenidos en la denuncia que se adjunta por copia a la presente a cuyo efecto se le hacen saber las siguientes informaciones y prevenciones:

- 1) Que tiene V. derecho a comparecer ante el Juzgado de guardia asistido de Abogado, haciéndole saber que si no manifestare su voluntad de comparecer asistido del mismo, le será designado un Letrado de oficio.
- 2) Que, en caso de incomparecencia a la citación al Juzgado de guardia, se podrá proceder a su inmediata detención y puesta a disposición judicial.

<sup>95</sup> SSTC de 7 mayo de 2012 (RTC 2012\97), de 16 de julio de 2009 (RTC 2009, 175 y de 18 de abril de 2005 (RTC 2005, 94) y de la Sala Primera de 13 de noviembre de 2000 (RTC 2000, 268).

<sup>96</sup> Esta argumentación fue sostenida por la AP de Granada (Sección 2ª) en la sentencia de 8 de febrero de 2016 (JUR 2016\160940) para declarar la improcedencia de la nulidad de actuaciones cuando el denunciado se niega reiteradamente a recibir la citación para el juicio oral y se celebra un juicio de faltas en su ausencia. No obstante, esta negativa debe ser probada así en los casos en los que conste un acuse de recibo con la sola indicación de devuelto se debe añadir el motivo por el cual se devuelve. Este fue el razonamiento seguido por la AP Guadalajara en la sentencia de 26 abril de 1996 (ARP 1996\264) para declarar la nulidad de actuaciones por no haberse verificado la citación conforme al art. 962 de la LECrim.

<sup>97</sup> Este fundamento fue sostenido por el TC en su ya citada sentencia de 7 de mayo de 2012 y por la AP Granada (Sección 2ª), sentencia núm. 560/2013 de 4 noviembre. JUR 2014\82075

Y para que sirva de citación al denunciado que al pie se expresa, se expide la presente por el Agente de la Policía Judicial con carnet profesional núm. ... Certifico.

En .... A ... de ... de ...  
(firma del agente Policía)

(Fuente: Las reformas del proceso penal<sup>98</sup>)

### Modelo de citación verbal

En ... a ... de ... de ...

Siendo las ... horas, los funcionarios de la Policía Judicial adscritos a ... con carnet profesional núm. ... y núm. ..., teniendo a nuestra presencia al testigo D. ..., que acredita su identidad mediante exhibición del DNI núm. ..., es citado verbalmente para que comparezca ante el Juzgado de Instrucción núm. .. de esta ciudad, en funciones de guardia, sito en C/ ..., el próximo día... a las ... horas a fin de prestar declaración como testigo del (*suscinta descripción de los hechos* ... presunto robo ocurrido en la madrugada del día de hoy en la calle ..., advirtiéndole expresamente que, en caso de incomparecencia a la citación sin motivo que lo justifique, podrá el Juzgado sancionarle con multa de 200 a 5.000 euros.

Y en comprobación y conformidad de la presente citación, se extiende la presente acta que es firmada por los agentes que la practican, así como por la persona citada. Certifico.

(Firma del citado)

(firma de los agentes)

(Fuente: Las reformas del proceso penal<sup>99</sup>)

## 9.1. Solicitud de cambio de fecha de la declaración

Si la persona citada es el investigado no detenido y necesita cambiar la hora prevista para la declaración, se debe llamar a la comisaría para intentar concertar una hora distinta. El retraso puede resultar útil para la defensa ya que así se podrá disponer de más tiempo para conocer lo sucedido y preparar el contenido de la declaración policial y judicial.

Ejemplo:

Defensa: Buenos días, soy la abogada del Señor “X.” mi cliente recibió una citación de esta unidad para declarar el próximo ..., les quería pedir si es posible cambiar la fecha de su declaración ya que voy asistirle yo y tengo una declaración un poco antes en el juzgado y me sería difícil llegar.

Policía: Buenos días. Podríamos cambiarla para el día ... o para el día.... Son las únicas fechas posibles<sup>100</sup>.

## 9.2. Las consecuencias de no comparecer ante el Juzgado de Guardia

El precepto estudiado no dice cuáles son estas consecuencias por lo que nos remitimos a lo establecido en el art. 797.1 de la LECrim, el cual dispone en sus apartados 3º y 4º que,

<sup>98</sup> NAVAS SOSPEDRA F.J. *Las reformas del proceso penal de 2002 y 2003. Juicios rápidos. Prisión provisional y orden de protección. El juicio de faltas*. Ed. Thomson Civitas, Madrid, 2004, pág. 297.

<sup>99</sup> *Ibidem*.

<sup>100</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala..., op. cit.*, pág.103.

ante la falta de comparecencia del investigado a la citación policial, el Juzgado de guardia podrá aplicar lo previsto en el art. 487 de la misma norma, es decir, si el investigado además de no comparecer no justificare causa legítima, el Juez podrá convertir la orden de comparecencia en orden de detención.

En cuanto a la incomparecencia de los testigos el apartado 4º del mismo precepto, indica que el Juzgado de guardia podrá aplicar lo previsto en el art. 420 de la LECrim, es decir, podrá imponerles una multa de 200 a 5000 euros y si persisten en su resistencia podrán ser perseguidos por el delito de obstrucción a la justicia tipificado en el art. 463.1 del C.P.

## 10. REMISIÓN DE SUSTANCIAS PARA ANÁLISIS

Conforme a los arts. 282 y 292 de la LECrim, la Policía Judicial deberá recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial<sup>101</sup> y, además, remitirá al Instituto de Toxicología, al Instituto de Medicina Legal o al laboratorio correspondiente las sustancias aprehendidas cuyo análisis resulte pertinente.

Estas entidades procederán de inmediato al análisis solicitado y remitirán el resultado al Juzgado de guardia por el medio más rápido y, en todo caso, antes del día y hora en que se hayan citado a las personas indicadas en las reglas anteriores. Si no fuera posible la remisión del análisis en dicho plazo, la Policía Judicial podrá practicar por sí misma dicho análisis, sin perjuicio del debido control judicial del mismo.

La posibilidad de que la Policía Judicial practique por sí misma el análisis es subsidiaria, es decir, sólo podrá realizar el análisis cuando no sea posible que aquellas entidades realicen el encargo en plazo.

La duda que surge con este precepto es si se puede solicitar la nulidad de las actuaciones cuando estas entidades o la Policía Judicial presente el resultado del análisis fuera de plazo señalado en el art. 796 de la LECrim, esto es en el día de la celebración del Juicio oral y con posterioridad a la formulación del escrito de defensa, dado que restringe el derecho a la contradicción del informe.

La respuesta debe ser negativa, debido a que la falta del informe analítico en el momento en el que la defensa realiza su escrito de calificación no supone la nulidad del informe ni

---

<sup>101</sup> Esto puede influir negativamente en la cadena de custodia debido a “*los diferentes cuerpos que componen la policía judicial y la falta de uniformidad en la actuación. En el aspecto operativo, Policía Nacional, Guardia Civil, Vigilancia Aduanera y Policías Autonómicas en no pocos casos confluyen en la persecución de estos tipos delictivos, no existiendo una homogeneización en la forma de actuación y documentación de esta actividad en el primer momento de la aprehensión, traslado, custodia y, en su caso, toma de muestras*”. VILLAGÓMES MUÑOZ, A. *La intervención de drogas: primeras actuaciones, muestreo, análisis, destrucción, cadena de custodia “en La investigación en los delitos de tráfico de drogas y su incidencia en el juicio oral, mayo de 2015*. Disponible en web: <https://www.fiscal.es> [consulta: 14 de octubre de 2018].

le priva de valor probatorio, dado que ello no obsta a que pueda aportarse en el momento posterior, facultando incluso a la Policía a realizar su análisis.

En este sentido, el art. 785.1 párrafo 2º de la LECrim, al que expresamente remite el art. 800.6 LECrim, permite la incorporación hasta el inicio de las sesiones del juicio oral, de los informes, certificaciones y demás documentos que el Ministerio Fiscal y las partes estimen oportuno y el Juez o Tribunal admitan.

De modo que no se podría impugnar la incorporación del informe si se ha presentado en el inicio de las sesiones del juicio oral, esto no obsta a que se pueda impugnar el propio informe, por ejemplo, a través de la proposición de la correspondiente contraprueba pericial y/o solicitando la citación a juicio de los autores del informe cuando se duda o se cuestiona el resultado de éste<sup>102</sup>. Aunque cabe aclarar que la ausencia del perito en el juicio para ratificar el informe no enerva su eficacia probatoria, dado que en virtud del art. 788.2 de la LECrim<sup>103</sup> los informes emitidos por laboratorios oficiales tienen carácter de prueba documental.

## 11. CONTROLES DE ALCOHOLEMIA

El apartado 7ª del art. 796.1 de la LECrim establece que los controles de alcoholemia se ajustarán a lo establecido en la legislación de seguridad vial y

*“Cuando el test indiciario salival, al que obligatoriamente deberá someterse el conductor, arroje un resultado positivo o el conductor presente signos de haber consumido las sustancias referidas, estará obligado a facilitar saliva en cantidad suficiente, que será analizada en laboratorios homologados, garantizándose la cadena de custodia.”*

*Todo conductor podrá solicitar prueba de contraste consistente en análisis de sangre, orina u otras análogas. Cuando se practicaren estas pruebas, se requerirá al personal sanitario que lo realice para que remita el resultado al Juzgado de guardia por el medio más rápido y, en todo caso, antes del día y hora de la citación a que se refieren las reglas anteriores”.*

La legislación de seguridad vial<sup>104</sup>, a la que se refiere el precepto, dispone que todos los conductores de vehículos quedan obligados a someterse a las pruebas para la detección de alcohol o de la presencia de drogas en el organismo, facultando a los agentes de autoridad encargados de la vigilancia del tráfico a inmovilizar el vehículo cuando se produzca la negativa a realizar las pruebas mencionadas o cuando éstas arrojen un

<sup>102</sup> Esta fue la línea argumental sostenida por la AP de Almería (Sección 3ª) en su sentencia de 29 octubre de 2003 (LA LEY 172912/2003) para desestimar un recurso de apelación fundada en la vulneración del principio de contradicción por la aportación extemporánea del informe pericial analítico de la sustancia aprehendida.

<sup>103</sup> «En el ámbito de este procedimiento, tendrán carácter de prueba documental los informes emitidos por laboratorios oficiales sobre la naturaleza, cantidad y pureza de sustancias estupefacientes cuando en ellos conste que se han realizado siguiendo los protocolos científicos [...]».

<sup>104</sup> Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

resultado positivo<sup>105</sup>. La negativa a someterse a la prueba de alcoholemia puede constituir un delito tipificado en el art. 383 del CP.

Por su parte el conductor puede solicitar la prueba de contraste para desvirtuar las pruebas realizadas por los agentes, esta prueba de contraste está concebida como el derecho a un mecanismo de contradicción de la practicada mediante los etilómetros oficiales, presuponiendo que los resultados de aquélla son más fiables que los de éstos. Constituye, por tanto, un medio de defensa frente a la prueba preconstituida dispuesta por los Agentes de la Policía Local, de la Guardia Civil o de las Policías autonómicas competentes en cada uno de sus territorios para el control de la seguridad de las vías públicas.

En cuanto al carácter de la prueba cabe añadir que la misma tiene la condición de pericial documentada<sup>106</sup> en la que consta el resultado obtenido, los datos relativos a la fiabilidad del instrumento, esto es si está debidamente homologado o autorizado, verificado o revisado, si se han observado todas las garantías como es el ofrecimiento de la prueba de contraste<sup>107</sup>, y si el resultado obtenido corresponde a la persona sometida a la prueba. Tanto el resultado como la verificación, homologación o revisión, son pruebas periciales documentadas por lo que no es necesaria la presencia de los peritos en el juicio para declarar la validez de la prueba, sin embargo, el ofrecimiento de prueba y la acreditación de que el resultado obtenido pertenece al conductor deben ser probados en el juicio oral mediante prueba testifical de los agentes<sup>108</sup> que realizaron la prueba al conductor, esto es la ratificación de los Agentes en el acto del juicio oral en el que intervienen en concepto de testigos peritos o expertos. Dicha ratificación puede tener lugar por otros testigos, por el resultado obtenido con el control de extracción de sangre, por la declaración del perjudicado y por la propia declaración del acusado<sup>109</sup>.

### 11.1. La negativa a someterse a la segunda prueba

Dice el art. 796.7 de la LECrim que *«Cuando el test indiciario salival, al que obligatoriamente deberá someterse el conductor, arroje un resultado positivo o el conductor presente signos de haber consumido las sustancias referidas, estará obligado a facilitar saliva en cantidad suficiente [...]»*.

<sup>105</sup> Arts. 14.2, 104.c) y 14.2 y 3 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre.

<sup>106</sup> SAP de Barcelona (Sección 5ª) de 5 de octubre de 2012 (LA LEY 174550/2012)

<sup>107</sup> SSAP de las Palmas (Sección Primera) de 3 de abril de 2013 (LA LEY 51098/2013) y de Orense (Sección Segunda) de 17 de diciembre de 2013 (LA LEY 211604/2013).

<sup>108</sup> SSTC de: la Sala Primera de 28 de octubre de 1985 (LA LEY 10447-JF/0000), Sala Segunda de 19 de enero de 1989 (LA LEY 1212-TC/1989), Sala Segunda de 15 de enero de 1990 (LA LEY 106/1990), Sala Segunda de 25 de noviembre (LA LEY 1836-TC/1992), Sala Segunda de 14 de junio (LA LEY 9267/1999), Sala Segunda de 6 de octubre de 1985 (LA LEY 10339-JF/0000), Sala Primera de 23 de septiembre de 1987 (LA LEY 94306-NS/0000), Sala primera de 9 de mayo de 1988 (LA LEY 104809-NS/0000).

<sup>109</sup> STC de 14 de febrero de 2000 (LA LEY 5195/2000).

La conducción bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas supone un delito contra la seguridad vial<sup>110</sup>, previsto en el art. 379.2 del CP. Y la negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de las tasas de alcoholemia y la presencia de dichas drogas supone un delito previsto en el art. 383 del CP. En virtud de las normas<sup>111</sup> a las que se remite el precepto, las pruebas para detectar la posible intoxicación por alcohol ha de consistir, por lo general, en la verificación del aire espirado mediante etilómetros oficialmente autorizados que cuantifiquen el grado de impregnación alcohólica.

La duda que surge es si podemos alegar el derecho a la no autoincriminación para negarnos a realizar la segunda prueba, pues el sancionar como un delito la negativa a realizar una prueba que puede ser incriminatoria supone una restricción al derecho a no declarar contra sí mismo<sup>112</sup>. Esta cuestión fue estudiada por el TC<sup>113</sup> que, en varias resoluciones, aclaró que el deber de someterse al control de alcoholemia no puede considerarse contrario a este derecho, pues no se obliga a la persona sometida al mismo a emitir una declaración admitiendo su culpabilidad, sino a tolerar que se le haga objeto de una prueba, exigiéndole una colaboración no equiparable a una declaración de culpabilidad.

Otra cuestión que hasta el 2017 había presentado problemas es determinar si el delito de negativa a someterse a las pruebas se subsume dentro del delito de conducción bajo la influencia de alcohol y de drogas. En la STS<sup>114</sup> de 8 de junio de 2017, se unificó la doctrina jurisprudencial, declarando que ambos delitos son diferentes tipos penales que han de sancionarse en concurso real sin que ello suponga quebranto del principio *non bis in ídem*, debido a que en la primera conducta el bien jurídico protegido es el principio de

---

<sup>110</sup> La STS (Sala Segunda ) de 9 de diciembre de 1999 (LA LEY 12171/1999) se pronunció sobre los requisitos para considerar el hecho como delictivo o como una infracción administrativa cuando la tasa de alcohol es inferior a la prevista en el art.379.2 del CP aclarando que no basta conducir con una determinada tasa de alcoholemia para que el hecho encaje en el tipo, sino que es necesario que el conductor lo haga "bajo la influencia" del alcohol, o de cualquiera otra de las sustancias legalmente previstas en el citado artículo, de modo que lo haga con indudable alteración de sus facultades psíquicas y físicas, en relación con sus niveles de percepción y de reacción cuando no se adviertan tales síntomas, la negativa del requerido no rebasa los límites de la sanción administrativa.

<sup>111</sup> Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial. Y el Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo.

<sup>112</sup> En el manual de ÁLVARO LÓPEZ, M<sup>a</sup>. C. *Delitos de Tráfico. Criterios y respuestas de los tribunales penales en seguridad Vial*. Ed. Lex Nova, Valladolid, 2010, pág. 87 y ss., se podría encontrar más sentencias relativas al caso.

<sup>113</sup> En sus sentencias de 2 de octubre de 1997 (RTC 161/1997) y 18 de diciembre de 1997 (RTC 234/1997)

<sup>114</sup> LA LEY 64618/2017.

autoridad<sup>115</sup> y en la segunda es la seguridad vial, solo desde esa diferenciación son admisibles las generalizadas soluciones de concurso real entre ambas infracciones<sup>116</sup>.

## 11.2. El certificado de homologación o verificación del etilómetro

Según la normativa administrativa sobre comprobación de las tasas de alcoholemia, antes citada, las pruebas se realizarán, normalmente, mediante etilómetros autorizados que determinarán de forma cuantitativa el grado de impregnación alcohólica de los interesados<sup>117</sup>, dichos dispositivos autorizados deben superar una verificación periódica y deben contar con un boletín de certificación en el que figuren, entre otros, la fecha de la última verificación<sup>118</sup>.

Sin embargo, la ausencia de la verificación periódica no implica por sí sola la nulidad de la prueba de medición, dado que no afecta a derecho fundamental alguno ni a ninguna garantía constitucional del proceso. El Anexo III de la Orden ITC/3707/2006, de 22 de noviembre explica que los *«etilómetros deberán proporcionar un elevado nivel de protección metrológica con objeto de que todas las partes afectadas puedan tener confianza en el resultado de la medición [...]»*. La interpretación de la norma nos lleva a concluir que cuando el precepto dice que el objetivo de la validez del etilómetro es la confianza en el resultado de la medición, su buen funcionamiento repercute sobre el valor probatorio que haya de asignársele y no sobre su posible utilidad procesal, lo que desplaza el problema al ámbito de la valoración de la prueba<sup>119</sup>.

La Jurisprudencia menor<sup>120</sup>, siguiendo esta línea, considera que el hecho de no estar acreditada documentalmente la calibración periódica del etilómetro utilizado no invalida las pruebas; dado que es la parte que impugna la fiabilidad del método pericial en las diligencias oficiales a la que incumbe acreditar los déficits que impidan su valoración, por lo que si el interesado no solicitó la práctica de ninguna prueba en relación con la homologación del etilómetro, ni solicitó la aportación del certificado sobre calibración

<sup>115</sup> *«Eso explica que también nazca la infracción cuando el bien jurídico "seguridad vial" está ausente: negativa por contumacia, o por simple enfado generado por la contrariedad de ser requerido para ello por parte de quien se encuentra en óptimas condiciones para conducir por no haber ingerido ni una sola gota de alcohol. Estaremos ante un delito del art. 383»* STS de 28 marzo de 2017 (LA LEY 15364/2017).

<sup>116</sup> En el mismo sentido ya se había pronunciado el Supremo en su sentencia de 12 de marzo de 2010 (RJ 2010\2418).

<sup>117</sup> Art. 14 del Real Decreto Legislativo 6/2015 de 30 de octubre y art. 22 del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre.

<sup>118</sup> Artículo 18 del Real Decreto 244/2016, de 3 de junio, por el que se desarrolla la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de Metrología y art. 13 y ANEXO I de la ITC/3707/2006, de 22 de noviembre, por la que se regula el control metrológico del Estado de los instrumentos destinados a medir la concentración de alcohol en el aire espirado.

<sup>119</sup> SSAP de Madrid (Sección 23ª) de 12 enero de 2016 (LA LEY 5162/2016), de Madrid (Sección 17ª) de 23 de mayo de 2014 (LA LEY 124956/2014).

<sup>120</sup> SSAP de Madrid (Sección 23ª) de 12 enero de 2016, de Madrid (Sección 17ª) de 23 de mayo de 2014, de Madrid (Sección 2ª) de 17 de enero de 2014 (LA LEY 5866/2014), de Castellón (Sección 1ª) de 7 julio de 2011 (JUR 2011\33122), de Castellón (Sección 1ª) de 12 abril de 2011 (JUR 2011\22704), de Granada (Sección 1ª) de 8 marzo de 2011 (JUR 2011\364393), de Las Palmas (Sección 2ª) de 31 octubre 2008 (LA LEY 232908/2008), de Cáceres (Sección 1ª) de 1 de junio de 1999 (ARP 1999\2670).

del aparato o su revisión, es patente que dejó de impugnar expresamente la validez de aquella prueba pericial y no puede dudarse que aceptó tal extremo incondicionalmente y, más aún, cuando ninguna objeción hizo sobre tales extremos durante la instrucción de la causa ni en el transcurso del juicio. Indica que la norma no exige la aportación del certificado de verificación primitiva sino el sometimiento a ella de los etilómetros al que afecta, que no implica que no se hubiere realizado. Asimismo, si el interesado dudaba sobre este extremo pudo y debió haber solicitado ese documento durante la tramitación del proceso.

### 11.3. La caducidad del etilómetro

El TC<sup>121</sup> se pronunció sobre la impugnación del test de alcoholemia en un caso en el que el certificado había caducado el mismo día de la realización de la prueba<sup>122</sup>. El Tribunal aclaró que la caducidad de la verificación del etilómetro no tienen relevancia constitucional cuando se realizó las dos mediciones, sólo consideró relevante las garantías consistentes en ser informado del derecho a un segundo examen y a la prueba de contraste, pero aclaró que, en estos casos, el derecho a la presunción de inocencia solamente se vulnera cuando el resultado de la prueba de alcoholemia no se haya incorporado al juicio oral mediante la declaración de los Policías que lo realizaron o mediante la ratificación por testigos presentes o por el propio acusado.

Sin embargo, en los casos en los que la caducidad de la verificación periódica se había producido meses antes de la realización de la prueba de alcoholemia, la jurisprudencia menor<sup>123</sup> considera que dicho vencimiento no es una mera cuestión formal y que no se trata de una revisión meramente administrativa, sino técnica, dado que *«el aparato etilómetro funciona sobre la base de reactivos químicos que tienen un período de caducidad y de ahí la verificación periódica anual»*<sup>124</sup>, de modo que si no se ha realizado los ensayos establecidos en la Orden ITC/3707/2006, *«no puede afirmarse que el instrumento se hallase en condiciones para medir la concentración de alcohol en aire espirado en el momento que fue utilizado con el acusado»*<sup>125</sup>, este extremo impide valorar dicho resultado como elemento probatorio de cargo, debido a la ausencia de fiabilidad sobre su correcto funcionamiento<sup>126</sup>, aún más cuando los funcionarios de la Unidad de atestados de tráfico de la Policía Municipal remiten el certificado de verificación

<sup>121</sup> STC de 14 octubre de 2002 (LA LEY 267/2003).

<sup>122</sup> En este sentido la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 5ª) en su sentencia de 2 diciembre 2002. (JU R 2003\3617) estimaba que, si se realiza una única prueba con un etilómetro caducado sin la segunda, que es obligatoria, por causas no imputables al acusado se produce la vulneración del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías, por tanto, debe declararse la ineficacia probatoria y no puede tenerse en cuenta las restantes pruebas.

<sup>123</sup> SAP de Madrid (Sección 16ª) de 14 noviembre 2008 (LA LEY 251593/2008), de Barcelona (Sección 2ª) de 17 de mayo de 2012 (LA LEY 116482/2012), de Barcelona (Sección 5ª) de 19 marzo 2002 (JUR 2002\175969), SAP de Madrid (Sección 17ª) de 15 abril de 2008 (LA LEY 42984/2008).

<sup>124</sup> SAP de Madrid (Sección 16ª) de 14 noviembre 2008.

<sup>125</sup> SAP de Barcelona (Sección 2ª) de 17 de mayo de 2012.

<sup>126</sup> SAP de Barcelona (Sección 5ª) de 19 marzo 2002.

caducado, lo que determina que se realizó la prueba con un aparato cuyo certificado no consta que estuviera vigente<sup>127</sup> en aquel momento.

## 12. TASACIÓN PERICIAL

Por último, la regla 8.<sup>a</sup> del art. 796 dispone que

*“Si no fuera posible la remisión al Juzgado de guardia de algún objeto que debiera ser tasado, se solicitará inmediatamente la presencia del perito o servicio correspondiente para que lo examine y emita informe pericial. Este informe podrá ser emitido oralmente ante el Juzgado de guardia”.*

En virtud de este artículo, cuando la Policía Judicial se hallare ante un bien u objeto que deba ser tasado deberá solicitar inmediatamente la presencia del perito; pero sólo cuando el objeto no pueda remitirse al Juzgado de guardia, dado que, de ser posible tal remisión, será al Juez de Instrucción a quien corresponderá decidir sobre la realización de tal tasación, conforme a lo dispuesto en el art. 797.1. 2.<sup>a</sup>c.

Este precepto resulta de fundamental importancia en algunos delitos contra el patrimonio<sup>128</sup>, como, por ejemplo, en el delito de hurto donde resulta de especial relevancia conocer si el valor de lo sustraído excede de los 400 euros para calificar el hecho como delito leve o delito menos grave, lo que puede implicar una pena de multa o una pena privativa de libertad.

Con carácter general, según lo dispuesto en el art. 365 de la LECrim, se facilitará a los peritos nombrados las cosas y en su defecto los datos para que hagan la tasación y valoración de los perjuicios de un modo prudente de acuerdo a los datos suministrados.

## 13. ENTREVISTA RESERVADA CON EL ABOGADO

El Abogado puede solicitar entrevistarse reservadamente con el detenido, incluso antes de que este último preste declaración ante la Policía, el Fiscal o la autoridad judicial<sup>129</sup>. En ese momento, la Policía facilitará al Abogado un despacho o sala para que pueda hablar con el detenido, aunque con un tiempo limitado. En esta fase es aconsejable que el Abogado conteste a las dudas del detenido y le informe del tiempo máximo que estará detenido, de cuándo está previsto que sea conducido ante el juzgado para declarar y de lo que ocurrirá próximamente.

Lo primero que debe realizar la asistencia letrada es explicarle que se le va a tomar declaración en comisaría y que tiene el derecho a no declarar, asesorarle sobre la conveniencia o no de declarar en sede policial. Aquí debe tenerse en cuenta que no se

<sup>127</sup> SAP de Madrid (Sección 17.<sup>a</sup>) de 15 abril de 2008.

<sup>128</sup> PÉREZ ALONSO.F. Estimación del valor de los objetos que deban ser tasados, en el colectivo coordinado por DELGADO MARTÍN J., “Los juicios rápidos...”. op.cit., pág. 113.

<sup>129</sup> Art. 520.6.d) de la LECrim.

dispone del atestado o si se hubiera tenido acceso al mismo no de forma íntegra, por lo que en la mayor parte de los casos puede ser conveniente no declarar.

A este respecto, cabe recordar que desde la reforma de la LO 5/2015, de 27 de abril<sup>130</sup>, la defensa tiene derecho a acceder a los elementos de las actuaciones que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención o privación de libertad o privación de libertad, por lo tanto, al menos se deberá conocer mínimamente los hechos imputados y las circunstancias que concurren para que se haya procedido a la detención.

Lo segundo, recabar del detenido la mayor información posible sobre los detalles de los hechos supuestamente ocurridos, ello permitirá al Abogado estudiarlos y analizar el tipo delictivo en juego y la posible estrategia de defensa.

Tercero, se le debe informar que la forma en que contesta a las preguntas en la declaración ante el Juez de guardia será de gran importancia para el devenir de la causa, por lo que debe responder a las preguntas lo más escuetamente posible y con especial atención, ya que todo lo que declare en un sentido u otro quedará recogido en su declaración.

También debe ser informado que puede negarse a contestar a cualquiera de las preguntas del Juez y del Fiscal, y contestar únicamente a las que formule su Abogado. En este caso serán preguntas ya preparadas con el cliente, incluso puede acogerse a su derecho a no declarar si resulta lo más prudente.

Si existe riesgo de que se decrete prisión provisional, se pedirá al cliente documentación que acredite su arraigo familiar y personal, situación laboral, estado de salud, medios económicos, y los datos necesarios sobre su situación personal que puedan repercutir en dicha decisión. Será fundamental que facilite el contacto de algún familiar para que ayude a acreditar tales extremos<sup>131</sup>.

Si no se hubiera leído los derechos ante el Abogado, este último podrá solicitar que se informe al detenido o preso de los derechos establecidos en el art. 520.2 de la LECrim. En la práctica, se entrega al detenido una copia de los derechos le han sido leídos y que podrá conservar durante toda la detención<sup>132</sup>.

#### **14. INTERROGATORIO POLICIAL**

La única cobertura legal al interrogatorio del investigado es la prevista en el art. 520.2 a) de la LECrim cuando dice que el detenido tiene derecho a no declarar si no quiere o a manifestar que sólo declarará ante el Juez, y en el art. 520.6.d) de la LECrim cuando dice

---

<sup>130</sup> Dicha reforma se llevó a cabo para transponer la Directiva 2010/46/UE, de 20 de octubre de 2010, relativa al derecho de interpretación y traducción en los procesos penales, y la Directiva 2010/13/UE, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho de información en los procesos penales.

<sup>131</sup> MARTÍ GARCÍA-MILÁ N. *El Abogado en sala ...*, op. cit. págs., 21 a 23

<sup>132</sup> *Ibidem*. pág. 19.

que el Abogado podrá entrevistarse reservadamente con el detenido, incluso antes de que se le reciba declaración por la Policía, el Fiscal o la Autoridad judicial.

En la práctica, cuando se produce una detención o se está en presencia de un sospechoso, los agentes pasan a informarle de los derechos que le asisten y los hechos delictivos que se le atribuyen, acto seguido los agentes le preguntan si quiere prestar su declaración en sede policial o judicial<sup>133</sup>.

Al no existir una regulación que desarrolle la práctica de esta diligencia, por analogía se aplica lo previsto para el interrogatorio del investigado ante el Juez de instrucción<sup>134</sup>, aunque, a diferencia de lo que sucede en el interrogatorio en sede judicial, en las diligencias policiales no intervienen otras partes como la víctima o perjudicado<sup>135</sup>.

Esta declaración forma parte del atestado y tiene únicamente el valor de denuncia, sólo se puede convertir en prueba si la declaración se reitera y se ratifica en el juicio oral, no bastando la simple reproducción en el juicio oral.

A los efectos del derecho a la presunción de inocencia, las declaraciones inculcatorias que constan en el atestado carecen de valor probatorio de cargo, dado que estas manifestaciones no suponen verdaderos actos de prueba<sup>136</sup>. Estas declaraciones no pueden ser consideradas exponentes ni de prueba anticipada ni de prueba preconstituida, y no sólo porque su reproducción en el juicio oral no sea difícil o imposible de realizar, sino esencialmente porque no se realizan en presencia de la autoridad judicial, único órgano que, por estar institucionalmente dotado de independencia e imparcialidad, asegura la fidelidad del testimonio y su eventual eficacia probatoria<sup>137</sup>.

