



Universidad de Valladolid

FACULTAD DE DERECHO

Grado en Criminología

**DERECHO A LA INFORMACIÓN
DEL INVESTIGADO EN LOS
PROCESOS PENALES**

Presentado por:

Francisco Rafael Yanes Abreu

Tutelado por:

Montserrat de Hoyos Sancho

Valladolid, 3 de Julio de 2020

“La irracionalidad de una cosa no es un argumento en contra de su existencia, sino más bien una condición de la misma”

Friedrich Nietzsche.

RESUMEN

El presente trabajo se ocupa del estudio del derecho a la información del investigado en el proceso penal. En particular se analizan, dentro del marco normativo y jurisprudencial actualmente vigente, el derecho a conocer los hechos imputados, a examinar las actuaciones procesales, el derecho a la asistencia letrada, a la traducción e interpretación, así como otros derechos y garantías esenciales directamente vinculadas al más amplio derecho a la información y a la defensa en las distintas fases de la investigación y el enjuiciamiento de los hechos delictivos.

Palabras clave: proceso penal, investigado, acusado, garantías, derechos, información, reformas procesales.

ABSTRACT: This work deals with the study of the information right of the investigated in the criminal process. In particular we analyze, within the current normative and jurisprudence, the right to know the facts charged, the right to examine the procedural actions, the right to legal assistance, to translation and interpretation, as well as other essential rights and guarantees directly linked with the broadest right of information and defense in the different phases of the investigation and prosecution of criminal acts.

Keywords: criminal process, investigated, accused, guarantee, right, information, procedural reform.

RESUMEN.....	5
ÍNDICE DE ABREVIATURAS	7
I. INTRODUCCIÓN	8
II. MARCO JURÍDICO	13
III. REFORMAS GENERALES DE 2015 EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL	17
IV. STATUS JURÍDICO PROCESAL DEL INVESTIGADO O ENCAUSADO	21
V. DERECHO A LA INFORMACIÓN EN LOS PROCESOS PENALES	28
V.I. DERECHO DEL INVESTIGADO A SER INFORMADO DE LA IMPUTACIÓN Y DE LOS DERECHOS QUE LE CORRESPONDEN A PARTIR DE ESE MOMENTO (ART. 118.1 LECRIM).	31
V.2. CONTENIDO DE LA INFORMACIÓN QUE SE TRASLADA AL INVESTIGADO	36
V.2.a) DERECHO A CONOCER LOS HECHOS ATRIBUIDOS Y LOS CAMBIOS RELEVANTES QUE SE PRODUZCAN EN LA INVESTIGACIÓN.	37
V.2.b) EL DERECHO DE EXAMINAR LAS ACTUACIONES CON LA DEBIDA ANTELACIÓN. EXCEPCIÓN DEL SECRETO DE LAS ACTUACIONES.	39
V.2.c) DERECHO A ACTUAR EN EL PROCESO PENAL EJERCIENDO EL DERECHO DE DEFENSA.....	46
V.2. d) DERECHO DE ASISTENCIA LETRADA.....	46
V.2.e) DERECHO DE TRADUCCIÓN E INTERPRETACIÓN GRATUITA.....	48
V.2.f) DERECHOS EN LA DECLARACIÓN DEL INVESTIGADO	50
VI. CONCLUSIONES	52
VII. BIBLIOGRAFÍA.....	56
VIII. LISTADO DE JURISPRUDENCIA CITADA	58

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

Art. : Artículo.

AP: Audiencia Provincial

CE: Constitución Española

LECrím: Ley de Enjuiciamiento Criminal.

LO: Ley Orgánica

LOPJ: Ley Orgánica del Poder Judicial

RAE: Real Academia Española

Ss: Siguietes

TC: Tribunal Constitucional

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea

TS: Tribunal Supremo

UE: Unión Europea

I. INTRODUCCIÓN

Para poder realizar un estudio del derecho de información del investigado, hemos de introducirnos en su entorno jurídico, esto es el Derecho penal y su instrumento de aplicación, el proceso penal.

El Derecho penal puede ser analizado desde tres vertientes: la primera de ellas, el Derecho penal objetivo, como el conjunto de normas jurídicas que establecen qué conductas son típicas y que consecuencia jurídica tendrán en su caso para los autores; la segunda, el *ius puniendi*, como la potestad que ostenta el Estado para imponer penas y medidas de seguridad; la tercera, la doctrina creada por autores que han realizado una investigación en diversos temas del Derecho penal creando una especie de ciencia o filosofía basada en la especulación¹.

Pero debemos diferenciar el Derecho penal sustantivo del Derecho penal procesal. El primero hace referencia a todas las conductas típicas, antijurídicas, culpables y punibles que son consideradas delitos, y asocia la pena correspondiente a dichos hechos. El segundo, establece el modo de proceder desde el mismo momento en que se tiene conocimiento de la comisión de un delito, hasta el momento en que se dicta sentencia y en su caso se ejecuta, pasando por la instrucción, los actos de investigación, el juicio, la sentencia y los posibles recursos que se puedan interponer contra su pronunciamiento y ejecución.

El Derecho penal y el Derecho procesal penal están interrelacionados y son dependientes entre sí, llegando al punto de que si fueran autónomos no tendrían razón de ser. El primero sin el segundo sería ineficaz, pues no podría llevarse a cabo con todas las garantías y seguridad jurídica que brinda el segundo, y por otro lado, el segundo sin el primero sería inservible.

