



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

PROCESO PENAL CONTRA REOS AUSENTES

Presentado por:

Claudia Alonso del Pozo

Tutelado por:

Montserrat de Hoyos Sancho

Valladolid, a junio de 2019.

RESUMEN

En el presente Trabajo de Fin de Grado, analizaremos cómo se lleva a cabo el proceso penal cuando el sujeto pasivo no está presente. Para respetar el derecho de defensa y de contradicción, se han de cumplir determinados presupuestos, entre ellos, la citación del investigado de forma válida de acuerdo con lo que establece la Ley; analizaremos tanto la regulación como la jurisprudencia. Además, el proceso penal contra reos ausentes no es posible en todos los procesos, pues solo está previsto en el proceso penal abreviado y en el proceso por delitos leves, siempre y cuando se cumplan los requisitos exigidos por la Ley. Por otro lado, abordaremos las particularidades del régimen del enjuiciamiento de las personas jurídicas. Finalmente, analizaremos los supuestos en los que, si no se hubieran cumplido alguno de los presupuestos legales exigidos, el condenado en ausencia dispone de un medio impugnatorio de la sentencia firme de carácter extraordinario: el llamado “recurso” de anulación.

ABSTRACT

In the following final Bachelor's thesis we will analyse how the criminal proceedings are when the defendant is not present. In order to respect the right of defence and contradiction, several presuppositions must be complied such as the defendant's citation in the valid form according to the Law, on which we will analyse both regulation and case-law. Furthermore, criminal proceedings against absent convicted are not always allowed since are only possible in criminal summary proceedings and minor offences criminal proceedings when Law's requirements are met. Moreover, we will analyse particularities of the “status of legal persons”. Finally, we will show that in the case of not complying any of the legal conditions required the convicted in absentia has available an exceptional review known as “annulment action”.

PALABRAS CLAVE

Ley de Enjuiciamiento Criminal, proceso penal, tutela judicial efectiva, rebeldía, indefensión, juicio, acusado, ausencia.

KEY WORDS

Criminal Procedure Law, criminal proceedings, effective judicial protection, default, defencelessness, trial, accused, absentia.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	7
2. SUPUESTOS EN QUE PROCEDE LA EXPEDICIÓN DE LA REQUISITORIA Y CONTENIDO DE LA MISMA.	9
2.1. Estudio de los supuestos de expedición de la requisitoria.....	9
2.1.1. Supuestos: artículo 835 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Especial atención a las notificaciones.....	9
2.1.2. Jurisprudencia en materia de notificaciones.....	13
2.1.3. Contenido, expedición y publicidad de la requisitoria.....	20
2.2. Régimen de las personas jurídicas y sus particularidades.	21
2.2.1. Regulación: artículo 839 bis LECrim.	21
2.2.2. Contenido de la requisitoria.....	22
2.2.3. Publicidad de la requisitoria.....	23
3. EFECTOS DE LA INCOMPARECENCIA: LA DECLARACIÓN DE REBELDÍA Y SUS CONSECUENCIAS PROCESALES.	25
3.1. La declaración de rebeldía.	25
3.2. Consecuencias procesales de la declaración de rebeldía.....	26
3.2.1. Fase de instrucción.	26
3.2.2. Pendiente de la celebración del juicio oral.	26
3.2.3. Fase de impugnación.	30
3.2.4. Reserva de acciones civiles.	30
3.2.5. Otras medidas derivadas de la suspensión del procedimiento.	31
3.2.6. Declaración de rebeldía de la persona jurídica.....	31
4. EL ENJUICIAMIENTO EN AUSENCIA EN EL PROCESO PENAL ABREVIADO Y POR DELITOS LEVES.....	33
4.1. Presupuestos para la celebración del juicio en ausencia del acusado.....	34
4.1.1. Citación válida.	34
4.1.2. Ausencia injustificada.	35
4.1.3. Petición de la parte acusadora o del Ministerio Fiscal y audiencia del abogado de la defensa, así como su presencia.	36

4.1.4.	Límite punitivo.....	36
4.1.5.	El juez considera que existen elementos suficientes para el enjuiciamiento.	38
4.2.	Proceso por delitos leves.	38
5.	LA AUDIENCIA AL REBELDE: el “recurso” de anulación.....	41
5.1.	Concepto y naturaleza jurídica.	41
5.2.	Sentencias contra las que cabe.....	42
5.3.	Requisitos formales.....	43
5.4.	Plazo para la interposición del recurso: especial referencia al <i>dies a quo</i> ..	44
5.5.	Desarrollo del procedimiento.....	45
5.6.	Resolución del procedimiento.	46
6.	CONCLUSIONES.....	49
7.	JURISPRUDENCIA.....	51
8.	BIBLIOGRAFÍA.....	53

1. INTRODUCCIÓN.

En este Trabajo de Fin de Grado analizaré cómo se lleva a cabo un proceso penal cuando el investigado o encausado está en paradero desconocido. El esquema adoptado en el presente trabajo obedece al orden cronológico en el que se suceden los trámites procesales. En primer lugar, veremos los supuestos en los que se debe expedir por el juez un auto de requisitoria, esto es, una orden de busca y captura, junto con las particularidades de la regulación de las personas jurídicas y prestando también especial atención a las notificaciones. En segundo lugar, una vez que el sujeto pasivo llamado a comparecer no lo hace y no justifica legalmente su incomparecencia, se le declarará en rebeldía. Veremos los efectos que esto tiene dependiendo de en qué momento procesal se encuentre. En tercer lugar, trataremos cómo se lleva a cabo el procedimiento penal cuando no está presente el acusado y los requisitos que se necesitan para realizarlo de conforme a la Ley. Por último, dedicamos un apartado al llamado “recurso de anulación”, el cual da audiencia al rebelde en caso de haber sido vulnerado alguno de sus derechos por no respetarse los requisitos legales que aseguran su derecho de defensa y conocimiento de que iba a ser juzgado.

En nuestro ordenamiento, la regla general es que el investigado o acusado sea partícipe del enjuiciamiento, ya que el derecho a estar presente es un derecho fundamental. El ejercicio de *ius puniendi* engloba el derecho de defensa que supone, por un lado, el cumplimiento del principio contradicción, que se encuentra regulado de manera implícita en los apartados 1 y 2 del artículo 24 de la Constitución, y el derecho a un proceso con todas las garantías sin que pueda producirse indefensión en caso alguno, constituyendo el medio para lograr la convicción del juzgador acerca del hecho enjuiciado, ya que supone en definitiva que nadie pueda ser condenado sin ser efectivamente oído en juicio.

Además, el estar presente durante el enjuiciamiento también es un deber, ya que el no acudir al llamamiento judicial puede derivar en una orden de detención ante la incomparecencia injustificada.

En la fase de investigación no es imprescindible que el sujeto pasivo esté presente, pues puede sustanciarse sin él, aunque siempre es preferible que acuda. La instrucción se puede llevar a cabo en parte sin él, pues la finalidad de las actuaciones judiciales es averiguar los hechos, quién debe ser oído como acusado y proporcionar los elementos esenciales para la celebración del juicio oral. Sin embargo, como la instrucción requiere el interrogatorio del investigado, para que se lleve a cabo su comparecencia en el juicio, el juez instructor puede,

o bien citarlo, o imponer una medida limitativa de libertad (ya sea una detención, libertad provisional o prisión provisional).

Por lo tanto, durante las diligencias de investigación no es obligatorio que el sujeto pasivo esté presente continuamente, pero, a pesar de que en el enjuiciamiento la regla general es que deba estar presente físicamente o a disposición del tribunal para que se pueda celebrar efectivamente el juicio, hemos de tener en cuenta las excepciones que la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone si se dan una serie de presupuestos y requisitos, si bien han de interpretarse de forma estricta. Se podrá entonces celebrar la fase oral sin contar con la presencia del acusado, siempre que se le haya dado la oportunidad para comparecer, cobrando así gran importancia las notificaciones.

Para realizar el presente Trabajo, he utilizado diferentes libros, revistas, artículos y legislación interna, sobre todo la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Además, para un análisis más profundo, he incluido jurisprudencia, centrándome sobre todo en sentencias del Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo y Audiencias Provinciales.

Para finalizar, he incorporado diferentes conclusiones que he obtenido de la realización del Trabajo, reflejando los aspectos más importantes que han sido tratados.

2. SUPUESTOS EN QUE PROCEDE LA EXPEDICIÓN DE LA REQUISITORIA Y CONTENIDO DE LA MISMA.

2.1. Estudio de los supuestos de expedición de la requisitoria.

2.1.1. Supuestos: artículo 835 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Especial atención a las notificaciones.

La requisitoria es el acto del juez que ordena¹, en razón del deber de colaboración con la Administración de Justicia, la localización y consiguiente puesta a disposición del acusado que se halle en paradero desconocido, que se dicta en determinadas circunstancias recogidas en el artículo 835 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim), estas son:

- 1º. El procesado que, al ir a notificársele cualquier resolución judicial, no fuere hallado en su domicilio por haberse ausentado, si se ignorase su paradero o si no tuviere domicilio conocido.
- 2º. El que se hubiere fugado de establecimiento en que se hallase detenido o preso.
- 3º. El que, hallándose en libertad provisional, dejare de concurrir a la presencia el día que este señalado o cuando sea llamado.

En cuanto al primero de los supuestos señalados, debemos prestar gran atención a las *notificaciones*². Estos actos de comunicación a particulares, cobran gran protagonismo, dada la trascendencia que tiene el hecho de no realizarse debidamente, pues determina la validez de todas las actuaciones procesales posteriores.

Por un lado, tiene importancia ya que de ellas dependen que el destinatario pueda ejercer sus derechos durante el procedimiento. En este caso está en juego su derecho de defensa y

¹ MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; ESPARZA LEIBAR, Iñaki; ETXEBERRÍA GURIDI, José F. *Derecho Jurisdiccional III. Proceso Penal*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 124.

² GOMEZ RECIO, Fernando. “Notificaciones y citaciones al imputado en el proceso penal.” *Diario La Ley*, nº8454, 2015, pp. 1 y ss.

el principio de contradicción en el proceso. Por otro lado, se pone en su conocimiento todas aquellas actuaciones que la ley ofrece, y la oportunidad de participar en ellas. Su validez depende de que se acredite que los actos de comunicación han podido ser recibidos por el destinatario, siendo independiente que haya comprendido plenamente su contenido. Tal y como afirma Vidal Fernández, *“los actos de comunicación producen plenamente sus efectos cuando consta que han observado todas las reglas establecidas por la ley para que dicho acto llegue a su destinatario. La ley establece la nulidad de todo lo actuado si el acto de comunicación no se ha realizado con observancia de los requisitos legalmente establecidos”*.³ En este sentido, la Ley de Enjuiciamiento Criminal es sus artículos 180 y 181, sanciona con la nulidad las comunicaciones no realizadas tal y como recoge la Ley, así como la corrección disciplinaria del funcionario que cometiera una irregularidad.