Asimismo, tampoco puede ser objeto de lectura en la vista oral a través de los procedimientos previstos en los arts. 714<sup>138</sup> y 730<sup>139</sup> de la LECrim, dado que dichos artículos se refieren únicamente a la reproducción de diligencias practicadas en la fase de

<sup>133</sup> SERRANO DE LA CRUZ SÁNCHEZ. A. *El Abogado frente al interrogatorio policial*. Ed. Sepin. 2013 [última consulta: 7 de diciembre de 2018] disponible en web: [www.sepin.es](http://www.sepin.es)

<sup>134</sup> *Infra*. Capítulo III. Apartado 4.3. Declaración del investigado

<sup>135</sup> ABEL LLUCH X. El interrogatorio policial del sospechoso, en el colectivo dirigido por ABEL LLUCH X. y RICHARD GONZÁLEZ M., “Estudios sobre prueba penal. Volumen I. Actos de investigación y medios de prueba en el proceso penal: competencia, objetivo y límites”. Ed. La Ley, Madrid, 2010, págs.: 196-197.

<sup>136</sup> STC de 21 de diciembre de 1989 (LA LEY 3758/1989)

<sup>137</sup> STC de 1 de diciembre de 2003 (LA LEY 10954/2004)

<sup>138</sup> «Cuando la declaración del testigo en el juicio oral no sea conforme en lo sustancial con la prestada en el sumario, podrá pedirse la lectura de ésta por cualquiera de las partes.

*Después de leída, el presidente invitará al testigo a que explique la diferencia o contradicción que entre sus declaraciones se observe».*

<sup>139</sup> «Podrán también leerse o reproducirse a instancia de cualquiera de las partes las diligencias practicadas en el sumario, que, por causas independientes de la voluntad de aquéllas, no puedan ser reproducidas en el juicio oral, y las declaraciones recibidas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 448 durante la fase de investigación a las víctimas menores de edad y a las víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección».

instrucción, y no a las diligencias practicadas en la fase preprocesal que tiene por finalidad la formación del atestado en la que, evidentemente, no interviene el Juez sino la Policía.

Sin embargo, pese a que no sea posible fundamentar una sentencia condenatoria con el único apoyo de una declaración inculpativa en sede policial, ello no significa que dicha declaración carezca de valor alguno, dado que debe ser valorada con el conjunto de datos fácticos, esto son los mencionados en la declaración policial y los acreditados por las pruebas procesales. De la valoración conjunta de las pruebas obrantes en el procedimiento, se puede deducir la participación del sujeto en el hecho delictivo inicialmente reconocido ante la Policía y luego negada en confesión judicial<sup>140</sup>. De este modo, el Juez puede validar la autoinculpación policial por los datos que el declarante aportó y que luego son acreditados mediante pruebas verdaderas.

## **15. LA DECLARACIÓN INCRIMINATORIA ESPONTÁNEA EN SEDE POLICIAL**

Hasta el 2015, las declaraciones en sede policial inculpativas con asistencia letrada y puramente espontánea, sin ningún tipo de coacción, podían ser utilizadas como prueba, siempre y cuando los agentes que presenciaran la declaración comparecieran en el juicio ratificando lo que oyeron en tal declaración<sup>141</sup>.

Este criterio fue modificado por el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 3 junio 2015<sup>142</sup> el cual establece que:

*“1.º) Las declaraciones ante los funcionarios policiales no tienen valor probatorio. No pueden operar como corroboración de otros medios de prueba. Ni ser contrastadas por la vía del art. 714 de la LECrim. Ni cabe su utilización como prueba preconstituida en los términos del art. 730 de la LECrim. Tampoco pueden ser incorporadas al acervo probatorio mediante la llamada como testigos de los agentes de Policía que las recogieron.*

*2.º) Sin embargo, cuando los datos objetivos contenidos en la autoinculpación son acreditados como veraces por verdaderos medios de prueba, el conocimiento de aquellos datos por el declarante evidenciado en la autoinculpación puede constituir un hecho base para legítimas y lógicas inferencias. Para constatar, a estos exclusivos efectos, la validez y el contenido de la declaración policial deberán prestar testimonio en el juicio los agentes policiales que la presenciaron.»*

Asimismo, para que estas declaraciones tengan valor probatorio, es necesario que las manifestaciones sean espontáneas, sin coacción y que se introduzcan debidamente en el juicio oral mediante declaración de los agentes que la presencian, sometidas a

<sup>140</sup> STS de 11 de enero de 2017 (LA LEY 82/2017).

<sup>141</sup> Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 28 de noviembre de 2006 (LA LEY 150212/2006) «Las declaraciones válidamente prestadas ante la policía pueden ser objeto de valoración por el Tribunal, previa su incorporación al juicio oral en alguna de las formas admitidas por la jurisprudencia».

<sup>142</sup> LA LEY 71050/2015.

contradicción. Que no sean provocadas mediante un interrogatorio más o menos formal y que esté seguida de la aportación de un dato fáctico esencial, desconocido por las fuerzas policiales y que se compruebe seguidamente como válido. También es indispensable que se haya efectuado respetando todas las formalidades y garantías del ordenamiento procesal y de la Constitución<sup>143</sup>.

Sin embargo, a pesar de que el acuerdo manifiesta tajantemente que no se puede otorgar valor probatorio a estas manifestaciones, abre una nueva vía para otorgar valor de prueba a las declaraciones a través de un requisito hasta ahora no exigido, y es la acreditación de los datos objetivos en la declaración por verdaderos medios de prueba.

Estos datos objetivos al que el acuerdo hace referencia son, *«por ejemplo, al reconocimiento de un homicidio, indicando donde se encuentra el cadáver, que efectivamente es hallado en el lugar señalado, o bien el arma, que también es encontrada en el lugar indicado, o un alijo de droga, es decir a elementos de carácter claramente objetivo»*<sup>144</sup>. Por lo que es necesario que estos datos sean aportados como consecuencia de la declaración autoincriminatoria, no bastando por tanto la mera declaración en el juicio oral de lo escuchado por los agentes policiales en la declaración del investigado, sin aportar dicho elemento objetivo.

### **15.1. La asistencia letrada en la declaración inculpativa del no detenido en sede policial**

Hasta el año 2013, el TS<sup>145</sup> había defendido que la declaración del investigado sin asistencia letrada no puede calificarse de nula, ilegítima o carente de validez, dado que en la primera fase del proceso penal del procedimiento abreviado el derecho de la asistencia letrada es, en principio, renunciable, salvo que el acusado se encuentre detenido o preso. Defendía que no existe ningún obstáculo legal que impida que el procedimiento llegue a la apertura del juicio oral sin que el investigado esté asistido por Abogado, siempre y cuando no haya sido detenido o privado de libertad y renunciase a designarlo o solicitar uno de oficio<sup>146</sup>.

Autores como MARCOS AYJON ya venían sosteniendo que, desde la introducción del art. 767 de la LECrim por la Ley 38/2002, se había modificado trascendental el derecho de defensa, de tal forma que:

<sup>143</sup> STS de 3 de noviembre de 2015 (LA LEY 162897/2015).

<sup>144</sup> STS de 20 de febrero de 2017 (LA LEY 5932/2017).

<sup>145</sup> En su ya citada sentencia de 9 de septiembre de 2002.

<sup>146</sup> STS de 28 de septiembre de 2004 (LA LEY 14092/2004), de 5 de octubre de 1998 (LA LEY 10380/1998) y 2 de junio de 2.000 (LA LEY 9003/2000).

*“En las diligencias policiales no es potestativa la asistencia letrada si la persona inculpada no estuviere detenida. Desde que de las actuaciones judiciales resultare la imputación de un delito contra persona determinada, será necesaria la asistencia letrada”<sup>147</sup>.*

Este criterio fue mantenido hasta el 2013, ya que la STS de 30 de noviembre de 2013 cambió de criterio declarando que es cierto que tanto el TS como el TC venían estimando que la asistencia letrada sólo era preceptiva en los casos de detención, pero que, tras la reforma de la LECrim y a través del art. 767<sup>148</sup> de la norma, se deduce que la asistencia letrada es imperativa e irrenunciable, y que este derecho no se rige sólo en el procedimiento abreviado, sino a todos los procedimientos por delito. Señala que la ausencia de letrado impide la valoración como prueba de esa declaración policial y que no debe unirse al acta del juicio ni debe valorarse.

No obstante, la invalidez de la declaración sólo comportará la anulación de la sentencia condenatoria si la eliminación de las pruebas no valorables deja sin sustento el relato de los hechos probados sobre el que se edifica la declaración del acusado. En cambio, no se anulará cuando en el conjunto de la actividad probatoria esa prueba irregular resulta irrelevante para alcanzar la convicción judicial sobre la culpabilidad del recurrente.

Por último, en cuanto a la declaración realizada en el interrogatorio, cabe añadir la STS de 3 de noviembre de 2015<sup>149</sup> declaró que *«sería un fraude procesal que no siendo prueba de cargo la autoincriminación en sede policial con asistencia letrada, salvo ratificación judicial, se admitiese como prueba la autoincriminación en un interrogatorio preliminar y sin información»*, por ello mucho menos se podría considerar válida la declaración fruto del interrogatorio sin asistencia letrada en sede policial.

## **16. LA ACTUACIÓN DEL ABOGADO DEFENSOR EN LA DECLARACIÓN POLICIAL**

Si el detenido decide prestar declaración ante la Policía Judicial, podrá responder también a las preguntas formuladas por el Abogado, en todo caso, puede acogerse a su derecho a guardar silencio, a no prestar declaración y a no contestar alguna pregunta, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

Si la declaración es prestada por el no detenido, se facilita una copia de la declaración prestada, por el contrario, si se prestara por el detenido se obtendrá cuando el atestado se entregue al Juzgado de guardia y el mismo pase a disposición judicial. Habitualmente en la declaración policial se indica al Abogado cuándo el detenido pasará a disposición

<sup>147</sup> MARCOS AYJÓN M. “La asistencia letrada en la instrucción penal tras la entrada en vigor de la Ley de juicios rápidos” en SepinNET revista. Práctica Penal, Nº4, julio-agosto 2003, pág. 39 a 48.

<sup>148</sup> *«Desde la detención o desde que de las actuaciones resultare la imputación de un delito contra persona determinada será necesaria la asistencia letrada. La Policía Judicial, el Ministerio Fiscal o la autoridad judicial recabarán de inmediato del Colegio de Abogados la designación de un Abogado de oficio, si no lo hubiere nombrado ya el interesado».*

<sup>149</sup> LA LEY 162897/2015.

judicial y a qué Juzgado de Guardia concretamente. Si aún no se ha podido concretar tal extremo porque no está cerrada la investigación policial, es conveniente llamar a la comisaría para informarse acerca de cuándo pasará disposición judicial. en el atestado figurará el lugar y la hora de la detención y de la puesta a disposición judicial o libertad<sup>150</sup>.

## 17. EL ACCESO AL ATESTADO POLICIAL POR EL DETENIDO

Dice el art. 520.d) de la LECrim que toda persona detenida o presa tiene «*Derecho a acceder a los elementos de las actuaciones que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención o privación de libertad*».

Este artículo tiene su origen en el art. 7 de la Directiva 2012/13/UE la cual estipula que

*“cuando una persona sea objeto de detención o privación de libertad en cualquier fase del proceso penal, los Estados miembros garantizarán que se entregue a la persona detenida o a su Abogado aquellos documentos relacionados con el expediente específico que obren en poder de las autoridades competentes y que resulten fundamentales para impugnar de manera efectiva, con arreglo a lo establecido en la legislación nacional, la legalidad de la detención o de la privación de libertad.”*

La finalidad que persigue el derecho de acceso a las actuaciones previsto en el art. 520.2.d) de la LECrim es la de permitir la defensa frente a la detención, de modo que el acceso del detenido a las actuaciones debe quedar limitado a las actuaciones necesarias para rebatir la detención.

En este sentido resulta oportuno traer a colación la institución de Habeas Corpus, el cual permite que la persona ilegalmente detenida sea puesta inmediatamente a disposición judicial. En virtud del art. 1. d) de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de *Habeas Corpus* se considera que una persona se encuentra ilegalmente detenida cuando no le sean respetados los derechos que la Constitución y las leyes procesales garantizan a toda persona detenida. Este precepto exige su integración con aquellos derechos del detenido, previstos en nuestro ordenamiento jurídico, y dentro de esta última categoría se inscribe por mandato constitucional a la asistencia del Abogado en las diligencias policiales y judiciales, aunque conforme al art. 17.3 de la CE ésta deba cumplirse en los términos que la ley establezca<sup>151</sup>. En este sentido la STC de 5 de marzo de 2018<sup>152</sup> estipula que.

*“la primera y básica forma de detención ilegítima es aquella que se produce fuera de los casos o modos previstos en la ley, lo que, a su vez, constituye una de las causas que justifican la protección judicial que otorga el procedimiento de habeas corpus (art 1. a) y d) de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo)”*

<sup>150</sup> MARTÍ GARCÍA-MILÁ N. *El Abogado en sala...*, op.cit., págs. 19-24.

<sup>151</sup> STC de 30 de enero de 2017/13/2017.

<sup>152</sup> LA LEY 6374/2018.

Por ello, deben facilitarse al detenido los elementos de las actuaciones esenciales para verificar la legalidad de la detención o, en su caso, impugnarla. La sentencia del STC de 5 de marzo, examina precisamente la información facilitada al detenido, y vino a estimar la pretensión de amparo *“no porque en el caso concreto no existieran razones para detener al demandante, sino porque habiéndolas, las mismas no se pusieron de manifiesto al detenido o a su Abogado a través de los procedimientos establecidos en la ley”*.

Resuelta la cuestión de amparo, cabe ahora preguntarse que debe entenderse por elementos esenciales al que se refiere el art. 520.2. d) de la LECrim. En este sentido resulta ilustrativo lo dispuesto en el considerando número 30 de la Directiva 2012/13/UE conforme al cual se considera elementos esenciales:

*“Los documentos y, si procede, fotografías y grabaciones de sonido o de vídeo, que resulten fundamentales para impugnar de forma efectiva la legalidad de la detención o privación de libertad de una persona sospechosa o acusada, con arreglo a la legislación nacional, deben ponerse a disposición de esta o de su Abogado a más tardar antes del momento en que una autoridad judicial competente deba decidir sobre la legalidad de la detención o privación de libertad de conformidad con el art. 5, apartado 4, del CEDH y en el momento oportuno para permitir el ejercicio efectivo del derecho a impugnar la legalidad de la detención o privación de libertad.”*

Por su parte el TC en su ya citada sentencia de 5 de marzo de 2018 declara que

*“la determinación de cuales sean dichos elementos es necesariamente casuística, pues depende de las circunstancias que han justificado la detención. En tal medida, a modo de ejemplo, pueden ser elementos esenciales que fundamenten la detención, atendiendo a las circunstancias de cada caso, la propia denuncia de los hechos, cuando incorpora imputaciones de parte que incriminan al detenido; o la documentación de testimonios incriminatorios, así como el contenido de los informes periciales científicos que establezcan un vínculo de conexión entre el hecho investigado y el detenido; asimismo lo pueden ser los documentos, fotografías y grabaciones de sonido o vídeo que objetivamente relacionen al sospechoso con la infracción penal, e igualmente las actas que recojan el resultado del registro de un inmueble u otro tipo de bienes (STC 13/2017, de 30 de enero, FJ. 7), las de una inspección ocular, las que constatan la recogida de vestigios o las que describan el resultado de un reconocimiento practicado a prevención por la Policía para la averiguación del delito. Lo son también, en definitiva, todas aquellas actuaciones documentadas que guarden identidad de razón con las ya expuestas.”*

No obstante, cabe añadir que en la misma sentencia el TC declara que el detenido no tiene derecho a acceder al atestado en su integridad dado que de la propia dicción del art. 520.2.d) así como su fundamento, permiten concluir que este derecho no otorga el acceso pleno al contenido de todas las actuaciones policiales y judiciales realizadas antes o después de la detención que figuren en el atestado, sino únicamente a aquellas que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención, esto es, a las actuaciones fundamentales o necesarias para cuestionar si la privación de libertad se apoya en razones objetivas que permitan establecer una conexión lógica entre la conducta del sospechoso

y el hecho investigado, justificando así la privación de libertad. Indica el TC que el atestado puede recoger más información sobre la investigación que aquella estrictamente esencial.

### **17.1. Solicitud de acceso al atestado por el Abogado defensor**

Al acudir a las dependencias policiales el Abogado puede solicitar la exhibición del atestado policial, hay limitaciones a este derecho cuando la causa se encuentre en secreto. En la práctica en comisaría se lee y se entrega al detenido o a su Abogado, por escrito la siguiente información que consta en el acta de detención e información de derechos:

1. Lugar, fecha y hora de la comisión del delito
2. Identificación del hecho delictivo que motiva la detención y breve resumen de los hechos.
3. Indicios de los que se deduce la participación del detenido en el hecho delictivo.

En el acta de declaración el Abogado podrá consignar algún incidente ocurrido durante la diligencia, que puede tener su relevancia para acreditaciones futuras. Será al final de la declaración diligencia cuando habitualmente se hará constar tal petición.

Ejemplo:

*Abogada: Quisiera hacer constar en la declaración lo siguiente: “el Abogado quiere hacer constar que, pese a que ha solicitado examinar el atestado, no le ha sido facilitado por la autoridad policial, vulnerándose así el derecho de defensa puesto que el art. 520.2 LECrim debe complementarse con el contenido de los derechos del artículo 118 LECrim, lo que permitiría entender que entre el catálogo de derechos del detenido también está el de tener conocimientos de las actuaciones, es decir, también del atestado<sup>153</sup>.”*

---

<sup>153</sup> MARTÍ GARCÍA-MILÁ N. *El Abogado en sala ...*, op. cit., pág. 24.

## 18. MODELO DE ATESTADO EN DELITO DE ALCOHOLEMIA

COMANDANCIA DE LA GUARDIA CIVIL (...)

PUESTO DE ...

DILIGENCIAS NÚM....

FECHA...

INSTRUCTOR...

SECRETARIO...

MOTIVO: DETENCIÓN DE UNA PERSONA COMO PRESUNTO AUTOR DE UN DELITO CONTRA LA SEGURIDAD DEL TRÁFICO

### DILIGENCIA DE INICIO

En ... siendo las .... El Instructor y Secretario, por la presente diligencia hace constar:

Que a las ..., se procede a la detención de D. X, como presunto autor de un DELITO CONTRA LA SEGURIDAD DEL TRÁFICO, conforme a lo dispuesto en el art. 520 de la LECrim.

Y para que conste se extiende la presente diligencia, la cual es firmada por el instructor y Secretario de la misma, siendo el lugar, fecha y hora, los consignados en un principio

(Firmas Secretario Instructor).

### DILIGENCIA DE MANIFESTACIÓN

En..., siendo las... del día..., ante el Instructor de las presentes Diligencias comparecen los Guardias Civiles con T.I.M. ... y MANIFIESTAN:

Que sobre las... del año en curso, cuando los agentes mencionados anteriormente prestaban servicio propio del Cuerpo en .., observaron como el vehículo... circulaba a gran velocidad, realizando maniobras bruscas e inapropiadas, ante ello le pararon a la altura del N°... Requerido para identificarse los agentes comprobaron que el conductor, posteriormente identificado como ..., mostraba evidentes síntomas de embriaguez por lo que se solicitó la presencia de un equipo de la Guardia Urbana de la localidad de .. a fin que realizaran las pruebas legales a fin de determinar el grado de impregnación alcohólica, que se realizaron con etilómetro evidencial marca ... alcotest... con fecha de revisión ... válida hasta, informándosele de la obligación de someterse a la prueba de detección, y de sus derechos que constan en la diligencia firmada por conductor.., que consta en este atestado numerado como folio... sometido a las pruebas con el resultado, que constan en la diligencia que se adjunta en el Atestado, se procede a la detención y lectura de derechos del conductor... como presunto autor de un delito contra la seguridad del tráfico, conforme a lo dispuesto en el art. 520 LECrim. Con lectura de sus derechos y conducción a este puesto de la Guardia Civil para la continuación de las Diligencias y su posterior puesta a disposición judicial.

Y para que así conste se extiende la presente diligencia que es firmada por el Instructor y Secretario de las mismas, siendo el lugar, fecha y hora, los consignados en un principio.

(Firmas del Instructor, y los Guardias Intervinientes)

### DILIGENCIA DE DETERMINACIÓN DEL GRADO DE IMPREGNACIÓN ALCOHÓLICA

En... siendo las... por los agentes actuantes T.I.M... y T.I.M. ..., se procede a realizar las pruebas con el alcoholímetro ... con el resultado siguiente, que consta en los tickets expedidos por el referido aparato que se adjuntan grapados a este folio, con indicación del nombre del probante, fecha de nacimiento, lugar donde se efectúa la prueba, fecha, hora inicio y final, resultado de la misma y firma del usuario del citado aparato alcoholímetro.

PRUEBA NULA: Efectuada a las ... con resultado NULO por transcurrir el tiempo límite de espera para efectuar la prueba.

PRIMERA PRUEBA: Efectuada a las ... con resultado positivo de 0,61 mmg. De alcohol por litro de aire espirado.

A continuación, habiendo superado los límites legales, y de conformidad con el art. 23.2 RD 1428/03, y transcurridos diez minutos se realiza una segunda prueba con el siguiente resultado:

SEGUNDA PRUEBA: Efectuada a las ... con resultado positivo de 0,65 mmg. De alcohol por litro de aire espirado.

Asimismo, se informa al conductor de su derecho a exigir la práctica médica de un análisis de sangre, conforme a los arts. 22.1 y 28.1 Reglamento General de Circulación.

Y para que conste se extiende la presente diligencia que es firmada por los agentes actuantes, y el conductor, en ... siendo las ...

#### **DILIGENCIA PARA DETERMINAR LOS EFECTOS QUE PRODUCE LA INGESTIÓN DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS EN EL CONDUCTOR**

En... por la fuerza actuante se procede a la observación de aptitud, comportamiento rasgos externos del conductor reseñado, con el fin de determinar los efectos que le produce la ingestión de bebidas alcohólicas y si sus facultades físicas y psíquicas se ven disminuidas por tales efectos resultando que el citado es un varón de – años de edad con un peso aproximado de ... KG y de una estatura aprox. De... metros

Se ha podido constatar que en lo referente a los siguientes puntos el resultado es que se señala:

ALIENTE: (Alcohólico, normal)

Rostro: (pálido, normal, congestionado, enrojecido, etc.)

RESPIRACIÓN: (débil, normal, profunda, etc.,)

HABLA: (clara, pastosa, titubeante, etc.)

CAPACIDAD DE EXPOSICIÓN Y JUICIO: (normal, incoherente, etc.,)

ACTITUD: (normal, pastosa, titubeante, etc.)

CONDUCTAS ANORMALES: (grosería, violencia,)

OJOS: (normales, dilatadas, contraídas)

ANDAR: (seguro, vacilante...)

AL SOLICITAR QUE ANDE CON LOS DOS PIES SOBRE LA LÍNEA QUE FORMA RESULTA QUE: (Se niega, ...)

AL SOLICITAR QUE CIERE LOS OJOS DURANTE UNOS SEGUNDOS: (Se niega...)

Y para que conste se extiende la presente diligencia que firma la Fuerza actuante en el lugar y fecha señalados

(Firmas intervinientes)

#### **DILIGENCIA DE DETENCIÓN Y LECTURA DE DERECHOS**

En ... a las ..., se procede a la detención de ..., nacido el día... hijo de ... y de ... con domicilio en ..., como presunto autor de un delito contra la seguridad del tráfico.

El detenido de conformidad con lo dispuesto en el art. 520 LECrim. Es informado de las causas determinantes de su detención y del derecho constitucional que le asisten desde este momento consistente en (...)

Y para que conste se extiende la presente diligencia, que es firmada por el detenido, el Instructor y Secretario de la presente, siendo el lugar fecha y hora los consignados en un principio.

(firmas)

En presencia del Abogado que le asiste, D. nº cole..., se procede a efectuar una nueva lectura de los derechos que le asisten conforme al art. 520 de la LECrim., siendo las ... horas de...

Y para que conste se extiende la presente que firma el Abogado en presencia del Instructor, y de mí el Secretario que certifico

#### **DILIGENCIA DE CITACIÓN Y PUESTA A DISPOSICIÓN DE LA AUTORIDAD JUDICIAL**

En ... siendo las ..., el Instructor y Secretario de las presentes diligencias hacen constar,

Que considerando el Instructor que a los hechos objeto de las presentes diligencias le son de aplicación las normas sobre el enjuiciamiento rápido de determinados delitos, y teniendo en cuenta que el art. 493

LECrim, procede LA CITACIÓN Y PUESTA A DISPOSICIÓN JUDICIAL del denunciado, haciéndole saber al propio tiempo de la obligación de comparecer ante el Ilmo. Sr. Juez de Guardia de .., el día .., apercibiéndole que de no comparecer se podrá dictar orden de detención, conforme el art. 796.1.3ª LECrim.

Asimismo, el denunciado declara que su domicilio a efectos legales y de notificación se halla en ..., y su número de teléfono es ...,

Y para que conste se extiende la presente diligencia, que es firmada por el Instructor, Secretario, el Abogado y el detenido, siendo el lugar, fecha y hora los consignados.

(Firmas)

(Fuente: El proceso penal práctico<sup>154</sup>)

---

<sup>154</sup>RIFÁ SOLER. J. M.<sup>a</sup>, VALLAS GOMBAU. J.F y RICHARD GONZÁLEZ. M., *El proceso penal práctico...*, *op. cit.*, pág. 495 .

## CAPÍTULO TERCERO

### LA INSTRUCCIÓN JUDICIAL DEL PROCEDIMIENTO

#### 1. LA TERMINACIÓN DE LA FASE PREPROCESAL Y LAS DILIGENCIAS URGENTES

Tras recibir el atestado policial y, en su caso, acompañado de los objetos, instrumentos y pruebas del delito, el Juzgado de guardia incoará, si procede, las diligencias urgentes propias para el enjuiciamiento rápido. Estas diligencias se denominan de esta manera en paralelismo a las diligencias previas de investigación que anteceden al procedimiento abreviado<sup>155</sup>.

También podrá inhibirse a favor de otro Tribunal, sobreseer el proceso o, tras analizar las actuaciones de la Policía judicial plasmadas en el atestado, considerar que no se cumplen con los requisitos legalmente establecidos para la aplicación de este procedimiento y, por tanto, denegar la incoación de juicio rápido y que se siga por el procedimiento adecuado, en virtud del art. 797.1 de la LECrim<sup>156</sup>.

Aunque expresamente la regulación no lo prevea, el Juzgado de guardia podrá denegar su incoación y ordenar que se siga por el procedimiento adecuado en los casos en los que, pese a darse en abstracto los presupuestos previstos en el art. 795 de la LECrim, sea previsible la imposibilidad de una instrucción concentrada en el servicio de guardia o el enjuiciamiento rápido del delito. Razones de economía procesal, justicia y operatividad justifican esta opción<sup>157</sup>.

Las diligencias urgentes deberán ser practicadas en el servicio de guardia del Juzgado de Instrucción con la participación activa del Ministerio Fiscal, en el supuesto de que el servicio de guardia sea superior a las 24 horas, podrá prorrogarse el plazo por un período adicional de 72 horas, siempre y cuando el atestado se recibiera dentro de las 48 horas anteriores al servicio de finalización de guardia, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 799 de la LECrim<sup>158</sup>.

---

<sup>155</sup> PORRES ORTIZ DE URBINA E. *El juicio rápido y el Juzgado de Guardia de 24 horas*, en Estudios jurídicos del Ministerio Fiscal, número 3, 2003, pág. 93.

<sup>156</sup> «*El juzgado de guardia, tras recibir el atestado policial, junto con los objetos, instrumentos y pruebas que, en su caso, lo acompañen, incoará, si procede, diligencias urgentes. Contra este auto no cabrá recurso alguno. Sin perjuicio de las demás funciones que tiene encomendadas, practicará, cuando resulten pertinentes, las siguientes diligencias, en el orden que considere más conveniente o aconsejen las circunstancias, con la participación activa del Ministerio Fiscal*»

<sup>157</sup> Circular de la FGE 1/2003, de 7 de abril.

<sup>158</sup> «*Las diligencias y resoluciones señaladas en los artículos anteriores deberán ser practicadas y adoptadas durante el servicio de guardia del Juzgado de Instrucción.*

2.«*No obstante lo dispuesto, en aquellos partidos judiciales en que el servicio de guardia no sea permanente y tenga una duración superior a veinticuatro horas, el plazo establecido en el apartado anterior podrá prorrogarse por el Juez por un período adicional de setenta y dos horas en aquellas*

El juzgado podrá acordar la práctica de dichas diligencias cuando concurren los requisitos exigidos en el art. 795 de la LECrim, ya analizados<sup>159</sup>, y se practicarán en el orden que considere más conveniente. No obstante, sólo podrá practicar tales diligencias cuando resulten pertinentes, es decir, cuando sean necesarias para determinar la naturaleza y circunstancias del hecho, las personas que en él haya participado y el órgano competente para el enjuiciamiento, todo ello de conformidad con el art. 777.1 de la LECrim.

De acuerdo con el art. 797.1 LECrim, las diligencias urgentes acordadas que pueden acordarse serán: La solicitud de antecedentes penales, de informes periciales, el reconocimiento por médico forense, la tasación de bienes, la declaración de investigados y de los testigos, el ofrecimiento de acciones, el reconocimiento en rueda, las diligencias de careo, citación de otras personas y otras diligencias.

## 2. ABOGADO DEFENSOR EN EL JUZGADO DE GUARDIA

La primera actuación que debe realizar el Abogado de la defensa cuando llegue al Juzgado de guardia para asistir al detenido puesto a disposición judicial es identificarse con el carné profesional del colegio de Abogados y solicitar copia del atestado. Es de suma importancia que el Abogado comparezca lo antes posible, puesto que la condición de detenido supone la privación de libertad y el retraso en su asistencia a la declaración puede perjudicar y alargar su situación. En este momento, el Abogado tendrá conocimiento de lo actuado y podrá asesorar con mayores garantías a quien deberá declarar como investigado.

El Abogado decidirá si es conveniente o no llegar a un acuerdo de conformidad con el Ministerio Fiscal, será antes de la declaración del investigado cuando el letrado pueda entrevistarse en privado con el Ministerio Fiscal, tras esta entrevista el Abogado deberá transmitir la propuesta al cliente<sup>160</sup>. Asimismo, resulta oportuno añadir la conveniencia de facilitar el número de teléfono al juzgado que tramita el expediente por si fuese necesario contactar con él para informarle de cualquier eventualidad que pueda producirse o de la realización de actuaciones procesales, por ejemplo, la suspensión de una declaración, aunque se tenga procurador y por tanto todas las notificaciones se realicen a través del mismo, dado que resulta eficaz que el juzgado disponga del teléfono del Abogado para informarle de cualquier imprevisto<sup>161</sup>.

---

*actuaciones en las que el atestado se hubiera recibido dentro de las cuarenta y ocho anteriores a la finalización del servicio de guardia».*

<sup>159</sup> *Supra*. Capítulo I. Apartado 3. Ámbito de aplicación.

<sup>160</sup> MARTÍ GARCÍA-MILÁ N. *El Abogado en sala ...*, *op. cit.*, págs. 29-56

<sup>161</sup> *Ibidem*. pág. 120.