Pues bien, el objeto de estudio que nos ocupa se inserta en el proceso penal, como un instrumento necesario para que se aplique el Derecho penal, el cual genera un

¹ ORTS BERENGUER, E., *Compendio de Derecho penal*. Tirant lo Blanch.2008. pp-38 y ss.

equilibrio entre la seguridad de la ciudadanía y la libertad del sujeto activo de un delito. El proceso penal se concibe como un instrumento que combate la criminalidad, al mismo tiempo que respeta la CE, los fines y garantías procesales que la misma garantiza y las resoluciones que interpretan la CE como también el Derecho internacional relativo a los derechos humanos.

Cuando una persona se ve sometida al proceso, se encuentran limitados o amenazados una serie de derechos tales como la libertad en diversos ámbitos (libertad en sentido estricto, restricción de derechos civiles...). Pero por otro lado, esa restricción de la libertad del sometido al proceso garantiza a la ciudadanía seguridad pública y libertad.

El proceso penal tiene varios fines²:

- Servir de instrumento de control social al mismo tiempo que es la respuesta a la delincuencia. Todas las normas que forman el compendio de ramas del Derecho penal y procesal permiten el control de la criminalidad, además de ser una respuesta a través de las penas que se imponen a las conductas reprochables y típicas realizadas por los individuos. Dichas penas abarcan un amplio catálogo, desde la prisión hasta trabajos en beneficio de la comunidad, existiendo por tanto un abanico de penas que se impondrán atendiendo a las circunstancias concretas del caso y con la única finalidad de la reeducación y reinserción en el supuesto de la prisión como pena privativa de libertad.
- La garantía de los derechos del investigado o encausado en el proceso. Con la LECrim el sujeto sometido al proceso penal se encuentra salvaguardado en sus derechos básicos respecto de la actuación de los órganos públicos para investigar y reprimir los delitos. Igualmente, se respetan derechos fundamentales procesales tales como la presunción de inocencia, el derecho a guardar silencio y el derecho de defensa. Asimismo, la libertad del individuo se salvaguarda a

² MORENO CATENA, V & CORTÉS DOMINGUEZ, V., *Derecho procesal penal*, Tirant lo Blanch. 2019. pp-35 y ss.

través de unos límites establecidos para la imposición de las medidas cautelares; de hecho, es el juez instructor quien adopta dichas medidas en el seno de la investigación constituyéndose un órgano imparcial en la aplicación de estas, garantizando la aplicabilidad de estas solo cuando se estime necesario y proporcionado. En definitiva, el investigado o encausado está rodeado de una serie de garantías como parte del proceso penal, desde el derecho de defensa, pasando por el derecho a conocer de qué hechos se les está investigando o imputando, a tomar una actitud activa o pasiva en el desarrollo del proceso y el derecho a recurrir. Los derechos procesales garantizados pertenecen al sujeto sometido al proceso de modo individual, no pudiéndole ser negados dichos derechos, otra cosa es que el mismo desee renunciar al ejercicio de ellos de modo voluntario en los casos en que la ley lo permita.

- La reparación de las víctimas. El proceso penal español otorgó la posibilidad de la víctima de intervenir como parte en el proceso, dándole la posibilidad de participar en él a lo largo de su desarrollo. Es más, el proceso penal dio garantías en este sentido creando además de la acusación particular, la acción popular, de modo que cualquier ciudadano está legitimado para iniciar esta acción penal para determinados delitos y ocupar el status procesal de parte acusadora. Sin embargo, esa posibilidad de participar y ser parte en el proceso de las víctimas, no siempre satisface plenamente a éstas, debido a que entraña algunos inconvenientes tales como el gasto económico que puede suponer la postulación y defensa siendo obligatorias en la mayoría de casos salvo los individuos que tengan derecho a la asistencia jurídica gratuita³. Igualmente mencionar en este punto, que las víctimas también gozan del derecho de información en las actuaciones de la Policía, siendo esta información escrita e informándoles de los derechos que poseen, la posibilidad que tienen de ser parte en el proceso, la posibilidad de designar abogado privado o de oficio y la posible consecuencia de que en caso de no personarse o no renunciar expresamente a la acción civil, el

³ Art. 118.1.e).

Ministerio Fiscal la ejercitaría⁴. Por último, también se les comunicará si el Ministerio Fiscal solicitase el archivo de las actuaciones⁵.

Los investigados y/o detenidos en el proceso penal, son titulares de una serie de derechos expresamente reconocidos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, entre los cuales encontramos: acceso a las actuaciones de las que se desprende la imputación antes de que se tome declaración; participar de modo activo en el proceso; designar abogado libremente ya sea privado o mediante la asistencia jurídica gratuita; traducción e interpretación gratuita; guardar silencio y no prestar declaración o por su parte no contestar a alguna/s preguntas; no confesarse culpable y no declarar contra uno mismo.

Por un lado, el derecho de información del detenido, está vinculado al derecho fundamental de la libertad del art. 17 CE “Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley” “toda persona detenida debe ser informada de forma inmediata, y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención”. Por otro lado, el derecho de información del investigado está vinculado al derecho fundamental de defensa del art. 24 CE, “todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.”