La regulación de los actos de comunicación a particulares se encuentra en la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC) que es de aplicación general, a la que se remite la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Podemos definir los actos de comunicación, que comúnmente conocemos como notificaciones, como aquellos actos que tienen por objeto que los destinatarios, esto es, las partes y otros intervinientes de un juicio, tengan conocimiento de las resoluciones que un tribunal puede dictar y que pueden condicionar su posterior actuación.⁴

Existen diferentes *tipos* de actos de comunicación a particulares; podemos distinguir:⁵

- ✓ Notificaciones en sentido estricto: tiene por objeto dar noticia de una resolución o actuación (artículo 167 LECrim). Se realiza mediante entrega de la copia literal de la resolución, en los tres días siguientes a su fecha o a su publicación (art. 167.2 LECrim), siendo preciso su lectura íntegra.

- ✓ Citación: acto de comunicación que determina un lugar, fecha y hora para comparecer y actuar.
Se practica mediante cédula, soporte físico que contiene la comunicación. Su contenido será el que dispone el artículo 175 LECrim:

³ VIDAL FERNÁNDEZ, Begoña. *Introducción al Derecho Procesal*. Madrid: Tecnos, 2017. p. 273.

⁴ VIDAL FERNÁNDEZ. Op. cit. p. 272.

- a) *Expresión del Juez, Tribunal o Secretario judicial [actualmente Letrado de la Administración de Justicia] que hubiere dictado la resolución, de la fecha de ésta y de la causa en que haya recaído.*
- b) *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.*
- c) *El objeto de la citación, y calidad en la que se es citado.*
- d) *El lugar, día y hora en que haya de concurrir el citado.*
- e) *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 hiciera, 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.*

- ✓ Emplazamiento: acto de comunicación para personarse y actuar dentro de un plazo.

También, al igual que la citación, se realiza mediante cédula. Deberá contener, tal y como dice el artículo 175 LECrim, los tres primeros requisitos que se exigen para la citación, y, además:

- a) *El término dentro del cual ha de comparecer el emplazado.*
- b) *El lugar en que haya de comparecer y el Juez o Tribunal ante quien deba hacerlo.*
- c) *La prevención de que, si no compareciere, le pararán los perjuicios a que hubiere lugar en derecho.*

A continuación, abordaremos brevemente las diferentes formas de llevarse a cabo⁶, centrándonos en la regulación de las partes intervinientes, pues es lo que nos atañe:

- 1) Por medio del procurador (artículo 153 LEC). Se realiza cuando el destinatario esté representado procesalmente por procurador, siendo la de recibir las notificaciones y comunicarlas, una función propia de éstos.

Debemos tener en cuenta el artículo 182 LECrim, que exceptúa esta posibilidad en dos situaciones:

- a) *Las citaciones que por disposición expresa de la Ley deban hacerse a los mismos interesados en persona.*

⁶ VIDAL FERNÁNDEZ. Op. cit. pp. 276-282.

b) *Las citaciones que tengan por objeto la comparecencia obligatoria de éstos.*

2) Remisión al domicilio del destinatario (artículos 155, 159 y 160 LEC).

Se producirá cuando no haya procurador por no ser preceptivo, o porque sea el primer llamamiento y todavía no esté asignado para representar al destinatario.

Se entiende por *domicilio del demandado* a efectos de actos de comunicación, según lo dispuesto en el artículo 155.3 LEC:

- a) El que aparezca en el padrón municipal.
- b) El que conste oficialmente en otros efectos.
- c) El que aparezca en Registro oficial (empresas u otras entidades) o en publicaciones de Colegios profesionales (personas que ejerzan profesión para la que deban colegiarse obligatoriamente).
- d) El lugar en que se desarrolle actividad profesional o laboral no ocasional.

3) Por notificación personal: la entrega. Se harán por este medio preceptivamente las notificaciones del artículo 182 LECrim que hemos señalado anteriormente.

Se entrega copia literal de la resolución a notificar o de la cédula, en la sede del tribunal o en el domicilio del destinatario.

La regulación de este medio está prevista en los artículos 149 a 168 LEC, teniendo en cuenta las particularidades del proceso penal:

- Si la persona a la que deba hacerse la notificación no fuere hallada en su domicilio, se entregará la cédula a un tercero que se halle en él, siempre que tenga más de catorce años. Si no hubiere nadie, se entregará a uno de los vecinos más próximos. Si esta entrega fuese efectuada, el que recibiese la copia de la cédula debe entregarla al notificado lo más pronto posible (artículos 172 y 173 LECrim).
- Si no fuese posible practicar la notificación porque haya cambiado de domicilio y no sea posible averiguar el nuevo, o por cualquier otra causa. Se hará constar esta circunstancia en la cédula original (artículo 174 LECrim).

Entonces, como dispone el artículo 178 LECrim, *el Juez instructor ordenará lo conveniente para la averiguación del mismo. En este caso el Secretario judicial [actualmente Letrado de la Administración de Justicia] se dirigirá a la Policía Judicial, Registros*

oficiales, colegios profesionales, entidad o empresas en el que el interesado ejerza su actividad interesando dicha averiguación.

2.1.2. Jurisprudencia en materia de notificaciones.

A continuación veremos una selección jurisprudencial sobre el cumplimiento de los requisitos legales en los actos de comunicación. Estos, dada su gran trascendencia, generan dudas sobre cómo deben interpretarse las normas, cómo deben realizarse las distintas notificaciones, o si se deben tener en cuenta las circunstancias personales de cada caso.

A la vista de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y de la jurisprudencia, abordaremos cada uno de los hitos procesales del procedimiento abreviado (ya que es el que se sustanciará principalmente) que deberán comunicarse⁷:

En primer lugar, *la citación del investigado*, que conforme al artículo 775 LECrim se exige que el juez informe al investigado de los hechos que se le imputan previa información por el Letrado de la Administración de Justicia de sus derechos. Por tanto, la citación que prevé el art. 486 LECrim debe hacerse preceptivamente de forma personal, ya que es una comparecencia personal y obligatoria, encajando plenamente en los supuestos que excluyen la posibilidad de realizarse por medio de procurador del artículo 182 LECrim.

En segundo lugar, *la notificación del auto por el que se siguen las actuaciones por los trámites del procedimiento abreviado*, previsto en el artículo 779 LECrim. Parecía que el Tribunal Constitucional exigía la notificación personal al imputado, y establecía por Sentencia del Pleno 186/1990 de 15 de noviembre, rec. 1914/1990, que: *“la resolución por la cual el Juez ordena la continuación del proceso habrá de notificarse a los que sean parte en el procedimiento, bien entendido que por "partes" aquí, y en todo lo referente a la comunicación de dicha resolución al sujeto pasivo de la instrucción, hay que entender, no sólo a las partes formales, sino también al propio imputado en tanto que parte material (es decir, esté o no "personado" en las actuaciones)”*.

Sin embargo, la AP de Almería en Auto 86/2009 de 29 de abril, rec. 315/2008, completaba la sentencia del Constitucional, y aclaraba que el Alto Tribunal trataba de llamar la atención sobre las viciadas prácticas de los juzgados de solo notificar al imputado que se hubiese personado y que tuviere ya representación procesal; no quiso decir, sin embargo, que

⁷ GÓMEZ RECIO, Fernando. “Notificaciones y citaciones...”. Op. cit. pp. 1-2.

fuera necesaria una doble notificación al imputado personado: una ordinaria, a través de su procurador tal y como versa el artículo 182 LECrim, y otra, extraordinaria, a través de cualquier medio de entrega personal. Se quiere resaltar la necesidad de notificación personal a las partes no personadas.

Sea como fuere, la doctrina del Supremo concluye que, con la notificación a través de procurador, es suficiente, ya que no se establece como preceptiva la notificación personal. Así lo disponen varias sentencias: STS 80/2014, de 11 de febrero, rec. 10839/2013, que su vez cita la STS 1135/2009, de 20 de noviembre, rec. 2237/2008, establece que *“es igualmente doctrina de esta Sala, en relación a la notificación del Auto de transformación de las Diligencias Previas en Procedimiento Abreviado que esa decisión no se encuentra entre aquellas que exigen inexorable notificación personal habiéndose considerado correcta la notificación al abogado que conforme se dispone en el art. 768 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal tiene habilitación legal para la representación de su defendido, doctrina que con mayor razón es aplicable al supuesto que examinamos en el que se notificó dicho Auto a su Procurador”*.

Además, tanto el Tribunal Constitucional y el Supremo, exigen que la falta de notificación personal o por representación procesal, supongan una verdadera indefensión material para que pueda apreciarse la nulidad de lo actuado.

En cuanto a las Audiencias Provinciales, todas están de acuerdo, como es lógico, con lo expuesto por el Constitucional y el Supremo, pues consideran que el auto del procedimiento abreviado puede ser notificado válidamente a su representación procesal, ya sea a su procurador o al abogado que le asistió en su primera declaración judicial, pues ostenta su representación hasta el trámite de apertura del juicio oral (art. 783 LECrim).

En tercer lugar, en cuanto a la *notificación del auto de apertura del juicio oral*, si acudimos al artículo 786 LECrim, el cual que admite la posibilidad del enjuiciamiento de una persona en su ausencia, podemos observar que está previsto que sea citado personalmente, o bien en el domicilio o en la persona a la que se refiere el artículo 775 LECrim, siempre que además la pena solicitada no exceda de dos años de prisión, o de seis si es de otra naturaleza. De una interpretación literal del artículo se desprende que no es necesaria la notificación personal en los casos en los que la pena solicitada no exceda de dos años de prisión, cuando el acusado hubiera hecho designación de domicilio para notificaciones o persona que las reciba en su ausencia. Sin embargo, la cuestión no parece clara, y a la vista de los múltiples casos en los

que el Juzgado de lo Penal devolvía la causa al Juez instructor para que notificara personalmente al acusado el auto de apertura del juicio oral, se han pronunciado varias Juntas de Magistrados al respecto:

- La Junta de Magistrados de las secciones Penales de la Audiencia Provincial de Madrid, en jornadas de unificación de criterios con fecha 7 de junio de 2012, acordó que la notificación se realizará a su procurador cuando haya sido designado para su representación. De no ser así, se realizará en el domicilio designado en España o en la persona designada por el imputado para que reciba las notificaciones a su nombre, de acuerdo con el art. 775 LECrim. Si la pena superase los dos años, deberá hacerse personalmente. Así lo aplica la Audiencia Provincial de Madrid en su Auto nº44/2013, de 23 de enero.
- Las Secciones Penales de la Audiencia Provincial de Barcelona, con fecha 19 de octubre de 2012, acordaron que siempre que haya designado procurador, no será necesaria la notificación personal. Lo aplica la Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona nº512/2013, de 24 de julio.
- La Junta Sectorial de Magistrados de las Secciones Penales de la Audiencia Provincial de Valladolid, con fecha 28 de enero de 2013, especifican que, cuando no se haya designado procurador ni abogado, la notificación se hará en el domicilio o persona designada para que lo reciba a su nombre, cuando la pena no supere los dos años de prisión. Cuando los supere, se deberá hacer personalmente. Aplica este acuerdo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid nº161/2012, de 14 de mayo.
- El Tribunal Supremo, afirma que es válida y adecuada a las leyes procesales que el auto de apertura del juicio oral se notifique al procurador designado.