### 3. LAS DILIGENCIAS URGENTES

#### 3.1 Solicitud de antecedentes penales

El art. 797.1. 1.<sup>a</sup> de la LECrim dispone que el Juzgado de guardia recabará por el medio más rápido los antecedentes penales del detenido o investigado. La forma de recabar dichos antecedentes es a través de la solicitud de esta información al Registro Central de Penados y Rebeldes, realizada por medio de conexión telemática securizada<sup>162</sup> o a través de fax<sup>163</sup>.

La solicitud de los antecedentes penales es una diligencia aplicable a todos los procedimientos, cuyo objeto es determinar si concurre o no en el investigado la circunstancia agravante de reincidencia prevista en el art. 22. 8<sup>a</sup> del CP<sup>164</sup>, así como para decidir sobre la procedencia de suspender la pena en los casos de conformidad ante el Juzgado de Guardia (art. 801.3 de la LECrim), siempre que no se trate de un reo habitual<sup>165</sup>. Asimismo, determina la revocación de la libertad condicional, excluye la posibilidad de dictar indulto y es una circunstancia que tomar en cuenta para dictar la prisión preventiva<sup>166</sup>.

Sin embargo, los antecedentes penales no pueden tener una duración indefinida, de modo que cuando se cumplan los requisitos previstos en el art. 136 del CP<sup>167</sup>, deberán ser

<sup>162</sup> El Letrado de la Administración de Justicia, o el personal de la Oficina en quien delegue, realizará la consulta telemática a través del SIRAJ, que es el acrónimo del Sistema de registros administrativos de apoyo a la administración de Justicia, regulado en el RD 95/2009 de 6 de febrero (BOE de 7 de febrero de 2009). A este respecto Vid. MARCOS AYJÓN, M., *El sistema de Registros Administrativos de apoyo a la Administración de Justicia y la protección de datos*, en el colectivo coordinado por GUTIÉRREZ ZARZA, A., “Nuevas tecnologías, Protección de datos personales y proceso penal”, Ed. LA LEY, Madrid 2012, pp. 378 y ss.

<sup>163</sup> DELGADO MARTIN. J. (coord.) *Los juicios rápidos...*, *op.cit.*, pág. 246.

<sup>164</sup> «Hay reincidencia cuando, al delinquir, el culpable haya sido condenado ejecutoriamente por un delito comprendido en el mismo título de este Código, siempre que sea de la misma naturaleza.

*A los efectos de este número no se computarán los antecedentes penales cancelados o que debieran serlo, ni los que correspondan a delitos leves.*

*Las condenas firmes de jueces o tribunales impuestas en otros Estados de la Unión Europea producirán los efectos de reincidencia salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pudiera serlo con arreglo al Derecho español».*

<sup>165</sup> Art. 94 del CP: «A los efectos previstos en la sección 2.<sup>a</sup> de este capítulo, se consideran reos habituales los que hubieren cometido tres o más delitos de los comprendidos en un mismo capítulo, en un plazo no superior a cinco años, y hayan sido condenados por ello».

*Para realizar este cómputo se considerarán, por una parte, el momento de posible suspensión o sustitución de la pena conforme al artículo 88 y, por otra parte, la fecha de comisión*

<sup>166</sup> SOTO RODRÍGUEZ, M<sup>a</sup>. L., *El efecto agravante de la reincidencia*, en Diario LA LEY, n<sup>o</sup> 9228, de 28 de junio 2018. Disponible en web: [www.smarteca.es](http://www.smarteca.es) [última consulta: 6 de noviembre de 2018].

<sup>167</sup> «1. Los condenados que hayan extinguido su responsabilidad penal tienen derecho a obtener del Ministerio de Justicia, de oficio o a instancia de parte, la cancelación de sus antecedentes penales, cuando hayan transcurrido sin haber vuelto a delinquir los siguientes plazos:

a) Seis meses para las penas leves. b) Dos años para las penas que no excedan de doce meses y las impuestas por delitos imprudentes .c) Tres años para las restantes penas menos graves inferiores a tres

cancelados de oficio o instancia de parte interesada<sup>168</sup>. Estos antecedentes cancelados o que debieran de serlo no pueden ser tenidos en cuenta a los efectos de la aplicación del agravante de reincidencia, por ello, para que esta agravante resulte de aplicación, la jurisprudencia<sup>169</sup> del TS, establece que es necesario que:

- A. La reincidencia esté acreditada como el hecho delictivo mismo.
- B. Cuando la acusación cuente con una sentencia que permita la rehabilitación de los antecedentes penales debe aportarse a la causa certificado de extinción de la pena, pues las circunstancias correspondientes a la falta de cancelación de los antecedentes penales condicionan la agravante y debe ser probadas por la acusación.
- C. Debe constar en el *factum*: la fecha de la firmeza de las sentencias condenatorias, el delito por el que se dictó la condena, la pena o penas impuestas, y la fecha en la que el penado las dejó efectivamente extinguidas.
- D. Si en los autos no constan los datos necesarios, se deberá realizar un cómputo del plazo de rehabilitación favorable al reo, pues bien pudo extinguirse la condena impuesta por circunstancias tales como abono de prisión preventiva, redención, indulto, expediente de refundición. De modo que, si se estima la agravante de reincidencia sin que consten en la causa los requisitos para obtener la rehabilitación y cancelación, se lesiona el derecho fundamental a obtener la tutela efectiva. Por consiguiente, cuando no hay constancia de la fecha de extinción, que es la del día inicial para el cómputo del plazo de rehabilitación, deberá determinarse desde la firmeza de la propia sentencia.
- E. Si la reincidencia se alega en el recurso de casación, es necesario que en la sentencia de instancia consten todos los datos del que resulta la reincidencia, sin que, por tanto,

---

*años. d) Cinco años para las restantes penas menos graves iguales o superiores a tres años. e) Diez años para las penas graves.*

*2. Los plazos a que se refiere el apartado anterior se contarán desde el día siguiente a aquel en que quedará extinguida la pena, pero si ello ocurriese mediante la remisión condicional, el plazo, una vez obtenida la remisión definitiva, se computará retrotrayéndolo al día siguiente a aquel en que hubiere quedado cumplida la pena si no se hubiere disfrutado de este beneficio. En este caso, se tomará como fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena el día siguiente al del otorgamiento de la suspensión.*

*3. Las penas impuestas a las personas jurídicas y las consecuencias accesorias del artículo 129 se cancelarán en el plazo que corresponda, de acuerdo con la regla prevista en el apartado 1 de este artículo, salvo que se hubiese acordado la disolución o la prohibición definitiva de actividades. En estos casos, se cancelarán las anotaciones transcurridos cincuenta años computados desde el día siguiente a la firmeza de la sentencia.*

*[...].*

*5. En los casos en que, a pesar de cumplirse los requisitos establecidos en este artículo para la cancelación, ésta no se haya producido, el juez o tribunal, acreditadas tales circunstancias, no tendrá en cuenta dichos antecedentes».*

<sup>168</sup> Del mismo modo, las condenas dictadas por otros Estados miembros de la UE se tendrán por cancelados si cumplen los requisitos previstos en el derecho español a los efectos de su toma en consideración por los Jueces y Tribunales de España —art. 14.3 de la LO 7/2004—.

<sup>169</sup> SSTs de 27 de abril de 2009 (LA LEY 67198/2009), de 22 julio de 2009 (LA LEY 125286/2009), de 16 de noviembre de 2009 (LA LEY 226673/2009), de 11 mayo de 2010 (LA LEY 55565/2010), de 23 de abril de 2013 (LA LEY 33132/2013), de 22 de enero de 2013 (LA LEY 1258/2013),

una vez interpuesto el recurso de casación, pueda la Sala realizar un examen de las actuaciones pues ello supondría incorporar nuevos datos a la sentencia, siendo así que la medida excepcional de acudir al examen de la causa implica una facultad extraordinaria que no puede emplearse cuando perjudique directa o indirectamente al reo.

### 3.1.1. Los antecedentes penales en el delito de hurto

El art. 234 del CP regula tres modalidades de hurto: el tipo básico que impone una pena de prisión de seis a dieciocho meses cuando la cuantía de lo sustraído excede los 400 euros, el tipo atenuado que establece una pena multa de uno a tres meses si la cuantía no excede de los 400 euros, salvo si concurriese alguna de las circunstancias del art. 235, y el tipo agravado el cual dispone que las penas establecidas para el tipo básico y el tipo atenuado se impondrán en su mitad superior cuando en la comisión del hecho se *«hubieran neutralizado, eliminado o inutilizado, por cualquier medio, los dispositivos de alarma o seguridad instalados en las cosas sustraídas»*.

La pena impuesta al delito de hurto se puede incrementar hasta a tres años de prisión cuando el delincuente hubiera sido condenado, al menos, por tres delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico, de acuerdo con el art. 235.1. 7º del CP. El TS se pronunció sobre el subtipo hiperagravado en su sentencia de 28 de junio de 2017<sup>170</sup>, y declaró que resulta totalmente desproporcionado que, por tres condenas anteriores por delitos leves de hurto, se pudiera convertir una pena multa máxima de tres meses en una pena de prisión de hasta tres años con un mínimo de uno.

Dice el Supremo que con el art. 235.7º CP se vuelven a computar los delitos leves previos para integrar un subtipo hiperagravado que poco o nada tiene que con el agravante de reincidencia que aplica la pena en su mitad superior y, en este supuesto, convierte una pena multa de hasta 3 meses en una pena de privación de libertad de 1 a 3 años como en el caso del subtipo hiperagravado, cuya base real son sólo los hechos que ya han sido objeto de condena. Es decir, que la esencia y el núcleo del art. 235.7º CP son los antecedentes penales relativos a hechos ya castigados y que el incremento de la pena se debe más bien por razones relacionadas con la personalidad peligrosa del delincuente que por el delito. Señala el Tribunal que dicha peligrosidad han de solventarse con medidas de seguridad y terapia orientadas a la rehabilitación y reinserción, en lugar de acudir a la severidad punitiva.

El TS continua su razonamiento poniendo en relación supuesto hiperagravado con la agravante de reincidencia y mantiene que, si en virtud del art. 22. 8º del CP se impide que se incrementen las condenas por la previa comisión de delitos leves, no parece coherente abandonar esa delimitación del concepto de reincidencia que se regula en la parte general del Código para exasperar la pena de un delito leve hasta el punto de convertirlo en un tipo penal hiperagravado, por lo que, para interpretar los arts. 234 y 235 del CP en un

---

<sup>170</sup> LA LEY 78897/2017.

sentido que resulte congruente, y que se respete al mismo tiempo el principio de proporcionalidad de la pena, ha de entenderse que cuando el texto legal se refiere a tres condenas anteriores éstas han de ser por delitos menos graves o graves, y no por delitos leves. Y ello porque ése es el criterio coherente y acorde con el concepto básico de reincidencia que recoge el Código Penal en su parte general, y porque, además, en ningún momento se afirma de forma específica en los arts. 234 y 235 CP que las condenas anteriores comprendan las correspondientes a los delitos leves.

Para MESTRE DELGADO<sup>171</sup>, la aplicación del subtipo agravado del art. 235.1. 7º CP “*absorbe lógicamente la agravante de reincidencia*”, y tiene su fundamento en una mayor reprochabilidad del autor que reitera la comisión de los mismos actos ilícitos.

### 3.2. Reconocimiento por el médico forense

El art. 797.1.b) señala que el juzgado de guardia «*Ordenará, cuando resulte pertinente y proporcionado, que el médico forense, si no lo hubiese hecho con anterioridad, examine a las personas que hayan comparecido a presencia judicial y emita el correspondiente informe pericial*».

El TS tuvo ocasión de pronunciarse sobre la importancia del derecho a ser reconocido por un médico forense en su sentencia de 25 junio de 2001<sup>172</sup>, indicando que este derecho no trata de proteger únicamente la integridad física del detenido y del imputado frente a posibles atentados contra dicha integridad que pudieran producirse durante la privación de libertad, sino también el derecho a preparar una línea de defensa cuya efectividad pueda depender de la acreditación de un estado concreto, como, por ejemplo, la acreditación de estado de intoxicación, que requiere necesariamente rapidez en la recogida de los datos necesarios para acreditarla.

Sostiene el TS que este derecho, también reconocido en el art. 520.2 de la LECrim, viene a desarrollar algunos derechos fundamentales que se reconocen en la Constitución (arts. 17 y 24.2) para los detenidos e investigados y que no queda satisfecho por la simple información detenido de la posibilidad de ejercitarlo, sino que es necesario, además, que se faciliten los medios necesarios para que el investigado, si desea ejercitarlo, sea reconocido por un médico en el menor tiempo posible. Por ende, cuando la autoridad judicial o policial, a cuya disposición esté el detenido, no atienden a la petición en el más breve plazo posible, y la prueba que se pretendía preparar se frustrase por un reconocimiento tardío, se burla, no sólo el art. 520.2 f) en relación con el art. 17.3 de la CE, sino, también, indirectamente el art. 24.2 de la CE al impedir que el investigado ejerza su derecho a utilizar el medio más pertinente a su defensa, pues una dimensión de éste depende de que se pueda probar, cuando se cometió el hecho, que se encontraba bajo la

<sup>171</sup> MESTRE DELGADO, E., *Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico*, en el colectivo, “Delitos. La parte especial del Derecho Penal, coordinado por LAMARCA PÉREZ, C., Ed. Dykinson, Madrid, 2016, p. 340.

<sup>172</sup> (RJ 2001\5948).

influencia de alguna droga o de bebidas alcohólicas para poder acreditar una posible concurrencia de una circunstancia modificativa de responsabilidad criminal.

Indica el TS que:

*“Es cierto que la ley no reconoce al detenido el derecho de ser reconocido «inmediatamente» por un médico, pero no lo es menos que el derecho quedaría vaciado de contenido si la solicitud de reconocimiento pudiese atenderse cuando le pareciese oportuno a la autoridad o funcionario requeridos, incluso en un momento en que el facultativo ya no tuviese cosa alguna que examinar.”*

### 3.3. Declaración del investigado

Señala el apartado 3.<sup>a</sup> del art. 797.1 de la LECrim que en el juzgado de guardia se *«Tomará declaración al detenido puesto a disposición judicial o a la persona que, resultando investigada por los términos del atestado, haya comparecido a la citación policial, en los términos previstos en el artículo 775 [...]»*.

Por su parte el art. 486 de la LECrim indica que el investigado deberá ser citado sólo para ser oído, a no ser que la Ley disponga lo contrario o que proceda su detención, y añade el art. 488 de la LECrim que durante la *«instrucción de la causa el Juez instructor podrá mandar comparecer a cuantas personas convenga oír, por resultar contra ellas algunas indicaciones fundadas de culpabilidad»*.

Durante la declaración se debe asegurar, además de la asistencia letrada otra, serie de derechos fundamentales tales como el derecho a un proceso con todas las garantías, el derecho a ser informado de la acusación formulada contra el declarante, el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, derecho a la integridad física y moral e incluso se debe tener en cuenta el estado emocional del declarante<sup>173</sup> y si durante la declaración en sede policial se respetaron las garantías constitucionales<sup>174</sup>.

La declaración es un medio de averiguación que sólo servirá como prueba si fue prestada respetando las garantías del proceso y si se incorpora al juicio oral<sup>175</sup>, por ello la declaración inculpativa, aunque se realice con todas las garantías, no tiene suficiente validez para desvirtuar la presunción de inocencia y no alcanza el nivel de prueba de cargo hasta su reproducción en juicio oral; pues, como indica el Tribunal Constitucional<sup>176</sup>, el

<sup>173</sup> El TC estipuló que la declaración está viciada cuando se realiza sin tener en cuenta el aparente estado anímico del declarante, como sucede cuando se toma declaración a un sospechoso que por causa de depresión se encuentra en cama. STC de 21 diciembre de 1993 (RTC 1993\384).

<sup>174</sup> Así, el Constitucional consideró que son nulas las declaraciones prestadas por el detenido sometido a torturas y malos tratos durante la declaración ante la policía, cuando se le pone a disposición judicial para una nueva declaración y no medie entre la detención y la declaración un tiempo prudencial, aunque la declaración se haya llevado a cabo con todas las garantías materiales.

<sup>175</sup> MARTÍN MARTÍN J.A. *La instrucción penal*. 2<sup>o</sup> Edición. Ed. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A, Madrid, 2004, pág. 146.

<sup>176</sup> STC de 29 de septiembre de 2003 (RTC\2003\174)

procedimiento probatorio ha de tener lugar precisamente en el debate contradictorio, que, en forma oral, se desarrolla ante el mismo Juez o Tribunal que ha dictar sentencia, de suerte que la convicción de éstos sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo con los medios aportados a tal fin por las partes.

No obstante, esta regla admite excepciones que posibilitan la introducción de la declaración prestada en fase de instrucción como prueba de cargo preconstituida cuando sea imposible su reproducción en el acto del juicio oral, siempre y cuando se haya realizado con la intervención del Juez de instrucción y se garantice la posibilidad de contradicción en el momento de su realización.

Para ello, deberá ser introducida en el juicio a través de la lectura del acta en que se documenta o a través de los interrogatorios, lo que posibilita que su contenido acceda al debate procesal público y se someta a confrontación con las demás declaraciones de los intervinientes en el juicio oral. Por ello, la declaración realizada ante el Juez de Instrucción con todas las garantías puede devenir en prueba de cargo cuando no puedan ser reproducidas el día de la celebración del juicio oral<sup>177</sup>, lo que solamente sucederá cuando se produzca el supuesto previsto en el párrafo 2º del art. 786.1º LECrim en relación con el art. 775 del mismo cuerpo legal, es decir, cuando en el acto de juicio oral se produzca la ausencia injustificada del acusado y la pena solicitada no supera los dos años de privación de libertad.

### **3.3.1. La actuación del Abogado antes de la declaración del detenido**

Tras la lectura del atestado y entrega de la copia al Abogado, este último solicitará autorización para entrevistarse nuevamente con el detenido en los calabozos del juzgado con el objeto de preparar su declaración en el caso que tenga lugar a continuación. Esta solicitud se realiza verbalmente y ante el funcionario de guardia encargado de tramitar la causa. El objetivo de esta entrevista es trasladar el contenido del atestado y la valoración del Abogado, lo más clara posible, acerca de los hechos, así como preparar lo que el detenido debe contestar a las preguntas que se formulen en su declaración, siempre y cuando se opte por hacerlo dado que es el momento de decidir si se acoge al derecho a no declarar o contestar solamente a las preguntas de la defensa. También se advertirá al cliente que su declaración no puede en ningún caso comprometer su futura defensa.

En los juzgados de guardia es habitual que la declaración del investigado se realice en despachos destinados para la práctica de esta diligencia. En este caso el investigado se sentará frente al Juez de Guardia y al Letrado de la Administración de Justicia. Normalmente su Abogado se ubicará al lado del investigado y en un lugar más alejado el Abogado de la acusación particular si hubiera comparecido y, en su caso, el Ministerio Fiscal. En juzgados con espacio reducido puede que se practiquen en el mismo despacho

---

<sup>177</sup>ATC de 14 de junio de 1999 (RTC 1999, 155 AUTO).

del Juez o cuando la declaración sea sencilla o la propia mesa del funcionario tramitador cuando el Abogado haya advertido al funcionario que el cliente no declarará.

En algunos juzgados de guardia se graba la declaración del investigado en formato digital, lo que ha provocado una polémica jurídica en relación con la interpretación del art. 230.3 de la LOPJ que prohíbe su transcripción, a este respecto la Instrucción 3/2017 de la Fiscalía General del Estado entiende que debe ser interpretado restrictivamente y, por tanto, insta a los Fiscales a recurrir la resolución que deniegue dicha transcripción.

A pesar de ello, la reciente LO 4/2018, de reforma de la LOPJ, modifica el art. 230.3 de la LOPJ, para ser más taxativo que el anterior indicando: “*Las actuaciones orales y vistas grabadas y documentadas en soporte digital no podrán transcribirse, salvo en los casos expresamente previstos en la ley*”.

Si comparece a la declaración el Ministerio Fiscal, existe la posibilidad de que tenga intención de solicitar la prisión provisional del investigado, por lo que es recomendable que la defensa esté preparada para rebatir una hipotética solicitud de prisión provisional. De no estar presente y, si además no existe o no acude la acusación particular, entonces ninguna acusación solicitará la prisión provisional del investigado, cuya consecuencia es que quedará en libertad tras la misma<sup>178</sup>.

### **3.3.2. La declaración del detenido y el derecho a la asistencia letrada**

Dice el art. 775 de la LECrim, al que se remite el apartado 3.ª del art. 797.1, que en la primera comparecencia el Juez informará al investigado, en la forma más comprensible de los hechos que se le imputan y que previamente el Letrado de la Administración de Justicia le informará de sus derechos, en particular los enumerados en el art. 118. 1 de la LECrim<sup>179</sup>, asimismo le requerirá que designe un domicilio en España a efectos de notificaciones o a una persona que las reciba en su nombre, con la advertencia de que la citación realizada en dicho domicilio o a la persona designada permitirá la celebración del juicio en su ausencia en los supuestos previstos en el art. 786, tanto antes como después de prestar declaración se le permitirá entrevistarse con su Abogado sin perjuicio de lo establecido en la letra c) del art. 527.

La declaración del investigado que estuviera detenido debe realizarse en todo caso con la asistencia de su Abogado en el ejercicio de su derecho de defensa. Este derecho se encuentra previsto en dos preceptos constitucionales, a saber, en el art. 17.3 y en el 24.2. Sin embargo, cabe hacer una distinción entre el derecho a la asistencia letrada del detenido y la asistencia letrada del investigado o acusado que la propia CE contempla en el art.

<sup>178</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala ...*, op. cit., págs. 29-33.

<sup>179</sup> Esto es a ser informado de su derecho a guardar silencio, a no declarar contra sí mismo, a no declararse culpable, a examinar las actuaciones, a ser informado de los hechos que se le atribuyen, a designar Abogado de su elección y caso de no designarlo por uno de oficio, la asistencia jurídica gratuita, a ser asistido por un intérprete si se trata de extranjero que no entienda o no hable el idioma y a ser reconocido por el Médico Forense.

24.2º. En este sentido, el Tribunal Constitucional<sup>180</sup> se pronunció sobre el derecho a la asistencia letrada del detenido aclarando que este derecho no puede ser interpretado de forma unitaria puesto que, en el art. 17.3, el bien jurídico protegido es la libertad y, en el art. 24.2, es la tutela judicial efectiva de todo acusado o investigado. El derecho a la asistencia letrada del detenido tiende a asegurar su integridad física, que no sufra coacción y que no se incrimine por ignorancia de sus derechos<sup>181</sup>, y el derecho de defensa garantizan los derechos procesales, lo que hace deba presumirse la existencia de un proceso.

La asistencia letrada del detenido en la declaración ante el Juez de instrucción es preceptiva e irrenunciable<sup>182</sup>, debido a que, en primer lugar, el art. 17.3 de la CE garantiza este derecho en las diligencias policiales y judiciales y, en segundo lugar, porque la LECrim en sus art. 520, 775 y 767 imponen su presencia en las diligencias de declaración. por ello en los supuestos de detención la asistencia letrada es un requisito procesal por cuyo cumplimiento el Juez debe velar, informándole de la posibilidad de nombrar un Abogado o incluso, cuando el investigado mantuviese una actitud pasiva, designándole directamente al nombramiento del letrado<sup>183</sup>.

De este modo, las declaraciones realizadas sin esta asistencia no pueden ser consideradas válidas al suponer la vulneración de un derecho fundamental y no podrán ser valoradas en contra del detenido si son inculpativos y fueron obtenidos como consecuencia de tal vulneración<sup>184</sup>. Sin embargo, ello no supone la nulidad de todas las actuaciones, dado que la fase instructora tiene sólo el alcance preparatorio y se agota en sí misma, por lo que la invalidez de la declaración produce sólo el efecto de no poder ser apreciada como prueba de cargo apta para enervar la presunción de inocencia<sup>185</sup>, ello se debe a que la vulneración del derecho fundamental no implica la invalidez de las restantes pruebas practicadas<sup>186</sup>, otra cosa sería si la declaración fuera la única prueba de cargo en cuyo caso el efecto sería la nulidad del auto de apertura o de la sentencia condenatoria basada únicamente en dicha prueba<sup>187</sup>.

### 3.3.3. La declaración del no detenido y la asistencia letrada

Para tratar este apartado, nos resulta de especial relevancia empezar definiendo el concepto de investigado (antes de la reforma imputado) con el objeto de diferenciar su derecho frente al derecho del detenido. El investigado es toda persona a quien se le atribuya, más o menos fundadamente, un acto punible y la norma que garantiza el derecho

<sup>180</sup> STC de 17 de febrero de 2003 (RTC 2003, 32).

<sup>181</sup> STC de 10 de febrero de 1997 (RTC 1997,21).

<sup>182</sup> STC de 27 febrero de 2003 (RTC 2003\38) y STS 17 de octubre de 2006 (RJ 2006, 8851).

<sup>183</sup> STC 5 de julio de 1982 (LA LEY 223/1982).

<sup>184</sup> STS de 29 noviembre de 2012 (RJ 2013\210).

<sup>185</sup> STS de 12 de abril de 1995 (LA LEY 2335/1995)

<sup>186</sup> STS de 28 de septiembre de 1995 (LA LEY 14717/1995).

<sup>187</sup> En la ya citada sentencia del TS de 10 de noviembre de 1992.

a la asistencia letrada al investigado es el art. 24.2 de la CE, no el art. 17 aplicable al detenido, el cual permite utilizar el derecho de defensa en su más amplio contenido. Con este derecho se protege a aquella persona que sin ser procesado es interrogado por el Juez de Instrucción o citado por él para intervenir en otro género de diligencias en relación con imputaciones más o menos fundadas. Este derecho trata de evitar que se produzca situaciones contrarias al derecho de defensa de dicho sujeto, quien se encuentra desprovisto de asistencia letrada, ignorante de lo que el Juez investiga o intenta confirmar.

La condición de investigado se adquiere desde la admisión de una denuncia o querrela, pero esta vinculación no se refiere a cualquier actuación procesal de la que resulte la imputación de un delito contra una persona determinada. El derecho de defensa previsto en el art. 118 de la LECrim no puede ser entendido literalmente, sino que debe ser completado por la imprescindible valoración circunstanciada del Juez de instrucción<sup>188</sup>. Es el Juez de instrucción quien debe valorar si la atribución del hecho punible a persona cierta es más o menos fundada o, por el contrario, manifiestamente infundada, inverosímil o imposible en su contenido. Es el instructor quien debe efectuar una ponderación provisional de aquella atribución y sólo si la considera verosímil o fundada deberá considerar a ésta como investigada, poner en su conocimiento la imputación y permitirle o proporcionarle la asistencia letrada.

Señala el TC<sup>189</sup> que la función que cumple el interrogatorio judicial en el procedimiento abreviado es la de permitir que el acusado asuma formalmente el status de investigado y de que se proceda a su interrogatorio judicial antes de que se haya formulado la acusación en su contra, indica que el objeto de la declaración en instrucción es la averiguación de quién es el presunto autor del delito, permitir que el investigado sea oído por el Juez y que pueda exculparse de los cargos que contra él existan.

No obstante, cuando el Juez sospeche fundadamente de un sujeto no puede retrasarse en otorgarle la condición de investigado, ni podrá interrogarle en calidad de testigo consciente de que aún no se le ha otorgado tal condición. Por el contrario, deberá evitar que el sospechoso declare en situación desventajosa, por lo que deberá informarle de su condición de investigado y deberá proveerle de asistencia letrada tan pronto como se otorgue credibilidad a la imputación, evitando así incriminaciones del declarante que no se habría producido si éste hubiera estado oportunamente advertido de la imputación o se hubiera beneficiado del consejo técnico de su Abogado<sup>190</sup>.

Sin embargo, no se puede considerar vulnerado el derecho a la asistencia letrada e indefensión por dicha causa, dado que la asistencia letrada sólo es constitucionalmente imprescindible en la detención y en la prueba sumarial anticipada. En los demás actos procesales, la intervención del defensor no deviene obligatoria hasta el punto de que

---

<sup>188</sup> STC de 15 de febrero de 1989 (RTC 1989\37).

<sup>189</sup> STC de 13 de diciembre de 1999 (LA LEY 3410/2000).

<sup>190</sup> STC de 19 julio de 1989 (RTC\1989\135).

hayan de estimarse nulas tales diligencias por la sola circunstancia de la inasistencia de Abogado defensor<sup>191</sup>.

De este modo, si el investigado informado de sus derechos y conocedor de su condición renuncia expresamente a la asistencia letrada y realiza una declaración inculpativa, sólo se produciría la quiebra de la garantía de contradicción y paralelamente limitación del derecho de defensa con resultado de indefensión material si a partir de su contenido inculpativo, se le hubiere otorgado validez de prueba preconstituida y siempre que hubiera sido valorada como prueba de cargo sobre la que sustentar su condena<sup>192</sup>. Empero, ello no implica que dicha irregularidad pueda trascender por sí sola y causar la nulidad del auto de procesamiento, en nuestro caso, auto de apertura del juicio oral, y finalmente la del juicio<sup>193</sup>. La invalidez de tal declaración sólo trasciende con efecto difusor sobre los restantes actos del procedimiento, cuando se produzca una efectiva indefensión del investigado por ser su declaración irregular el único fundamento de su procesamiento.

Sin embargo, a diferencia de lo que anunciábamos en la declaración del detenido, nada impide que esta declaración pueda ser leída en vista y sometida a contradicción. El TC, estimó la incorporación al juicio oral de la declaración inculpativa del investigado realizada en instrucción, sosteniendo que es conforme a la Constitución, en limitadas ocasiones, integrar en la valoración de las pruebas las diligencias de investigación o el contenido de las pruebas practicadas anticipadamente en los casos de rectificación o imposibilidad material de reproducción. Indica que, en estos casos, el resultado de la diligencia puede acceder al debate público pudiendo el órgano sentenciador dar credibilidad a una u otra declaración y la defensa impugnar su contenido haciendo sobre ellas las declaraciones oportunas. Por ello, se puede considerar como prueba las diligencias realizadas en instrucción si la declaración fue reproducida en la vista en condiciones que permitan a la defensa someterlas a contradicción. De este modo, si el procesado en el juicio oral no rectifica o retracta la declaración hecha en instrucción, limitándose a guardar silencio, el silencio mantenido no puede ser apreciado como una retracción que en todo caso también puede ser valorada<sup>194</sup>, y si hipotéticamente así lo fuera ello no supone necesariamente que los órganos judiciales tengan que prescindir de toda prueba realizada antes de la apertura del juicio oral que no carece de valor.

En todo caso, debe recordarse que, la posibilidad de tomarse declaración al investigado sin asistencia Letrado, son muy remotas, ya que de conformidad con el art. 767 LECrim: *“Desde la detención o desde que de las actuaciones resultare la imputación de un delito contra persona determinada será necesaria la asistencia letrada”*, por lo que la asistencia letrada es preceptiva para todos los detenidos, independientemente de que se encuentre en sede policial o judicial y para todas las personas que tengan la condición de investigado en sede judicial. La única excepción serán los detenidos en sede policial por delitos contra

<sup>191</sup> STC de 24 de septiembre de 2007 (RTC\2007\208).

<sup>192</sup> En su ya citada sentencia del TC de 13 de diciembre de 1999 (RTC 1999\ 229).

<sup>193</sup> STC de 19 de julio de 1989 (RTC 1989\135).