⁴ Art. 771.1 LECrim: “Cumplirá con los deberes de información a las víctimas que prevé la legislación vigente. En particular, informará al ofendido y al perjudicado por el delito de forma escrita de los derechos que les asisten de acuerdo con lo establecido en los artículos 109 y 110. Se instruirá al ofendido de su derecho a mostrarse parte en la causa sin necesidad de formular querrela y, tanto al ofendido como al perjudicado, de su derecho a nombrar Abogado o instar el nombramiento de Abogado de oficio en caso de ser titulares del derecho a la asistencia jurídica gratuita, de su derecho a, una vez personados en la causa, tomar conocimiento de lo actuado, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 301 y 302, e instar lo que a su derecho convenga. Asimismo, se les informará de que, de no personarse en la causa y no hacer renuncia ni reserva de acciones civiles, el Ministerio Fiscal las ejercitará si correspondiere.”

⁵ Art. 773.2 LECrim: “Cuando el Ministerio Fiscal tenga noticia de un hecho aparentemente delictivo, bien directamente o por serle presentada una denuncia o atestado, informará a la víctima de los derechos recogidos en la legislación vigente; efectuará la evaluación y resolución provisionales de las necesidades de la víctima de conformidad con lo dispuesto en la legislación vigente y practicará él mismo u ordenará a la Policía Judicial que practique las diligencias que estime pertinentes para la comprobación del hecho o de la responsabilidad de los partícipes en el mismo. El Fiscal decretará el archivo de las actuaciones cuando el hecho no revista los caracteres de delito, comunicándolo con expresión de esta circunstancia a quien hubiere alegado ser perjudicado u ofendido, a fin de que pueda reiterar su denuncia ante el Juez de Instrucción. En otro caso instará del Juez de Instrucción la incoación del procedimiento que corresponda con remisión de lo actuado, poniendo a su disposición al detenido, si lo hubiere, y los efectos del delito.”

Tal y como dispone la **Circular 3/2018, de 1 de junio, sobre el derecho de información de los investigados en los procesos penales** “El derecho del sospechoso o investigado a ser informado de los hechos presuntamente delictivos que se investigan y los indicios y pruebas que existen acerca de su perpetración, constituye una de las manifestaciones esenciales del derecho a un proceso equitativo y del derecho de defensa, pilares del proceso penal.”

De esta afirmación se desprende la importancia de este derecho de información de derechos, por lo que abordaremos su contenido y ámbito de aplicación siempre teniendo en cuenta el status procesal que posee el sujeto en cuestión. También resolveremos las dudas relacionadas con la interpretación conceptual de determinados preceptos de la LECrim pues han supuesto disparidad de criterios en la aplicación de los preceptos garantistas de los derechos de información del detenido e investigado. Es por ello, que la doctrina y jurisprudencia del TJUE y TEDH, han establecido unas pautas de actuación, es decir, el ámbito de aplicación, el contenido de tales derechos y el momento en que han de ejercitarse en el proceso penal.

II. MARCO JURÍDICO

Nuestra norma suprema, la Constitución Española de 1978, ya preveía en su art. 17 unos derechos garantistas al detenido. De hecho, su ubicación en el texto articulado no nos deja indiferentes, pues dicho art. 17 se encuentra ubicado en el Título I, Capítulo II, Sección I “De los derechos fundamentales y de las libertades públicas”⁶.

Así pues, se conciben dichos derechos que asisten al detenido como un derecho fundamental, inherente a una persona por el simple hecho de serlo, un derecho personalísimo, imprescriptible e irrenunciable.

El Tribunal Constitucional (TC) alude a los derechos fundamentales en los siguientes términos⁷:

“Los derechos fundamentales son así un patrimonio común de los ciudadanos individual y colectivamente constitutivos del ordenamiento jurídico cuya vigencia a todos atañe por igual. Establecen, por así decirlo, una vinculación directa entre los individuos y el Estado y actúan como fundamento de la unidad política sin mediación alguna.”

Se trata de fundamentos del ordenamiento jurídico español, de ahí la razón por la cual tienen aplicabilidad directa dada la supremacía jerárquica de la norma en la que se encuentran ubicados, e igualmente, es razón de ser de su protección privilegiada a través de los Tribunales ordinarios, por un procedimiento basado en la preferencia y sumariedad, y en última instancia la protección otorgada por el Tribunal Constitucional (TC) vía recurso de amparo⁸.

⁶ Constitución Española 1978. BOE núm. 311 de 29 de Diciembre de 1978.

⁷ STC 25/1981, 14 de Julio de 1981.

⁸ Art. 53.2 CE: “Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de

Siguiendo el marco jurídico regulador del objeto del presente estudio, los sujetos detenidos o los investigados en el seno del proceso penal ostentan ciertos derechos reconocidos de modo expreso en la norma reguladora del proceso penal, esto es, la LECrim⁹.

Así pues, debemos diferenciar los derechos reconocidos por esta norma procesal a los detenidos, respecto de los investigados. Por un lado, los derechos de los detenidos se encuentran regulados en los artículos 520 y ss de LECrim (Capítulo IV, Título VI, Libro II). Por otro lado, los derechos de los investigados, detenidos o no, reconocidos por nuestra norma procesal penal se encuentran enunciados en virtud del art. 118 y ss LECrim (Título V, Libro I).