Las Sentencias del TS nº734/2010, de 23 de julio y 80/2014, de 11 de febrero, establecen que el hecho de que se hubiera omitido notificar al procurador, no determina indefensión siempre que se hubiera tenido conocimiento de la resolución no notificada en un momento posterior y no se recurrió. La segunda sentencia, afirma que la notificación al procurador y no de forma personal al acusado, no le causa indefensión.

En cuarto y último lugar, analizaremos la *citación al juicio oral*. El artículo 786 LECrim, admite la posibilidad de celebrar el juicio en ausencia del acusado, siempre que haya sido citado personalmente, o en el domicilio o en la persona designada (artículo 775 LECrim). El Tribunal Supremo considera que la celebración del juicio en ausencia del sujeto pasivo debe interpretarse de forma restrictiva, aceptando la citación no personal, en el domicilio o persona designada por el investigado. La STS 1415/2000 de 18 de septiembre, lo confirma: *“es absolutamente imprescindible la citación del acusado, bien personalmente o en la persona o domicilio designados previa la advertencia contemplada en el art. 775”*. Sin embargo, se muestra reticente a esta forma de citación en su Sentencia 514/2006, de 5 de mayo: *“la necesidad de que haya mediado una citación personal, debidamente acreditada, sustituible en el marco de este procedimiento abreviado por la citación en la persona o en el domicilio a que se refieren el art. 775 ya citado, previsión esta última que no deja de plantear algunos problemas relacionados especialmente con la posibilidad efectiva de conocimiento por parte del acusado de la fecha del señalamiento, que, en su caso, podrían ser considerados en el marco del llamado recurso de anulación previsto en el art. 793”*. Debido a que la no citación personal del acusado, puede ser causa de nulidad, provoca una mayor reticencia de los Tribunales a celebrar el juicio oral cuando el acusado citado en el domicilio o persona designada de la forma prevista por el artículo 775 LECrim. A pesar de ello, es una posibilidad admitida por la jurisprudencia que no debería plantear problemas. Por ejemplo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia nº195/2013, de 24 de julio, establece: *“fue correcta la vocación al juicio del apelante, citado a través de familiar directo por el designado y en el propio domicilio indicado, con lo que tuvo conocimiento cabal y fehaciente de la celebración del juicio (...) Mas allá de citas jurisprudenciales e invocaciones puramente formales, no consta que se haya meramente alegado desconocimiento, enfermedad o impedimento de clase alguna para acudir al juicio”*.

A continuación, vamos a analizar tres sentencias respecto a las notificaciones:

- ✓ Sentencia del Tribunal Constitucional 77/2014, de 22 de mayo.

En esta sentencia, se abordó un supuesto en el que el sujeto pasivo tenía tratamiento por depresión, problemas con el alcohol y una discapacidad del 68%; no se llevó a cabo un reconocimiento psiquiátrico, pese a que el juez de instrucción lo acordó. Debido a estas circunstancias, no podía comprender la ilicitud del hecho y la relevancia de la citación al juicio; por tanto, se alega un incumplimiento del deber positivo de evitar la indefensión en el juicio mediante medidas asegurativas para su

presencia en el juicio oral o mediante la verificación de que entendería bien las citaciones y la importancia de su presencia.

En el fundamento jurídico segundo, el Tribunal dispone: *“Este Tribunal tiene declarado que (i) el derecho a la tutela judicial efectiva (Art. 24 CE) exige la presencia del acusado en el juicio oral por la relevancia de las consecuencias que pueden derivarse del procedimiento penal y la circunstancia de que el juicio oral es el momento decisivo en el que con publicidad y plena contradicción se hace efectivo el derecho de defensa debatiendo acerca de la fundamentación de las pretensiones de condena y la fuerza de convicción de las pruebas aportadas por la acusación y la defensa para desvirtuar la presunción de inocencia; (ii) en aquellos supuestos en que esté legalmente establecido, la posibilidad de celebrar un juicio oral en ausencia del acusado queda condicionada, entre otros aspectos, a que se haya garantizado suficientemente su presencia, dándole la oportunidad de comparecer mediante una citación que produzca un conocimiento efectivo y, por tanto, verificando que la ausencia es el resultado de una decisión voluntaria (STC 135/1997, de 21 de julio, FFJJ 6 y 7).”*

“En materia de juicio en ausencia del acusado, la STEDH de 30 de enero de 2001, caso Vaudelle c. Francia, afirma que, si bien la notificación personal a un acusado es reveladora del conocimiento efectivo de la citación, la existencia de indicios de que dicho acusado pueda sufrir trastornos mentales que limiten su capacidad hace exigible que los órganos judiciales desarrollen las diligencias complementarias necesarias para despejar cualquier duda al respecto.”

El deber de realizar diligencias complementarias de las estrictamente legales para despejar cualquier duda en relación con la participación de personas con discapacidad mental en el proceso penal tiene sustento, en nuestro Derecho, en el mandato del art. 9.2 CE, que obliga a los poderes públicos a promover las condiciones para que la igualdad de los individuos sea efectiva, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, y se ampara en el especial deber de protección y apoyo de que gozan las personas con discapacidad.”

Así, en este caso quedo acreditado que el recurrente declaró ante el Juez de instrucción que cometió los hechos bajo amenaza de un tercero, y sus problemas de alcohol, depresión y la minusvalía del 68% reconocida; además, que el juzgado de instrucción también había acordado un reconocimiento psiquiátrico que no llegó a practicarse por su incomparecencia ante el Instituto de Medicina Legal de Galicia, al que fue citado dos veces; y por último que los órganos judiciales rechazaron la suspensión de la celebración del juicio oral solicitada por la defensa del recurrente, argumentando que se cumplían los requisitos del art. 786.1 LECrim.

Lo que aquí entraña gran trascendencia es que la mera notificación personal al recurrente de la citación, si bien cumple estrictamente los mandatos de la Ley, sin embargo, en el presente caso, dadas las circunstancias personales del sujeto, no era suficiente, y no podía determinarse con total seguridad que la incomparecencia fuera algo voluntario, o si por el contrario, fue porque no comprendió bien la situación.

El fallo es estimatorio para el sujeto, restablece el derecho que se alega vulnerado (el art. 24.1 CE: derecho a la tutela judicial efectiva), y anula las resoluciones impugnadas, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior a la celebración del juicio oral para que así se celebre con todas las garantías para el imputado.

- ✓ Audiencia Provincial de Madrid, Sentencia 85/2018, de 19 de febrero.

Se alega la nulidad del juicio, pues la recurrente afirma que hasta después de la celebración del juicio no supo que se le iba a juzgar.

Consta que fue citada por burofax con acuse de recibo por una tal Cristina, figurando en él todos los extremos necesarios para su presencia en el juicio.

El letrado, en el momento del juicio, manifiesta que la denunciada no sabía nada del Juicio Oral, y no menciona nada relativo a la citación.

La Audiencia afirma: *“La citación fue correcta, se llevó a cabo en el domicilio de la denunciada y en la persona de su madre, lo cual no es contrario a nuestra ley procesal. No cabe duda de que al ser el Juicio por Delito Leve un procedimiento en el que no hay obligación de ser representado por Procurador de los Tribunales ni defendido por un Letrado, es especialmente necesario tener la certeza de que las citaciones y las notificaciones han llegado a conocimiento personal de los destinatarios, más teniendo en cuenta que en este procedimiento sólo la posibilidad de asistir al juicio va a permitir al denunciado defenderse de la acusación, cuyo contenido no tiene por qué conocer antes de su citación a juicio. Es por ello por lo que la citación que se regula en la Ley de Enjuiciamiento Criminal en esta clase de juicio tiene unas peculiaridades dirigidas a que el denunciado acuda al juicio sabiendo a qué se enfrenta y habiendo podido decidir si desea ser asistido de letrado o no para defenderse de la acusación. Para que tenga eficacia la citación se debe tener la certeza de que la misma ha llegado a conocimiento efectivo del destinatario, bien por su entrega personal, bien por su entrega a un vecino, pariente o demás personas mencionadas en los preceptos legales correspondientes.*

En el caso de autos no hay motivo alguno para entender que la persona que recogió la citación, que contenía la información necesaria para conocer el hecho por el que D^a Rosalía iba a ser juzgada, (delito de hurto, tienda en la que se cometió y fecha del mismo, junto a todos los datos del procedimiento), omitió entregar la citación a la interesada, habida cuenta que la persona que acepta recibir la citación está asumiendo el compromiso de hacérsela llegar al destinatario y si en este concreto caso alguna circunstancia le hubiera impedido a la madre de la denunciada entregarle la citación o simplemente, por mala fe, hubiera optado por no hacerlo, esta anómala circunstancia debería haber sido al menos alegada en el recurso. Sin embargo, el recurrente se limita a afirmar que D^a Rosalía no sabía nada del juicio, sin dar explicación alguna de por qué la citación recogida por su madre en su domicilio no le fue entregada, y obviando que la madre de la denunciada sí le informó cuando recibió la notificación de la sentencia.”

Por las razones que expone, no aprecia la nulidad de la sentencia y del juicio oral.

- ✓ Por último, analizaremos el asunto Avotiņš vs. Letonia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 23 de mayo de 2016.

El Sr. Avotiņš, de nacionalidad letona, recibió en el año 1999 un préstamo procedente de la sociedad mercantil chipriota (F.H.Ltd.). Dicha sociedad, demandó a Avotiņš por falta de pago ante los jueces chipriotas (los cuales eran competentes). Avotiņš, fue condenado al pago de la deuda con intereses y costas en ausencia, pese a haber sido supuestamente informado del proceso. Poco después, F.H.Ltd. solicitó el reconocimiento y ejecución de la sentencia chipriota ante los jueces letones sobre la base del Reglamento 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, *relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*, estimándose la petición. El condenado apeló la sentencia letona, centrando sus alegaciones en que solo en junio de 2006 y por casualidad, habría tenido conocimiento de la existencia tanto de la sentencia chipriota que le condenaba al pago, como de la sentencia letona ordenando su ejecución, lo cual encajaba con lo dispuesto en el artículo 34 del Reglamento 44/2001, según el cual *“las decisiones no se reconocerán [...] cuando se dictaren en rebeldía del demandado, si no se hubiere entregado al mismo la cédula de emplazamiento o documento equivalente de forma regular y con tiempo suficiente para que pudiera defenderse”*. La sociedad mercantil, recurrió ante el Tribunal Supremo de Letonia, ordenando éste con carácter definitivo el reconocimiento y ejecución de la

sentencia chipriota con el fundamento de que: “*Resulta del expediente que la sentencia del Tribunal de Distrito de Limassol (Chipre) adquirió firmeza. Así lo confirman las explicaciones facilitadas por ambas partes en la audiencia ante el Tribunal Regional, donde declararon que dicha sentencia no había sido objeto de apelación [...] No habiendo sido objeto dicha sentencia de apelación, los argumentos acerca de su debida notificación a los efectos de poder examinar el asunto resuelto por un tribunal extranjero resultan irrelevantes*”.

Avotiņš, acudió ante el TEDH alegando una violación el art. 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, declarando el Tribunal que no se había producido dicha violación, pues aunque efectivamente se habían producido algunas deficiencias procesales durante el procedimiento, si bien dichas deficiencias no alcanzaron el mínimo necesario para poder declarar una violación del art. 6.1 CEDH y ello, sobre todo, en vista de que el demandante tuvo oportunidad de recurrir ante la sentencia de los tribunales chipriotas.