<sup>194</sup> STC de 29 de enero de 2001 (RTC 2001\ 14)

la seguridad del tráfico que tienen la posibilidad de renunciar a la asistencia letrada previa información de dicho derecho<sup>195</sup>.

### 3.3.4. La actuación del Abogado defensor durante la declaración del investigado

Normalmente es el Juez quien realiza el interrogatorio después de una lectura de los derechos y de la denuncia. Tras el turno del Fiscal y de la acusación particular, si la hubiera, cerrará el interrogatorio la defensa. Conforme al art. 389 de la LECrim las preguntas «se dirigirán a la averiguación de los hechos y a la participación en ellos del procesado y de las demás personas que hubieren contribuido a ejecutarlos o encubrirlos. Las preguntas serán directas, sin que por ningún concepto puedan hacerse de un modo capcioso o sugestivo. Tampoco se podrá emplear con el procesado género alguno de coacción o amenaza». No se permite la repetición de lo que ya ha sido preguntado, ni preguntas que comprendan la respuesta en su enunciación. La mayoría de las cuestiones habrán sido contestadas antes de llegar el turno de la defensa, no obstante, si el Abogado observa que las preguntas son contrarias a lo dispuesto en el art. 389 de la LECrim podrá interrumpir la declaración, educadamente, para aconsejar a su cliente que deje de constar a las preguntas que le formulen. Asimismo, el investigado puede acogerse a su derecho a contestar sólo a las preguntas que su Abogado le formule. De este modo, cuando el Juez le informe de sus derechos a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable, a guardar silencio, a no responder a alguna o algunas de las preguntas que le formulen o a que sólo declarará ante el Juez el investigado, podrá contestar que siguiendo el consejo de su Abogado solamente va a contestar a las preguntas que formulen su defensa.<sup>196</sup>

### 3.3.5. Modelo del acta de la declaración del investigado

#### DECLARACION DEL INVESTIGADO

En ..... a ..... de ..... de 19 .....

Ante el Ilmo. Sr. Juez de Instrucción número .... de esta capital y de mí, el Letrado de la Administración de Justicia, comparece quien manifiesta llamarse .... apodado .... (en su caso) ....., natural de ....., provincia de ....., nacido en ....., el día ..... de ..... de mil ..... hijo de ..... y de ....., de estado civil ....., de profesión ....., vecino de esta ciudad, calle ..... número ....., piso ..... con el número de teléfono ..... que exhibe el DNI número ..... expedido en ..... con fecha ..... que se le devuelve, que sabe (o no sabe) leer y escribir y al que se le instruye de sus derechos, en especial de los recogidos en el artículo 118.1 de la LECrim: la asistencia de Abogado, derecho a examinar las actuaciones con la debida antelación para salvaguardar el derecho de defensa y en todo caso, con anterioridad a que se le tome declaración, a ser informado de la acusación que se le formula, a negarse a prestar declaración, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia, derecho a solicitar asistencia jurídica gratuita, procedimiento para hacerlo y condiciones para obtenerla y derecho a la traducción e interpretación gratuitas.

El Sr. Juez le hace saber la obligación que tiene de comparecer ante el Juzgado que conozca de la causa siempre que sea citado para ello, requiriéndole para que designe domicilio en el que se le harán las notificaciones o a una persona que las reciba en su nombre, advirtiéndole de que la citación que se le haga en el referido domicilio o en la persona designada permitirá la celebración del juicio en ausencia si la pena que se solicite no excede de 2 años de privación de libertad o de 6 años si se trata de pena de distinta naturaleza, manifestando quedar enterado de

<sup>195</sup> MARCOS AYJÓN M. “La asistencia letrada en la instrucción penal tras la entrada en vigor de la Ley de juicios rápidos” en SepinNET revista. Práctica Penal, Nº4, julio-agosto 2003, pág. 39 a 48.

<sup>196</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala ...*, op. cit., págs. 108-110.

sus derechos y obligaciones. Invitado a que declare estando presente su Abogado D/Dña ..... el del acusador particular y el Ministerio Fiscal ( si comparecen), e interrogado dice: .....

Leída la presente, se afirma y ratifica en lo declarado y firma después de S.Sª. Ilma., doy fe .....

Firma del Juez, del investigado, Abogado y Letrado de la Administración de Justicia: .....

(Fuente: *Los juicios rápidos*<sup>197</sup>)

### 3.4. La declaración de los testigos

Indica el apartado 4.ª del art. 797.1 que el Juez «tomará declaración a los testigos citados por la Policía Judicial que hayan comparecido».

A diferencia del proceso civil, en el que el testigo es todo tercero que no forma parte del procedimiento, en el proceso penal el testigo es toda persona que haya de prestar declaración y que no sea imputada, por lo que incluso el ofendido ha de prestar declaración en calidad de testigo<sup>198</sup> y no de parte<sup>199</sup>, haya o no comparecido como acusador particular<sup>200</sup>.

El testigo no puede ser nunca el propio investigado, dado que si fuera así se vulneraría su derecho de defensa, puesto que como testigo se encontraría obligado a decir la verdad pudiendo cometer un delito de falso testimonio en caso contrario. Por ello, el TC ha declarado que constituye una prueba de valoración prohibida la declaración del

<sup>197</sup> ARRANZ FERNÁNDEZ Mª. B. y otros. “Los juicios rápidos” ... *op. cit.*

<sup>198</sup> No obstante, debido a que el ofendido está interesado en la condena del investigado en los casos de delitos contra la libertad sexual la jurisprudencia del TS ha declarado que para la adecuada valoración del resultado probatorio deben concurrir los siguientes requisitos: «A) Ausencia de incredibilidad subjetiva derivada de las previas relaciones acusado-víctima que pongan de relieve un posible móvil espurio, de resentimiento, venganza o enemistad [...] Y aunque todo denunciante tiene por regla general interés en la condena del denunciado, no por ello se elimina en forma categórica el valor de sus afirmaciones[...]. B) Verosimilitud del testimonio que ha de estar rodeado de algunas corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso; lo que supone que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima. Exigencia que habrá de ponderarse adecuadamente en delitos que no dejan huellas o vestigios materiales de su perpetración [...]. C) Persistencia en la incriminación que debe ser prolongada en el tiempo, reiteradamente expresada, y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones. Esto significa que la declaración ha de ser: concreta y precisa narrando los hechos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar; [...]». Sentencia de TS de 5 de diciembre de 2008 (LA LEY 207473/2008), este mismo criterio se comparte en la STS de 25 de mayo de 2009 (LA LEY 112726/2009).

Junto con los anteriores requisitos el Supremo venido reforzando los anteriores requisitos, añadiendo además «la ineludible concurrencia de algún dato, ajeno y externo a la persona del declarante y a sus manifestaciones, que, sin necesidad de constituir por sí mismo prueba bastante para la condena, sirva al menos de ratificación objetiva a la versión de quien se presenta como víctima del delito» Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 1033/2009 de 20 Oct. 2009, Rec. 10401/2009(LA LEY 205778/2009)

<sup>199</sup> VICENTE GIMENO S. *Derecho Procesal Penal*. Edit. Aranzadi, S.A.U, Madrid, 2012 [consulta: 19 de noviembre de 2018]. Disponible en web: <http://aranzadi.aranzadigital.es>

<sup>200</sup> Las declaraciones de testigos en fase instructora se encuentran reguladas en los arts. 410 a 450 de la LECrim.

investigado en calidad de testigo cuando del atestado pueda inferirse su participación en el hecho delictivo<sup>201</sup>.

El Juez también puede llamar a declarar a los testigos directos o indirectos (de referencia), no obstante y como regla general sólo la declaración prestada por el testigo directo en el juicio oral constituirá prueba válida para desvirtuar la presunción de inocencia, la declaración del testigo únicamente puede sustituir a la del directo en los casos de prueba sumarial anticipada o de imposibilidad material de comparecencia en el juicio oral, no pudiendo sustituir la declaración del testigo directo en otros casos<sup>202</sup>.

La citación del testigo puede ser de oficio o a instancia de parte y una vez comparecidos y a diferencia del investigado, se le prestará juramento, y deberá declarar separada y secretamente a presencia del Juez y del Letrado de la Administración de Justicia. El testigo está obligado a declarar y a decir la verdad y si se negase puede ser procesado por un delito de desobediencia grave<sup>203</sup>, aunque sólo podrá ser procesado por falso testimonio si faltara a la verdad en su declaración probatoria en el juicio oral (art. 715 de la LECrim).

Sin embargo, no todo testigo está obligado a prestar declaración dado que la Ley prevé que están dispensados de la obligación de declarar los familiares y cónyuges del procesado, su Abogado, los traductores e intérpretes de las conversaciones entre el investigado y las personas anteriores, también prevé que no podrán ser obligados a declarar los eclesiásticos, ministros de cultos, funcionarios públicos que por razón de su cargo están obligados a observar secreto y los incapacitados física y moralmente. Sin embargo, esta dispensa de declarar a los familiares del procesado no se extiende a la relación de padrastros e hijastros<sup>204</sup>, tampoco en lo que afecte a los demás procesados salvo que con dicha declaración pudiera comprometer a su pariente o defendido

Conforme a lo dispuesto en el art. 710 de la LECrim, para que la prueba testifical pueda ser tomada en consideración por el Tribunal que conozca de la causa, es necesario que el testigo exprese la razón de su dicho y si fuere de referencia informe sobre la causa u origen de su conocimiento a fin de que sea sometido a confrontación por las partes con el objeto de que el Tribunal pueda formarse un juicio de credibilidad sobre la declaración del testigo de referencia<sup>205</sup>.

---

<sup>201</sup> SSTC de 19 de julio de 1989 (LA LEY 2401/1989), (Pleno) de 15 de noviembre de 1990 (LA LEY 1589-TC/1991), de 29 de septiembre de 1997 (LA LEY 9936/1997), de 21 de mayo de 2001(LA LEY 4120/2001).

<sup>202</sup> SSTC de 25 de octubre de 1993 (LA LEY 2390-TC/1993), de 14 de marzo de 1994 (LA LEY 2470-TC/1994) y SSTS de 5 de junio de 2008 (LA LEY 74055/2008), 6 de abril de 2004 (RJ 2004, 3440), de 3 de marzo de 2004 (RJ 2004, 1974).

<sup>203</sup> Art. 420 de la LECrim.

<sup>204</sup> SAP Barcelona (Sección 8ª) de 14 de junio de 2011 (JUR 2011\ 299493).

<sup>205</sup> STEDH 28 de marzo de 2002 (JUR 2002\ 20660).

En la declaración el testigo manifestará primeramente sus datos de identidad<sup>206</sup>, si fuera miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad bastará con su número de registro personal y la unidad administrativa al que está adscrito. Posteriormente indicará si conoce al procesado y a las demás partes y si mantiene con ellos alguna relación personal, familiar o cualquier otra clase, si ha estado procesado y la pena que se le impuso. El Juez deberá dejarle narrar todo cuanto sepa sobre el hecho delictivo y, a continuación, formulará las preguntas que estime adecuadas, pero no se podrán formular preguntas capciosas o sugestivas, así como coacciones, promesas o artificios para conseguir determinada respuesta. Los testigos deberán contestar verbalmente, pudiendo consultar algún apunte o memoria que contenga datos difíciles de recordar, si el testigo no conociera la lengua española o fuera sordo se le asignará un intérprete. En el acta se reflejarán las contestaciones pertinentes, finalizada su declaración, será informado por el de su derecho a leerla con anterioridad a su ratificación y de su obligación de comunicar al Juzgado sus eventuales cambios de domicilio, asimismo se le informará de su obligación de comparecer para declarar de nuevo en el juicio oral cuando se le cite para ello, bajo apercibimientos de ser sancionado con una multa de 200 a 1.000 euros o de incurrir en responsabilidad penal por la comisión de una falta (ahora delito leve)<sup>207</sup>.

### 3.4.1. Actuación del Abogado defensor en la declaración del testigo

Si el testigo tiene derecho a la dispensa a no declarar, a la defensa puede interesarle que se brinde con claridad la información de dicha dispensa prevista en el art. 416 de la LECrim, dado que tras recibir dicha información el testigo puede optar por no declarar haciendo uso de su derecho. En ocasiones el juzgado al hacer la advertencia legal no se explica con suficiente claridad, por ello resulta necesario la solicitud del Abogado de que se repita la información explicándola mejor.

Ejemplo:

SS<sup>a</sup>: *Señor Moliner, usted está aquí en su condición de testigo y, por tanto, tiene la obligación de decir la verdad ¿Jura o promete decir la verdad?*

*Testigo: Lo prometo.*

SS<sup>a</sup>: *¿Nos puede explicar qué recuerda del día del accidente?*

*Defensa: Con la venia, en su condición de hijo de investigado goza de la dispensa de no declarar según establece el artículo 416 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Creo que debería serle instruido el derecho y así evitar su nulidad posterior.*

SS<sup>a</sup>: *Es cierto, Señor Moliner, por el hecho de ser hijo del investigado, señor Francisco Moliner, usted puede acogerse al derecho a no declarar para no perjudicar a su padre. Si renuncia a su derecho y declara, tiene que decir la verdad puesto que, de lo contrario,*

<sup>206</sup> El Juez podrá acordar de oficio o a instancia de parte que no consten en las diligencias que se practique sus datos personales cuando considere que existe un peligro grave para la persona, su cónyuge o persona con la que mantenga una relación análoga, sus descendientes, ascendientes o hermanos —arts. 1 y 2 de la LOPT—.

<sup>207</sup> Arts. 436 y ss.

*podría incurrir en un delito de falso testimonio ¿Quiere declarar o se acoge a su derecho a no hacerlo ¿*

*Testigo: no voy a declarar*<sup>208</sup>

El Abogado también podrá solicitar que se haga constar las respuestas que no han sido incluidas en el acta de declaración o solicitar las correcciones que estime oportunas poniéndolas en conocimiento del Juez antes que el testigo firme el acta. En ocasiones resulta de gran importancia una parte concreta de la declaración, por lo que a la defensa le interesa que se traslade a papel aquello que se ha dicho por su importancia y, con ello, evitar que el Juez diga que el testigo no manifestó lo que se pretende rectificar al término de esta. En este caso el Abogado puede solicitar que la respuesta conste expresamente tal como acaba de darla el testigo, indicando lo que este último acaba de decir y el motivo por el cual resulta de gran importancia que la respuesta conste expresamente<sup>209</sup>.

En todo caso, se reitera lo ya expresado en el apartado de la declaración del investigado, relación con la grabación en formato digital de todas las declaraciones realizadas en el juzgado de guardia.

### 3.5. Ofrecimiento de acciones

Indica el apartado 5º del art. 797.1 de la LECrim que el Juez «llevará a cabo las informaciones previstas en el art. 776». Conforme al art. 776 el Letrado de la Administración de Justicia informará al ofendido y al perjudicado de sus derechos, en los términos previstos en los artículos 109 y 110, cuando previamente no lo hubiera hecho la Policía Judicial. En particular, se instruirá de las medidas de asistencia a las víctimas que prevé la legislación vigente y de los derechos mencionados en la regla 1.ª del artículo 771. Lo habitual es informar al ofendido de los derechos que le asisten, aunque ya lo hubiese realizado la Policía Judicial.

Con el ofrecimiento de acciones se posibilita al ofendido y al perjudicado el ejercicio de la acción penal y se les otorga la elección de asumir el estatus de parte acusadora<sup>210</sup>. Se trata de un acto de información de derechos cuyo contenido se refiere al derecho a mostrarse parte en el proceso (en el caso del ofendido sin necesidad de formular querrela), al derecho a nombrar un Abogado o a solicitar un Abogado del turno de oficio, a ser informado una vez personado en la causa de lo actuado e instar lo que a su derecho convenga, a ser instruido de que a falta de personación en la causa y de no hacer renuncia ni reserva de acciones civiles, el Ministerio Fiscal las ejercerá si correspondiere<sup>211</sup>. La omisión de este derecho o la información judicial defectuosa supone la vulneración del

<sup>208</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala ...*, op. cit., pág. 117

<sup>209</sup> *Ibidem*. pág. 119.

<sup>210</sup> «Aunque no será parte procesal hasta que haya resolución que le otorgue el estatus, pero frente a la manifestada voluntad de ser parte en la causa, sólo puede negarse tal condición oponiendo razonadamente que no concurren los requisitos legales»— AAP de Barcelona (Sección 6ª) de 17 de abril de 2002 (JUR 2002\176842) —.

<sup>211</sup> Art. 771 de la LECrim.

derecho a la tutela judicial efectiva por cuanto se frustra el derecho del ofendido a constituirse como acusador particular en el proceso<sup>212</sup>.

El ofendido y perjudicado goza de autonomía procesal para decidir si interviene en el proceso o por el contrario abandona la defensa de sus intereses a la actividad del Ministerio Fiscal<sup>213</sup>, limitándose a interponer la denuncia de los hechos para el inicio del proceso penal. Si decide esto último, ello no implica que renuncie al derecho de restitución, reparación o indemnización que a su favor pueda acordarse<sup>214</sup> y que el Ministerio Fiscal se limite únicamente a pedir el castigo del culpable dado que, conforme al art. 108 de la LECrim, también está obligado a entablar la acción civil, salvo que el ofendido y/o perjudicado renuncie expresamente a este derecho.

Por regla general el ofendido será también el perjudicado por el delito, pero puede suceder que el ofendido y el perjudicado por el delito sean sujetos distintos y, en estos casos, la instrucción sobre la posibilidad de actuación procesal debe procurarse también a estos últimos, de modo que, aunque el art. 109 LECrim hable del ofendido y el art. 110 LECrim del perjudicado, cuando se fija el momento preclusivo en que el perjudicado puede constituirse como parte se refiere tanto al ofendido como al perjudicado no ofendido<sup>215</sup>.

Tanto al ofendido como al perjudicado les deberán ser comunicados del auto de sobreseimiento<sup>216</sup>, en el supuesto de que se estima que el hecho no es constitutivo de infracción penal o que no aparece suficientemente justificada su perpetración. En su caso, también de la apertura del juicio oral, indicando la fecha y lugar de su celebración, así como del contenido de la acusación, de la sentencia recaída en la primera instancia y la dictada en apelación<sup>217</sup>.

Fuera de estos casos «no se hará a los interesados en las acciones civiles o penales notificación alguna que prolongue o detenga el curso de la causa»<sup>218</sup>. A este respecto, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el art. 7 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, que regula el Estatuto de la Víctima del Delito, y que fija el derecho de la víctima a recibir información sobre la causa penal, en el supuesto de que realice dicha solicitud ante las autoridades policiales o judiciales.

---

<sup>212</sup> STC de 2 de abril de 2001 (RTC 2001\94).

<sup>213</sup> De ahí que la acción penal que dé lugar a un procedimiento perseguible de oficio por tratarse de un delito público o semipúblico no se extinga por la renuncia de la persona ofendida

<sup>214</sup> Párrafo segundo del art. 110 de la LECrim.

<sup>215</sup> STS de 22 septiembre de 2006 (LA LEY 99210/2006)

<sup>216</sup> «La omisión del ofrecimiento de acciones en el proceso penal, y en su caso además la de 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» — STC de 11 de diciembre de 2000 (LA LEY 975/2001) —.

<sup>217</sup> Arts. 779, 785.3, 789 y 792 de la LECrim.

<sup>218</sup> Art. 109 de la LECrim.

También debe tenerse en cuenta, el derecho de las víctimas a la participación en el proceso penal, especialmente lo regulado en los arts. 11 a 18 de la Ley 4/2015, y su derecho a la protección según lo dispuesto en los arts. 19 a 26 de la mencionada Ley.

### **3.5.1. El momento preclusivo y la falta de ofrecimiento de acciones**

Conforme a lo dispuesto en el art. 110 de la LECrim, tanto el ofendido como el perjudicado<sup>219</sup>, que no hubiera renunciado a su derecho, podrá mostrarse parte en la causa antes del trámite de calificación del delito. En el juicio rápido ese momento debe fijarse en los llamados escritos de acusación, de acuerdo con el art. 800 de la LECrim, a fin de que su reclamación tenga lugar antes de que la defensa haya realizado su contestación a las pretensiones condenatorias de quienes ejercitan sus acciones en este proceso<sup>220</sup>.

Sin embargo, el TS declaró en su sentencia de 17 de enero de 2018<sup>221</sup> que el modo en el que los perjudicados podían personarse en el proceso era excesivamente riguroso y que no encaja con el principio de igualdad de armas, tanto de la acusación como la defensa, dado que la personación sólo se podía realizar antes del trámite de calificación en el proceso. Señala que esta regulación ha sufrido una modificación con el vigente art. 785.3 de la LECrim, el cual dispone, que cuando la víctima lo haya solicitado (art. 7 de la Ley 4/2015), deberá ser informada de la fecha, hora y lugar del juicio, aunque no sea parte en el proceso ni deba intervenir. Sostiene el Tribunal que la actual regulación deja sin efecto las previsiones del art. 110 de modo que no hay obstáculo para que se permita la personación “apud acta” del ofendido y/o perjudicado que comparezca en el juicio oral, acompañado de su Abogado. El TS declara que el mismo podrá unirse al juicio con pleno derecho de presentar conclusiones, si las lleva preparadas, adherirse a las del Ministerio Fiscal o a las de otras acusaciones, y cumplir el trámite de conclusiones definitivas. En todos estos casos sin perjudicar el derecho de defensa con acusaciones sorpresivas o que se aparten del contenido estricto del proceso. En todo caso, la defensa podrá solicitar el aplazamiento de la sesión previsto en el artículo 788.4 de la LECrim, cuya aplicación se hará por analogía cuando las conclusiones se presenten al principio de las sesiones y no sean homogéneas con las del resto de las acusaciones.

Puede suceder, sin embargo, que el ofendido y/o perjudicado no haya comparecido al juicio por falta de notificación u ofrecimiento de acciones por el juzgado de guardia. En este sentido, del art. 110 de la LECrim se deduce que no se puede exigir al perjudicado y/o ofendido que se persone en la causa si no se le informó de su derecho a hacerlo, por

---

<sup>219</sup> Por regla general el ofendido será también el perjudicado por el delito, pero puede suceder que el ofendido y el perjudicado por el delito sean sujetos distintos y en estos casos la instrucción sobre la posibilidad de actuación procesal debe procurarse también a estos últimos, de modo que aunque el art. 109 hable del ofendido y el art. 110 del perjudicado cuando este último fija el momento preclusivo en que el perjudicado puede constituirse como parte se refiere tanto al ofendido como al perjudicado no ofendido— TS en su ya citada sentencia de 22 septiembre de 2006—.

<sup>220</sup> Declaró el TS refiriéndose al procedimiento abreviado en la sentencia de 22 de mayo de 2000 (RJ 2000\4899).

<sup>221</sup> (LA LEY 393/2018).

ello, y dado que el ofrecimiento de acciones tiende a posibilitar el ejercicio del derecho de defensa, su omisión deberá ser subsanada si el estado del procedimiento permite aún su incorporación al proceso. De no ser así, y si el procedimiento se encuentra ya en una fase que no permite esta actuación procesal, la situación que produce esta omisión es la de una efectiva y manifiesta indefensión. En estos casos, señala el TS<sup>222</sup> que, de conformidad con el art. 240.2 de la LOPJ, el remedio a adoptar no puede ser otra que la anulación de lo actuado con reposición de las actuaciones al momento procesal que permita la correcta realización del acto omitido, esto es al momento en el que debería haberse producido el ofrecimiento de acciones es decir al momento de instrucción.

### 3.6. Reconocimiento en rueda

El apartado 6.ª del art. 797 de la LECrim dispone que el Juzgado de guardia *«practicará el reconocimiento en rueda del investigado, de resultar pertinente y haber comparecido el testigo»*.

El reconocimiento en rueda se encuentra regulado en los arts. 368 y ss., conforme a los cuales, los sujetos que dirijan cargo a determinada persona deberán reconocerla judicialmente si el Juez o las partes del proceso penal precisan la diligencia para la identificación del inculpado. Su práctica es potestativa, y sólo será preceptiva cuando existan dudas sobre la identificación del sujeto<sup>223</sup>, siendo opcional e innecesaria en caso contrario, dado que no excluye la posibilidad de identificar y reconocer directamente al presunto responsable en otro momento del proceso<sup>224</sup>. Es una actividad probatoria de la fase de instrucción, supone un medio de identificación no exclusivo ni excluyente, cuya finalidad es la identificación y concreción de la persona supuestamente responsable del delito<sup>225</sup>.

No obstante, para que esta diligencia tenga eficacia probatoria, es necesario que cumpla con los requisitos previstos en los arts. 369 y ss. de la LECrim, esto es que la práctica se realice en presencia judicial y poniendo a la vista del testigo que hubiera de realizar la identificación a la reconocer a la persona que debe ser reconocida en unión de otras personas de circunstancias físicas y vestimenta semejantes. En este último sentido cabe indicar que para que se incumpla la exigencia del art. 369 la no semejanza debe ser extrema como sucede en los casos en los que hubiera diferencias de sexo o raza, pero no cuando los sujetos mostrados vistan de forma parecida y tengan condiciones físicas no extremadamente diferentes<sup>226</sup>.

En cuanto al número de integrantes de la rueda la LECrim no dispone un número específico, aunque se entiende que es suficiente con la presencia de cuatro

<sup>222</sup> de 17 de abril de 2013 (LA LEY 45513/2013) y la ya citada sentencia de 22 de septiembre de 2006.

<sup>223</sup> STS de 1 diciembre de 2000 (RJ 2000\10644).

<sup>224</sup> STS de 5 de febrero de 2003 (LA LEY 11040/2003).

<sup>225</sup> STS de 23 de enero de 2007 (LA LEY 250/2007).

<sup>226</sup> STS de 7 de diciembre de 2000 (LA LEY 223884/2000).

personas<sup>227</sup> además de la persona a reconocer. Asimismo, cuando sean varias las personas que hayan de reconocer a un sujeto, la diligencia deberá practicarse separadamente con cada uno de ellos, sin que puedan comunicarse entre sí hasta que se haya efectuado el último reconocimiento —art. 370 de la LECrim—, la separación debe producirse en el momento de la rueda que debe practicarse reconociendo los sujetos intervinientes uno a uno<sup>228</sup>.

En la diligencia que se extienda se harán constar todas las circunstancias del acto, así como los nombres de todos los que hubiesen formado la rueda o grupo. Su práctica se deberá realizar con asistencia del Letrado de la Administración de Justicia y en presencia de letrado de la defensa, en virtud de la obligatoriedad de la asistencia letrada al detenido prevista en la 520.2.c) LECrim, esta última exigencia tiene rango constitucional por lo dispuesto en el art. 17.3 de la CE, siendo, por tanto, nula la práctica de una rueda de reconocimiento sin la presencia del letrado<sup>229</sup>.

El valor probatorio del reconocimiento es el de la prueba preconstituida, que debe llegar practicada al juicio oral, por lo que si el presunto responsable del delito niega su identidad, es en el momento de la instrucción cuando puede practicarse la diligencia de reconocimiento, no pudiendo por tanto negar su identidad en momento posterior con el objeto de que se practique esta prueba para deducirla, de modo que si en apelación pretende suscitar el problema de su identidad, podría constituir una cuestión nueva imposible de ser acogida a trámite<sup>230</sup>.

El reconocimiento sólo alcanza el nivel de prueba cuando se ha realizado en sede judicial con todas las garantías, entre ellas la presencia del Juez y la ratificación del testigo de lo manifestado en la rueda o cuando este último reconoce en el plenario al autor de los hechos<sup>231</sup>, aunque también puede tener eficacia probatoria la lectura de la diligencia de reconocimiento cuando el testigo no pueda comparecer en el juicio<sup>232</sup> por causas plenamente justificadas como haber fallecido o encontrarse fuera de la jurisdicción del Tribunal<sup>233</sup>. Por tanto, la presunción de inocencia no se desvirtúa por la diligencia, sino por el resultado del medio de prueba practicado en el juicio, consistente en la ratificación del testigo *sometido al interrogatorio cruzado de las partes*<sup>234</sup> o a la lectura de la diligencia de reconocimiento cuando el testigo no pueda comparecer en el juicio<sup>235</sup> respetando el principio de contradicción.

---

<sup>227</sup> STS 18 de septiembre de 2002 (LA LEY 10197/2003).

<sup>228</sup> STS 18 de septiembre de 2002 (LA LEY 10197/2003).

<sup>229</sup> STS de 30 de abril de 2008 (LA LEY 53328/2008).

<sup>230</sup> STS 29 de mayo de 1991 (LA LEY 10511/1991).

<sup>231</sup> STS de 17 de julio de 2008 (LA LEY 79476/2008).

<sup>232</sup> STS de 14 julio de 2010 (LA LEY 152855/2010).

<sup>233</sup> STS de 20 de junio de 2000 (LA LEY 10329/2000).

<sup>234</sup> STS de 22 de septiembre de 2004 (LA LEY 10090/2005).

<sup>235</sup> STS de 14 de julio de 2010(LA LEY 152855/2010).

Empero, pese a que esta diligencia deba realizarse en sede judicial, ello no implica que su práctica en sede policial sea ilegal<sup>236</sup>, lo que ocurre es que en este caso será imprescindible la ratificación del testigo en sede judicial, convirtiéndolo en prueba judicial apta para enervar el principio de presunción de inocencia cuando la prueba se practicó en presencia de un Abogado<sup>237</sup>; en este sentido la fuerza probatoria de la identificación en el plenario radica en la credibilidad o fiabilidad de quien realiza la identificación<sup>238</sup>. Cabe recalcar que si existen quejas sobre la formación y composición de la rueda se deberá formular en el momento de la diligencia, de modo que la ausencia de protesta por parte del letrado que presencie el reconocimiento impide su posterior cuestionamiento<sup>239</sup>.

### 3.6.1 Actuación del Abogado defensor en el reconocimiento en rueda

El letrado que asista al investigado puede realizar las manifestaciones que considere oportunas y deberán registrarse en acta por parte del Letrado de la administración de justicia. El Abogado puede presentarse disconforme por diferentes motivos, por ejemplo: porque los miembros de la rueda no son parecidos o porque el testigo e investigado se conocen y ello hace improcedente la diligencia.

Todo lo que pueda hacerse constar con anterioridad a la formación de la rueda se dirá de forma oral al Letrado de la administración de justicia o al Juez para impedir que se practique el reconocimiento con esas irregularidades. Si el reconocimiento se practica, a pesar de las protestas del Abogado, se hará constar en el acta las discrepancias del Abogado defensor, exponiendo el motivo por el cual impugna la misma, a su vez podrá solicitar que se realice una fotografía de la composición de la rueda para la valoración de las irregularidades con posterioridad.

Ejemplo:

*Señoría: queremos que se deje constancia en el acta de la impugnación de la rueda de reconocimiento, ya que entendemos que los integrantes que la conforman no tienen características similares, siendo que además hay dos que son de razas distintas al investigado. Por otro lado, debe constar que la víctima ha reconocido al investigado, pero lo ha hecho manifestando que el agresor era más alto que el número tres. En el acta se ha hecho constar la duda con la que lo ha reconocido,*

---

<sup>236</sup> Lo mismo ocurre con el reconocimiento previo fotográfico, dado que "la exhibición de varias fotografías de distintas personas a los testigos no constituye en realidad una diligencia de reconocimiento de identidad, sino una actuación previa de investigación, realizada generalmente por la Policía, con la finalidad de orientar adecuadamente las pesquisas encaminadas a la identificación del autor de los hechos [...]. En realidad, la prueba se constituye por la declaración del testigo en el acto del juicio en la que, sometido al interrogatorio cruzado de las partes, afirma reconocer al acusado como el autor de los hechos o ratifica el reconocimiento realizado en la fase de instrucción"—STS de 17 de julio de 2008 (LA LEY 79476/2008)

<sup>237</sup> STS de 22 de noviembre de 1994 (LA LEY 14158/1994)

<sup>238</sup> STS de 29 de noviembre de 2011 (LA LEY 236554/2011).