Los derechos del detenido y los del investigado fueron objeto de algunas matizaciones y ampliaciones en el año 2015 (año en que se produjo la última reforma de la LECrim), reformas principalmente motivadas por tres Directivas de la Unión Europea las cuales fueron transpuestas de la mano de Leyes Orgánicas (en adelante, LO).

Las Directivas dictadas por la UE y las LO elaboradas para la transposición de las anteriores en España son las siguientes¹⁰:

- Directiva 2010/64/UE relativa al derecho a la interpretación y a traducción en los procesos penales.
- la Directiva 2012/13/UE relativa al derecho a la información en los procesos penales.
- Directiva 2013/48/UE sobre el derecho a la asistencia de letrado en el proceso penal.

amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.”

⁹ Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. «BOE» núm. 260, de 17/09/1882.

¹⁰ ARANGÜENA FANEGO, C., “Las Directivas europeas de armonización de garantías procesales de investigados y acusados. Su implementación en el derecho español”. *Revista de Estudios Europeos*, núm. 1/2019, pp. 1 y ss.

- Ley Orgánica 5/2015, de 27 de abril, por la que se modifican la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para transponer la Directiva 2010/64/UE, de 20 de octubre de 2010, relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales y la Directiva 2012/13/UE, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales.
- Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica.

Por último, es necesario resaltar la Circular 3/2018, de 1 de junio, sobre el derecho de información de los investigados en los procesos penales, emitida por la Fiscalía General del Estado. Fue publicada con el objetivo de armonizar ciertos criterios: el modo en que se ha de acceder a los elementos de las actuaciones, la gratuidad del procedimiento, situaciones de incomunicación del detenido y la detención en espacios marinos.

Ya en su introducción indica que:

“El derecho del sospechoso o investigado a ser informado de los hechos presuntamente delictivos que se investigan y los indicios y pruebas que existen acerca de su perpetración, constituye una de las manifestaciones esenciales del derecho a un proceso equitativo y del derecho de defensa, pilares del proceso penal.”

Esta Circular trata diversos derechos del detenido e investigado, entre ellos: el derecho de información, el derecho de libertad y el de defensa. Asimismo, relaciona estos derechos con diversas situaciones tales como: el secreto de sumario; la incomunicación del sujeto detenido; cuando los sujetos del proceso penal son menores; cuando se produce la detención europea.

El art. 773.2 LECrim, señala que las declaraciones prestadas en las diligencias de investigación del Ministerio Fiscal, han de observar las mismas garantías que para

las declaraciones prestadas ante el Juez o Tribunal. Entonces, lo dispuesto en el art. 118 y 775 de la LECrim sobre el derecho de información del investigado, ha de ser observado por el Ministerio Fiscal en las diligencias de investigación llevadas a cabo.

En concreto, esta Circular 3/2018 indica que, de conformidad con los principios de contradicción y defensa como inspiradores de la práctica de las diligencias de investigación, el Fiscal debe:

- Conceder la posibilidad al investigado y a su Letrado de acceder a lo actuado en las diligencias de la Fiscalía, con la suficiente antelación para que pueda preparar adecuadamente su declaración.
- Informar de manera clara y comprensible de los hechos que se le atribuyen, la calificación jurídica provisional, y los cambios que se produzcan a lo largo de su tramitación.

III. REFORMAS GENERALES DE 2015 EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL

Adquieren protagonismo en esta materia las reformas del año 2015 que se introdujeron con la LECrim. Así pues, son las LO 13/2015 y LO 41/2015 las que produjeron las modificaciones más actuales de estos derechos del investigado o encausado.

Intervención de las comunicaciones.

Con esta reforma se dio una respuesta a las indicaciones provenientes de la Unión Europea acerca de la escasa regulación legal del derecho fundamental contenido en el art. 18.3 CE “Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial.”

El secreto de las comunicaciones es calificado por el TC como “no sólo garantía de libertad individual, sino instrumento de desarrollo cultural, científico y tecnológico colectivo”¹¹. Por tanto, se trata de una garantía a la libertad y como un instrumento para el ejercicio del resto de derechos fundamentales, como por ejemplo, el derecho a la intimidad personal y familiar.

Y es que dicho derecho se encontraba limitado jurídicamente al art. 579 LECrim, así lo afirmó el TS¹²:

“Ha sido la Ley Orgánica 4/1988, de 25 mayo, de reforma de la LECrim. la que normativiza por vez primera las interceptaciones telefónicas, si bien lo realiza de forma incompleta, defraudando un tanto las expectativas forjadas ante el anunciado desarrollo legislativo de las previsiones contenidas en el artículo 55 de la CE.(...). La orfandad

¹¹ STC 132/2002, de 20 de mayo de 2002.

¹² STS 692/1997, de 07 de noviembre de 1997.

reguladora de la Ley Procesal con anterioridad a la Ley Orgánica 4/1988 era casi absoluta”.

Debido a la presión europea acerca de la escasa regulación legal de este derecho fundamental previsto en el art. 579 LECrim, fue con la jurisprudencia tanto europea como nacional que se sentaron las bases y presupuestos para la adopción de tales medidas, todas ellas plasmadas en los arts. 588 bis y ss de la LECrim actualmente vigentes.