2.1.3. Contenido, expedición y publicidad de la requisitoria.

La requisitoria, en definitiva, es una orden de busca y captura de una persona física que se opone al buen funcionamiento de la Justicia, es decir, que infringe el deber de colaboración con esta. Su objeto es doble, en el sentido de que constituye, en primer lugar, un llamamiento del investigado para que comparezca en el plazo señalado y, en segundo lugar, una orden a la Policía Judicial para que proceda a su búsqueda.

El Juez dicta el *auto de requisitoria* cuando algún procesado se encuentre en las situaciones que hemos descrito, y contendrá los extremos que señala el artículo 837 (remitiéndonos al artículo 513 LECrim); estos son:

- Datos personales del investigado y los hechos por los que se ha incoado el proceso penal.
- Territorio en el que se presume que se encuentra.
- Circunstancias que dieron lugar a la expedición de esta.
- Centro al que deberá ser conducido si se decretó su detención o prisión.
- Plazo para que se persone ante el órgano, con apercibimiento de que si no o hace será declarado en rebeldía.

- Orden de averiguación de su domicilio, paradero, búsqueda y captura.
- Orden de detención y prisión si quebranta la libertad condicional.

La requisitoria ya acordada por el Juez se publicará en los periódicos y, de acuerdo con el artículo 512 de la LECrim, se remitirá a los Juzgados de instrucción donde se pueda sospechar que pueda encontrarse el ausente, incluyéndose automáticamente en los ficheros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado y, además, en el proceso ordinario, se publicará en el Boletín Oficial del Estado y en el diario oficial de la Comunidad Autónoma que corresponda, y se fijarán edictos en el Juzgado que conozca la causa y en aquellos a los que se hayan requerido. Sin embargo, debemos señalar que en el procedimiento abreviado se prevé como una mera posibilidad su divulgación a través de los medios de comunicación, tal y como dispone el artículo 762.4º LECrim.

Finalmente, tal y como dispone el artículo 839 LECrim, si transcurrido el plazo que la requisitoria haya marcado sin el sujeto haber comparecido o haberse presentado, será declarado en rebeldía.

2.2. Régimen de las personas jurídicas y sus particularidades.

2.2.1. Regulación: artículo 839 bis LECrim.

Como ya hemos mencionado anteriormente, la regla general en el enjuiciamiento de una persona física es que ésta esté presente, dejándose a determinados supuestos concretos la posibilidad de su ausencia durante el juicio oral. Sin embargo, en los delitos más graves está prohibido su enjuiciamiento sin su presencia, lo que supone que, dictada una requisitoria sin su aparición en el plazo señalado, se decrete la suspensión del procedimiento. Por el contrario, cuando la parte acusada es una persona jurídica, el juicio será celebrado aunque no esté presente, nombrando un abogado defensor de oficio, quien ostenta en exclusiva el derecho de defensa de la acusada, sin contar con ella durante el juicio oral.⁸

La regulación de la rebeldía en referencia a las personas jurídicas se encuentra en el artículo 839 bis LECrim. El presupuesto para el dictado de una requisitoria únicamente es la

⁸ MORENO CATENA, Víctor; CORTES DOMÍNGUEZ, Valentín. *Derecho Procesal Penal*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017. p. 126.

falta de domicilio social conocido.⁹ El denominador común de las situaciones que pueden dar origen a rebeldía de personas físicas y jurídicas, es básicamente, que el sujeto pasivo se encuentre ilocalizable, y en el caso de las últimas, específicamente es la falta de domicilio social conocido en el que realizar la citación inicial sin que sea relevante que tal incomparecencia sea involuntaria o con conocimiento de ello.

Nos abordan dudas sobre la interpretación del artículo 839.1 bis LECrim dada su brevedad, sobre qué sucedería en situaciones que también imposibilitan su citación¹⁰:

- La ausencia de una persona en condiciones de recibir la citación en nombre del ente jurídico, en el caso de que haya designación de un domicilio social.
- Que el domicilio designado se encuentre cerrado.
- Que en este se desarrolle una actividad totalmente distinta a la entidad inculpada.

Así, no debemos ceñirnos a una interpretación literal del artículo pues el precepto se justifica en definitiva por la situación de incertidumbre acerca del paradero de la persona jurídica, incluyendo dentro de la no existencia de un domicilio social conocido, la imposibilidad de que la primera notificación se lleve a cabo porque concurra alguna de las circunstancias señaladas. Incluso antes de dictar la requisitoria, la citación debe realizarse en aquellos espacios en que el ente lleva a cabo su actividad pese a que no figure registralmente. Además, si se tuviera la posibilidad de conocer algún representante de la persona jurídica, se deberá intentar tener contacto con este para evitar la expedición de requisitoria, inclusive notificación en su domicilio particular.¹¹

2.2.2. *Contenido de la requisitoria.*

La requisitoria contendrá, tal y como dispone el artículo 839.2 bis LECrim¹²:

- 1º. Los datos identificativos de la sociedad, intentado que sean lo más concretos posibles acudiendo si fuese necesario a los correspondientes registros.

⁹ ARMENTA DEU, Teresa. *Lecciones de Derecho procesal penal*. Madrid: Marcial Pons. 2018. p. 124.

¹⁰ NEIRA PENA, Ana María. *La defensa penal de la persona jurídica*. Pamplona: Thomson Reuter Aranzadi, 2018, pp. 121-124.

¹¹ NEIRA PENA. Op. cit. pp. 109-110.

¹² NEIRA PENA. Op. cit. pp. 124-126.

- 2°. El delito investigado, incluyendo hechos y calificación jurídica, pues la requisitoria tiene como ya sabemos el objeto de la localización del ente para su presencia en el procedimiento penal, y en definitiva de esto depende que se haga una efectiva información acerca de lo que se le imputa.
- 3°. La obligación de nombrar a un abogado y procurador, además de que debería expresarse también la posibilidad de que nombre un representante que ejerza el derecho de autodefensa.
- 4°. Además, se deberá incluir la obligación de comparecer en el plazo señalado, pues de no ser así el procedimiento continuaría hasta su finalización, asignándole postulantes de oficio.

En cuanto a la causa que ha dado lugar a la requisitoria, es única; sin embargo, sí debería expresarse las circunstancias que han imposibilitado esa primera notificación en caso de que tuviera transcendencia.

2.2.3. Publicidad de la requisitoria.

Se publicará en el Boletín Oficial del Estado y, en el caso de que sea procedente, en el Boletín Oficial del Registro Mercantil o en cualquier periódico o diario oficial que tenga relación alguna con su objeto social (artículo 839.3 bis LECrim).

Es algo meramente formal, ya que no garantiza que la persona jurídica vaya a conocerlo, aunque sin embargo pueda tener interés para terceros. Debemos señalar que, al igual que los emplazamientos por edictos, son altamente cuestionados por crear una posible situación de indefensión, por lo que se debe prestar gran interés a la efectiva citación agotando todos los medios que sean posibles para garantizar el conocimiento del ente jurídico de su inculpación en el proceso.

3. EFECTOS DE LA INCOMPARECENCIA: LA DECLARACIÓN DE REBELDÍA Y SUS CONSECUENCIAS PROCESALES.

3.1. La declaración de rebeldía.

La consecuencia jurídica de la incomparecencia, como adelantábamos en el epígrafe anterior, tal y como dispone el artículo 839 LECrim, no es otra sino la declaración de rebeldía del imputado que no aparece en el plazo fijado por la requisitoria.

Su presencia¹³, está configurada como un auténtico deber jurídico, lo cual extraemos de las Sentencias del Tribunal Constitucional 27/1984, de 27 de julio y 149/1986, de 26 de noviembre.

Por lo tanto, si no se presenta el buscado en el plazo señalado, o si no fuere habido y presentado ante el juez que expidió la requisitoria, se declarará en rebeldía dictándose el auto correspondiente, tal y como disponen los artículos 834 y 837 LECrim.

Así, José Garberí afirma que *“la declaración de rebeldía es la resolución que ha de decretar el órgano judicial cuando la finalidad perseguida con la requisitoria no se haya logrado, en la cual se procederá a la fijación u homologación judicial de su ausencia, y se adoptarán las medidas legalmente previstas para tal eventualidad”*.¹⁴

Su declaración es una auténtica obligación judicial cuando el acusado permanezca ausente o cuando, voluntariamente, con conocimiento de la causa y estando localizado, decida no acudir ante el juez en el plazo marcado.

Debemos precisar, asimismo, que las circunstancias del artículo 835 LECrim no determinan por sí mismas la situación de rebeldía, sino que son requisitos para la emisión del auto de requisitoria, presupuesto obligado para la declaración de rebeldía.

¹³ ARMENTA DEU. Op. cit. p. 125.

¹⁴ GARBERÍ LLOBREGAT, José. “Concepto y régimen jurídico de la «rebeldía» en el proceso penal.” *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*. abril núm. 14. 1992. p. 26.

3.2. Consecuencias procesales de la declaración de rebeldía.

Los efectos de la declaración de rebeldía pueden variar dependiendo del momento procesal en el que nos encontremos, y también según el montante de la pena prevista.

Podemos distinguir, pues, entre las diferentes fases procesales que expondremos a continuación.

3.2.1. Fase de instrucción.

Si nos encontramos en la *fase de instrucción*, la causa continuará hasta que la misma se declare terminada por el Juez o Tribunal competente; se procederá después a suspender y a archivar los autos y las piezas de convicción que pudieren conservarse y que no fueren de un tercero no responsable. El auto de conclusión de sumario es lo que determina la suspensión del procedimiento (artículo 622 LECrim), que no opera de forma automática, sino que la suspensión tiene lugar cuando el tribunal competente para el enjuiciamiento confirme el auto, pues de no ser así se deberán practicar nuevas actuaciones instructoras.¹⁵

A pesar de que se pueda pensar que el hecho de seguir con la instrucción sin que el acusado esté presente pueda vulnerar su derecho a la defensa, debemos tener en cuenta el carácter no definitivo de la fase de instrucción. Además, la ausencia del rebelde se debe a su elección, teniendo en consideración que se hayan realizado las notificaciones efectivamente, siendo la víctima la mayor perjudicada si se paralizara la instrucción. También debemos tener en cuenta que existen determinadas actuaciones que deben realizarse sin demora en la instrucción, pues pueden truncarse de no llevarse a cabo lo antes posible.

3.2.2. Pendiente de la celebración del juicio oral.

Si la rebeldía se declara estando el proceso *pendiente de la celebración del juicio oral*, deberemos estar al tipo de proceso y a la pena solicitada, pudiendo distinguir:

- i. Si estamos en un proceso penal ordinario o en un proceso penal abreviado con pena privativa de libertad de más de dos años, o de seis años si es de otra naturaleza, será de

¹⁵ GARBERÍ LLOBREGAT, José. “Concepto y régimen jurídico...”. Op. cit. p. 30

aplicación lo relativo al artículo 841 LECrim: se suspenderá y se archivarán los autos. De la redacción de este artículo nos surge la duda de qué pasaría si, una vez iniciado ya el juicio oral, el acusado se ausenta convirtiéndose en rebelde, pues la suspensión del juicio oral una vez ya iniciado se regula en el artículo 746 LECrim disponiendo este que solo será en caso de enfermedad del acusado. Además, en la ley no encontramos precisión alguna sobre qué medidas se deben adoptar ante la incomparecencia del acusado en este momento procesal.