<sup>239</sup> STS de 8 de septiembre de 1999 (RJ 1999\6690)

*pero entendemos que debe constar también la manifestación a la que hemos hecho referencia y en la que se concreta la duda.*

*SSª: Se hacen constar las manifestaciones por el Abogado de la defensa. En todo caso, en relación con el parecido físico, no puede estar de acuerdo este Juez porque, al contrario de lo que se manifiesta por parte de la defensa, los componentes de la rueda guardan semejanzas con el detenido, aunque obviamente es difícil de conseguir, por una objetiva dificultad empírica, personas de semejanzas que sería ideal. En relación a la duda que ha expresado la testigo, se hará constar dicho extremo<sup>240</sup>*

### 3.7. El careo

El apartado 7.<sup>a</sup> del art. 797.1 de la LECrim dispone que el Juez «ordenará, de considerarlo necesario, el careo entre testigos, entre testigos e investigados o investigados entre sí».

En fase de instrucción, se podrá celebrar el careo cuando existan contradicciones en relato de los hechos o circunstancias que interesen en el sumario, sin que esta diligencia pueda tener lugar, por regla general, más que entre dos personas a la vez y sólo podrá practicarse cuando no hubiera otro modo de comprobar la existencia de del delito o culpabilidad de alguno de los procesados<sup>241</sup>.

El Supremo se pronunció sobre esta diligencia declarando que la misma debe ser utilizada de manera excepcional, sin prodigarse, dado que de la experiencia judicial se extrae la ineficacia de este medio de prueba<sup>242</sup>, esto último sucede porque el careo se realiza entre personas que cuentan con distintos regímenes aplicable a sus declaraciones, puesto que, mientras el presunto responsable del delito no está obligado a decir la verdad, el testigo ha jurado decirlo<sup>243</sup> y de no hacerlo incurrirá en un delito de falso testimonio en causa penal. No es de esperar que el acusado dé una versión de los hechos autoinculpatorio, lo normal es que intente defenderse incluso fabulando sobre lo realmente sucedido<sup>244</sup>

Esta diligencia no es autónoma, su práctica queda supedita a la necesidad de contrastar, depurar o matizar el resultado de las declaraciones de testigos y procesados con posibilidades de repercutir en la credibilidad de los testimonios contrapuestos<sup>245</sup>. La propia Ley dispone que sólo se practicará cuando no fuere conocido otro modo de

<sup>240</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala ...*, op. cit., pág 115

<sup>241</sup> Arts. 451 y ss. de la LECrim. El careo se verificará ante el Juez y el Secretario (hoy Letrado de la Administración de Justicia), leyendo ese último a los procesados o testigos entre quienes tenga lugar el acto las contradicciones existentes para que se pongan de acuerdo entre sí —art. 452 de la LECrim—. El Letrado de la Administración de Justicia dará fe de todo lo que ocurriese en el acto y de la actitud observada en los careados y firmará diligencia con todos los concurrentes —art. 453 de la LECrim —

<sup>242</sup> STS de 19 enero 1993 (RJ 1993, 396)

<sup>243</sup> LÓPEZ BARJA DE QUIROGA. J. *Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo I*. Ed. Aranzadi, Navarra, pág. 1469.

<sup>244</sup> SAP Cádiz 14 de febrero de 2002 (JUR 2002, 76616)

<sup>245</sup> SSTS de 6 de febrero de 2003 (RJ 2003, 2434), de 18 de septiembre de 2008 (RJ 2008, 5595) y de 25 de enero de 2013 (RJ 2013, 4642).

comprobar la existencia del delito o la culpabilidad de alguno de los procesados, dejando la decisión sobre su práctica en manos del Juez<sup>246</sup>.

La decisión del Juez de celebrar el careo es potestativa e independiente de la solicitud de las partes<sup>247</sup>, la decisión estará basada en la suficiencia de las demás pruebas practicadas<sup>248</sup>. Partiendo de esta base y teniendo en cuenta el peligro que supone enfrentar delante de un Tribunal a personas con diferentes características psicológicas y sacar de su enfrentamiento dialéctico características acertadas, la impugnación de una denegación de prueba de careo, con carácter general<sup>249</sup>, carece de viabilidad<sup>250</sup>, salvo en supuestos muy excepcionales en que existan datos nuevos que permitan presumir que el careo podría arrojar resultados positivos para el enjuiciamiento de los hechos<sup>251</sup>. Es cierto que las sentencias recaídas en un juicio rápido no son susceptibles de recurso casacional, no obstante, estimamos que lo dicho sobre la casación es de aplicación analógica al recurso de apelación.

Así pues, no toda prueba denegada puede fundar la apelación, sino aquella que el Juez debió estimar necesaria, pudiendo la Sala de apelación únicamente apreciar que debió acordarla cuando, por falta de otras pruebas suficientes, el Juez no se hubiera podido formar una idea de la trascendencia de los testimonios sobre los hechos que no aparecían comprobados por otros medios<sup>252</sup>.

No obstante, aunque la decisión sea discrecional no se podrá realizar su práctica cuando el careo sea innecesario por existir otros medios que permitan comprobar la existencia del delito o culpabilidad del acusado<sup>253</sup>.

#### 4. LA PRUEBA ANTICIPADA Y LA PRUEBA PRECONSTITUIDA

La prueba anticipada aparece regulada en el art. 797.2 de la LECrim conforme al cual:

*“Cuando, por razón del lugar de residencia de un testigo o víctima o por otro motivo, fuere de temer razonablemente que una prueba no podrá practicarse en el juicio oral, o pudiera motivar su suspensión, el Juez de Guardia practicará inmediatamente la misma asegurando, en todo caso, la posibilidad de contradicción de las partes”.*

La práctica anticipada de prueba durante la instrucción sólo parece posible tratándose de prueba testifical. El motivo por el cual se habilita esta diligencia con valor de prueba

<sup>246</sup> STS de 15 de enero de 1997

<sup>247</sup> STC de 55/84, 7 mayo (RTC 1984\ 55)

<sup>248</sup> STS de 31 de enero de 2000 (RJ 2000\ 727)

<sup>249</sup> STS 6 de febrero de 2003 (RJ 2003\2434).

<sup>250</sup> SSTS de 14 de febrero de 2007 (RJ 2007\1482) y 18 de septiembre de 2008 (RJ 2008\5595).

<sup>251</sup> STS de 12 de diciembre de 1996 (RJ 2008\5595).

<sup>252</sup> STS de 2 de julio de 1993 (RJ 1993\4699), refiriéndose al recurso de casación.

<sup>253</sup> STS de 25 de enero de 2013 (RJ 2013\4642).

anticipada es la previsible imposibilidad del testigo para asistir al juicio oral<sup>254</sup>. En este sentido, el TC se pronunció sobre la práctica de esta prueba indicando que cuando la Policía tenga sospecha fundada de que los testigos presenciales, puedan ausentarse en el extranjero «*deben trasladarlos inmediatamente ante la autoridad judicial a fin de que, bajo la necesaria contradicción exigida por el art. 448, sean interrogados los testigos en calidad de prueba sumarial anticipada*»<sup>255</sup>.

La prueba preconstituida por su parte es aquella que por su naturaleza no puede ser practicada en el acto del juicio oral, realizándose por tanto durante la fase de instrucción y sometiéndose con posterioridad a la contradicción de las partes. El art. 730 LECrim permite la lectura o reproducción a instancia de parte de las diligencias practicadas en la instrucción, que por causas independientes de la voluntad de aquéllas no puedan ser reproducidas en el juicio oral.

En el procedimiento abreviado, cuya regulación es aplicable al juicio rápido en todo lo que no esté previsto en el primero, esta posibilidad está contemplada en el art. 781.1 y 784.2 LECrim que prevé la posibilidad de solicitar en el escrito de acusación y en el de defensa la práctica anticipada de aquellas pruebas que no puedan llevarse a cabo durante las sesiones del juicio oral. Cabe recalcar la importancia de tal solicitud en el escrito de defensa dado que, si no se presenta, aunque se entienda que se opone a las acusaciones, tan sólo podrá proponer la prueba que aporte en el juicio oral para su práctica en el mismo<sup>256</sup>.

Aunque la prueba anticipada se refiera únicamente a la diligencia de declaración de testigo y la prueba preconstituida a cualquier prueba que no pueda ser reproducida en el juicio oral, lo cierto es que la jurisprudencia y la doctrina suele equiparar ambos conceptos. Así prueba preconstituida equivale a prueba anticipada, comprendiéndose bajo este concepto tanto los casos en los que, para asegurar los medios de prueba se practican antes del juicio oral como los actos de investigación que habiéndose practicado son irreproducibles en el juicio oral, o bien las diligencias reproducidas en el juicio en condiciones que permitan a la defensa someterlas a contradicción<sup>257</sup>

No obstante, el TS señaló que la prueba anticipada o preconstituida sólo puede considerarse prueba de cargo si cumple una serie de requisitos esto es:

1. Que se practique en presencia del Juez de instrucción, sin perjuicio de que, por especiales razones de urgencia, la Policía judicial también esté habilitada para

<sup>254</sup> VEGAS TORRES. J. *El procedimiento para el enjuiciamiento rápido*. Edit. Marcial Pons, Madrid, 2003, pág. 133.

<sup>255</sup> STC de 21 de diciembre de 1989 (RTC 1989\217)

<sup>256</sup> STS de 23 de octubre de 1995 (RJ 1995\7729)

<sup>257</sup> MARTÍNEZ ARRIETA, A. *La Prueba Indiciaria*, en *La prueba en el proceso penal*, Centro de Estudios Judiciales, Colección, Cursos, vol. 12, Ministerios de Justicia, Centro de Publicaciones, Madrid, 1993, pág. 80.

efectuar determinadas diligencias de constancia y a recoger y custodiar los elementos del cuerpo del delito<sup>258</sup>.

2. Que sea imposible su reproducción en el acto por versar sobre hechos que debido a su fugacidad no puedan ser reproducidas el día del juicio oral<sup>259</sup> y que se garantice el ejercicio del derecho de defensa y la posibilidad de contradicción, permitiendo siempre que sea factible, a la defensa la posibilidad de asistir en la ejecución de dicha prueba<sup>260</sup>.
3. Que el régimen de dicha ejecución sea la misma que el juicio oral esto es la interrogación (diferenciándose de los actos de investigación en los que las preguntas de las partes han de formularse a través del Juez de instrucción) a fin de que se pueda interrogar al testigo o preguntar al perito infungible.
4. Por último, que su objeto sea introducido en el juicio público mediante la lectura de documentos, la cual ha de posibilitar someter su contenido a confrontación con las demás declaraciones de los intervinientes<sup>261</sup>.

## 5. ACTUACIÓN DEL ABOGADO FRENTE A LA NEGATIVA DE SU INTERVENCIÓN EN LA DILIGENCIA

Si el Abogado considera que tiene derecho a la intervención en una diligencia y se le comunica la prohibición de participar en ella, podrá presentarse el día de su práctica ante el juzgado y dejar constancia de su presencia y disponibilidad para participar en la diligencia, así como de la protesta ante tal prohibición y de la indefensión producida por la negativa a su participación, si la negativa se realiza por resolución judicial siempre se podrá interponer el recurso correspondiente.

Ejemplo:

Funcionario: *El Juez ha ordenado que no estén presentes los Abogados [...]. Ya se les dará cuenta en el momento oportuno*

Defensa: *como Abogado de la defensa recurrimos la forma en que iba a llevarse a cabo esta diligencia porque entendemos que debe hacerse en dependencias adecuadas. Y si no se me deja intervenir como Abogado de la defensa, deberá dejar constancia de ello.*

Funcionario: *no hace falta hacer una comparecencia, lo puede decir o alegar por escrito.*

Defensa: *entiendo que es indispensable hacerlo constar por comparecencia ya que, de lo contrario, no queda constancia de que este Abogado ha comparecido y que quería intervenir en la misma. Es imprescindible hacerlo constar ahora.*

Funcionario: *(después de exponerlo privadamente a SS<sup>o</sup>). De acuerdo. Le hago constar que usted ha comparecido en calidad de Abogado del Sr. Martin y que protesta porque no se le permite intervenir en la exploración de la menor en sede judicial ¿Quiere que hagamos constar alguna cosa más?*

<sup>258</sup> STC de 25 de octubre de 1993 (LA LEY 2390-TC/1993).

<sup>259</sup> STC de 23 de febrero de 1995 (LA LEY 13051/1995).

<sup>260</sup> STC en su ya citada sentencia de 25 de octubre de 1993.

<sup>261</sup> STC de 3 de diciembre de 1993 (LA LEY 316/1997).

Defensa: *Sí, por favor, añada que genera indefensión a esta parte no intervenir en una declaración de instrucción, y que reitero lo puesto de manifiesto en el contenido de mi escrito presentado hace dos días respecto a la forma de llevarse a cabo esta diligencia de prueba.*<sup>262</sup>

## 6. LA CONCLUSIÓN DE LAS DILIGENCIAS URGENTES

Practicadas las diligencias anteriores, el Juez oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal sobre la resolución a adoptar. En esta audiencia las partes pueden proponer las diligencias de investigación que no hayan sido practicadas y realizar alegaciones sobre la suficiencia e insuficiencia de las diligencias que se hayan llevado a cabo y sobre la continuación del procedimiento.

Si el Juez considera que las diligencias practicadas son suficientes para acordar el sobreseimiento o la apertura del juicio oral, tras oír las alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal, podrá dictar resolución oral que será documentada en forma de auto, ordenando seguir la preparación del juicio oral. Este auto no es susceptible de recurso alguno, de acuerdo con el art. 798.2.1º de la LECrim<sup>263</sup>, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el art. 800.1 de la LECrim.

Por el contrario, si estimara que las mismas son insuficientes para calificar los hechos<sup>264</sup>, podrá ordenar que el procedimiento continúe como diligencias previas del procedimiento abreviado. En este caso «*el Juez deberá señalar motivadamente cuáles son las diligencias cuya práctica resulta necesaria para concluir la instrucción de la causa o las circunstancias que lo hacen imposible*», de conformidad con el art. 798.2. 2º de la LECrim. Aunque, a diferencia de lo anterior aquí sí se puede interponer un recurso, en concreto de reforma y si este no fuere estimado el de apelación, de acuerdo con lo establecido en el art. 766 de la LECrim.

Las diligencias y resoluciones señaladas deberán ser practicadas y adoptadas durante el servicio de guardia del Juzgado de Instrucción. No obstante, en aquellos partidos judiciales en que el servicio de guardia no sea permanente y tenga una duración superior a 24 horas, el plazo podrá prorrogarse por el Juez por un período adicional de setenta y

<sup>262</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala ...*, op. cit., págs. 106-107

<sup>263</sup> «*En el caso de que considere suficientes las diligencias practicadas, dictará auto en forma oral, que deberá documentarse y no será susceptible de recurso alguno, ordenando seguir el procedimiento del capítulo siguiente, salvo que estime procedente alguna de las decisiones previstas en las reglas 1.ª y 3.ª del apartado 1 del artículo 779, en cuyo caso dictará el correspondiente auto. Si el Juez de Guardia reputa falta el hecho que hubiera dado lugar a la formación de las diligencias, procederá a su enjuiciamiento inmediato conforme a lo previsto en el artículo 963*».

<sup>264</sup> Igualmente continuará que el procedimiento se siga por el abreviado cuando durante la investigación aparezcan datos importantes relativos a la acreditación del hecho y la participación del autor o autores cuya comprobación no pueda realizarse durante la instrucción. En los supuestos en los que la acumulación de asuntos durante el servicio de guardia no permita concluir la instrucción o que el resultado de alguna de las diligencias no se obtenga a tiempo o cuando durante la investigación se evidencie que el hecho no es flagrante o subsumible dentro de lo previsto en el art. 795. BARALLAT LÓPEZ. J. La regulación de las medidas cautelares, en el colectivo coordinado por DELGADO MARTÍN J., “Los juicios rápidos...”. op.cit., pág. 257.

dos horas dentro de las cuarenta y ocho anteriores a la finalización de guardia, según dispone el art. 799 de la LECrim.

## 7. LAS MEDIDAS CAUTELARES

Señala el apartado 1 del art. 798 LECrim que practicadas las diligencias urgentes las partes acusadoras y el Ministerio Fiscal podrán solicitar cualesquiera medidas cautelares frente al imputado o, en su caso, frente al responsable civil, sin perjuicio de las que se hayan podido adoptar anteriormente. Esta audiencia debe realizarse antes de la decisión judicial sobre la suficiencia o insuficiencia de las diligencias practicadas.

El Juez puede acordar lo que proceda sobre la adopción de medidas cautelares:

- A. El mismo auto que acuerde el sobreseimiento de las actuaciones, la incoación de juicio por delito leve, la inhibición a la jurisdicción militar o la remisión al Fiscal de Menores<sup>265</sup>.
- B. En el auto que ordene la continuación por el procedimiento abreviado cuando considere insuficientes las diligencias practicadas o en otra resolución<sup>266</sup>.
- C. En el auto que acuerde la apertura del juicio oral cuando considere suficientes las diligencias practicadas para su enjuiciamiento a través de este procedimiento<sup>267</sup>.

La finalidad que persiguen la adopción de medidas cautelares es evitar el peligro representa para una futura ejecución de la sentencia la demora en la tramitación del proceso<sup>268</sup>. La necesidad de asegurar anticipadamente la eficacia del enjuiciamiento hace ineludible la existencia, como en cualquier otro proceso, de medidas anteriores al pronunciamiento establecidas con dicha finalidad cautelar.

<sup>265</sup> En virtud del art. 798 de la LECrim cuando el Juez estime procedente alguna de las decisiones previstas en las reglas 1º y 3º del apartado 1 del art. 779, esto es cuando «*estimar que el hecho no es constitutivo de infracción penal o que no aparece suficientemente justificada su perpetración, acordará el sobreseimiento que corresponda. Si, aún estimando que el hecho puede ser constitutivo de delito, no hubiere autor conocido, acordará el sobreseimiento provisional y ordenará el archivo*» — regla 1º del art. 779— o cuando se inhiba a favor del órgano competente de la jurisdicción militar porque el hecho estuviese atribuido a esa jurisdicción. «*Si todos los investigados fuesen menores de edad penal, se dará traslado de lo actuado al Fiscal de Menores para que inicie los trámites de la ley de Responsabilidad Penal del Menor*» — regla 3º del art. 779 —.

<sup>266</sup> Conforme a lo previsto en el procedimiento abreviado y de acuerdo al art. 763 «*El Juez o Tribunal podrá acordar la detención o cualesquiera medidas privativas de libertad o restrictivas de derechos en los casos en que procedan conforme a las reglas generales de esta LEY. Las actuaciones que motiven la aplicación de estas medidas se contendrán en pieza separada*».

<sup>267</sup> Según lo dispuesto en el art. 798.3 «*Cuando el Juez de Guardia dicte auto en forma oral ordenando la continuación del procedimiento sobre la adopción de medidas cautelares se estará a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 800*». Este último precepto indica que «*cuando el Juez de Guardia hubiere acordado continuar este procedimiento oír al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que [...] en su caso, soliciten o se ratifiquen en lo solicitado respecto de la adopción de medidas cautelares*».

<sup>268</sup> RIFÁ SOLER. J. M.<sup>a</sup>, VALLAS GOMBAU. J.F y RICHARD GONZÁLEZ. M., *El proceso penal práctico. Cometarios, jurisprudencia, formularios*. Quinta edición. Ed. La Ley, Madrid, 2005. pág. 727.

Existen diferentes tipos de medidas cautelares cuyo contenido variará en función del bien jurídico afectado perteneciente al sujeto pasivo. Estas son las medidas cautelares personales, reales o patrimoniales. Así, las medidas cautelares personales tienden a asegurar la presencia del investigado o encausado en el procedimiento y a evitar que pueda adulterar o destruir alguna prueba, así como a otorgar en ciertos casos la protección de bienes jurídicos de la víctima; por su parte las medidas cautelares reales o patrimoniales son las que pretenden asegurar el cumplimiento de las responsabilidades pecuniarias que deriven de la comisión de un hecho delictivo<sup>269</sup>. Las mismas pueden ser adoptadas de oficio o a instancia de parte, con la excepción de prisión y la libertad con fianza, únicas sujetas al principio de rogación art. 505.4 de la LECrim.

### 7.1. Presupuestos de las medidas cautelares

Los presupuestos de las medidas cautelares en el procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos son los mismos que en cualquier otro tipo de proceso penal. Estos requisitos, establecidos por el TC<sup>270</sup>, son:

- A. La apariencia de buen derecho —*fumus boni iuris*— que en el proceso penal se refiere a la existencia de razonables sospechas de la comisión de un delito por el sujeto pasivo de la medida cautelar<sup>271</sup>
- B. El riesgo para el buen fin del proceso —*periculum in mora*— esto es que existan motivos fundados para considerar que existe un peligro real de que los acusados impidan una hipotética ejecución de la sentencia a través de maniobras fraudulentas. El «*periculum in mora*» o daño jurídico que podría ocasionar el retardo del procedimiento, su contenido, aunque homogéneo, no tiene por qué ser idéntico al de la resolución cuya operatividad se pretende preservar.

En los casos en los que la medida cautelar sea personal, a los demás requisitos hay que añadir la necesaria nota de proporcionalidad entre la limitación del derecho fundamental a la libertad personal y el fin constitucionalmente legítimo de la misma, que justifica su imposición<sup>272</sup>. De modo que en los casos de detención preventiva esto se traduce en que, constatada la existencia de un hecho que presente caracteres de delito, resulta indispensable: a) que la autoridad o sus agentes tengan motivos para creer que la persona a quien intentan detener tuvo participación en él; b) que los antecedentes del sujeto o las circunstancias del caso hicieren presumir que no comparecerá cuando fuere llamado por la autoridad judicial<sup>273</sup>.

<sup>269</sup> MELÓN MUÑOZ. A. (Dir.) *Memento práctico Francis Lefebvre*. Ed. Ediciones Francis Lefebvre, Madrid, 2016, pág. 393.

<sup>270</sup> STC de 15 de abril de 1996 (LA LEY 5177/1996) y de la Sala Segunda de 26 de julio de 1995 (LA LEY 2588-TC/1995).

<sup>271</sup> ATC de 8 de julio de 1996 (RTC 1996\187)

<sup>272</sup> STC de 22 febrero de 1999 (RTC 1999\18).

<sup>273</sup> STS de 5 julio de 2007 (LA LEY 60734/2007).

Las medidas cautelares tienen un carácter exclusivamente instrumental en la medida en que con su adopción se pretende asegurar la eficacia de la sentencia y el riesgo que su objetivo pueda verse frustrado por una acción del imputado. No obstante, las medidas que se adopten a tal fin preventivo deben ser homogéneas con las medidas ejecutivas, es decir, deben anticipar en parte los efectos de la decisión final, de modo que resulta evidente que no cabe acordar cautelarmente medidas que produzcan consecuencias que nunca podrían derivarse de la resolución final<sup>274</sup>.

## 7.2. Actuación del Abogado defensor frente a la solicitud de prisión provisional

Una vez terminada la declaración del investigado el Juez manifiesta oralmente que se va a proceder la comparecencia del art. 798 de la LECrim en la que las acusaciones podrán solicitar que se acuerde la medida cautelar de prisión provisional, en este sentido cabe aclarar que las medidas cautelares personales sólo pueden ser acordadas a solicitud de alguna de las acusaciones por lo que es obligatoria la audiencia del art. 505 LECrim. Levantada acta de celebración de la comparecencia prevista en el art. 798 se da la palabra al Ministerio Fiscal y a las acusaciones comparecidas para que soliciten las medidas que se consideren oportunas. En el caso que se solicite la prisión provisional se justificará ateniendo al cumplimiento de los requisitos previstos en el art. 503 de la LECrim y siguientes, puede que incluso el Fiscal, además de presentar oralmente la petición, presente un escrito donde refleje todos los motivos que justifica tal solicitud. Es importante haber tomado nota de las palabras del Fiscal para que el Abogado pueda oponerse a la solicitud.

Antes de entrar a la declaración, e incluso el día antes el Abogado puede preparar posibles argumentos para oponerse a la prisión provisional que debería haber previsto cuando hipotéticamente se cumplen los requisitos para su adopción, el letrado de la defensa debe haber pensado y contar con un esquema que le ayudará a estar más acertados en la exposición oral y a tener mayor capacidad de reacción.

La documentación que se disponga para justificar la libertad provisional será presentada por el Abogado de la defensa en el trámite de la comparecencia de prisión y antes del turno de palabra del Fiscal para permitir que se pronuncie sobre la misma, aunque no existe impedimento para que se aporte en el turno de palabra de la defensa tras la solicitud de prisión provisional por parte del Fiscal, y no sólo puede aportarse documentación, sino, también puede solicitar prueba como las periciales, testificales, etc., que puedan practicarse durante la guardia. En ocasiones la documentación se puede aportar en la misma declaración del investigado, cuando éste hace referencia a la misma y con el objetivo de convencer al Ministerio Fiscal para que no solicite la prisión provisional.

Ejemplo:

*Acusación: Con la venia, Señoría, se solicita la prisión provisional del Sr. Pérez al concurrir los requisitos del art. 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En primer*

---

<sup>274</sup> STC de 13 de febrero de 1995 (RTC 1995\39).

*lugar, existen indicios de la comisión de un hecho delictivo con pena igual o superior a 2 años de prisión, concretamente de un delito de [...] castigado con pena privativa de libertad de [...]. En segundo lugar, existen motivos bastante para considerar al investigado autor del delito que se le imputa como lo indica el hecho que la víctima lo ha reconocido únicamente tres días después de la agresión sufrida, en la diligencia de reconocimiento en rueda, sin ningún género de dudas. Por último, la prisión provisional cumple el fin de asegurar la presencia del investigado en el proceso cuando pueda inferirse racionalmente un riesgo de fuga. El investigado no tiene domicilio fijo en España y no trabaja. Sí, en cambio, tiene vínculos con X, país al que ha viajado recientemente, como él mismo ha reconocido, para visitar a su padre el cual reside en dicho país.*

Señoría: Gracias. Tiene la palabra la abogada de la defensa.

Abogada: alegando los hechos que considera oportuno solicita un auto de sobreseimiento libre.

*En cualquier caso, procede acordar la libertad provisional del Sr. Pérez puesto que la no existencia de [...] supone la disminución de la gravedad de los hechos imputados al Sr. Pérez el cual, además, carece de antecedentes penales. Tampoco concurre en el presente caso el fin con que el que justifica el Ministerio Fiscal la solicitud de prisión provisional acerca de la existencia de riesgo de fuga. El investigado ha manifestado y acreditado, mediante la documental aportada, que estudia el grado de ciencias políticas en la universidad X. Resultaría por lo tanto desproporcionada la medida de prisión provisional atendiendo al caso concreto siendo que además se pueden adoptar medidas menos gravosas para alcanzar el mismo fin, como es la obligación de comparecer apud acta mensualmente al juzgado y cada vez que sea llamado [...]*<sup>275</sup>.

### **7.3. Solicitud de nuevas diligencias y transformación del procedimiento en abreviado**

Puede ocurrir que la acusación o la defensa soliciten la práctica de una diligencia de investigación que no pueda llevarse a cabo en la guardia. La imposibilidad de llevar a cabo las diligencias durante el servicio de guardia impide la continuación del procedimiento por los trámites de las diligencias urgentes, lo procedente en este caso es incoar la causa como diligencias previas. En todo caso es al juzgado al que corresponde determinar el procedimiento a seguir a la vista del resultado de las diligencias practicadas. En el siguiente escrito la defensa solicita la práctica de unas diligencias instructoras instando la transformación del procedimiento en diligencias previas<sup>276</sup>.

<sup>275</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala* ...., op. cit., pág. 34-36

<sup>276</sup> El siguiente. Formulario fue obtenido de ARRANZ FERNÁNDEZ M<sup>a</sup>. B. y otros. *Los juicios rápidos*, en Serie penal. Biblioteca básica Bosch [última consulta: 10 de enero de 2019] disponible en web: [www.smarteca.es](http://www.smarteca.es).

**AL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN**

D. ...., Abogado del encausado D. .... en las Diligencias Urgentes número .... que se siguen en ese Juzgado de Instrucción, ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en derecho DIGO:

PRIMERO. - Mi defendido fue encausado por un presunto delito contra la seguridad vial al haber resultado positivas las pruebas de alcoholemia a las que fue sometido con el aparato marca ....., modelo ....., sin que en las diligencias policiales ni judiciales conste si el citado aparato estaba en las debidas condiciones de funcionamiento. Por este motivo, es imprescindible al derecho de defensa de esta parte comprobar si el aparato con que se practicó las pruebas estaba debidamente revisado y cumplía los requisitos establecidos por la legislación vigente.

SEGUNDO. - De acuerdo con lo anterior, se solicita del Juzgado de Instrucción que oficie al Centro Nacional de Metrología, remitiendo los antecedentes necesarios, a fin de que certifique si el aparato marca ....., modelo ....., número de serie ...., utilizado para la práctica de las pruebas, está debidamente homologado y se han practicado las revisiones legalmente previstas, estando en condiciones de fiabilidad suficientes.La práctica de dicha diligencia, que es imprescindible para la defensa de mi representado, hace imposible el cumplimiento de los plazos del art. 799 de la LECrim., a cuyo efecto desde este momento solicitamos el cambio del procedimiento a diligencias previas, al amparo de lo dispuesto en el art. 798.1.2º de la LECrim.

Por lo expuesto,

**SUPlico AL JUZGADO** tenga por presentado este escrito y, en su virtud, acuerde la práctica de la diligencia solicitada, oficiando al Centro Nacional de Metrología a los fines interesados en el cuerpo de este escrito, y, a la vez, acuerde la tramitación de este procedimiento por el cauce de las diligencias previas. Es justicia que pido, en ..... a .... de .... de ....

Firma Abogado ..... y .....

**8. MODELO DE ACTA DE AUDIENCIA**

**ACTA DE AUDIENCIA**

En ..... a ..... de ..... de .....

Ante el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Instrucción nº ..... de ....., asistido por el Sr. Letrado de la Administración de Justicia, comparece el Ministerio Fiscal, representado por el Fiscal D ..... , y el encausado en las diligencias D ..... , asistido por el Letrado D ..... , procediéndose a la celebración de la audiencia prevista en el art. 798 de la LECr, sobre la continuación o no del procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos y las medidas cautelares a adoptar. Abierto el acto, se concede la palabra al Ministerio Fiscal, quien manifiesta que entiende suficientes las diligencias practicadas y solicita se continúe el procedimiento previsto en los arts. 800 y ss de la LECr para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos por las siguientes razones: .....

Concedida la palabra a la defensa de D ..... manifiesta: .....

Por S.Sª se dicta AUTO en forma oral que se documenta en la presente acta.