Derecho a la doble instancia penal

La Comisión Europea de Derechos Humanos advirtió a España mediante la elaboración de dictámenes desfavorables respecto a que no existía una doble instancia que revisara las resoluciones condenatorias por las Audiencias Provinciales o la Sala penal de la AN.

Es por ello que se introduce la doble instancia penal con el art. 846 ter LECrim y el recurso de apelación contra las sentencias que provengan de estos órganos jurisdiccionales:

Los autos que supongan la finalización del proceso por falta de jurisdicción o sobreseimiento libre y las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales o la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en primera instancia son recurribles en apelación ante las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia de su territorio y ante la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional, respectivamente, que resolverán las apelaciones en sentencia.

Reforma del recurso de revisión

Igualmente viene de la mano del TEDH la necesidad de este tipo de recurso, reformas que vienen plasmadas en el art. 954 LECrim, según el cual son susceptibles del recurso de revisión:

- Las sentencias firmes condenatorias basadas en documentos o testimonios que posteriormente se han demostrado falsos, o en confesiones del encausado prestadas bajo coacción o violencia.
- Sentencia penal firme condenatoria de jueces o magistrados por prevaricación, en virtud de resolución recaída en el proceso en el que recayera sentencia cuya revisión se solicita, y sin la cual el fallo habría sido diferente.
- La existencia de dos sentencias firmes sobre el mismo hecho y encausado.
- Conocimiento de hechos o elementos de prueba sobrevenidos que habrían determinado la absolución o condena menos grave.
- Sentencia firme de decomiso autónomo, por contradicción entre los hechos probados en la misma y los hechos probados en la sentencia penal que se dicte.
- Resolución judicial firme dictada en violación de algún derecho reconocido en el *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales según el TEDH, cuando la violación dada su naturaleza y gravedad, conlleve efectos que persistan y no puedan cesar si no es mediante esta revisión.*

Potenciación del derecho de defensa

Son los arts. 118 y 520 LECrim los que han supuesto un cambio radical en las garantías y derechos brindados al investigado o encausado, en particular del derecho de información al detenido e investigado, objeto de estudio. Pero han destacado notoriamente: derecho a entrevistarse reservadamente con el abogado anteriormente al interrogatorio policial, el límite de cinco días de la incomunicación del detenido o preso, el derecho a examinar las actuaciones con la debida antelación para salvaguardar el derecho de defensa y en todo caso antes de que se le tome declaración.

La prevención de los macro procesos

Con el fin de evitar dilaciones indebidas generadas por los procesos en los que el número de imputados es excesivo, el art. 17.1 y 2 LECrim dan la posibilidad al instructor de no aplicar la conexidad de delitos cuando considere que son excesivamente complejos y producirían dilaciones inasumibles: “No obstante, los delitos conexos serán investigados y enjuiciados en la misma causa cuando la investigación y la prueba en conjunto de los hechos resulten convenientes para su esclarecimiento y para la determinación de las responsabilidades procedentes salvo que suponga excesiva complejidad o dilación para el proceso”.

La agilización de la justicia penal

Con el objetivo de evitar la lentitud de la justicia penal se han creado dos medidas para remediarla: la primera de ellas, poner plazos a la instrucción¹³, y la segunda, el proceso por aceptación de Decreto¹⁴.

Así pues, el plazo para la instrucción es de seis meses para los casos simples y de dieciocho meses para los casos complejos, existiendo la posibilidad de prórroga del plazo también tasado su límite, pero solo en determinados supuestos.

El proceso por aceptación de decreto, es dictado por el Ministerio Fiscal y puede tener por objeto: por un lado, la acción penal cuya pretensión es la imposición de una multa o trabajos en beneficio de la comunidad, y en su caso, la privación del derecho de conducir vehículos a motor y ciclomotores; por otro lado, la posibilidad de la acción civil, la cual pretende la restitución de la cosa e indemnización por el perjuicio causado.

¹³ Art. 324 LECrim.

¹⁴ LECrim. Título III. Bis. Proceso por aceptación de decreto.

IV. STATUS JURÍDICO PROCESAL DEL INVESTIGADO O ENCAUSADO

El derecho de información del detenido se recoge en el art. 520 LECrim, sin embargo, el derecho de información del investigado supone la aplicación del art. 118 LECrim. Ambos preceptos recogen los derechos en que han de ser instruidos el detenido e investigado respectivamente.

La aplicación de un precepto u otro, indica la importancia de reconocer el status procesal de cada sujeto y así ser conscientes de los preceptos que los amparan como garantes del derecho de información. En concreto, hemos de saber cuando surge el status procesal del investigado, como presupuesto del derecho de información del art. 118 LECrim.