Entendemos con Garberí que se deberá aplicar el principio general que rige en la regulación de rebeldía, que prohíbe la celebración del juicio en el proceso ordinario por delitos graves.¹⁶

El *ius puniendi* que ejerce el Estado en este tipo de procesos, por razón de su gravedad y posible condena, no puede llevarse a cabo en nuestro ordenamiento sin la presencia del acusado en el juicio, puesto que es derecho irrenunciable para el imputado.¹⁷

No se puede enjuiciar al acusado en su ausencia en estos dos tipos de procesos y con el montante de pena que hemos señalado. Entiende el legislador que se truncaría su derecho a defensa, así como el principio de contradicción, además de que su presencia en el juicio es un elemento esencial para la sustanciación de un proceso penal con todas las garantías.¹⁸ En el derecho comparado, como puede ser el ordenamiento italiano, se permite de forma mucho más amplia la celebración del juicio en ausencia del encausado, ya sea porque voluntariamente haya decidido no asistir o porque se desconozca su paradero, si bien es cierto que se compensa con la existencia de un sistema con suficientes garantías, en el sentido de que tiene la posibilidad de la celebración de un nuevo juicio rescisorio donde además se pueden practicar las pruebas de nuevo.¹⁹

Nuestro Derecho procesal español se configura como uno de los más garantistas, pues, además de que de la lectura del art. 784.4 y 786 LECrim extraemos que en nuestro ordenamiento no es posible el enjuiciamiento en estos tipos de procesos para los delitos

¹⁶ GARBERÍ LLOBREGAT, José. “Concepto y régimen jurídico...”. Op. cit. p. 32.

¹⁷ MONTERO ROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; ESPARZA LEIBAR, Iñaki; ETXEBERRÍA GURIDI, José F. *Derecho Jurisdiccional III. Proceso Penal*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2018. pp. 100-101.

¹⁸ RODRÍGUEZ SOL, Luis. *Sentencia dictada en rebeldía*. p. 2. <http://www.cienciaspenales.net/>

¹⁹ RÓDRIGEZ SOL. Op. cit. pp. 2-3.

más graves, permite en todo caso al condenado en ausencia hacer uso del recurso de anulación, esto es, un medio de impugnación de la sentencia firme.

En el caso de que fueran *varios los imputados*, podrá continuar el proceso respecto de los que se encontrasen presentes, siempre que esto fuera posible (artículo 842 y 786.1 LECrim).

ii. Si estamos ante un procedimiento penal abreviado, podrá celebrarse el enjuiciamiento en ausencia del acusado, siempre que se cumplan los siguientes requisitos en virtud del artículo 786 LECrim²⁰:

- 1) Que la pena solicitada sea de privación de libertad hasta 2 años o de otra naturaleza hasta 6 años.
- 2) Que la ausencia sea injustificada, relacionando la Ley esto directamente con el artículo 775 LECrim relativo a las notificaciones.
- 3) Que la celebración del juicio haya sido solicitada por el Ministerio Fiscal o la parte acusadora, oída la defensa del acusado. Además, que esté presente su abogado durante todo el proceso. Este puede haber sido designado por él, o, en su defecto, uno nombrado de oficio.
- 4) Que el juez, oída la defensa, estime que existen los elementos suficientes para llevar a cabo el enjuiciamiento. Es algo verdaderamente difícil de determinar a priori, ya que dependerá de cada caso concreto, pues tal y como dice MONTERO AROCA: “*se reduce a una decisión del órgano jurisdiccional que debe basarse en lago que o bien o no es prueba (los actos de investigación de las diligencias previas) o bien no se ha realizado todavía (la prueba del juicio oral)*”.

Analizaremos más a fondo estos requisitos en el punto cuarto.

²⁰ ARMENTA DEU. Op. cit. pp. 125-126; Guías Jurídicas. *Juicio en ausencia del acusado.*; MONTERO ROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; ESPARZA LEIBAR, Iñaki; ETXEBERRÍA GURIDI, José F. Op. cit. p. 104.

iii. Por último, para el proceso penal por delitos leves, deberemos acudir a los artículos 970 y 971 LECrim (al igual que a los artículos 966 y 967), que recogen los supuestos en los que sí se puede enjuiciar sin el acusado presente, siendo preceptivo que haya sido citado de acuerdo a las exigencias del artículo 178 LECrim entre otros. Así, podemos distinguir dos supuestos contenidos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal:²¹

1) Por un lado, el del artículo 970: si el acusado residiera fuera de la demarcación del juzgado. No tiene la obligación de concurrir al acto del juicio, pudiendo remitir al Juez un escrito alegando lo que estimare conveniente, forma en la que ejerce su derecho de defensa.

Además, podrá apoderar a su representación técnica y procesal para que acuda al juicio oral y ejerza en su nombre su derecho.

2) Por otro lado, el del artículo 971: dispone que la ausencia injustificada no suspenderá el juicio siempre que se hayan llevado a cabo las formalidades exigidas por la Ley, si el juez, de oficio o a instancia de parte, cree innecesaria su declaración.

Esta posibilidad tiene sus orígenes²² en la promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y se ha mantenido hasta nuestros días. Se justifica en razones de economía procesal, ya que la poca transcendencia de la infracción y de su pena pareja, hacen posible que este proceso, -antes juicio de faltas-, no se suspenda, ni tampoco sea necesaria la declaración de rebeldía.

²¹ MONTERO ROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; ESPARZA LEIBAR, Iñaki; ETXEBERRÍA GURIDI, José F. Op. cit. p. 105.

²² Guías Jurídicas. *Juicio en ausencia del acusado*. <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/>

3.2.3. Fase de impugnación.

En cuanto al recurso de *apelación*, de la lectura del artículo 791 LECrim entendemos que, si hubiera que celebrar vista para la práctica de la prueba, el acusado debe comparecer. En caso de no hacerlo, se suspenderá la vista y el Juez declarará al acusado en rebeldía.

En lo relativo al recurso de *casación* artículo 845 LECrim, que dispone que si el reo se hubiere fugado después de ser notificada la sentencia, y pendiente esta de recurso de casación, se seguirá con el procedimiento hasta que devenga definitiva, nombrando al rebelde que no tuviera representación un abogado y procurador de oficio. La sentencia que recaiga, será firme. Lo mismo pasará si el condenado se ausenta después de haberle notificado la sentencia, pues se podrá interponer recurso por su representación o por el Ministerio Fiscal.

3.2.4. Reserva de acciones civiles.

La declaración de rebeldía, como hemos visto, tiene su principal efecto en la suspensión del proceso en los supuestos que acabamos de ver; pero también debemos señalar la posibilidad que recoge el artículo 843 LECrim respecto de la *reserva de acciones civiles*, que supone que, en cualquiera de los casos anteriores, se reservará en el auto de suspensión a la parte ofendida por el delito la acción que el corresponda para acudir a la vía civil con el fin de:

- la restitución de la cosa,
- la reparación del daño,
- y la indemnización de perjuicios.

Además, según el artículo 844 LECrim, cuando se archive la causa por estar todos los acusados en rebeldía, se mandará devolver a los dueños no responsables del delito, aquellos efectos o demás piezas de convicción que hubiesen sido recogidas durante el tiempo de la causa.

Con anterioridad a esta devolución, el Letrado de la Administración de Justicia, dejará constancia detalladamente de esta circunstancia. Para esta devolución pertenecientes a un tercero no responsable, hemos de estar a lo recogido en los artículos 634 y 635 LECrim.

3.2.5. Otras medidas derivadas de la suspensión del procedimiento.

Por último, respecto de medidas complementarias a la declaración de rebeldía, no debemos olvidar la anotación del auto de rebeldía, tal y como recoge el artículo 252 LECrim, en el Registro Central de procesados y penados, así como en el Registro de procesados en rebeldía (artículos 255 y 256 de la misma Ley).

3.2.6. Declaración de rebeldía de la persona jurídica.

Si el ente comparece en el plazo fijado por la requisitoria, ya sea por un representante especialmente designado a ese efecto, o mediante postulantes, no será declarado rebelde; pero, igual que en el caso de las personas físicas, su no comparecencia tiene como consecuencia la declaración de rebeldía. De acuerdo al artículo 839 bis apartado 4º LECrim, transcurrido el plazo fijado sin haber comparecido la persona jurídica, se la declarará rebelde, y se seguirán los trámites pertinentes hasta la finalización.

4. EL ENJUICIAMIENTO EN AUSENCIA EN EL PROCESO PENAL ABREVIADO Y POR DELITOS LEVES.

Tal y como hemos ido analizando, la regla general es que no se admite la celebración de un juicio en ausencia del acusado. Esta conclusión la podemos extraer de numerosas fuentes,²³ como, por ejemplo:

- ✓ De los derechos recogidos en el artículo 24 de la Constitución Española.
- ✓ Del artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950, que regula el derecho a ser oído.²⁴
- ✓ Del artículo 14.3 d)²⁵ del Pacto Internacional sobre derechos civiles y políticos, de 19 de diciembre de 1966, que dispone el derecho a estar presente en el proceso.

Sin embargo, existe la posibilidad, como ya apuntábamos anteriormente de que se pudiera enjuiciar al acusado en su ausencia, acudiendo al artículo 786 LECrim, siempre que se cumplan los requisitos que el mismo precepto incluye. Además, los requisitos para el cumplimiento de las garantías se abordan en la Resolución (75) del Comité de Ministros del Consejo de Europa, *sobre los criterios aplicables en el juicio en rebeldía*, que data del 21 de mayo de 1975. Así, el régimen de nuestro ordenamiento se inspira en lo contenido en esta Resolución.

²⁶ También debemos tener en cuenta la posibilidad que otorgaba ya la Ley de Enjuiciamiento Criminal en su redacción originaria para la celebración del proceso por delito leve en ausencia del acusado, y que se ha mantenido hasta nuestros días (artículos 966, 967, 970 y 971 LECrim).

La excepción al principio general encuentra su fundamento en el Preámbulo de la Ley Orgánica 7/1988, que dice literalmente que se celebrará el juicio: *“bajo condiciones que garantizan*

²³ MORENO VERDEJO, J y otros. *El juicio oral en el proceso penal (con especial referencia al procedimiento abreviado)*. Granada: Comares, 2010. p. 90.

²⁴ Artículo 6: *“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.”*

²⁵ Artículo 14.3. d): *“A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección.”*

²⁶ Guías Jurídicas. *Juicio en ausencia del acusado*. <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/>

no sólo el derecho de defensa del ausente, asegurado por la intervención de su Abogado defensor, sino también el derecho de recurrir en anulación contra la sentencia dictada". El objetivo principal es evitar dilaciones inútiles que pueden perjudicar, en definitiva, a las víctimas.²⁷

4.1. Presupuestos para la celebración del juicio en ausencia del acusado en el proceso penal abreviado.

4.1.1. Citación válida.

En primer lugar, el acusado debe conocer desde el primer momento, la posibilidad de que el juicio puede sustanciarse sin él presente. Esta información, se la dará el Letrado de la Administración de Justicia, tal y como dispone el artículo 775.1 LECrim, donde además le requiere que designe un domicilio donde se le harán las notificaciones, o a una persona que las reciba en su nombre, con la advertencia que de producirse esa notificación de forma válida, podrá celebrarse el juicio.