Como Hechos S.Sª manifiesta:

Que, de acuerdo con lo establecido en el art. 797 de la LECr, por Auto de fecha ....., se incoaron Diligencias Urgentes al constar en el atestado presentado en el Juzgado de Guardia por la Policía Judicial Nº ..... la comisión de un presunto delito de ....., ordenándose la práctica de las siguientes diligencias .....

Como Razonamientos Jurídicos S.Sª manifiesta:

Que dentro de la audiencia que establece el art. 798 de la LECr se ha oído al Ministerio Fiscal, así como a la defensa del encausado sobre si procede o no la continuación del procedimiento de enjuiciamiento rápido de determinados delitos, realizando las manifestaciones contenidas en el acta.

Que el hecho delictivo investigado en las presentes diligencias se encuentra dentro del ámbito del procedimiento de enjuiciamiento rápido del art. 795 de la LECr.

Con fundamento en lo anterior S.Sª DISPONE:

CONTINÚESE el procedimiento establecido en el Capítulo IV del Título III del Libro IV de la LECr en sus arts. 800 y ss. Óigase al Ministerio Fiscal y a las partes personadas sobre si procede la apertura del Juicio Oral o el sobreseimiento y para que manifiesten lo que a su derecho convenga sobre la medidas cautelares a adoptar.

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno.

Seguidamente se concede la palabra al Ministerio Fiscal a los efectos acordados, quien solicita la apertura del juicio oral por el delito de ..... , contra D ..... , así como la adopción de las siguientes medidas cautelares: ..... Concedida la palabra a la defensa del encausado, se opone a la apertura del juicio oral, solicitando el sobreseimiento de la causa por las siguientes razones: .....

Por S.Sª se dicta oralmente AUTO DE APERTURA DEL JUICIO ORAL que se documenta en la presente acta. Como Hechos S.Sª manifiesta: Que, en el traslado realizado al amparo del art. 800.1 de la LECr, el Ministerio Fiscal ha solicitado la apertura del Juicio Oral por el delito de ..... contra el encausado D ..... y la defensa del encausado solicitó el sobreseimiento de la causa por: .....

Como Razonamientos Jurídicos S.Sª manifiesta:

Que, de acuerdo con lo establecido en los arts. 800.1 y 783.1 de la LECr, cuando el Ministerio Fiscal o la acusación particular solicitan la apertura del Juicio Oral, el Juez de Guardia la acordará, salvo que estime que concurre el supuesto del art. 637.2º o que no concurren indicios racionales de criminalidad contra el acusado, lo que no ocurre en el presente caso, al considerar que existen indicios sólidos de participación del encausado que pueden ser tipificados como delito de ..... , por lo que procede la apertura del juicio oral. En relación con la adopción de medidas cautelares personales y reales, procede lo que se dirá en la parte dispositiva de esta resolución, conforme al art. 783.2 de la LECr.

Es procedente fijar como órgano competente para el enjuiciamiento y fallo de la causa al Juzgado de lo Penal del Partido Judicial, de acuerdo con lo establecido en el art. 783.2, en relación con el art. 14.3 de la LECr y las penas recogidas en el art ..... del Código Penal para el delito de ..... Como consecuencia de lo anterior, S.Sª DISPONE:

SE DECLARA ABIERTO EL JUICIO ORAL, por el delito de ..... , del que es acusado D ..... , cuyo enjuiciamiento y fallo corresponde al Juzgado de lo Penal de ..... , en cuya sede se celebrará la vista oral de la presente causa.

Se dirige la acción civil por el delito contra D ..... , en calidad de responsable civil. Se acuerda que continúe la situación personal del acusado de ..... , conforme a lo ya acordado en el presente procedimiento. Requírase al encausado D ..... y al responsable civil D ..... para que, en el plazo de veinticuatro horas, presten fianza por importe de ..... , con las consecuencias legales en caso de incumplimiento.

Fórmense para ello las piezas de situación personal y responsabilidad civil.

Dese traslado al Ministerio Fiscal para que presente de inmediato su escrito de acusación o la formule oralmente. Contra el presente auto no cabe recurso alguno.

Seguidamente se concede la palabra al Ministerio Fiscal para que formule oralmente su acusación o la aporte por escrito.

El Fiscal: ..... , en las Diligencias urgentes nº ..... del Juzgado de Instrucción nº ..... de ..... formula oralmente las siguientes conclusiones provisionales:

(Relación pormenorizada de los hechos) .....

I. Los hechos relatados constituyen un delito de ..... previsto en el artículo ..... del Código Penal.

II. Es responsable en concepto de (autor o cómplice) el encausado ..... (nombre y apellidos).

III. No se aprecian circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal (o bien, concurren las siguientes circunstancias atenuantes o agravantes)

IV. Procede imponer al acusado la pena de ..... , accesorias y costas procesales.

V. El acusado (o, en su caso, ..... , como responsable civil directo o subsidiario) indemnizará a D ..... en la cantidad de ..... por daños y perjuicios.

VI. El Fiscal: ..... , para practicar en el acto del Juicio oral, propone las siguientes:

(A continuación se recogen dos posibles actuaciones de la defensa, la primera solicitando un plazo para presentar escrito de defensa y la segunda formulando oralmente su defensa)

A. Concedida la palabra a la defensa del acusado para que presente escrito de defensa de forma inmediata o formule ésta oralmente, vista la acusación del Fiscal, y al amparo del art. 800.2 de la LECr, solicita un plazo para la presentación del escrito de defensa. Por S.Sª se acuerda conceder un plazo de cinco días para la presentación del escrito de defensa, con los apercibimientos que establece el art. 784.1 de la LECr, en caso de no presentación, que deberá efectuarse ante el órgano competente para el enjuiciamiento, el Juzgado de lo Penal nº ..... de esta capital.

B. Concedida la palabra a la defensa del acusado para que presente inmediatamente su defensa de forma oral o escrita manifiesta que formula las siguientes conclusiones provisionales:

PRIMERA.- Disconforme con la correlativa del Ministerio Fiscal. Los hechos que realmente sucedieron fueron los siguientes: .....

SEGUNDA.- Niego la correlativa porque los hechos en los que intervino mi representado no son constitutivos de delito.

TERCERA.- Niego la correlativa. Sin delito no puede hablarse de responsabilidad criminal de ninguna clase.

CUARTA.- Disconforme con las correlativas. Sin delito y sin responsable no pueden existir circunstancias modificativas de la responsabilidad.

QUINTA.- Disconforme con la correlativa. Procede absolver a mi representado con todos los pronunciamientos favorables.

SEXTA.- Disconforme con la correlativa. No puede existir responsabilidad civil cuando no existe delito. Y por lo mismo procede declarar las costas de oficio.

PRUEBAS que se solicita para el acto del juicio: Todos las propuestas por el Ministerio Fiscal y además las siguientes:

1.- DECLARACIÓN DE LOS SIGUIENTES TESTIGOS, que deberán ser citados judicialmente (en su caso, mediante exhorto): .....

2.- PERICIAL siguiente: ..... , para lo que deberá ser citado judicialmente el perito .....

3.- TESTIFICAL con citación judicial de: ..... Su S.Sª convoca a Juicio Oral a todas las partes en el Juzgado de lo Penal de esta capital nº ..... , sito en ..... , emplazando al acusado y responsables civiles con los apercibimientos legales. Cítese como testigos solicitados por la acusación y la defensa a D ..... y D ..... y como peritos a D ..... y D ..... , con los apercibimientos legales y sin perjuicio de la decisión que sobre la admisión de pruebas adopte el órgano enjuiciador. Asimismo ordena la remisión de la causa, las piezas separadas y las piezas de convicción al Juzgado de lo Penal mencionado, practicando las anotaciones que procedan en los libros registros de este Juzgado.

Por S.Sª se da por finalizado el acto y léida la presente es hallada conforme por los comparecientes, firmando con S.Sª, de lo que doy fe.

Firma de los comparecientes, del Magistrado-Juez y del Letrado de la Administración de Justicia:

(Fuente: *Los juicios rápidos*<sup>277</sup>)

---

<sup>277</sup> ARRANZ FERNÁNDEZ M<sup>a</sup>. B. y otros. *Los juicios rápidos* en Serie penal. Biblioteca básica Bosch [última consulta: 04 de enero de 2019] disponible en web: [www.smarteca.es](http://www.smarteca.es)

## CAPÍTULO CUARTO

### LA PREPARACIÓN Y DESARROLLO DEL JUICIO ORAL

#### 1. LA PREPARACIÓN DEL JUICIO ORAL

##### 1.1 Petición de la apertura del juicio oral o de sobreseimiento

La preparación del juicio oral viene regulada en el art. 800.1 de la LECrim de forma concentrada. En virtud del mencionado precepto, cuando el Juez de guardia hubiere acordado continuar este procedimiento, en la celebración de la vista, invitará al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que se pronuncien sobre la apertura del juicio oral o el sobreseimiento y soliciten o ratifiquen la adopción de medidas cautelares.

En esta audiencia, en el caso de que el Ministerio Fiscal y las acusaciones personadas soliciten el sobreseimiento, se procederá conforme a lo previsto en el art. 782 de la LECrim<sup>278</sup>, de modo que si el Juez decide iniciar la búsqueda de la acusación se entiende que debería dar por finalizado este procedimiento y continuarlo por el procedimiento abreviado, puesto que conforme a dicho precepto el Juez podrá acordar que se haga saber la pretensión del Ministerio Fiscal a los directamente ofendidos o perjudicados conocidos, no personados, para que en el plazo máximo de quince días comparezcan a defender su acción y 10 días para que el superior jerárquico del Fiscal se pronuncie sobre el sobreseimiento.

Si el Ministerio Fiscal o la acusación particular solicitaren la apertura del juicio, el Juez de guardia la acordará de acuerdo con el art. 783 de la LECrim<sup>279</sup>, salvo que estime que no existen indicios racionales de haberse perpetrado el hecho delictivo, que el hecho no

---

<sup>278</sup> «1. Si el Ministerio Fiscal y el acusador particular solicitaren el sobreseimiento de la causa por cualquiera de los motivos que prevén los artículos 637 y 641, lo acordará el Juez, excepto en los supuestos de los números 1.o, 2.o, 3.o, 5.o y 6.o del artículo 20 del Código Penal, en que devolverá las actuaciones a las acusaciones para calificación, continuando el juicio hasta sentencia, a los efectos de la imposición de medidas de seguridad y del enjuiciamiento de la acción civil, en los supuestos previstos en el Código Penal.

Al acordar el sobreseimiento, el Juez de Instrucción dejará sin efecto la prisión y demás medidas cautelares acordadas.

2. Si el Ministerio Fiscal solicitare el sobreseimiento de la causa y no se hubiere personado en la misma acusadora particular dispuesto a sostener la acusación, antes de acordar el sobreseimiento el Juez de Instrucción:

a) Podrá acordar que se haga saber la pretensión del Ministerio Fiscal a los directamente ofendidos o perjudicados conocidos, no personados, para que dentro del plazo máximo de quince días comparezcan a defender su acción si lo consideran oportuno. Si no lo hicieren en el plazo fijado, se acordará el sobreseimiento solicitado por el Ministerio Fiscal, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo siguiente.

b) Podrá remitir la causa al superior jerárquico del Fiscal para que resuelva si procede o no sostener la acusación, quien comunicará su decisión al Juez de Instrucción en el plazo de diez días.»

<sup>279</sup> «Solicitada la apertura del juicio oral por el Ministerio Fiscal o la acusación particular, el Juez de Instrucción la acordará, salvo que estimare que concurre el supuesto del número 2 del artículo 637 o que no existen indicios racionales de criminalidad contra el acusado, en cuyo caso acordará el sobreseimiento que corresponda conforme a los artículos 637 y 641».

sea constitutivo de delito, cuando el presunto responsable del delito esté exento de responsabilidad criminal (art. 637 de la LECrim); y cuando la perpetración del delito no aparezca suficientemente justificada o cuando no haya motivos suficientes para acusar al presunto responsable del delito como autor, cómplice o encubridor (art. 641 de la LECrim).

Cuando se acuerde la apertura del juicio oral, dictará en forma oral auto motivado, que deberá documentarse y no será susceptible de recurso alguno.

## **1.2 Escritos de acusación y defensa**

Una vez abierto el juicio oral, si no se hubiere constituido acusación particular, el Ministerio Fiscal presentará de inmediato su escrito de acusación, o formulará ésta oralmente<sup>280</sup>. Por su parte, el acusado, a la vista de la acusación formulada, podrá en el mismo acto prestar su conformidad o su escrito de defensa y, en este último caso, formularla oralmente si así lo desea, procediendo entonces el Letrado de la Administración de Justicia del juzgado de guardia a la citación de las partes para la celebración del juicio oral. No obstante, si el acusado solicitara la concesión de un plazo para la presentación de escrito de defensa, el Juez fijará prudencialmente el mismo dentro de los 5 días siguientes, atendidas las circunstancias del hecho imputado y los restantes datos que se hayan puesto de manifiesto en la investigación, procediendo en el acto el Letrado de la Administración de Justicia a la citación de las partes para la celebración del juicio oral y al emplazamiento del acusado y, en su caso, del responsable civil para que se presenten sus escritos ante el órgano competente para el enjuiciamiento.

Si la apertura del juicio oral se hubiera acordado por la solicitud de la acusación particular, el Juzgado de guardia emplazará en el acto a aquella y al Ministerio Fiscal para que presenten sus escritos dentro de un plazo máximo e improrrogable de 2 días, presentados dichos escritos el acusado podrá formular su conformidad o exponer su defensa de forma oral o por escrito, procediendo entonces el Letrado de la Administración de Justicia, sin más trámites, a la citación de las partes para la celebración del juicio oral.

## **1.3 Señalamiento del juicio oral**

Una vez formulada de forma oral o por escrito las alegaciones o solicitada la concesión del plazo para la presentación del mismo, el Letrado de la Administración de Justicia del juzgado de guardia citará a las partes y *«hará el señalamiento para la celebración del juicio oral en la fecha más próxima posible y, en cualquier caso, dentro de los quince*

---

<sup>280</sup> En este sentido resulta oportuno traer a colación un interesante auto de la AP de Murcia de 18 de junio de 2004 (JUR 2005\26726) en la que declaraba que la falta de la formulación del escrito de acusación por el Ministerio Fiscal dentro del servicio de guardia del Juzgado no es motivo para acordar la tramitación de las diligencias urgentes por el procedimiento abreviado por considerar las diligencias practicadas insuficientes para la apertura del juicio oral dado que el escrito de acusación no constituye una diligencia impeditiva de la continuación de la tramitación por el procedimiento para el enjuiciamiento rápido por lo que a falta del escrito se entiende que no se pide la apertura del juicio oral y que se considera el sobreseimiento libre

*días siguientes, en los días y horas predeterminados a tal fin en los órganos judiciales enjuiciadores»*, todo ello de acuerdo con el art. 800.2 de la LECrim.

Junto a la citación de las partes también se acordará las citaciones propuestas por el Ministerio Fiscal, llevándose a cabo en el acto por el Letrado de la Administración de Justicia las que sean posibles, sin perjuicio de la decisión que sobre la admisión de pruebas adopte el órgano enjuiciador.

De igual modo, el Letrado de la Administración de Justicia deberá citar a los peritos o testigos que la defensa proponga en su escrito o alegación oral, cuando se presente de manera inmediata en el propio Juzgado de guardia.

En todo caso, las partes podrán solicitar al Juzgado de guardia *«la citación de testigos o peritos que tengan la intención de proponer para el acto del juicio, sin perjuicio de la decisión que sobre la admisión de pruebas adopte el órgano enjuiciador»*, de conformidad con el art. 800.7 de la LECrim.

## **2. DESARROLLO DEL JUICIO ORAL Y LA SENTENCIA**

El juicio oral se desarrollará en los términos previstos por los arts. 786 a 788 LECrim, a tenor de lo dispuesto en el art. 802 de la LECrim.

Conforme a dichos preceptos el juicio oral se habrá de celebrar con la preceptiva asistencia del acusado y del Abogado defensor. Si hubiere varios acusados y alguno de ellos no comparece sin motivo legítimo el Juez podrá acordar, oídas las partes, la continuación del juicio para los restantes. Sin embargo, cuando la pena solicitada no exceda de dos años de privación de libertad o 6 años si fuera de distinta naturaleza se podrá celebrar el juicio en ausencia del acusado cuando, citado en su debida forma, no compareciera al juicio, siempre y cuando el Juez a solicitud del Ministerio Fiscal o de la parte acusadora, oída la defensa, considera que existen elementos suficientes para el enjuiciamiento. Tampoco será causa de suspensión por sí misma la ausencia del tercero responsable civil citado en debida forma (art. 786.1 de la LECrim).

La celebración del juicio se realizará de la siguiente forma:

El juicio oral se iniciará con la lectura de los escritos de acusación y de defensa.

Seguidamente el Juez, a instancia de parte, abrirá un turno de intervenciones para que las partes expongan lo que estimen oportuno sobre:

- La competencia del órgano judicial.
- Vulneración de algún derecho fundamental.
- Existencia de artículos de previo pronunciamiento.
- Causas de suspensión del juicio oral.
- Nulidad de las actuaciones.

- Contenido y finalidad de las pruebas propuestas o que se propongan para practicarse el acto.

El Juez en el mismo acto resolverá sobre estas cuestiones y frente a esta decisión no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de la pertinente protesta y de que la cuestión pueda ser reproducida en un recurso frente a la sentencia, según dispone el art. 786 de la LECrim.

Si procediese, antes de iniciarse la práctica de la prueba la defensa, con la conformidad del acusado presente, podrá pedir al Juez que proceda a dictar sentencia de conformidad con el escrito de acusación que contenga pena de mayor gravedad, o con el que se presentara en ese acto. El Juez accederá a ello una vez controlada la correcta calificación, la procedencia de la pena y la libre aceptación del acusado si la pena no excediera de 5 años, de acuerdo con el art. 787.1 de la LECrim.

A continuación, se realizará concentradamente la práctica de la prueba en las sesiones que sean necesarias. No obstante, de forma excepcional el Juez podrá acordar la suspensión o aplazamiento del juicio hasta un máximo de 30 días cuando:

- Si tuviera que resolver durante los debates alguna cuestión incidental que no pueda decidirse en el acto.
- Si tuviera que practicar alguna diligencia fuera del lugar de las sesiones y no pudiera verificarse en el tiempo intermedio entre una y otra sesión.
- No comparezcan los testigos de cargo y descargo y el Juez estimare necesaria la declaración de estos.
- El defensor de cualquiera de las partes o el Fiscal enfermase repentinamente hasta el punto de que no pueda continuar tomando parte en el juicio, ni pueda ser reemplazado sin grave inconveniente para la defensa del interesado o, en su caso, acusación.
- Las relevaciones o retractaciones inesperadas produzcan alteraciones sustanciales en los juicios, haciendo necesarios nuevos elementos de prueba (art. 746 de la LECrim).

Cuando se acuerde la suspensión o aplazamiento de la sesión por estos motivos los actos realizados seguirán conservando su validez, salvo que se produzca la sustitución del Juez o miembro del Tribunal porque enfermase repentinamente hasta el punto de que no pueda continuar tomando parte en el juicio. En esos casos siempre que el señalamiento de la reanudación pueda realizarse al mismo tiempo en que se acuerde la suspensión, se hará por el Juez dentro de los treinta días que indica el art. 788.1 de la LECrim.

No será causa de suspensión la falta de acreditación de la sanidad, de la tasación de daños o verificación de otra circunstancia de análoga significación, siempre que no sea requisito

indispensable para la calificación de los hechos. En tal caso la determinación de la cuantía exigible como responsabilidad civil quedará diferida al trámite de ejecución, fijándose en la sentencia las bases de la misma (art. 788.1 de la LECrim). El informe pericial podrá ser prestado sólo por un perito, tendrán carácter de prueba documental los informes emitidos por laboratorios oficiales sobre la naturaleza, cantidad y pureza de sustancias estupefacientes cuando en ellos conste que se han realizado conforme a los protocolos científicos (art. 788.2 de la LECrim).

De la misma forma se procederá en los casos en los que ya iniciado el juicio oral se produce su interrupción o suspensión y el nuevo señalamiento de la vista pueda realizarse al mismo tiempo en que se acuerde la interrupción o suspensión. En los restantes casos, el señalamiento de fecha para el nuevo juicio se realizará por el Letrado de la Administración de Justicia para la fecha más inmediatamente posible, de acuerdo art. 788.1, párrafo 3º de la LECrim.

Terminada la práctica de la prueba, el Juez requerirá al acusado y a la defensa para que se pronuncien sobre si se ratifican o modifican las conclusiones de los escritos inicialmente presentados y para que expongan oralmente cuanto estimen conveniente sobre la valoración jurídica de los hechos, sometiendo a debate una o varias preguntas sobre puntos determinados.

Si en sus conclusiones definitivas, la acusación cambie la tipificación penal de los hechos o se estime un mayor grado de participación o de ejecución o circunstancias de agravación de la pena, el Juez podrá considerar un aplazamiento hasta 10 días a petición de la defensa. Tras la práctica de una nueva prueba que pueda solicitar la defensa, las partes acusadoras podrán, a su vez, modificar sus conclusiones definitivas (art. 788.4 de la LECrim)

Cuando todas las acusaciones califiquen los hechos como delitos castigados con pena que exceda de la competencia del Juez de lo Penal, se declarará éste incompetente para juzgar, dará por terminado el juicio y el Letrado de la Administración de Justicia remitirá las actuaciones a la Audiencia competente. Fuera del supuesto anterior, el Juez de lo Penal resolverá lo que estime pertinente acerca de la continuación o finalización del juicio, pero en ningún caso podrá imponer una pena superior a la correspondiente a su competencia (art. 788.5 de la LECrim).

En el caso de que por motivo justo no se pueda celebrar el juicio en el día señalado o de que no pueda concluirse en un solo acto, en cuyo caso el Juez señalará para su celebración o continuación el día más inmediato posible y, en todo caso, dentro de los 15 días siguientes, teniendo en cuenta las necesidades de la agenda programada de señalamientos

y de las demás circunstancias contenidas en el art. 182.4 de la LEC<sup>281</sup> y del art. 785 de la LECrim, lo que se hará saber a los interesados.

La sentencia se dictará dentro de los tres días siguientes a la terminación de la vista, en los términos del artículo 789 de la LECrim (art. 802.2 de la LECrim), conforme a dicho precepto el Juez podrá dictar sentencia oralmente en el acto del juicio, documentándose en el acta con expresión del fallo y una sucinta motivación, sin perjuicio de la ulterior redacción de aquélla. Si el Fiscal y las partes, conocido el fallo, expresasen su decisión de no recurrir, el Juez, en el mismo acto, declarará la firmeza de la sentencia, y se pronunciará, previa audiencia de las partes, sobre la suspensión o la sustitución de la pena impuesta (art. 789.2 de la LECrim).

### **3. LA CONFORMIDAD ANTE EL JUZGADO DE GUARDIA**

El art. 801 de la LECrim prevé la posibilidad de que el Juez de Guardia dicte sentencia de conformidad cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- 1.º Que no se hubiera constituido acusación particular y el Ministerio Fiscal hubiera solicitado la apertura del juicio oral y, así acordada por el Juez de Guardia, aquél hubiera presentado en el acto escrito de acusación.
- 2.º Que los hechos objeto de acusación hayan sido calificados como delito castigado con pena de hasta tres años de prisión, con pena de multa cualquiera que sea su cuantía o con otra pena de distinta naturaleza cuya duración no exceda de 10 años.
- 3.º Que, tratándose de pena privativa de libertad, la pena solicitada o la suma de las penas solicitadas no supere, reducida en un tercio, los dos años de prisión. A través de esta institución se permite la posibilidad de reducir la pena con el reconocimiento de la culpabilidad del acusado, en orden a evitar, en lo posible, el proceso penal<sup>282</sup>.

La conformidad supone la reducción de la pena en un tercio esta reducción alcanza a todas las penas, ya sean privativas de libertad o de distinta naturaleza, únicas conjuntas o alternativas. Aunque, dicha reducción debe realizarse preceptivamente por el Juez de Guardia.

---

<sup>281</sup>«Los Letrados de la Administración de Justicia establecerán la fecha y hora de las vistas o trámites equivalentes sujetándose a los criterios e instrucciones anteriores y gestionando una agenda programada de señalamientos y teniendo en cuenta las siguientes circunstancias:

- 1.º El orden en que los procedimientos lleguen a estado en que deba celebrarse vista o juicio, salvo las excepciones legalmente establecidas o los casos en que el órgano jurisdiccional excepcionalmente establezca que deben tener preferencia. En tales casos serán antepuestos a los demás cuyo señalamiento no se haya hecho.
- 2.º La disponibilidad de sala prevista para cada órgano judicial.
- 3.º La organización de los recursos humanos de la Oficina judicial.
- 4.º El tiempo que fuera preciso para las citaciones y comparencias de los peritos y testigos.
- 5.º La coordinación con el Ministerio Fiscal en los procedimientos en que las leyes prevean su intervención».

<sup>282</sup> NAVAS CÓRDOBA, J.A., *El nuevo Juicio Rápido*, La Toga en Boletín del Colegio de Abogados de Sevilla, núm. 140, enero-febrero de 2003, pág. 24.

La conformidad en el juicio rápido se encuentra regulada en los arts. 800.2 y 801 de la LECrim, los cuales disponen que el acusado podrá prestar su conformidad ante el Juzgado de Guardia una vez se hubiere solicitado la apertura del juicio oral, dicha conformidad se deberá prestar a la pena más grave de las acusaciones, siempre que esta última no exceda los 3 años de prisión, con la pena de multa cualquiera que sea su cuantía o con otra pena de distinta naturaleza cuya duración no exceda de 10 años, cuando se trate de pena privativa de libertad, la pena más grave solicitada o la suma de las penas solicitadas no podrá superar, reducida en un tercio, los dos años de prisión<sup>283</sup>.

La conformidad se podrá prestar después de haber presentado el escrito de defensa y hasta el momento anterior a la celebración del juicio oral, mediante un nuevo escrito de calificación firmado por las partes acusadoras y el acusado con su letrado, de acuerdo con el art. 784.3. También podrá prestarse antes de iniciarse la práctica de la prueba, una vez que el Juez enjuiciador controle la correcta calificación, procedencia de la pena y la libre aceptación del acusado. En este caso, el Juez procederá a dictar sentencia de conformidad con el escrito de acusación que contenga la pena de mayor gravedad, de acuerdo con lo dispuesto art. 787 de la LECrim. Empero, el juicio continuará si el Juez alberga alguna duda sobre la libertad de consentimiento del acusado o si existe una oposición fundada del defensor a la conformidad pese a que el acusado la prestase.

El art. 801.3 de la LECrim regula los requisitos que ha de concurrir para que pueda estimarse la suspensión, según lo dispuesto en este precepto:

*“Para acordar, en su caso, la suspensión de la pena privativa de libertad bastará, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 81.3ª del Código Penal<sup>284</sup>, con el compromiso del acusado de satisfacer las responsabilidades civiles que se hubieren originado en el plazo prudencial que el juzgado de guardia fije. Asimismo, en los casos en que de conformidad con el artículo 87.1.1.ª del Código Penal<sup>285</sup> sea necesaria una certificación suficiente por centro o servicio público o privado debidamente acreditado u homologado de que el acusado se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento para tal fin, bastará para aceptar la conformidad y acordar la suspensión de la pena privativa de libertad el compromiso del acusado de obtener dicha certificación en el plazo prudencial que el juzgado de guardia fije.”*

<sup>283</sup> GÓMEZ ANGULO, J., *La conformidad en los juicios rápidos*, en la Ley Penal nº 31, octubre 2006, Ed. La Ley, Madrid, 2006, p. 36: “El cómputo de dichas penas debe referirse a los criterios conocidos expuestos por la jurisprudencia respecto del art. 81.2 del CP. A tal efecto no se suma la posible responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa, por más que sea pena privativa de libertad conforme el art. 35 CP.”

<sup>284</sup> Art. 81 del CP «El plazo de suspensión será de dos a cinco años para las penas privativas de libertad no superiores a dos años, y de tres meses a un año para las penas leves, y se fijará por el juez o tribunal, atendidos los criterios expresados en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 80.

*En el caso de que la suspensión hubiera sido acordada de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5 del artículo anterior, el plazo de suspensión será de tres a cinco años».*

<sup>285</sup> «Transcurrido el plazo de suspensión fijado sin haber cometido el sujeto un delito que ponga de manifiesto que la expectativa en la que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida, y cumplidas de forma suficiente las reglas de conducta fijadas por el juez o tribunal, éste acordará la remisión de la pena».

Sin embargo, cabe plantearse si el acuerdo de las partes puede extenderse a las medidas de suspensión o sustitución de la pena. Dado que, si bien nada impide un acuerdo que regule dichos efectos, el Juez no está vinculado por el mismo, puesto que la vinculación lo es sobre la pena conformada y no a su ejecución, de forma que el Juez puede imponer el sustitutivo si lo estima procedente y sin vinculación alguna al pacto que hubieren alcanzado las partes. Aunque, en virtud del principio de contradicción y por la aplicación supletoria de lo previsto para el procedimiento abreviado se deberá dar audiencia a las partes sobre la suspensión o sustitución de la pena a imponer en la sentencia<sup>286</sup>.

Por último, cabe advertir, que la posible suspensión o sustitución de la pena privativa libertad, debe resolverse en la misma sentencia de conformidad que dicta el Juez de Guardia.

### 3.2. Negociación de la conformidad

Decíamos en el apartado anterior que la conformidad podía acordarse hasta antes de la iniciación del juicio oral, por ello, si el acusado se decide a mostrarse conforme con la pena propuesta por el Ministerio Fiscal el día antes del juicio, el Letrado podrá hacérselo saber al Fiscal con antelación suficiente para acordar la conformidad.

También es posible conformarse el mismo día del juicio oral, para ello, el Abogado defensor deberá negociar con el Fiscal para una posible conformidad y, si así lo desea, debe entrar en sala para hablar con el mismo.

Fuera a de la Sala o en ella, sin la presencia del Juez de lo Penal, expone los hechos oportunos y la rebaja de la pena con la que estaría conforme e intenta negociar un buen acuerdo con el Fiscal para la reducción de la pena dentro de lo previsto para la conformidad en la LECrim.

Tras la conformidad, el acusado, asistido de su Abogado y ya en la sala de vistas, deberá manifestar al Juez que está de acuerdo con el escrito de acusación del Fiscal y con el acuerdo alcanzado. Normalmente en la vista el Juez pregunta al acusado si conoce el escrito de acusación, si reconoce los hechos, le informa sobre la pena de prisión e inhabilitación, sobre la imposición de costas y si está conforme. También pregunta al Abogado de la defensa si está conforme, también informa sobre la obligación de suspensión de la condena y sobre la obligación de no delinquir. Luego dicta oralmente, de acuerdo a la conformidad acordada, la sentencia de condena, pudiendo declarar su firmeza si las partes manifiestan previamente que no van a recurrir<sup>287</sup>.

---

<sup>286</sup> SOSPEDRA NAVAS, F.J. *Prácticas de los Procesos Jurisdiccionales (Civitas). Proceso penal*. Tomo II, Ed. Aranzadi, Navarra, 2011, [última consulta: 17 de diciembre de 2018] disponible en web: [www.aranzadi.es](http://www.aranzadi.es).