Así pues, el status jurídico procesal de una persona a la que se le ha atribuido una conducta delictiva en el seno de un proceso penal, pasa por varias fases:

- Investigado: esta condición se atribuye por las autoridades encargadas de la persecución penal a esta persona, una presunta participación en unos hechos delictivos concretos. Sin embargo, la autoridad judicial no ha realizado una imputación en el seno de la investigación. Es decir, el desarrollo de la investigación acerca de la autoría de determinado hecho delictivo aun no ha dado frutos definitivos, y no existen suficientes elementos de prueba que indiquen la responsabilidad penal de la persona investigada, solo existen indicios de la comisión de un hecho aparentemente delictivo.
- Encausado: se adquiere esta condición cuando existe una resolución judicial que atribuye indiciariamente la responsabilidad del delito al sujeto previamente investigado. Es decir, cuando se ha abierto una causa contra un sujeto sospechoso de la comisión de un delito.
- Procesado: aquí se distinguen dos escenarios. En primer lugar, los delitos graves, existiendo la condición de procesado cuando el instructor ha dictado contra el sujeto un auto de procesamiento haciéndole sujeto responsable

formalmente¹⁵. En segundo lugar, los delitos menos graves, aquí no existe auto de procesamiento por el instructor, pero sigue presente la condición de encausado como atribución indiciaria del hecho delictivo imputado judicialmente, hecho que el investigado ha de tener conocimiento en el previo interrogatorio de la fase de diligencias previas¹⁶. En el ámbito procedimiento abreviado se dictará el auto que pone fin a las diligencias previas y decide continuar el procedimiento abreviado¹⁷.

- Acusado: una vez abierto el juicio oral, y una vez presentado el escrito de calificaciones o en su caso el escrito de acusación, el sujeto procesado pasa a obtener la condición de acusado. Con la condición de acusado se establece la necesidad de su intervención en el proceso penal, siendo dos las excepciones. La primera, cuando el acusado renuncie a su defensa en delitos leves y menos graves cuando la pena sea inferior a dos años, en cuyo caso se podría celebrar el juicio en ausencia de este si se dan el resto de requisitos previstos en la LECrim.

Antes de la reforma de la LECrim, la terminología que se empleaba era según la fase del proceso en el que se encontraba el sujeto sometido al proceso penal¹⁸:

- Denunciado o querellado: sujeto contra el que se ha interpuesto denuncia o querrela, es la fase inicial del procedimiento.
- Imputado: persona en los que existen indicio de atribuirle la comisión de unos hechos que constituyen un delito penal.
- Procesado: se adquiere dicha condición después del auto de procesamiento.
- Acusado: se adquiere dicho status procesal cuando existe el escrito de calificación provisional.

¹⁵ Art. 384 LECrim: “Desde que resultare del sumario algún indicio racional de criminalidad contra determinada persona, se dictará auto declarándola procesada y mandando que se entiendan con ella las diligencias en la forma y del modo dispuesto en este título y en los demás de esta Ley.”

¹⁶ Art. 775.1 LECrim: “En la primera comparecencia el Juez informará al investigado, en la forma más comprensible, de los hechos que se le imputan.”

¹⁷ Art. 779.4 LECrim.

¹⁸ JAÉN VALLEJO, M. & PERRINO PÉREZ, A., *Estatuto jurídico de investigado*. Dykinson. 2015. pp.24-30.

- Condenado: mediante sentencia se le atribuye al sujeto la comisión de los hechos que constituyen infracción penal.
- Ejecutado: la sentencia firme se ejecuta.

Con la LO 13/2015 de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica, con la que se produce la sustitución del empleo del término “imputado” y “acusado” por los términos “investigado” y “encausado”.

Esta LO afirma que el fin de la reforma es¹⁹:

“La reforma también tiene por objeto adaptar el lenguaje de la Ley de Enjuiciamiento Criminal a los tiempos actuales y, en particular, eliminar determinadas expresiones usadas de modo indiscriminado en la ley, sin ningún tipo de rigor conceptual, tales como imputado, con la que se alude a la persona sobre la que tan sólo recaen meras sospechas y por ello resulta investigado, pero respecto de la cual no existen suficientes indicios para que se le atribuya judicial y formalmente la comisión de un hecho punible.”

El cambio terminológico se ha producido con el fin de evitar connotaciones incriminatorias y negativas de la expresión “imputado”, procurando que se corresponda el término empleado con la fase del proceso penal: “investigado” o “encausado”, dependiendo de la fase procesal.

Por tanto, “investigado” se emplea para la fase de instrucción, para el sujeto que es investigado para relacionarlo o no con la comisión de unos hechos constitutivos de delito. Por otro lado, “encausado” será el sujeto sometido al proceso en el que la fase de instrucción ha terminado y ya existen indicios racionales por los que se relaciona el sujeto con la participación de la comisión de la acción penal.

¹⁹Preámbulo V. Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica.

La LO 13/2015 dispone que, “En todo caso, esta sustitución no afecta a otras nomenclaturas empleadas para definir al investigado o encausado por su relación con la situación procesal en que se encuentra. Así, se mantienen los términos «acusado» o «procesado», que podrán ser empleados de forma indistinta al de «encausado» en las fases oportunas.”²⁰

Es preciso tener en cuenta que, los indicios que propician la imputación de una persona provocan directamente en la sociedad un recelo y un instinto juzgador del sujeto sometido al proceso, existiendo pues una dependencia entre imputación y reproche social. De modo que, será irrelevante el cambio terminológico en sí, pues si no se rompe esa relación y dependencia, pues el vínculo que los une sería el mismo a pesar de cambiar la denominación.

Por otro lado, los medios de comunicación suelen informar de los casos que mayor interés suscitan en la sociedad. Resulta interesante que ocupan espacio en la prensa las imputaciones y condenas, pero no las absoluciones llegado el momento. Esta es una de las causas que generan en la sociedad prejuicios acerca del imputado, pues el tratamiento selectivo de la información genera efectos irreversibles, encaminada hacia una condena anticipada socialmente del imputado.