Pero nos surgen varios interrogantes: ¿qué pasa si el sujeto requerido no designa ningún domicilio?; a la persona designada ¿cómo le consta la designación?, ¿está obligada a aceptarla?; ¿qué pasa si no informa al imputado de su condición?²⁸ La Ley no resuelve estas dudas. En cualquier caso, si se da la circunstancia de la imposibilidad de notificar en domicilio alguno al imputado, el juzgado deberá realizar todas las averiguaciones posibles para dar con su paradero a fin de avisarle de esta situación, garantizando así su derecho a ser oído. En relación con esto, la STC 41/1987 de 6 de abril, afirma que con la citación se pretende *“garantizar el acceso al proceso y la efectividad del derecho de defensa constitucionalmente reconocido, y por ello, no puede reducirse a un mero requisito formal para la realización de los siguientes actos procesales”*.²⁹

Lo esencial es que el imputado tenga conocimiento de la condición de imputado y, sobre todo, que sepa que el juicio puede celebrarse sin su presencia, para que así sus derechos queden salvaguardados.

²⁷ MUERZA ESPARZA, JULIO J. *El proceso penal abreviado*. Pamplona: Aranzadi, 2002. p. 112.

²⁸ Cuestiones sugeridas por MARTÍN OSTOS, J. “La posición del imputado en un nuevo proceso penal abreviado.” p. 828, nota 22.

²⁹ MORENO VERDEJO. Op. cit. pp. 90-91.

Así lo ha confirmado el Tribunal Supremo en su Sentencia 112/2001 de 3 de febrero, revocando una sentencia en una causa en la que se había celebrado el juicio en su ausencia, y no se le advirtió de esa posibilidad, *“ya que se había omitido el apercibimiento previo, por lo que se puede presumir que el acusado estaba confiando en que no podría celebrarse el juicio si no comparecía, porque nadie le había advertido de esta posibilidad.”*

4.1.2. Ausencia injustificada.

Este requisito exige que no haya motivo legítimo para su ausencia en juicio, entendiéndose por tal, casos de fuerza mayor o caso fortuito (retrasos en los medios de transporte para acudir al juicio, condiciones de salud que imposibiliten la previa comunicación de la ausencia, etc.).

La doctrina sobre qué debe entenderse por ausencia injustificada, distingue dos supuestos:³⁰

- Por una parte, comprende los supuestos de incomparecencia en los que no haya dado el acusado razón alguna.
- Por otra, supuestos en los que, a pesar de haber dado la razón, resulte insuficiente.

Llegados a este punto, podemos hacernos una idea de la importancia que tiene que la citación se haga correctamente, pues el acusado puede no comparecer en el juicio desconociéndolo totalmente, fallo atribuible al juzgado siempre que no haya empleado todos los medios para localizarle. En estos casos, la Ley de Enjuiciamiento Criminal regula el recurso de anulación, medio de impugnación del juicio que se celebre en ausencia del acusado, en el que podrá alegar su indefensión, siempre que esta no le sea atribuible; cuestión que veremos más detallada en el siguiente epígrafe.

El Supremo, entiende por “ausencia injustificada” tal y como señala en su Sentencia 1415/2000 de 18 de septiembre, *“la situación de quien deja de comparecer a juicio por propia voluntad, esto es, cuando sin concurrir circunstancias que impidan o dificulten gravemente la asistencia del acusado al acto del Juicio Oral, éste se abstiene de comparecer por su personal y libre decisión. Pero en los supuestos en los que se verifique la existencia de circunstancias que, objetivamente consideradas, imposibiliten o entrañen un sustancial inconveniente para efectuar la asistencia, la ausencia deberá reputarse de justificada y no será legalmente posible a aplicación del artículo 793.1 LECrim”*.

³⁰ MUERZA ESPARZA. Op. cit. p. 113.

Si la ausencia estuviere justificada, deberá procederse a la suspensión del juicio de acuerdo al artículo 746 LECrim, que regula los motivos de la suspensión.

4.1.3. Petición de la parte acusadora o del Ministerio Fiscal y audiencia del abogado de la defensa, así como su presencia.

Debe haber una petición expresa de cualquier parte interviniente en el proceso, ya sea la acusación popular o particular o el Ministerio Fiscal. En definitiva, es el juez quien decide la apertura del juicio oral a pesar de la ausencia del acusado; sin embargo, deberá oír los argumentos de cada parte sobre si es conveniente celebrar el juicio en ausencia de éste.

Del mismo modo, se deberá oír a la defensa del ausente, siendo pues la decisión sometida a un debate contradictorio.³¹

Además, en representación del derecho de defensa del acusado, deberá su abogado estar presente durante todas las sesiones del juicio, con el fin salvaguardar su derecho a la defensa técnica.

4.1.4. Límite punitivo.

Se fija en un límite de duración: que la pena solicitada no exceda de dos años de privación de libertad o, si fuera de distinta naturaleza, que su duración no exceda de seis años. De su lectura se desprende que solo podrán ser enjuiciados aquellos delitos que lleven aparejadas penas cuantificables por su duración; sin embargo, no queda claro si es posible un supuesto de pena pecuniaria.

Si acudimos a la Resolución (75) 11 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, así como las reglas de la LECrim respecto de la competencia de los Juzgados de lo Penal, observamos que no existe impedimento para poder juzgar un juicio en ausencia del acusado de una pena de multa de cualquier cuantía (artículo 14.3 LECrim)³², además de que se entiende que las penas de multa tienen menos gravedad que las privativas de libertad.

³¹ MORENO VERDEJO. Op. cit. p. 92.

³² MORENO VERDEJO. Op. cit. p. 93.

En cuanto a la pena concreta que se tiene en consideración, es la solicitada por las partes acusadoras y no la genérica del tipo delictivo. Si existiere discordancia entre la pena solicitada por la acusación y por el Ministerio Fiscal, basta que una sobrepase el límite punitivo para que no pueda celebrarse el juicio, al igual que si al finalizar el juicio oral en las conclusiones finales se agravara la pena solicitada.

Igual de inviable sería que justo antes del inicio del juicio se rebaje la pena a la solicitada inicialmente solo con el fin de poder celebrarse el juicio. Esta postura es apoyada por la jurisprudencia, así, la STS 674/2001 de 20 de abril, indica que *“la celebración del juicio cuando la pena solicitada por el Ministerio Fiscal antes del momento del juicio era superior al límite establecido en el número 1 del artículo 793 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en la actualidad es el art. 786.1) y se reduce en el mismo acto la pena anteriormente solicitada para conformarse con las exigencias del dicho precepto cuando el imputado no comparece constituye un fraude legal que determina la radical nulidad del juicio así celebrado”*. También el Supremo en su Sentencia 310/2002 de 25 de febrero, argumenta que *“para evitar fraudes y destacar el carácter extraordinario y taxativo de los supuestos legales del juicio en ausencia se añadió (en el Acuerdo del Pleno de la Sala 2ª de 25 de febrero de 2000³³) que el límite punitivo legalmente prevenido para el juicio en ausencia se refiere a la pena solicitada en la calificación provisional acusatoria, que es aquella de la que ha sido informado el acusado, estimándose que constituye un fraude de ley eludir dicha limitación legal mediante la modificación inmediatamente anterior al juicio de la calificación acusatoria, sin conocimiento del ausente.”* Con este mismo criterio, podemos mencionar las STS 1093/1998 de 2 de octubre de 1998 y 1545/2000 de 11 de octubre de 2000.³⁴

También debemos referirnos a la competencia de las Audiencias Provinciales respecto de los juicios en ausencia del imputado, aunque su ámbito competencial en procesos penales abreviados es de penas entre cinco y nueve años, por tanto superior al límite del artículo 786 LECrim dado que el legislador en el precepto menciona a *Juez o Tribunal*, y que alude a la *pena solicitada*, no parece haber inconveniente alguno. Así lo entiende la Fiscalía General del Estado, pues se pueden dar casos de modificación de la pena solicitada en virtud de atenuantes o grado de participación en el delito, y que así se cumpla el límite punitivo previsto para el enjuiciamiento en ausencia.

³³ En este mismo sentido se expresa en la Circular 1/2018, de 1 de junio, de la Fiscalía General del Estado, sobre algunas cuestiones que suscita la nueva regulación de la segunda instancia en material penal.

³⁴ MORENO VERDEJO. Op. cit. p. 94.

4.1.5. *El juez considera que existen elementos suficientes para el enjuiciamiento.*

Es decisión del órgano competente para el enjuiciamiento y el fallo prever si tendrá los elementos suficientes para poder celebrar el juicio y formar su convicción acerca del hecho delictivo que se va a enjuiciar, así como valorar si esa celebración causará indefensión al acusado. Podrá apoyarse el juez para adoptar esta decisión, tanto en las alegaciones de las partes acusadoras, como del abogado de la defensa, así como en la razón de la ausencia del imputado, pues solo podría concluir que no hay indefensión si la contumacia se debe a su propia decisión de no acudir al juicio y poder ejercitar personalmente su derecho de defensa.

Además, aunque la ley no exige que esta decisión sea motivada, deberá contener un razonamiento del Juez para no celebrar un juicio que cause indefensión, y que por tanto pueda ser nulo.³⁵

4.2. **Proceso por delitos leves.**

Como ya hemos mencionado anteriormente, los artículos 970 y 971 LECrim disponen los dos casos por los que puede celebrarse el juicio en ausencia del acusado en el proceso por delitos leves.

El ámbito de aplicación del proceso por delitos leves es el enjuiciamiento de los delitos tipificados como leves en el Código Penal en los artículos 13.3 y 4, y 33.4.³⁶

En cuanto a la posibilidad de no concurrir al acto del juicio por tener la residencia fuera de la demarcación del Juzgado como indica el artículo 970³⁷, debe entenderse “partido judicial” y no municipio, puesto que en un solo partido judicial pueden comprenderse varios. La SAP de Sevilla, en su sentencia 117/2009 de 26 de febrero, dispone en este sentido lo siguiente: “...si el denunciado reside dentro del partido judicial, tendrá la obligación de concurrir a juicio, con independencia de que vaya o no asistido de abogado. Entendemos que si el denunciado [...] no ha

³⁵ MUERZA ESPARZA. Op. cit. p. 114.

³⁶ MONTERO ROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; ESPARZA LEIBAR, Iñaki; ETXEBERRÍA GURIDI, José F. Op. cit. p. 596.

³⁷ DE LA ROSA CORTINA, José Miguel. *El juicio por delitos leves.* pp. 38-40. <https://www.fiscal.es/fiscal/>

comparecido a juicio, sin alegar justa causa, no podrá alegar indefensión como consecuencia de la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva, cuando ha sido el quien ha provocado dicha situación con su falta de diligencia por no comparecer”.