<sup>287</sup> FELIP ARROYO. X. (coord.) *El Abogado en Sala...*, *op. cit.*, págs. 53- 60.

Modelo de escrito de conformidad

Diligencias Urgentes ...../.....

**AL JUZGADO DE GUARDIA**

D/Dña \_\_\_\_\_, Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de \_\_\_\_\_, con nº de colegiado \_\_\_\_\_ y con despacho profesional abierto en \_\_\_\_\_, en representación del acusado \_\_\_\_\_, en el procedimiento número \_\_\_\_\_ del año \_\_\_\_\_ por el supuesto delito de \_\_\_\_\_, comparezco ante el Juzgado y, como mejor proceda en derecho, DIGO:

Que mediante el presente escrito, venimos a prestar conformidad a la acusación formulada por el Ministerio Fiscal (y la acusación particular, en su caso), y toda vez que las penas interesadas son de multa, inhabilitación no superior a diez años, y prisión que no excede de tres años de duración, comprometiéndose esta parte a satisfacer las responsabilidades civiles en el plazo prudencial que se fije.

SUPLICO AL JUZGADO: que dicte Sentencia de conformidad, reduciendo en un tercio las penas interesadas por el Ministerio Fiscal (y la acusación particular, en su caso), informando favorablemente la suspensión condicional de la pena privativa de libertad y, en su defecto, acordando la sustitución de la misma por na multa, conforme a las reglas del art. 88 del C.P.

Es de Justicia que pido en \_\_\_\_\_, a \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_

Firma de Abogado y número de colegiado: \_\_\_\_\_ Firma del Acusado: \_\_\_\_\_

*(El Abogado designado para la defensa tendrá también habilitación legal para la representación de su defendido en todas las actuaciones ante el Juzgado de guardia. (LECr: 797.3))*

(Fuente. Formularios de la leydigital)

**4. FORMULARIOS Y MODELOS**

**Escrito solicitando plazo para presentar escrito de defensa**

Diligencias urgentes ...../.....

**AI JUZGADO DE GUARDIA DE \_\_\_\_\_**

D/Dña \_\_\_\_\_, Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de \_\_\_\_\_, con nº de colegiado \_\_\_\_\_ y con despacho profesional abierto en \_\_\_\_\_, en representación del acusado \_\_\_\_\_, en el procedimiento número \_\_\_\_\_ del año \_\_\_\_\_ por el supuesto delito de \_\_\_\_\_, comparezco ante el Juzgado y, como mejor proceda en derecho, DIGO:

Que, a la vista de la acusación formulada contra mi patrocinado por el Ministerio Fiscal, al derecho de defensa de esta parte, de conformidad con lo dispuesto en el art. 800.2 párrafo 2º Ley de Enjuiciamiento Criminal, interesa la solicitud de u un plazo prudencial de cinco días para la presentación del escrito de conclusiones profesionales de la defensa; sin perjuicio del señalamiento y del emplazamiento para la celebración del Juicio oral ante el Juzgado de lo Penal competente.

En su virtud,

SUPLICO: AL JUZGADO DE GUARDIA, que tenga por presentado este escrito y, sin perjuicio de practicar el señalamiento para la celebración del Juicio oral, conceda a esta parte un plazo de cinco días para la presentación del escrito de conclusiones provisionales de la defensa ante el Juzgado de lo Penal competente.

(Fecha y firma del Abogado)

(Fuente: Las reformas del Proceso Penal<sup>288</sup>)

**Escrito solicitando la práctica de citaciones para el juicio rápido**

<sup>288</sup> SOSPEDRA NAVAS F.J. *Las reformas del proceso penal de 2002 y 2003. Juicios rápidos. prisión provisional y orden de protección. El juicio de faltas.* Edit. Thomson Civitas, Madri, 2004, pág. 312.

Diligencias urgentes ...../.....

**AI JUZGADO DE GUARDIA DE \_\_\_\_\_**

D/Dña \_\_\_\_\_, Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de \_\_\_\_\_, con nº de colegiado \_\_\_\_\_ y con despacho profesional abierto en \_\_\_\_\_, en representación del acusado \_\_\_\_\_, en el procedimiento número \_\_\_\_\_ del año \_\_\_\_\_ por el supuesto delito de \_\_\_\_\_, comparezco ante el Juzgado y, como mejor proceda en derecho, DIGO:

Que al amparo de lo dispuesto en el art. 800, apartado 7, de la LECrim., y habiendo recibido traslado del escrito de acusación del Ministerio Fiscal, esta parte solicita del Juzgado de guardia la citación de los siguientes testigos que tiene intención de proponer para el juicio oral señalado para el próximo día .... A las ... horas ante el Juzgado de lo Penal ...

1. Agentes de ... con carnet profesional ..., los cuales deberán ser citados a través del conducto reglamentario.
2. D. ... con domicilio en ...

SUPlico: AL JUZGADO DE GUARDIA, que tenga por presentado este escrito y, en su virtud, acuerde la citación de los testigos arriba expresados por tener esta parte la intención de proponerlos para el acto del juicio, sin perjuicio de la decisión que sobre la admisión de pruebas pueda adoptar el Juzgado de lo Penal.

(Fecha y firma del Abogado)

(Fuente: Práctica procesal de los juicios rápidos<sup>289</sup>).

## 5. SIMULACIÓN DE JUICIO ORAL

JUEZ. - Procedimiento [...], Juicio Oral número 14, barra 2003. Se declara abierta la sesión. Por el/ la Señor/Señora Secretario/a se va a dar lectura a los escritos de acusación y defensa.

LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. (*Lee los escritos de acusación y defensa, omitiendo la proposición de prueba*).

JUEZ. - (*Dice el nombre del acusado*). Póngase en pie. Se le informa de su derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable. Si va usted a declarar, responda a las preguntas del Ministerio Fiscal.

FISCAL. - Con la venia. (*Interroga al acusado y éste contesta a sus preguntas, salvo que el Juez las declare impertinentes, capciosas o sugestivas, de oficio o a instancia de parte, haciendo constar en acta la eventual protesta de la parte, frente a la decisión judicial de rechazar o no las preguntas que se impugnan o se pretenden realizar*). Señoría, no hay más preguntas.

JUEZ. - (*Dirigiéndose al acusado*). Responda a las preguntas del/de la Señor/a Letrado/a de la acusación particular.

ABOGADO/A DE LA ACUSACIÓN PARTICULAR. - Con la venia. (*Interroga al acusado y éste contesta a sus preguntas, salvo que el Juez las declare impertinentes, capciosas o sugestivas, de oficio o a instancia de parte, haciendo constar en acta la eventual protesta de la parte, frente a la decisión judicial de rechazar o no las preguntas que se impugnan o se pretenden realizar*). Señoría, no hay más preguntas.

JUEZ. - (*Dirigiéndose al acusado*). Responda a las preguntas del/de la Señor/a Letrado/a de la Defensa.

ABOGADO/A DE LA DEFENSA. - Con la venia. (*Interroga al acusado y éste contesta a sus preguntas, salvo que el Juez las declare impertinentes, capciosas o sugestivas, de oficio o a instancia de parte,*

<sup>289</sup> SÁNCHEZ MELGAR J.(coord.) *Práctica procesal de los juicios rápidos. Manual adaptado a las reformas de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por Ley 38/2002 y Ley Orgánica 8/2002*

*haciendo constar en acta la eventual protesta de la parte, frente a la decisión judicial de rechazar o no las preguntas que se impugnan o se pretenden realizar*). Señoría, no hay más preguntas.

JUEZ. - *(Si lo desea, el Juez puede añadir algunas preguntas dirigidas al acusado y las partes, en este momento, si han olvidado alguna, pueden dirigírselas al acusado, a través del Juez). (Dirigiéndose al acusado)*. Puede sentarse. Que se llame al testigo... *(nombre del testigo)*.

*El agente judicial sale de Sala y llama al testigo, que habrá esperado fuera hasta ese momento, le hace pensar y le indica que se sitúe en el centro de la Sala, en pie, entregando al/a la Secretario/al D.N.I del testigo*).

*(Dirigiéndose al testigo)* ¿Jura o promete decir la verdad?

TESTIGO. - Sí, juro/ prometo decir la verdad.

JUEZ. - Diga usted su nombre y apellidos.

TESTIGO. - *(Dice su nombre y apellidos)*

JUEZ. - ¿Profesión...?

TESTIGO. - *(Dice su profesión)*.

JUEZ. - ¿Conoce usted al acusado/ a la acusación particular y tiene alguna relación de parentesco, amistad íntima, enemistad manifiesta o relación laboral con alguno de ellos o tiene algún interés directo o indirecto en esta causa?

TESTIGO. - *(Contesta a la pregunta)*.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al testigo)*. Responda a las preguntas del Ministerio Fiscal.

FISCAL. - Con la venia. *(Interroga al testigo y éste contesta a sus preguntas, salvo que el Juez las declare impertinentes, capciosas o sugestivas, de oficio o a instancia de parte, haciendo constar en acta la eventual protesta de la parte, frente a la decisión judicial de rechazar o no las preguntas que se impugnan o se pretenden realizar)*. Señoría, no hay más preguntas.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al testigo)*. Responda a las preguntas del/de la Señor/a Letrado/a de la acusación particular.

ABOGADO/A DE LA ACUSACIÓN PARTICULAR. - Con la venia. *(Interroga al testigo y éste contesta a sus preguntas, salvo que el Juez las declare impertinentes, capciosas o sugestivas, de oficio o a instancia de parte, haciendo constar en acta la eventual protesta de la parte, frente a la decisión judicial de rechazar o no las preguntas que se impugnan o se pretenden realizar)*. Señoría, no hay más preguntas.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al testigo)*. Responda a las preguntas del/de la Señor/a Letrado/a de la Defensa.

ABOGADO/A DE LA DEFENSA. - Con la venia. *(Interroga al testigo y éste contesta a sus preguntas, salvo que el Juez las declare impertinentes, capciosas o sugestivas, de oficio o a instancia de parte, haciendo constar en acta la eventual protesta de la parte, frente a la decisión judicial de rechazar o no las preguntas que se impugnan o se pretenden realizar)*. Señoría, no hay más preguntas.

JUEZ. - *(Si lo desea, el Juez puede añadir algunas preguntas dirigidas al testigo y las partes, en este momento, si han olvidado alguna, pueden dirigírselas al testigo, a través del Juez). (Dirigiéndose al testigo)*. Puede retirarse, abandonando la Sala o permaneciendo en ella, según desee. *(Si hubiera más testigos, se procedería con cada uno del mismo modo)*.

*(Dirigiéndose al Ministerio Fiscal)* ¿Respecto de la documental...?

FISCAL. - Por reproducida.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al/ a la Abogado/a de la acusación particular)* ¿Señor/Señora Letrado/a...?

ABOGADO/A DE LA ACUSACIÓN PARTICULAR. - Por reproducida.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al/ a la Abogado/a de la Defensa)* ¿Señor/Señora Letrado/a...?

ABOGADO/A DE LA DEFENSA. - Por reproducida.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al Ministerio Fiscal)* ¿Respecto de la calificación...?

FISCAL. - A definitivas.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al/ a la Abogado/a de la acusación particular)* ¿Señor/Señora Letrado/a...?

ABOGADO/A DE LA ACUSACIÓN PARTICULAR. - A definitivas.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al/ a la Abogado/a de la Defensa)* ¿Señor/Señora Letrado/a...?

ABOGADO/A DE LA DEFENSA. - A definitivas.

JUEZ. - Tiene la palabra el Ministerio Fiscal, en turno de informe.

FISCAL. - Con la venia *(El Fiscal informa, justificando su calificación, resumiendo la prueba y su correspondencia con aquélla)*.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al/ a la Abogado/a de la acusación particular)*. Señor/Señora Letrado/a...

ABOGADO/A DE LA ACUSACIÓN PARTICULAR. - Con la venia *(El/la Abogado/a informa, justificando su calificación, resumiendo la prueba y su correspondencia con aquélla)*.

JUEZ. - *(Dirigiéndose al/ a la Abogado/a de la Defensa)* Señor/Señora Letrado/a...

ABOGADO/A DE LA DEFENSA. - Con la venia *(El/la Abogado/a informa, justificando su petición, resumiendo la prueba y su correspondencia con aquélla)*.

JUEZ. - Póngase en pie el acusado. *(Dirigiéndose al acusado)*. ¿Tiene usted algo más que decir?

ACUSADO. - *(Contesta)*.

JUEZ. - Vistos para sentencia. Despejen la Sala *(El Juez puede, si lo estima procedente, dictar sentencia in voce. En este caso, preguntará a las partes, por su orden, si se muestran conformes con la sentencia dictada y, de expresar todas sus decisiones de no recurrir, declarará firme la sentencia)*.

(Fuente: [www5.poderjudicial.es](http://www5.poderjudicial.es))

## CONCLUSIONES

### PRIMERA. - ÁMBITO DE APLICACIÓN

La primera cuestión que debe afrontar el abogado defensor es conocer el ámbito de aplicación del juicio rápido, es decir, determinar los supuestos delictivos sobre los que debe aplicarse este procedimiento especial.

Para que nuestro cliente sea enjuiciado a través de este procedimiento, la pena prevista para el delito que se le imputa no puede superar los 5 años de privación de libertad y los 10 años cuando se trate de penas de distinta naturaleza. La aplicación de este procedimiento se determina, no por la pena concreta que pueda resultar tras la aplicación de las circunstancias que modifican la responsabilidad criminal, dado que la pena resultante puede exceder del ámbito de aplicación de este procedimiento, sino a la pena abstracta a imponer que abarca la pena agravada por un subtipo. Si nuestro cliente está siendo investigado por varios delitos, debemos atender a la pena más grave para determinar si resulta o no de aplicación este procedimiento, sin sumarlas, con independencia de si concurren una pena privativa de libertad con otra no privativa.

Este procedimiento solamente puede iniciarse mediante atestado policial, por lo que no podrá incoarse cuando se haya iniciado por denuncia o querrela presentada ante la autoridad judicial o ante el Ministerio Fiscal o, incluso, cuando se haya iniciado *ex officio*. No obstante, debemos tener en cuenta que no todo atestado permite incoar este procedimiento puesto que el atestado elaborado por orden de la autoridad judicial no tiene fuerza suficiente para transformar un procedimiento ya iniciado en juicio rápido, aunque la pena prevista se encuentre dentro de su ámbito de aplicación. Tampoco podrá incoarse cuando el atestado haya sido elaborado a resultas de unas diligencias informativas ordenadas por el Ministerio Fiscal. Sin embargo, no podemos olvidar que el atestado tiene únicamente el valor de denuncia, por lo que es necesario, además, que la Policía Judicial haya detenido a nuestro cliente o que sin detenerlo le haya puesto a disposición del Juzgado por tener la calidad de denunciado en el atestado.

Una vez visto que la pena prevista para el delito se encuentra dentro de los límites del ámbito de aplicación de este procedimiento, se debe analizar si el delito que se imputa a nuestro cliente presenta alguna de las siguientes características: que se trate de un delito flagrante, o un delito de lesiones, coacciones, amenazas, violencia física o psíquica habitual, cometidos contra las personas a que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal, o delitos de robo, hurto y robo de uso de vehículos, delitos contra la seguridad del tráfico, delitos de daños, contra la salud pública, y delitos flagrantes relativos a la propiedad intelectual e industrial.

La última categoría que permite el enjuiciamiento rápido es que se trate de un hecho punible cuya instrucción sea presumible que será sencilla. Será sencilla cuando sea posible llevar a cabo dentro del plazo del servicio de guardia la práctica de las diligencias

de instrucción necesarias para formular la calificación, atendiendo a su número y a su complejidad, y que podrán llevarse a cabo igualmente los trámites procesales.

Analizados todos los extremos expuestos y como estrategia procesal cabe la posibilidad de que este tipo de procedimiento resulte beneficioso para nuestro defendido, como, por ejemplo, cuando se le acuse de un delito de lesiones, ya que en un período de tiempo tan corto la parte acusadora no podrá determinar con certeza si se ha requerido tratamiento médico para la curación de la supuesta víctima, las posibles secuelas y si requerirá una intervención quirúrgica. Lo mismo ocurre con el delito de maltrato psíquico y violencia física habitual dado que para comprobar su existencia es necesario valorar la conducta que ha producido el resultado observado en la víctima y su valoración no puede realizarse en un período de tiempo tan corto.

## **SEGUNDA. - LA ACTUACIÓN DE LA POLICÍA JUDICIAL**

Si nuestro cliente estuviera detenido nuestra intervención comienza con su llamada desde las dependencias policiales, con la realizada por la propia Policía Judicial o por el Colegio de abogados.

En la llamada realizada por la Policía o por el Colegio de abogados se nos informa del delito que ha motivado la detención, la filiación del detenido, la comisaría en la que se encuentra y la hora de su declaración, si está prevista. Todo ello nos permite una cierta preparación y estudio rápido del delito antes de presentarnos en comisaría.

Tras dicha comunicación debemos acudir a comisaría lo antes posible ya que el límite fijado por la LECrim para asistir al detenido es de 3 horas desde la recepción del encargo, de no hacerlo en este plazo el Colegio de Abogados podrá designar un nuevo abogado, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria que podría conllevar.

Al acudir podemos solicitar que se nos enseñe el atestado, pero nos pueden limitar el acceso a los elementos esenciales para cuestionar si la privación de libertad se apoya en razones objetivas que permitan establecer una conexión lógica entre la conducta del sospechoso y el hecho investigado, justificando así la privación de libertad. Estos elementos esenciales dependen de las circunstancias del caso y pueden ser, por ejemplo, la propia denuncia de los hechos cuando contiene imputaciones que incriminan al detenido, la documentación de los testimonios incriminatorios, así como los informes científicos, documentos fotografías y grabaciones que objetivamente relacionen a nuestro cliente con la infracción penal.

Si nos deniegan el ejercicio de este derecho podemos acudir a la institución de *habeas corpus* alegando la detención ilegítima puesto que se considera que una persona se encuentra ilegalmente detenida cuando no le son respetados los derechos que la Constitución y las leyes procesales garantizan.

En el atestado figurarán las diligencias practicadas, entre ellas, la información de derechos al detenido, no obstante, si esta diligencia no se practicó en nuestra presencia, podemos solicitar al funcionario que interviene en la toma de declaración que se informe al detenido los derechos que le asisten.

Las diligencias que constarán en el atestado y que puede practicar la Policía Judicial se hallan recogidas en el art. 796 de la LECrim, aunque no suponen una lista cerrada, ya que pueden realizar las diligencias necesarias para comprobar los delitos que se cometieran en su territorio o demarcación y descubrir a los delincuentes.

Las diligencias recogidas en el art. 796 de la LECrim son:

1.- Informar al investigado del derecho a comparecer ante el Juzgado de guardia asistido de abogado y a que, en caso de no manifestar expresamente su voluntad de comparecer asistido por un abogado, se le designe uno del turno de oficio. De modo que si nuestro cliente no hace uso de este derecho porque la Policía Judicial no recabó del Colegio de abogados un letrado del turno de oficio y se celebró el juicio sin nuestra presencia, podremos alegar la indefensión prohibida por la constitucional.

2.- Citar al investigado y a los testigos: como garantía propia del propias del procedimiento ocupa un lugar esencial la citación, la LECrim prevé dos formas de citación la escrita y la verbal. Aunque, cabe indicar que esta última no resulta del todo apta para dejar constancia de que el sujeto tiene conocimiento del proceso penal. Por ello cuando nuestro cliente niegue rotundamente que recibió la citación y que, por falta de esta diligencia, se celebró el juicio sin su presencia podemos alegar la vulneración de este derecho. Ello aunque en la cédula de señalamiento del juicio se indique que el mismo fue citado mediante telefonema y, sin embargo, no conste acreditado en el atestado el motivo por el cual no fue citado personalmente ni la concurrencia de una situación de urgencia que justifique la utilización del telefonema para su citación. Pero debemos tener en cuenta que, aunque no pueda acreditarse tal citación, se entenderá realizada cuando el citado comparezca ante el órgano judicial, cuando hubiese tenido conocimiento extraprocesal de su contenido o el incumplimiento fuese imputable a su propia conducta por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso.

3.- Remitir las sustancias para su análisis al Instituto de Toxicología, al Instituto de Medicina Legal o al laboratorio correspondiente las sustancias aprehendidas cuyo análisis resulte pertinente. Estas entidades procederán de inmediato al análisis solicitado y remitirán el resultado al Juzgado de guardia por el medio más rápido y, en todo caso, antes del día y hora en que se hayan citado al investigado y al testigo. Si no fuera posible la remisión del análisis en dicho plazo, la Policía Judicial podrá practicar por sí misma dicho análisis, sin perjuicio del debido control judicial del mismo. Aquí nos podremos plantear la posibilidad de solicitar la nulidad de las actuaciones cuando estas entidades o la Policía Judicial presente el resultado del análisis fuera de plazo dado que restringe el derecho a la contradicción del informe. Sin embargo, la respuesta fue negativa debido a

que la falta del informe analítico en el momento en el que la defensa realiza su escrito de calificación no supone la nulidad del informe ni le priva de valor probatorio, dado que ello no obsta a que pueda aportarse en el momento posterior, por lo que conforme el resultado podrá incorporarse en el inicio de las sesiones del juicio oral.

4.- Practicar las pruebas de alcoholemia: Las pruebas se realizarán, normalmente, mediante etilómetros autorizados que determinarán de forma cuantitativa el grado de impregnación alcohólica, dichos dispositivos autorizados deben superar una verificación periódica y deben contar con un boletín de certificación en el que figuren, entre otros, la fecha de la última verificación. Sin embargo, el hecho de no estar acreditada documentalmente la calibración periódica del etilómetro utilizado no invalida por sí sola las pruebas, dado que es la parte que impugna la fiabilidad del método pericial en las diligencias oficiales a la que incumbe acreditar los déficits que impidan su valoración, por lo que si no solicitamos la práctica de prueba alguna en relación con la homologación del etilómetro, ni la aportación del certificado sobre calibración del aparato o su revisión, estaremos dejando de impugnar la validez de aquella prueba pericial y se podrá entender que aceptamos tal extremo incondicionalmente. Sin embargo, la caducidad de la verificación del etilómetro meses antes de la prueba impide por sí sola valorar el resultado arrojado como elemento probatorio de cargo. La acreditación de que el resultado obtenido pertenece al conductor debe ser probado en el juicio oral mediante prueba testifical de los agentes que realizaron la prueba al conductor. Asimismo, debemos tener en cuenta que la negativa a someterse a las pruebas y el delito de conducción bajo la influencia de alcohol y de drogas son diferentes tipos penales que han de sancionarse en concurso real sin que ello suponga quebranto del principio *non bis in ídem*, debido a que en la primera el bien jurídico protegido es el principio de autoridad y en la segunda es la seguridad vial.

5.- Tomar declaración al investigado: estas declaraciones no pueden ser consideradas exponentes de la prueba anticipada ni de prueba preconstituida y no sólo porque su reproducción en el juicio oral no sea difícil o imposible de realizar, sino esencialmente porque no se realizan en presencia de la autoridad judicial. Del mismo modo, tampoco tienen valor probatorio las declaraciones espontáneas ante los funcionarios policiales. Sin embargo, cuando los datos objetivos contenidos en la autoinculpación son acreditados como veraces por verdaderos medios de prueba, el conocimiento de aquellos datos por el declarante evidenciado en la autoinculpación puede constituir un hecho base para legítimas y lógicas inferencias. La declaración se debe prestar con nuestra presencia y, aunque es un derecho aplicable al no detenido, en estos casos la falta de asistencia letrada en la declaración policial solo podría ser relevante en la medida en que hubiese determinado la indefensión posterior. Cabe añadir que, aunque el derecho a la asistencia letrada del no detenido se encuentra prevista en el procedimiento abreviado resulta de aplicación a todos los procedimientos. Empero, la invalidez de la declaración sólo comportará la nulidad de la sentencia condenatoria si la eliminación de las pruebas no valorables deja sin sustento el relato de los hechos probados sobre el que edifica la declaración del investigado.

6.- Practicar las diligencias en el tiempo imprescindible y en todo caso durante el tiempo de la detención: El plazo máximo de detención es de 72 horas, pero esto no quiere decir que se pueda mantener a nuestro cliente durante todo ese tiempo detenido, puesto que se vulnera el derecho reconocido en el art. 17.2 de la CE si a pesar de haberse realizado las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos no se procede a su liberación o no se le pone a disposición judicial. Este plazo máximo es también aplicable a las diligencias practicadas cuando no existiera detención.

7.- Facilitar al detenido los elementos de las actuaciones esenciales para verificar la legalidad de la detención o, en su caso, impugnarla.

8.- Tasación pericial: cuando la Policía Judicial se hallare ante un bien u objeto que deba ser tasado y que no pueda remitirse deberá solicitar inmediatamente la presencia del perito. Esto resulta de especial relevancia en los delitos contra el patrimonio, como, por ejemplo, en el delito de hurto donde resulta fundamental conocer si el valor de lo sustraído excede de los 400 euros para calificar el hecho como delito leve o delito menos grave, lo que puede implicar una pena de multa o una pena privativa de libertad.

Tras ver el atestado podemos solicitar entrevistarnos reservadamente con el detenido, incluso antes de que preste declaración ante la policía, el fiscal o la autoridad judicial. En este momento es aconsejable que contestemos a sus dudas, le informemos del tiempo máximo que estará detenido, de cuándo está previsto que sea conducido ante el juzgado para declarar y de lo que ocurrirá próximamente. Debemos explicarle que se le va a tomar declaración en comisaría y que tiene derecho a no declarar, asesorarle sobre la conveniencia o no de declarar en sede policial. Aquí debe tenerse en cuenta que no se dispone del atestado y, al menos, no de forma íntegra si se hubiera tenido acceso al mismo, por lo que en la mayor parte de los casos puede ser conveniente no declarar. Debemos recabar del detenido la mayor información posible sobre los detalles de los hechos supuestamente ocurridos, ello nos permitirá estudiarlos y analizar el tipo delictivo en juego y la posible línea de defensa. También debemos informarle que puede negarse a contestar a cualquiera de las preguntas del Juez y del Fiscal, y contestar únicamente a las que formulemos nosotros, en este caso serán preguntas ya preparadas con el cliente.

Si existe riesgo de que se decrete prisión provisional, debemos pedir al cliente los documentos y datos sobre su situación personal y económica que puedan repercutir en dicha decisión. Será fundamental que facilite el contacto de algún familiar para que ayude a acreditar tales extremos.

### **TERCERA. LAS DILIGENCIAS URGENTES**

La primera actuación que debe realizar el abogado de la defensa cuando llegue al juzgado de guardia para asistir al detenido puesto a disposición judicial es solicitar copia del atestado. En este momento tendremos conocimiento de lo actuado y podremos asesorar con mayores garantías a nuestro cliente. Además, tendremos que decidir sobre si es

conveniente o no llegar a un acuerdo de conformidad con el Ministerio Fiscal, será antes de la declaración del investigado cuando podamos entrevistarnos en privado con el Ministerio Fiscal y tras esta entrevista debemos transmitir la propuesta al cliente.

En esta fase del procedimiento nuestra función principal será proponer pruebas, controlar y participar en su práctica para posteriormente argumentar sobre su eficacia. En consecuencia, debemos saber cuáles son las diligencias que practicar durante el servicio de guardia y los requisitos a cumplir para que puedan considerarse válidas.

Tras recibir el atestado policial y, en su caso, acompañado de los objetos, instrumentos y pruebas del delito, el juzgado de guardia incoará, si procede, las diligencias urgentes. Estas diligencias deben ser necesarias para determinar la naturaleza y circunstancias del hecho, la participación de nuestro cliente en el mismo y el órgano competente para el enjuiciamiento. Algunas de las diligencias urgentes a practicar por el Juzgado de Guardia son:

1.- Solicitar antecedentes penales: La solicitud de antecedentes penales es la única diligencia preceptiva y su práctica resulta fundamental para determinar si nuestro cliente es reincidente, para decidir sobre la procedencia de suspender la pena cuando lleguemos a una conformidad. Asimismo, determina la revocación de la libertad condicional y es una circunstancia a tomar en cuenta para dictar la prisión preventiva. En este punto cabe tener en cuenta el criterio del TS en el delito de hurto agravado, puesto que considera que los antecedentes penales en este tipo de delito juegan un papel totalmente desproporcionado, dado que por tres condenas anteriores por delitos de hurto se puede convertir una pena multa máxima de tres meses en una pena de prisión de hasta tres años con un mínimo de uno, por lo que ha de entenderse que, cuando el texto legal se refiere a tres condenas anteriores, éstas han de ser por delitos menos graves o graves, y no por delitos leves.

2.- Solicitar el reconocimiento por el médico forense: Debemos tener en cuenta que este derecho además de proteger la integridad física del investigado frente a posibles atentados contra su integridad durante la privación de libertad, permite preparar una línea de defensa cuya efectividad pueda depender de la acreditación de un estado concreto y que no queda satisfecho por la simple información al detenido de la posibilidad de ejercerlo, por lo que es necesario, además, que se facilite los medios necesarios para que el investigado, si desea ejercerlo, sea reconocido por un médico en el menor tiempo posible. En consecuencia, la falta de esta asistencia en el menor tiempo posible supone la vulneración del art. 24.2 de la CE por cuanto impide que el investigado ejerza su derecho a utilizar el medio más pertinente a su defensa.

3.- Tomar declaración al investigado: la declaración debe ser prestada frente al Juez y con la asistencia de un abogado, por ello la declaración prestada sin nuestra asistencia no pueden ser considerada válida al suponer la vulneración de un derecho fundamental y no podrán ser valoradas en contra de nuestro cliente si son inculpativas y fueron obtenidas

como consecuencia de tal vulneración. Sin embargo, sólo se produciría la indefensión material si, a partir de su contenido inculpatario, se le hubiere otorgado validez de prueba preconstituída y siempre que hubiera sido valorada como prueba de cargo sobre la que sustentar la condena. No obstante, si el procesado en el juicio oral no rectifica o retracta la declaración hecha en instrucción, limitándose a guardar silencio, el silencio mantenido no puede ser apreciado como una retracción que en todo caso también puede ser valorada y si, hipotéticamente, así lo fuera. ello no supone que los órganos judiciales tengan que prescindir de toda prueba realizada antes de la apertura del juicio oral que no carece de valor.

4.- Practicar la diligencia de ofrecimiento de acciones: Con el ofrecimiento de acciones se posibilita al ofendido y al perjudicado el ejercicio de la acción penal y se les otorga la elección de asumir el estatus de parte acusadora. El ofendido y/o perjudicado podrá comparecer en el juicio oral acompañado de su abogado el mismo día del juicio e incorporarse como parte con pleno derecho y con posibilidad de presentar conclusiones, si las lleva preparadas, adherirse a las del Ministerio Fiscal o a las de otras acusaciones, y cumplir el trámite de conclusiones definitivas. En todos estos casos sin perjudicar el derecho de defensa con acusaciones sorpresivas o que se aparten del contenido estricto del proceso. Si el ofendido y/o perjudicado no compareció al juicio por falta de notificación u ofrecimiento de acciones por el Juez de guardia, no se le puede exigir que se persone en la causa si no se le informó de su derecho a hacerlo por ello y, dado que el ofrecimiento de acciones tiende a posibilitar el ejercicio del derecho de defensa, su omisión deberá ser subsanada si el estado del procedimiento permite aún su incorporación al proceso.