En este punto, es necesario el empleo de unas medidas más allá de las terminológicas que protejan al investigado y encausado, que minimicen los perjuicios producidos en la sociedad por “un exceso de celo informativo en el transcurso de la etapa de investigación”²¹. Por ejemplo, prohibir revelar información sobre hechos relevantes y cualquier divulgación de información que ponga en riesgo los derechos procesales del investigado.

El status procesal de investigado se adquiere desde el mismo momento en que la autoridad policial, fiscal o judicial competente comunica al sujeto que se están llevando

²⁰ Ibidem.

²¹ ORTEGO PÉREZ, F., *Reflexiones acerca de la imputación y los estatus procesales de «investigado» y «encausado»*, Bosh Editor. 2.019. p- 218.

a cabo unas investigaciones en las que se le considera partícipe en la comisión de unos hechos que son constitutivos de delito, pero aun no se ha dictado una resolución judicial por la que esa participación indiciaria se convierte en formal.

La atribución de los hechos que constituyen un delito penal puede darse por dos modos:

Desde que se produce la admisión a trámite de la denuncia o querella que determina la persona a la indiciariamente se le atribuye los hechos delictivos.

Cuando la atribución de los hechos deriva de cualquier actuación procesal tal y como dispone el art. 118 LECrim.

En cuanto al primer modo, la atribución del hecho delictivo a través de la admisión a trámite de la denuncia o querella requiere la identificación del posible autor de los hechos. Es por ello que no produce la adquisición de la condición de investigado cuando no se admite a trámite la denuncia o querella:

- Los hechos no son constitutivos de delito²².
- La denuncia es manifiestamente falsa²³.
- Se inadmite la querella por falta de sus presupuestos procesales.

Por tanto, no solo se requiere para atribuir la condición de investigado identificar a una persona en la querella y posiblemente en la denuncia, sino que después de ello, la autoridad competente realizará una valoración completa respecto de los hechos denunciados y su verosimilitud, independientemente de que posterioridad con las siguientes actuaciones se levante dicho status procesal de investigado.

²² Art. 269 LECrim: “Formalizada que sea la denuncia, se procederá o mandará proceder inmediatamente por el Juez o funcionario a quien se hiciese a la comprobación del hecho denunciado, salvo que éste no revistiere carácter de delito, o que la denuncia fuere manifiestamente falsa. En cualquiera de estos dos casos, el Tribunal o funcionario se abstendrán de todo procedimiento, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurran si desestimasen aquella indebidamente.”

²³ Ibidem.

El segundo modo por el que se atribuye la condición de investigado, es cuando se desprende de cualquier actuación procesal; por ejemplo, la práctica de diligencias que apuntan a ese sujeto como partícipe de los hechos delictivos tales como la declaración de un testigo. En este caso la autoridad judicial o fiscal también debe valorar el conjunto, es decir, el crédito que se le puede dar a esa información.

Por tanto, desde el momento en que al sujeto se le atribuye la comisión del hecho delictivo por parte de cualquier autoridad encargada de la persecución penal, a pesar de que no exista formalmente una resolución por la que se constituya encausado, ya adquiere la condición de investigado como parte pasiva del proceso. Ello implica que ya tiene la facultad de ejercer el derecho del art. 24 CE, el derecho de defensa, y las garantías del art. 118 y 520 LECrim.

Según dispone el art. 118.1 LECrim en relación con el derecho de defensa:

“Toda persona a quien se atribuya un hecho punible podrá ejercitar el derecho de defensa, interviniendo en las actuaciones, desde que se le comunique su existencia, haya sido objeto de detención o de cualquier otra medida cautelar o se haya acordado su procesamiento.”

Dicho derecho de defensa se ejerce con las únicas limitaciones que establece la Ley, desde que se atribuye el hecho delictivo hasta que se extingue la pena (art. 118.2 LECrim). La importancia del ejercicio de este derecho desde el inicio es que es instrumento para ejercer los derechos de los que debe ser informado tan pronto como sea posible y que vienen estipulados en el mismo art. 118.

Entonces, el status procesal de investigado implica que será titular de unos derechos en esta fase contemplados en el art. 118 LECrim, por el simple hecho de serlo, y además no podrá ser privado de ellos. El investigado puede como parte del proceso con el fin de conseguir de evitar una sentencia condenatoria y además con el fin de no llegar a esa fase evitando la acusación, o conseguir pruebas antes de la fase oral:

- Tener conocimiento de las actuaciones que se den en la causa salvo secreto de sumario.
- Intervenir de modo activo en los actos de investigación, también en los no planteados por su parte, es decir, los practicados de oficio o propuestos por las partes activas del proceso penal (partes acusadoras).
- Proponer actos de investigación.

La razón de ser acerca de que el investigado sea titular de las garantías del art. 118 LECrim, es limitar el ámbito de la investigación a los hechos atribuidos en la denuncia, querrela o los desprendidos de la actuación procesal, para así salvaguardar la intimidad del investigado como derecho fundamental que le es inherente. Es por ello que la imputación del hecho delictivo al investigado será inmediatamente puesta en su conocimiento.