Si el denunciado no reside en la demarcación del Juzgado, tiene tres posibilidades para garantizar su derecho de defensa:

- No asistir al juicio.
- Sustituir su comparecencia por la presentación ante el juez de un escrito de alegaciones.
- Apoderar a un abogado o procurador, con poder para presentar pruebas de descargo y formular alegaciones. El apoderamiento puede ser notarial o mediante comparecencia ante el Letrado de la Administración de Justicia o Tribunal que haya de conocer el asunto (art. 281.3 LOPJ).

Conforme al artículo 971, la ausencia injustificada del acusado no suspenderá la celebración del juicio a no ser que el Juez considere necesaria su declaración. Por injustificada deberá entenderse de acuerdo a lo señalado anteriormente en el epígrafe “4.1.2. Ausencia injustificada”, por lo que si la citación es correcta y se debe a una causa razonable, el juez puede posponer la celebración del juicio e intentar una segunda citación, no siendo obligatoria la celebración en ausencia del denunciado.

Por último, su incomparecencia sin justa causa puede estar sujeta a multa de 200 a 2000 euros de acuerdo al artículo 967.2 LECrim.³⁸

³⁸ Guías jurídicas. *Procedimiento por delitos leves*. <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/>

5. LA AUDIENCIA AL REBELDE: el “recurso” de anulación.

5.1. Concepto y naturaleza jurídica.

La falta de cualquiera de los requisitos para el enjuiciamiento en ausencia que hemos analizado en el epígrafe anterior, será el fundamento para sustentar el recurso de anulación. Tal y como recuerda la Audiencia Provincial de Guipúzcoa en la Sentencia de 24 de octubre de 1996 (FJ 2) “*los requisitos para celebrar un juicio en ausencia y el recurso de anulación son los contrapesos ineludibles para el derecho a la tutela judicial efectiva en un plazo razonable que justifica el juicio en rebeldía*”. Por ello, el artículo 793 LECrim da la posibilidad al condenado de recurrir la sentencia dictada en su ausencia a través del recurso de anulación, haya sido o no apelada (tal y como alude la Circular 1/1989 de la Fiscalía General del Tribunal Supremo, hubiera sido más acertado decir “haya sido o no recurrida”).³⁹

En cuanto a la *naturaleza jurídica* del “recurso” de anulación, se plantean fundamentalmente dos tesis:⁴⁰

- a) Que sea una segunda instancia, es decir, un juicio rescisorio que permite reexaminar el proceso que se llevó a cabo en su ausencia, como en cualquier otro recurso y en el que el Tribunal *ad quem* adquiere la plenitud del enjuiciamiento.
- b) Que sea un recurso de nulidad, esto es, un juicio rescindente, dirigido a comprobar si se daban los requisitos necesarios para el enjuiciamiento y si la ausencia era o no justificada.⁴¹

La mayoría de la doctrina apoya esta tesis. Si se estima el juicio rescindente se dejaría sin efecto la sentencia impugnada y se remitiría la causa al órgano *a quo* que condenó en ausencia para que tuviera lugar un nuevo enjuiciamiento con la audiencia del condenado.

Va encaminado a demostrar que se debería haber suspendido el acto, pues la ausencia del acusado no se ajustaba al ordenamiento jurídico. Por ello, los vicios de

³⁹ SOTO NIETO, Francisco. “Celebración de juicio en ausencia del acusado. Recurso de anulación. Caracteres generales y efectos”. *Diario La Ley*, nº4, 2000. p.2. <https://laleydigital.laley.es/>

⁴⁰ DE DIEGO DíEZ, Luis Alfredo. *El llamado “recurso” de anulación en el procedimiento abreviado*. Barcelona: Bosch, 2004. p. 39.

⁴¹ MUERZA ESPARZA. Op. cit. p. 163; SOTO NIETO. Op cit. p. 3.

anulabilidad no se dirigen propiamente contra la sentencia, sino contra todos los actos realizados en la vista pues no se practicaron de forma ajustada a derecho.

En síntesis, el recurso de anulación consiste:

- En primer lugar, en determinar si la sentencia impugnada debe declararse nula por alguno de los motivos recogidos en la ley, es decir, un juicio rescindente (*iudicium rescindens*).
- De ser este juicio estimatorio, tendrá lugar un juicio rescisorio (*iudicium rescissorium*), en el que es competente el órgano que dictó en primera instancia para enjuiciar de nuevo el caso.⁴²

La jurisprudencia del Tribunal Supremo confirma esta postura, tal y como establece en su Sentencia 1703/1999 de 8 de marzo de 2000 (FJ 1.4.), con el llamado “recurso” de anulación, “*el efecto que se busca es la rescisión de la sentencia para que se dicte una nueva por el órgano que debió dictar la primera*”.

De igual forma, la STS 310/2002, de 25 de febrero (FJ 2), señala que el contenido del recurso “*se limitará a controlar si el Tribunal sentenciador ha respetado escrupulosamente los requisitos legales que exige el juicio en ausencia, dado que cualquier otra cuestión ha podido plantearse por la representación legal del condenado a través del recurso de casación dentro del plazo ordinario prevenido para recurrir contra la sentencia. En caso de incumplimiento de dichos requisitos se declarará la nulidad del juicio respecto del ausente, que deberá repetirse ante el Tribunal competente.*”⁴³

5.2. Sentencias contra las que cabe.

Las resoluciones que pueden ser recurribles por medio de este “recurso de anulación” son las sentencias dictadas en ausencia del acusado, condenatorias y firmes:⁴⁴

⁴² DE DIEGO DÍEZ. Op. cit. pp. 44-45.

⁴³ DE DIEGO DÍEZ. Op. cit. pp. 46-47.

⁴⁴ DE DIEGO DÍEZ. Op. cit. pp. 57-58.

- 1) *Dictadas en ausencia del acusado*: solo quienes hayan sido enjuiciados en ausencia podrán hacer uso de este recurso. Así lo establece el artículo 793.2 LECrim: “*La sentencia dictada en ausencia, [...] es susceptible de ser recurrida en anulación por el condenado*”.
- 2) *Condenatorias*: pues si la sentencia ha sido absolutoria, no tiene interés invocar una posible indefensión.
- 3) *Firmes*. La doctrina mayoritaria, así como el legislador en el artículo 793.1 LECrim al disponer que la notificación al ausente de la “*sentencia dictada en primera instancia o en apelación*” lo es “*a efectos de cumplimiento de la pena aún no prescrita*”, se inclinan por la postura de que el recurso de anulación se dirige exclusivamente frente a sentencias firmes.

Si tuviese conocimiento de la sentencia antes de que esta adquiriera firmeza, deberá interponer los recursos de apelación y casación. Si tiene conocimiento mientras se está tramitando un recurso de apelación o casación, impedir un posterior recurso de anulación parece que penaliza injustificadamente una más temprana comparecencia. Por ello, resulta razonable que en este caso se permita de forma excepcional recurrir en anulación; sin embargo, existen posiciones contrarias a esta posibilidad pues se estarían incumpliendo los requisitos que la Ley exige para la interposición de un recurso de anulación.

Como solución a este caso, el incidente de nulidad de actuaciones con base en la regulación de artículos 238.3 y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, permite la anulación de sentencias firmes y del juicio oral de la causa.⁴⁵

5.3. Requisitos formales.

El recurso de anulación se presenta por escrito, con firma de letrado y procurador ante el Juez o Tribunal que dictó la sentencia en ausencia, ya sea en primera o en única instancia (artículos 221 y 790.2 LECrim).

⁴⁵ DE DIEGO DÍEZ. Op. cit. pp. 58-60.

El escrito de formalización deberá contener la resolución que se impugna y fundamentar la petición de anulación. Además, al no ser obligatoria la vista en el juicio oral si no se ha practicado prueba, se incluirán las alegaciones correspondientes. Deberá constar también motivación detallada y ordenada, tal y como señala la Sentencia del Tribunal Constitucional 3/1996, de 15 de enero (FJ 2):

“La motivación del recurso resulta, de este modo, esencial para que el órgano ad quem pueda conocer los motivos de impugnación de que es objeto la resolución apelada, a la vez que permite que el apelado pueda contraargumentar frente a los alegatos del apelante y ejercer, en consecuencia, adecuadamente su derecho a la defensa en la segunda instancia con plena aplicación de los principios de contradicción e igualdad. [...]

La importancia que el legislador ha querido atribuir a los escritos de alegaciones de las partes, [...] trae consigo que el incumplimiento por el apelante de la carga de motivar el escrito de interposición con las alegaciones en que sustente la apelación, entrañe la inobservancia de un requisito procesal esencial para el correcto desarrollo del derecho a la tutela judicial efectiva en la fase de recurso, cuya omisión permitirá acordar la inadmisión del recurso en la fase inicial del procedimiento o, en su caso, facultará al órgano ad quem para desestimar el recurso sin entrar en el fondo de la pretensión impugnatoria (STC 64/1992).”

La falta de motivación es, por tanto, un defecto no subsanable que podrá llevar a la inadmisión del recurso o a su desestimación.⁴⁶

El escrito de formalización es, además, el único medio a través del cual se debe proponer prueba y la argumentación para que el Tribunal declare la conveniencia de la celebración de una vista. Finalmente, el recurrente deberá fijar un domicilio donde se harán las notificaciones (art. 790.2.I LECrim) y la firma del abogado y procurador (arts. 221 y 768 LECrim).

5.4. Plazo para la interposición del recurso: especial referencia al *dies a quo*.

La sentencia dictada en ausencia es susceptible de ser recurrida en anulación por el condenado en el mismo plazo que el establecido para el recurso de apelación: diez días a

⁴⁶DE DIEGO DÍEZ. Op. cit. p. 60.

contar desde el momento en que el condenado tuvo conocimiento de la sentencia (artículos 793.2 y 795.1 LECrim).

Los números 1 y 2 del artículo 793 presentan cierta confusión, pues el primero habla de la notificación de la sentencia y de hacerle saber su derecho para recurrir, y el segundo habla de que el condenado tuviera conocimiento de la sentencia. La doctrina señala que al no ser clara la Ley en este aspecto, se debe entender que el *dies a quo* para interponer el recurso es partir de la notificación de la sentencia, sin perjuicio de que si se acredita por las otras partes que tuvo un conocimiento anterior por otros medios, sea ese el momento de comienzo. Es algo inusual en la práctica, pues se presume que el ausente estará interesado en recurrir cuanto antes la sentencia sin esperar a que le sea notificada judicialmente, y además el hecho de que tuviera conocimiento extrajudicial es algo muy difícil de probar.⁴⁷

5.5. Desarrollo del procedimiento.

Una vez admitido el recurso, se procederá a su tramitación de acuerdo la regulación el recurso de apelación (apartados 4, 5 y 6 del artículo 790 LECrim).

En primer lugar, en caso de que el escrito de formalización tuviera algún defecto subsanable, el Juez dará tres días al recurrente para su corrección. En segundo lugar, se dará traslado de este escrito al resto de partes, para que en el plazo de diez días presenten sus alegaciones y la proposición de prueba. En los dos días siguientes, el Letrado de la Administración de Justicia elevará autos al órgano *ad quem* con todos los escritos presentados.