5.- El reconocimiento en rueda: esta diligencia es potestativa, aunque no se podrá realizar su práctica cuando el careo sea innecesario por existir otros medios. Sólo será preceptiva cuando existan dudas sobre la identificación del sujeto y únicamente podrá practicarse y solicitarse en fase de instrucción, no pudiendo por tanto solicitarse en otra fase procesal ni en apelación. Sin embargo, la presunción de inocencia no se desvirtúa por la diligencia, sino por el resultado del medio de prueba practicado en el juicio, consistente en la ratificación del testigo sometido al interrogatorio cruzado de las partes, o a la lectura de la diligencia de reconocimiento cuando el testigo no pueda comparecer en el juicio respetando el principio de contradicción. Si existen anomalías en la formación de la rueda, deberemos formular la correspondiente queja en el momento de la diligencia, de modo que la ausencia de protesta por nuestra parte respecto a la composición de la rueda, impide su posterior cuestionamiento.

6.- Las pruebas anticipadas: Si consideramos que las pruebas practicadas son insuficientes podemos pedir en el escrito de defensa la práctica anticipada de aquellas pruebas que no puedan llevarse a cabo durante las sesiones del juicio oral. Cabe recalcar la importancia de tal solicitud en el escrito de defensa dado que, si no se presenta, aunque se entienda que nos oponemos a las acusaciones, tan sólo podremos proponer las pruebas que aportemos en el juicio oral para su práctica en el mismo.

Si consideramos que tenemos derecho a la intervención en una diligencia y se nos comunica la prohibición de participar en ella, podremos presentarnos el día de su práctica ante el juzgado y dejar constancia de nuestra presencia y disponibilidad para participar en la diligencia, así como de la protesta ante tal prohibición y de la indefensión producida por la negativa a nuestra participación, si la negativa se realiza por resolución judicial siempre podremos interponer el recurso correspondiente.

Practicadas las diligencias anteriores el Juez oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal sobre la resolución a adoptar. En este momento, en relación con las diligencias de investigación que no hayan sido practicadas, podremos realizar alegaciones sobre la suficiencia e insuficiencia de las diligencias que se hayan llevado a cabo y sobre la continuación del procedimiento.

Si el Juez considera que las diligencias practicadas son suficientes para acordar el sobreseimiento o la apertura del juicio oral, tras oír las alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal, podrá dictar resolución oral que será documentada en forma de auto, ordenando seguir la preparación del juicio oral, este auto no es susceptible de recurso alguno. Por el contrario, si estimara que las mismas son insuficientes para calificar los hechos, podrá ordenar que el procedimiento continúe como diligencias previas del procedimiento abreviado con la debida motivación. Ante esta última decisión se podrá interponer el recurso de reforma y si este no fuere estimado el de apelación.

Todas las diligencias y resoluciones señaladas deberán ser practicadas y adoptadas durante el servicio de guardia del Juzgado de Instrucción. No obstante, en aquellos partidos judiciales en que el servicio de guardia no sea permanente y tenga una duración superior a 24 horas, el plazo podrá prorrogarse por el Juez por un período adicional de setenta y dos horas dentro de las cuarenta y ocho anteriores a la finalización de guardia, según dispone el art. 799 de la LECrim.

#### **CUARTA. LA PREPARACIÓN Y DESARROLLO DEL JUICIO ORAL**

Cuando el Juez de guardia hubiere acordado continuar este procedimiento en la celebración de la vista invitará al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que se pronuncien sobre la apertura del juicio oral o el sobreseimiento y soliciten o ratifiquen la adopción de medidas cautelares. En el caso de que el Ministerio Fiscal y acusaciones personadas soliciten el sobreseimiento se debería dar por finalizado este procedimiento y, en su caso, continuarlo por el procedimiento abreviado si el Juez decide iniciar la búsqueda de la acusación. Si el Ministerio Fiscal o la acusación particular solicitaren la apertura del juicio, el Juez de guardia la acordará salvo que estime que no existen indicios racionales de haberse perpetrado el hecho delictivo, que el hecho no sea constitutivo de delito, cuando el presunto responsable del delito esté exento de responsabilidad criminal y cuando la perpetración del delito no aparezca suficientemente justificada o cuando no haya motivos suficientes para acusar al presunto responsable del delito como autor,

cómplice o encubridor Cuando se acuerde la apertura del juicio oral, dictará en forma oral auto motivado, que deberá documentarse y no será susceptible de recurso alguno.

Una vez abierto el juicio oral si no se hubiere constituido acusación particular, el Ministerio Fiscal presentará de inmediato su escrito de acusación, o formulará ésta oralmente. Por nuestra parte, y a la vista de la acusación formulada, podremos en el mismo acto prestar conformidad o escrito de defensa y, en este último caso, formularla oralmente si así lo estimamos oportuno, entonces, el Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Guardia citará a las partes para la celebración del juicio oral. No obstante, si solicitamos la concesión de un plazo para la presentación de escrito de defensa, el Juez fijará prudencialmente el mismo dentro de los 5 días siguientes, procediendo en el acto el Letrado de la Administración de Justicia a la citación de las partes para la celebración del juicio oral y al emplazamiento del acusado y, en su caso, del responsable civil para que presenten sus escritos ante el órgano competente para el enjuiciamiento. Si la apertura del juicio oral se hubiera acordado por la solicitud de la acusación particular el Juez de Guardia emplazará en el acto a aquélla y al Ministerio Fiscal para que presenten sus escritos dentro de un plazo máximo e improrrogable de 2 días. Una vez formulada de forma oral o por escrito las alegaciones o solicitada la concesión del plazo para la presentación de este, el Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de guardia citará a las partes y hará el señalamiento para la celebración del juicio oral en la fecha más próxima posible y, en cualquier caso, dentro de los quince días siguientes. En todo caso, las partes podrán solicitar al Juzgado de guardia la citación de testigos o peritos que tengan la intención de proponer para el acto del juicio.

El juicio oral se habrá de celebrar con la preceptiva asistencia del acusado bajo nuestra asistencia. Si hubiere varios acusados y alguno de ellos no comparece sin motivo legítimo el Juez podrá acordar la continuación del juicio para los restantes. Sin embargo, cuando la pena solicitada no exceda de dos años de privación de libertad o 6 años si fuera de distinta naturaleza se podrá celebrar el juicio en ausencia del acusado.

El juicio oral se iniciará con la lectura de los escritos de acusación y de defensa. Seguidamente el Juez, a instancia de parte, abrirá un turno de intervenciones para que las partes expongan lo que estimen oportuno.

Si procediese, antes de iniciarse la práctica de la prueba podremos pedir al Juez que proceda a dictar sentencia de conformidad con el escrito de acusación que contenga pena de mayor gravedad o con el que se presentara en ese acto. El Juez accederá a ello una vez controlada la correcta calificación, la procedencia de la pena, y la libre aceptación del acusado si la pena no excediera de 5 años. La conformidad supone la reducción de la pena en un tercio, esta reducción alcanza a todas las penas, ya sean privativas de libertad o de distinta naturaleza, únicas conjuntas o alternativas. Aunque, dicha reducción debe realizarse preceptivamente por el Juez de guardia. La conformidad se podrá prestar después de haber presentado el escrito de defensa y hasta el momento anterior a la

celebración del juicio oral. También podrá prestarse antes de iniciarse la práctica de la prueba, una vez que el Juez enjuiciador controle la correcta calificación, procedencia de la pena y la libre aceptación del acusado. Para acordar, en su caso, la suspensión de la pena privativa de libertad bastará, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 81.3º del Código Penal, con el compromiso del acusado de satisfacer las responsabilidades civiles que se hubieren originado en el plazo prudencial que el juzgado de guardia fije. El acuerdo de las partes no puede extenderse a las medidas de suspensión o sustitución de la pena, dado que el Juez no está vinculado por el mismo, puesto que la vinculación lo es sobre la pena conformada y no a su ejecución. Por último, cabe advertir, que la posible suspensión o sustitución de la pena privativa libertad debe resolverse en la misma sentencia de conformidad que dicta el Juez de Guardia.

A continuación, se realizará concentradamente la práctica de la prueba en las sesiones que sean necesarias. Terminada la práctica de la prueba, el Juez requerirá al acusado y a la defensa para que se pronuncien sobre si se ratifican o modifican las conclusiones de los escritos inicialmente presentados y para que expongan oralmente cuanto estimen conveniente sobre la valoración jurídica de los hechos, sometiéndoles a debate una o varias preguntas sobre puntos determinados.

En el caso de que por motivo justo no se pueda celebrar el juicio en el día señalado o de que no pueda concluirse en un solo acto, en cuyo caso el Juez señalará para su celebración o continuación el día más inmediato posible y, en todo caso, dentro de los 15 días siguientes.

El Juez podrá dictar sentencia oralmente en el acto del juicio, documentándose en el acta con expresión del fallo y una sucinta motivación, sin perjuicio de la ulterior redacción de aquélla. Si el Fiscal y las partes, conocido el fallo, expresasen su decisión de no recurrir, el Juez, en el mismo acto, declarará la firmeza de la sentencia, y se pronunciará, previa audiencia de las partes, sobre la suspensión o la sustitución de la pena impuesta.

**BIBLIOGRAFÍA**

ABEL LLUCH X. y RICHARD GONZÁLEZ M. (directores). *Estudios sobre prueba penal*. Volumen I. Actos de investigación y medios de prueba en el proceso penal: competencia, objetivo y límites. Ed. La Ley, Madrid, 2010.

ALONSO GARCÍA, R. *Derecho procesal penal*, 2º edición, Ed. Civitas, Navarra, 2010.

ÁLVARO LÓPEZ, M<sup>a</sup>. C. *Delitos de Tráfico. Criterios y respuestas de los tribunales penales en seguridad Vial*. Ed. Lex Nova, Valladolid, 2010.

ARRANZ FERNÁNDEZ M<sup>a</sup>. B. y otros. *Los juicios rápidos*, en Serie penal. Biblioteca básica Bosch. Disponible en web: [www.smarteca.es](http://www.smarteca.es) [última consulta: 04 de enero de 2019].

CERÓN HERNÁNDEZ, JC., *Casuística general del procedimiento incluido en la Ley 38/2002, de 24 de octubre*, en Revista La Ley Penal nº 31, octubre 2006, Ed. La Ley, Madrid, 2006.

DELGADO MARTÍN, J. (coord.), *Los juicios rápidos. Análisis de la nueva ley sobre procedimiento abreviado, juicios rápidos y juicios de faltas*. Ed. Colex, Madrid, 2002.

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ I. *La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal: comentario a la ley 38/2002 y a la Ley Orgánica 8/2002 de 24 de octubre*. Ed. Civitas, Madrid, 2003.

MARTÍ GARCÍA-MILÁ N. *El Abogado en Sala*, III., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.

GALDANA PÉREZ MORALES. M. *El juicio rápido por delitos y su impugnación*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

GONZÁLEZ GRINDA. J. *La reforma del Proceso Penal. Comentarios al Procedimiento Abreviado, Juicios Rápidos y Juicios de Faltas*. Edit. J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2004. Disponible en web: <https://app.vlex.com> [consulta: 09 de octubre de 2018].

GÓMEZ ANGULO, J., *La conformidad en los juicios rápidos*, en Revista La Ley Penal nº 31, octubre 2006, Ed. La Ley, Madrid, 2006.

LÓPEZ CERVILLA, J.M. *El juicio rápido: ámbito, fases preprocesal y de instrucción*, en *Revista del Ministerio Fiscal*, nº 12, 2004.

NAVAS SOSPEDRA F.J. *Las reformas del proceso penal de 2002 y 2003. Juicios rápidos. Prisión provisional y orden de protección. El juicio de faltas.* Ed. Thomson Civitas, Madrid, 2004

MARCOS AYJÓN M. *La asistencia letrada en la instrucción penal tras la entrada en vigor de la Ley de juicios rápidos*, en SepinNET Revista. Práctica Penal, Nº4, julio-agosto 2003.

MARCOS AYJÓN, M, *Un nuevo delito de malos tratos: análisis del art. 173 del Código Penal*, en el número 2 de la Revista La Ley Penal, febrero 2004, Ed. La Ley, Madrid 2004.

MARCOS AYJÓN, M., *El sistema de Registros Administrativos de apoyo a la Administración de Justicia y la protección de datos*, en el colectivo coordinado por GUTIÉRREZ ZARZA, A., “Nuevas tecnologías, Protección de datos personales y proceso penal”, Ed. La Ley, Madrid 2012.

MARTELL PÉREZ- ALCALDE C., *Celeridad y garantía*, en *La Ley diario de noticias*, número especial sobre juicios rápidos, noviembre de 2002.

MARTÍNEZ ARRIETA A. *La Prueba Indiciaria*, en “La prueba en el proceso penal”, Centro de Estudios Judiciales, Colección, Cursos, vol. 12, Ministerios de Justicia, Centro de Publicaciones, Madrid, 1993.

MALUENDA MARTÍNEZ, A. *Apuntes sobre el Juicio Rápido*, en *Iuris Actualidad y práctica del derecho*, nº 203-204, 2013.

MESTRE DELGADO, E., *La lucha contra el tiempo*, Editorial del nº 31 de la Revista La Ley Penal, octubre 2006, Ed. La Ley, Madrid, 2006.

MESTRE DELGADO, E., *Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico*, en el colectivo “Delitos. La parte especial del Derecho Penal, dirigido por LAMARCA PÉREZ, C., Ed. Dykinson, Madrid 2016.

MELÓN MUÑOZ. A. (Dir.) *Memento práctico Francis Lefebvre*. Ed. Ediciones Francis Lefebvre, Madrid, 2016.

MONTERO AROCA J. y otros. *Derecho Jurisdiccional III. Proceso penal*. 20ª Edición. Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012.

MARTÍN MARTÍN J.A. *La instrucción penal*. 2º Edición. Edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A, Madrid, 2004.

PORRES ORTIZ DE URBINA E. *El juicio rápido y el Juzgado de Guardia de 24 horas*, en *Estudios jurídicos del Ministerio Fiscal*, número 3, 2003.

PÉREZ-CRUZ MARTÍN. A. *Derecho Procesal Penal*. 2º edición. Ed. Aranzadi, Madrid, 2010. Disponible en web: <http://aranzadi.aranzadidigital.es> [consulta: 27 de septiembre de 2018].

RODRÍGUEZ CASTRO, J. *El atestado policial*, en *Actualidad Penal*, 1995-1.

RIFÁ SOLER. J. M.<sup>a</sup>, VALLAS GOMBAU. J.F y RICHARD GONZÁLEZ. M., *El proceso penal práctico. Cometarios, jurisprudencia, formularios*. 5ª edición. Ed. La Ley, Madrid, 2005.

SERRANO DE LA CRUZ SÁNCHEZ. A. *El Abogado frente al interrogatorio policial*. Ed. Sepin. 2013. Disponible en web: [www.sepin.es](http://www.sepin.es) [última consulta: 7 de diciembre de 2018].

SERRANO FALCÓN. C. (coord.). *Violencia de género. Perspectiva multidisciplinar y práctica forense*. Segunda Edición. Ed. Aranzadi, Navarra, 2014.

SOTO RODRÍGUEZ, M<sup>a</sup>. L., *El efecto agravante de la reincidencia*, en *Diario LA LEY*, n° 9228, de 28 de junio 2018. Disponible en web: [www.smarteca.es](http://www.smarteca.es) [última consulta: 6 de noviembre de 2018].

TÉLLEZ AGUILERA, A. *Los juicios rápidos e inmediatos*. Ed. EDISOFER, Madrid, 2002.

VEGAS TORRES. J. *El procedimiento para el enjuiciamiento rápido*. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2003.

VICENTE GIMENO S. *Derecho Procesal Penal*., Edit. Aranzadi, S.A.U, Madrid, 2012. Disponible en web: <http://aranzadi.aranzadidigital.es> [consulta: 19 de noviembre de 2018].

VILLAGÓMES MUÑOZ, A. *La intervención de drogas: primeras actuaciones, muestreo, análisis, destrucción, cadena de custodia*, en el colectivo, “La investigación en los delitos de tráfico de drogas y su incidencia en el juicio oral, mayo de 2015”. Disponible en web: <https://www.fiscal.es> [consulta: 14 de octubre de 2018].

**JURISPRUDENCIA****Del Tribunal Constitucional**

STC (Sala Primera) de 5 de marzo de 2018 (LA LEY 6374/2018).

STC (Sala Segunda) de 7 mayo de 2012 (RTC 2012\97)

STC (Sala Segunda) de 16 de julio de 2009 (RTC 2009, 175).

STC (Sala Primera) de 24 de septiembre de 2007 (RTC\2007\208).

STC (Sala Segunda) de 18 de abril de 2005 (RTC 2005\94)

STC (Sala Primera) de 23 de febrero de 2004 (RTC 2004\23).

STC (Sala Primera) de 1 de diciembre de 2003 (LA LEY 10954/2004)

STC (Sala Segunda) de 29 de septiembre de 2003 (RTC\2003\174).

STC (Sala Primera) de 17 de febrero de 2003 (RTC 2003\ 32).

STC (Sala Primera) de 27 febrero de 2003 (RTC 2003\38).

STC (Sala Primera) de 14 octubre de 2002 (LA LEY 267/2003).

STC (Sala Segunda) de 14 enero de 2002 (RTC 2002\2).

STC (Sala Segunda) de 29 de enero de 2001 (RTC 2001\ 14)

STC (Sala Primera) de 4 de junio de 2001 (RTC 2001\129).

STC (Sala Primera) de 21 de mayo de 2001 (LA LEY 4120/2001).

STC (Sala Segunda) de 2 de abril de 2001 (RTC 2001\94).

STC (Sala Primera) de 11 de diciembre de 2000 (LA LEY 975/2001).

STC (Sala Primera) de 13 de noviembre de 2000 (RTC 2000\268).

STC (Sala Segunda) de 14 de febrero de 2000 (LA LEY 5195/2000).

STC (Sala Segunda) de 13 de diciembre de 1999 (RTC 1999, 229).

ATC (Sala Primera) de 14 de junio de 1999 (RTC 1999, 155 AUTO).

- STC (Sala Segunda) de 14 de junio de 1999 (LA LEY 9267/1999).
- STC (Sala Segunda) de 22 febrero de 1999 (RTC 1999\18).
- STC (Sala Primera) de 24 de noviembre de 1998 (RTC 1998/224).
- STC (Pleno) de 18 de diciembre de 1997 (RTC 234/1997)
- STC (Pleno) de 2 de octubre de 1997 (RTC 161/1997).
- STC (Sala Segunda) de 29 de septiembre de 1997 (LA LEY 9936/1997).
- STC (Sala Segunda) de 10 de febrero de 1997 (RTC 1997\21).
- ATC (Sala Primera) de 8 de julio de 1996 (RTC 1996\187)
- STC (Sala Primera) de 28 de mayo de 1996 (RTC 1996\94).
- STC (Sala Primera) de 21 de mayo de 1996 (RTC 1996/86).
- STC (Sala Primera) de 15 de abril de 1996 (LA LEY 5177/1996)
- STC (Sala Primera) de 27 de febrero de 1996 (RTC 1996/31).
- STC (Sala Segunda) de 26 de julio de 1995 (LA LEY 2588-TC/1995).
- STC (Sala Primera) de 23 de febrero de 1995 (LA LEY 13051/1995).
- STC (Sala Segunda) de 13 de febrero de 1995 (RTC 1995\39).
- STC (Sala Primera) de 14 de marzo de 1994 (LA LEY 2470-TC/1994).
- STC (Sala Primera) de 21 diciembre de 1993 (RTC 1993\384).
- STC (Sala Primera) de 3 de diciembre de 1993 (LA LEY 316/1997).
- STC (Sala Primera) de 25 de octubre de 1993 (LA LEY 2390-TC/1993).
- STC (Pleno) de 18 de noviembre de 1993 (RTC 1993\341).
- STC (Sala Primera) de 25 de octubre de 1993 (LA LEY 2390-TC/1993).
- STC (Sala Segunda) de 25 de noviembre de 1992 (LA LEY 1836-TC/1992).
- STC (Sala Primera) de 30 de octubre de 1991 (RTC 1991\ 206).

- STC (Pleno) de 15 de noviembre de 1990 (LA LEY 1589-TC/1991).
- STC (Sala Segunda) de 15 de enero de 1990 (LA LEY 106/1990).
- STC (Sala Primera) de 21 de diciembre de 1989 (RTC 1989\217)
- STC (Sala Primera) de 19 de julio de 1989 (RTC 1989, 135).
- STC (Sala Segunda) de 8 de mayo de 1989 (RTC 1989\81).
- STC (Sala Primera) de 15 de febrero de 1989 (RTC 1989\37).
- STC (Sala Segunda) de 19 de enero de 1989 (LA LEY 1212-TC/1989)
- STC (Sala Primera) de 19 de julio de 1989 (LA LEY 2401/1989),
- STC (Sala primera) de 9 de mayo de 1988 (LA LEY 104809-NS/0000).
- STC (Sala Primera) de 23 de septiembre de 1987 (LA LEY 94306-NS/0000)
- STC (Sala Segunda) de 6 de octubre de 1985 (LA LEY 10339-JF/0000)
- STC (Sala Primera) de 28 de octubre de 1985 (LA LEY 10447-JF/0000).
- STC (Sala Segunda) de 23 de enero de 1985 (RTC 1985\5).
- STC (Sala Segunda) de 14 de marzo de 1984 (RTC 1984\36).
- STC (Sala Segunda) 5 de julio de 1982 (LA LEY 223/1982).

**Del Tribunal Supremo**

- STS (Sala Segunda) de 17 de enero de 2018 (LA LEY 393/2018).
- STS (Sala de lo Penal) de 28 de junio de 2017 (LA LEY 78897/2017).
- STS (Sala de lo Penal) de 8 de junio de 2017 (LA LEY 64618/2017).
- STS (Sala de lo Penal) de 28 marzo de 2017 (LA LEY 15364/2017).
- STS (Sala Segunda) de 20 de febrero de 2017 (LA LEY 5932/2017).
- STS (Sala Segunda) de 11 de enero de 2017 (LA LEY 82/2017).
- STS (Sala Segunda) de 3 de noviembre de 2015 (LA LEY 162897/2015).
- STS (Sala Segunda) de 3 junio 2015(LA LEY 71050/2015)
- STS (Sala de lo Penal) de 23 de abril de 2013 (LA LEY 33132/2013).
- STS (Sala Segunda) de 17 de abril de 2013 (LA LEY 45513/2013).
- STS (Sala de lo Penal) de 25 de enero de 2013 (RJ 2013\4642).
- STS (Sala de lo Penal) de 22 de enero de 2013 (LA LEY 1258/2013).
- STS (Sala de lo Penal) de 29 noviembre de 2012 (RJ 2013\210).
- STS (Sala Segunda) de 29 de noviembre de 2011 (LA LEY 236554/2011).
- STS (Sala Segunda) de 14 julio de 2010 (LA LEY 152855/2010).
- STS (Sala de lo Penal) de 11 mayo de 2010 (LA LEY 55565/2010).
- STS (Sala Segunda) de 14 julio de 2010 (LA LEY 152855/2010).
- STS (Sala de lo Penal) de 12 de marzo de 2010 (RJ 2010\2418).
- STS (Sala de lo Penal) de 16 de noviembre de 2009 (LA LEY 226673/2009).
- STS (Sala de lo Penal) de 22 julio de 2009 (LA LEY 125286/2009).
- STS (Sala de lo Penal) de 25 de mayo de 2009 (LA LEY 112726/2009)

- STS (Sala de lo Penal) de 27 de abril de 2009 (LA LEY 67198/2009).
- STS (Sala de lo Penal) de 5 de diciembre de 2008 (LA LEY 207473/2008).
- STS (Sala de lo Penal) de 17 de julio de 2008 (LA LEY 79476/2008).
- STS (Sala de lo Penal) 18 de septiembre de 2008 (RJ 2008\5595)
- STS (Sala de lo Penal) de 17 de julio de 2008 (LA LEY 79476/2008).
- STS (Sala Segunda) de 5 de junio de 2008 (LA LEY 74055/2008)
- STS (Sala Segunda) de 30 de abril de 2008 (LA LEY 53328/2008).
- STS (Sala de lo Penal) de 5 julio de 2007 (LA LEY 60734/2007).
- STS (Sala de lo Penal) de 14 de febrero de 2007 (RJ 2007\1482).
- STS (Sala Segunda) de 23 de enero de 2007 (LA LEY 250/2007).
- STS (Sala de lo Penal) 17 de octubre de 2006 (RJ 2006\8851).
- STS (Sala Segunda) de 22 septiembre de 2006 (LA LEY 99210/2006)
- STS (Sala Segunda) de 22 de septiembre de 2004 (LA LEY 10090/2005).
- STS (Sala de lo Penal) 6 de abril de 2004 (RJ 2004\ 3440).
- STS (Sala de lo Penal) de 3 de marzo de 2004 (RJ 2004\ 1974).
- STS (Sala de lo Penal) 6 de febrero de 2003 (RJ 2003\2434)
- STS (Sala Segunda) de 5 de febrero de 2003 (LA LEY 11040/2003).
- STS (Sala Segunda) 18 de septiembre de 2002 (LA LEY 10197/2003).
- STS (Sala de lo Penal) de 12 de septiembre de 2001 (RJ 2001\7725).
- STS (Sala Segunda) de 26 de marzo de 2201 (RJ 2001\1997).
- STS (Sala Segunda) de 7 de diciembre de 2000 (LA LEY 223884/2000).
- STC (Sala Primera) de 11 de diciembre de 2000 (LA LEY 975/2001).
- STS (Sala de lo Penal) de 1 diciembre de 2000 (RJ 2000\10644).

- STS (Sala Segunda) de 20 de junio de 2000 (LA LEY 10329/2000).
- STS (Sala de lo penal) de 7 de junio de 2000 (RJ 2000\4161).
- STS (Sala Segunda) de 2 de junio de 2.000 (LA LEY 9003/2000).
- STS (Sala Segunda) de 22 de mayo de 2000 (RJ 2000\4899)
- STS (Sala Segunda) de 22 de mayo de 2000 (RJ 2000\4899).
- STS (Sala Segunda) de 9 de diciembre de 1999 (LA LEY 12171/1999).
- STS (Sala de lo Penal) de 8 de septiembre de 1999 (RJ 1999\6690).
- STS (Sala de lo Penal) de 19 de junio de 1999 (RJ 1999\5659).
- STS (Sala de lo Penal) de 5 de octubre de 1998 (LA LEY 10380/1998)
- STS (Sala de lo Penal) de 4 mayo de 1998 (RJ 1998\274).
- STS (Sala de lo Penal) de 12 de diciembre de 1996 (RJ 2008\5595)
- STS (Sala de lo penal) de 5 de diciembre de 1995 (RJ 1994\10065).
- STS (Sala Segunda) de 23 de octubre de 1995 (RJ 1995\7729)
- STS (Sala Segunda) de 28 de septiembre de 1995 (LA LEY 14717/1995).
- STS (Sala Segunda) de 12 de abril de 1995 (LA LEY 2335/1995)
- STS (Sala de lo penal) de 9 de febrero de 1995 (RJ 1995\801).
- STS (Sala Segunda) de 22 de noviembre de 1994 (LA LEY 14158/1994).
- STS (Sala de lo penal) de 5 de diciembre de 1994 (RJ 1994\10065).
- STS (Sala de lo penal) de 1 de diciembre de 1994 (RTC 1994\324).
- STS (Sala de lo Penal) de 7 de octubre de 1994 (LA LEY 17087/1994).
- STS (Sala segunda) de 9 de julio de 1994 (RJ 1994\5702).
- STS (Sala de lo Penal) de 2 de julio de 1993 (RJ 1993\4699).
- STS (Sala de lo penal) de 12 junio de 1993 (RJ 1993\5773).

STS (Sala de lo penal) de 10 noviembre 1992 (RJ 1992\8955).

STS (Sala Segunda) 29 de mayo de 1991 (LA LEY 10511/1991).

STS (Sala de lo Penal) de 11 de octubre de 1988 (RJ 1988\8317).

### **De las Audiencias Provinciales**

SAP de Granada (Sección 2ª) de 8 de febrero de 2016 (JUR 2016\160940).

SAP de Madrid (Sección 23ª) de 12 enero de 2016 (LA LEY 5162/2016)

SAP de Granada (Sección 2ª) de 4 noviembre de 2014 (JUR 2014\82075).

SAP de Madrid (Sección 17ª) de 23 de mayo de 2014 (LA LEY 124956/2014)

SAP de Madrid (Sección 2ª) de 17 de enero de 2014 (LA LEY 5866/2014).

SAP de las Palmas (Sección 1ª) de 3 de abril de 2013 (LA LEY 51098/2013).

SAP de Orense (Sección 2ª) de 17 de diciembre de 2013 (LA LEY 211604/2013).

SAP de Barcelona (Sección 5ª) de 5 de octubre de 2012 (LA LEY 174550/2012).

SAP de Barcelona (Sección 2ª) de 17 de mayo de 2012 (LA LEY 116482/2012)

SAP de Albacete (Sección 1ª) de 7 diciembre de 2011 (JUR 2012\598).

SAP de Castellón (Sección 1ª) de 7 julio de 2011 (JUR 2011\33122).

SAP Barcelona (Sección 8ª) de 14 de junio de 2011 (JUR 2011, 299493).

SAP de Castellón (Sección 1ª) de 12 abril de 2011 (JUR 2011\22704).

SAP de Granada (Sección 1ª) de 8 marzo de 2011 (JUR 2011\364393).

SAP de Madrid (Sección 16ª) de 14 noviembre 2008 (LA LEY 251593/2008)

SAP de Las Palmas (Sección 2º) de 31 octubre 2008 (LA LEY 232908/2008).

SAP de Madrid (Sección 17ª) de 15 abril de 2008 (LA LEY 42984/2008).

SAP de Almería (Sección 3ª) de 29 octubre de 2003 (LA LEY 172912/2003)

SAP de Barcelona (Sección 5ª) de 2 diciembre 2002 (JUR 2003\3617).

AAP de Barcelona (Sección 6ª) de 17 de abril de 2002 (JUR 2002\176842)

SAP de Barcelona (Sección 5ª) de 19 marzo 2002 (JUR 2002\175969).

SAP de Guadalajara (Sección 2ª) de 26 abril de 1996 (ARP 1996\264).

SAP de Guadalajara (Sección 2ª) de 30 julio de 1996 (ARP 1996\508).

SAP de Cáceres (Sección 1ª) de 1 de junio de 1999 (ARP 1999\2670).

SAP de Ávila (Sección 2ª) de 10 de noviembre de 1995 (ARP 1995\1405).

### **Otras Resoluciones**

STEDH 28 de marzo de 2002 (JUR 2002\ 20660)

Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda adoptado en su reunión el día 28 de noviembre de 2006 (LA LEY 150212/2006)

Circular de la Fiscalía General del Estado número 1/2003, de 7 de abril, sobre procedimiento para el enjuiciamiento rápido e inmediato de determinados delitos y faltas y de modificación del procedimiento abreviado.

Circular de la Fiscalía General del Estado número 2/2003, de 18 de diciembre, sobre determinados aspectos de la asistencia letrada al detenido.

MAZA MARTÍN J.M. Instrucción 3/2017, sobre documentación de las diligencias sumariales de naturaleza personal.