Una vez recibidos por el Juez o Tribunal decisor, este procederá de acuerdo a los artículos 791 y 792 LECrim:

- a) Si se propone prueba, resolverá en tres días sobre la admisión de la propuesta y señalará día para la vista dentro de los quince días siguientes, siendo citadas todas las partes.
- b) La vista comenzará con la práctica de la prueba, y a continuación las partes informarán oralmente sobre el resultado de la misma y el fundamento de sus pretensiones.

⁴⁷ MUERZA ESPARZA. Op cit. pp. 165-166.

- c) El órgano *ad quem* deberá dictar sentencia: si hubo vista, dispone de cinco días desde su celebración; si no hubo, de diez días desde la recepción de los autos y los escritos de las partes.
- d) Puede o estimar o desestimar la anulación, sin poder hacer pronunciamientos sobre el fondo.

5.6. Resolución del procedimiento.

A pesar de la redacción del artículo 793.2 LECrim asimilando los motivos del recurso de anulación al de apelación, debemos tener en cuenta que el recurso de anulación es un medio de impugnación de sentencias excepcional, pues están legitimados exclusivamente para interponerlo los acusados juzgados y condenados en ausencia. Parece lógico pensar, por tanto, que no puede tener el mismo *thema decidendi* que el recurso de apelación: deberá ser más limitado y relativo a los motivos que posibilitaron la celebración del juicio en ausencia del acusado. La SAP de Madrid 208/2002, de 5 de junio así lo dispone: el recurso de anulación “no tiene por objeto solventar cuestiones de fondo ni constituye un sustitutivo de la apelación, pese a la equívoca expresión del precepto cuando afirma que la anulación se sustancia ‘con iguales requisitos y efectos que los establecidos para el recurso de apelación’”.⁴⁸

Habría que descartar:⁴⁹

- ✓ El error en la apreciación de las pruebas, por dos razones: la primera, que es improcedente ya que es una circunstancia que nada tiene que ver con la ausencia del acusado; y la segunda, la extemporaneidad dado que debió ser alegado a través del recurso de apelación.
- ✓ La infracción de un precepto constitucional o legal: debería haberse alegado en el recurso de apelación.
Sin embargo, sí cabría la motivación con base en la vulneración del artículo 24.2 de la Constitución en cuanto al incumplimiento de las garantías del proceso por el

⁴⁸ DE DIEGO DÍEZ. Op. cit. pp. 88-89.

⁴⁹ DE DIEGO DÍEZ. Op. cit. pp. 89-90.

incumplimiento de las normas que regulan en enjuiciamiento en ausencia del acusado.

En definitiva, el órgano *ad quem*, dada la naturaleza de juicio rescindente del recurso, se deberá limitar el enjuiciamiento a determinar si concurrieron o no los presupuestos exigidos para la celebración del juicio en ausencia del acusado, que se desprenden de la lectura de los artículos 775 y 786.1.II LECrim. En consecuencia, solo podrán practicarse aquellas pruebas relacionadas con dichos presupuestos; así lo ha entendido la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid que mencionábamos anteriormente (SAP de Madrid 208/2002, de 5 de junio): “[...] *procede desestimar el recurso de anulación interpuesto, sin que pueda acordarse la práctica de la prueba propuesta, que no está ligada a la concurrencia o no de los requisitos exigidos para la celebración del juicio en ausencia, sino que se dirigen a desvirtuar la existencia o no de delito de robo que se le imputaba, lo que no constituye el objeto de este recurso*”.⁵⁰

⁵⁰ DE DIEGO DÍEZ. Op. cit. pp- 90-91.

6. CONCLUSIONES.

A continuación, expondré de manera breve las conclusiones finales que he obtenido de la realización del trabajo.

Primeramente, las notificaciones procesales tienen suma importancia, dado que están íntimamente relacionadas con el primer supuesto del artículo 835 LECrim. De que la notificación se haga de la forma debida, y cumpliendo los requisitos establecidos por la Ley, depende el hecho de que el investigado o acusado tenga conocimiento de que será enjuiciado. A su vez, también condicionan que prospere el recurso de anulación, puesto que el hecho de que la notificación no se haga correctamente puede ser un motivo para que se aprecie indefensión y que la sentencia pueda ser declarada nula en una segunda instancia.

Por otro lado, a pesar de que en la fase de instrucción no es preceptiva la presencia del investigado, es de gran interés para su defensa que sea partícipe, y por tanto me reitero en la importancia de que tenga un conocimiento cierto de esa circunstancia. Sin embargo, donde está el principal problema es en que su ausencia se produzca durante el enjuiciamiento: el Juzgado deberá ser diligente en las averiguaciones del domicilio si este fuera desconocido, e intentar que la citación tenga éxito por cualquier medio. Así, se deberá interpretar por parte del Juez de forma restrictiva la posibilidad de enjuiciar en ausencia del acusado.

Debemos tener en cuenta también la relativamente escasa entidad de los delitos que se pueden juzgar en ausencia, dado que generalmente al ser una condena menor o igual a dos años, no implicará el ingreso en prisión, dado que se podrá suspender la condena. Por otro lado, con objeto de evitar dilaciones indebidas, el enjuiciamiento en ausencia es una excepción del ordenamiento que puede estar justificada ya que, además, se cumplen las garantías que establece la Resolución 75 del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 1975. Se busca evitar que el acusado por propia voluntad entorpezca los trámites procesales debido a su ausencia.

A pesar de que la celebración del juicio en ausencia del acusado se puede realizar en casos muy concretos y bajo el cumplimiento varias condiciones, no debe ser esta la regla general, no es la vía idónea, por lo que existe una opinión común sobre la necesidad de que el acusado deba estar a largo del procedimiento a disposición del órgano judicial. El derecho de defensa en este sentido no se configuraría como una obligación del acusado a defenderse, sino que más bien es la exigencia de que sea informado en todo momento del curso del

proceso penal, para que haya igualdad entre las partes, lo cual puede ser suplido con la preceptiva presencia de su abogado durante el juicio.

En mi opinión, siempre y cuando se respeten los requisitos legales que hemos abordado, sus derechos fundamentales estarían garantizados, pues en todo caso, su abogado (ya sea el elegido por él o uno designado de oficio) ejercerá su derecho de defensa en su ausencia.

Además, en caso de que la sentencia fuese condenatoria, tiene a su disposición la posibilidad de recurrir a través de los medios impugnatorios ordinarios y, de forma excepcional, siempre y cuando se haya vulnerado alguna de las garantías que salvaguardaban sus derechos, podrá acudir a un juicio rescindente, con un escrito motivado en el que argumente dicha vulneración. El Juez o Tribunal, en caso de apreciar que no se ha cumplido con alguno de los presupuestos, anulará la sentencia condenatoria, y se volverá a celebrar el juicio ante el órgano que la dictó en primera o única instancia.

Por todo ello, el tratamiento que se da por nuestro ordenamiento jurídico a la ausencia del acusado, es suficientemente garantista. En todas las etapas procesales ya sea instrucción, enjuiciamiento o impugnación, están legalmente previstos mecanismos para respetar eficazmente los derechos fundamentales del ausente.

7. JURISPRUDENCIA.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

- Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 23 de mayo de 2016.
Asunto Avotiņš contra Letonia.

Tribunal Constitucional.

- Sentencia del Tribunal Constitucional 77/2014, de 22 de mayo.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 186/1990, de 15 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 41/1987, de 6 de abril.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 149/1986, de 26 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 87/1984, de 27 de julio.

Tribunal Supremo (Sala 2ª).

- Sentencia del Tribunal Supremo 80/2014, de 11 de febrero.
- Sentencia del Tribunal Supremo 734/2010, de 23 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo 1135/2009, de 20 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 514/2006, de 5 de mayo.
- Sentencia del Tribunal Supremo 310/2002, de 25 de febrero.
- Sentencia del Tribunal Supremo 674/2001, de 20 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo 112/2001, de 3 de febrero.
- Sentencia del Tribunal Supremo 1545/2000, de 11 de octubre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 1415/2000, de 18 de septiembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 1093/1998, de 2 de octubre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 1703/1999, de 8 de marzo.

Audiencias Provinciales.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 85/2018, de 19 de febrero.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia nº195/2013, de 24 de julio.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona 512/2013, de 24 de julio.

- Auto de la Audiencia Provincial de Madrid 44/2013, de 23 de enero.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid 161/2012, de 14 de mayo.
- Auto de la Audiencia Provincial de Almería 86/2009, de 29 de abril.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla 117/2009, de 26 de febrero.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 208/2002, de 5 de junio.

8. BIBLIOGRAFÍA.

- ARMENTA DEU, Teresa. *Lecciones de Derecho procesal penal*. Madrid: Marcial Pons. 2018.
- DE LA ROSA CORTINA, José Miguel. *El juicio por delitos leves*. <https://www.fiscal.es/fiscal/>
- GARBERÍ LLOBREGAT, J. “Concepto y régimen jurídico de la «rebeldía» en el proceso penal.” *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*. abril núm. 14. 1992.
- GÓMEZ RECIO, Fernando. *Notificaciones y citaciones al imputado en el proceso penal*. Diario La Ley, nº8454, 2015. 8/01/2015.
- Guías Jurídicas. *Juicio en ausencia del acusado*. <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/>
- Guías jurídicas. *Procedimiento por delitos leves*. <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/>
- MARTÍN OSTOS, J. “La posición del imputado en un nuevo proceso penal abreviado.” *Justicia* 89, núm. 4. p. 828.
- MARTÍNEZ JIMÉNEZ, José. *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Tecnos, 2017.
- MONTERO ROCA, Juan; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; BARONA VILAR, Silvia; ESPARZA LEIBAR, Iñaki; ETXEBERRÍA GURIDI, José F. *Derecho Jurisdiccional III. Proceso Penal*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2018.
- MORENO CATENA, Víctor; CORTES DOMÍNGUEZ, Valentín. *Derecho Procesal Penal*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017.
- MORENO VERDEJO, J y otros. *El juicio oral en el proceso penal (con especial referencia al procedimiento abreviado)*. Granada: Comares, 2010.
- MUERZA ESPARZA, Julio J. *El proceso penal abreviado*. Pamplona: Aranzadi, 2002.
- NEIRA PENA, Ana María. *La defensa penal de la persona jurídica*. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2018.
- PORTAL MANRUBIA, José. *El proceso penal contra la persona jurídica en su ausencia*. Thomson Reuters Aranzadi, 2012.
- RODRÍGUEZ SOL, Luis. *Sentencia dictada en rebeldía*. <http://www.cienciaspenales.net/>
- SOTO NIETO, Francisco. “Celebración de juicio en ausencia del acusado. Recurso de anulación. Caracteres generales y efectos”. *Diario La Ley*, nº4, 2000. <https://laleydigital.laley.es/>
- VIDAL FERNÁNDEZ, Begoña. *Introducción al Derecho Procesal*. Madrid: Tecnos, 2017.

OTROS DOCUMENTOS

- Acuerdo del Pleno No Jurisdiccional de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 25 de febrero de 2000.
- Circular 1/2018, de 1 de junio, de la Fiscalía General del Estado, sobre algunas cuestiones que suscita la nueva regulación de la segunda instancia en material penal.