Con la comunicación al investigado de la atribución del hecho delictivo y de su condición de parte pasiva en el proceso, se faculta a este el ejercicio del derecho de defensa y además el conocimiento de los hechos que se le atribuyen, el proceso que se inicia y las razones por las que se ha iniciado.

Seguidamente tras dicho comunicado, según el art. 486 LECrim, será citado para ser oído, excepto en el supuesto de que si proceda la detención. Citación que de no ser cumplida puede convertirse en una orden de detención (por eso mismo cierta doctrina la califica como “citación cautelar”²⁴), aunque por lo general no suele suceder porque el objetivo de dicha citación es proceder a un interrogatorio por parte del Juez.

Previamente al interrogatorio judicial como ya explicaremos en el siguiente apartado, se debe trasladar al investigado y a su letrado la siguiente información: el hecho punible, calificación jurídica, el derecho que posee de ser asistido de Letrado y a entrevistarse reservadamente con él y el derecho a examinar las actuaciones. Y es que la finalidad del interrogatorio judicial es realizarlo en calidad de investigado y no de

²⁴La posición del investigado en el proceso penal. *Procesal penal*. Tema 14. Editorial Carperi. 2019.

testigo, ya que el testigo tiene el deber de decir verdad y el investigado posee el derecho de guardar silencio²⁵.

Durante el interrogatorio judicial el investigado posee las mismas garantías en su condición de investigado como el encausado cuando se le realiza la declaración indagatoria. La declaración indagatoria es la que tiene por objeto averiguar los hechos y la participación en ellos por el investigado y otras personas, además de la concreción de los datos personales.

V. DERECHO A LA INFORMACIÓN EN LOS PROCESOS PENALES

El sistema de garantías que ofrece el ordenamiento jurídico para el investigado o encausado, constituyen una pieza fundamental en el Estado de Derecho, al mismo tiempo que son un requisito para la práctica de un juicio justo.

Es así como lo establece el Tribunal Constitucional²⁶, afirmando en relación con los derechos garantizados por el art. 24 de la CE “Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.”, los cuales tienen el fin de garantizar la tutela judicial efectiva, y no terminan en el respeto hacia dichos derechos del encausado, sino en un juicio justo.

Juicio justo como el definido por la Declaración Universal de Derechos Humanos en su art. 10:

²⁵ Ibidem.

²⁶ STC 130/2002, de 3 de junio de 2002.

“Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”

Las características de un juicio justo son²⁷: derecho a estar presente en el tribunal; un tribunal independiente, imparcial; juicio público y sin dilaciones; proveerse de abogado privado o de oficio; presunción de inocencia; no testificar contra sí mismo.

Y es que en relación con las garantías del investigado o encausado y el juicio justo, el TEDH dispone la vital importancia para la práctica de este derecho tiene, el ejercicio de los derechos de defensa tan pronto como sea posible, constituyendo un riesgo de inequidad la lesión de los derechos en la primera comparecencia del investigado o encausado. Lesión que se vincula a ausencia del derecho de información de las autoridades que se encargan de la investigación²⁸.

En nuestro país, es el art. 24 CE en su apartado segundo el que establece un proceso judicial con todas las garantías. Este artículo pretende asegurar ese juicio justo, un proceso judicial basado en un juicio justo tal y como establece el art. 1.1 CE cuando dispone que son valores del ordenamiento jurídico la libertad y la justicia.

Como se ha mencionado anteriormente, es con la LO 5/2015 que se han transpuestos dos Directivas: Directiva 2010/64 UE de 20 de octubre de 2010 y la Directiva 2012/2013 UE de 22 de mayo de 2012. La que nos interesa es esta última relativa al derecho de la información. Así pues, el derecho a la información forma parte de una declaración de mínimas garantías, de modo que los Estados Miembros de la UE en sus ordenamientos nacionales respectivos, pueden otorgar garantías mayores.

²⁷“Artículo 10 de la Declaración de Derechos Humanos: Derecho a un juicio justo.” *Europapress*. 2018. <https://www.europapress.es/internacional/noticia-articulo-10-declaracion-derechos-humanos-derecho-juicio-justo-20181123155805.html>

²⁸ TEDH\2017\61. Sentencia de 5 septiembre 2017. Caso Barbulescu contra Rumania.

Estas Directivas han supuesto la reforma de la LOPJ y de la LECrim. De hecho, vamos a tratar dichas modificaciones, en concreto respecto al derecho de información del imputado y detenido.

La LO 5/2015 y 13/2015: en primer lugar, supone la ampliación del catálogo de derechos que han de informarse al investigado y detenido; en segundo lugar, determina el contenido y forma en la que se transmite dicha información; en tercer lugar, recoge el derecho de acceso a los documentos esenciales y así poder impugnar la detención si fuere ilegal; en cuarto lugar, reconoce por primera vez el derecho a entrevistarse reservadamente con el letrado previa al interrogatorio policial; en quinto lugar, se reconoce la confidencialidad de las entrevistas con el abogado; en sexto lugar, las limitaciones del régimen de incomunicación.

Los preceptos de la norma procesal penal afectados por las reformas de la LO 5/2015 son:

- Art. 118 LECrim: se dedica a los derechos del imputado no detenido.
- Art. 775 LECrim: se dedica a la primera comparecencia ante el juez del imputado.

El art, 118 y 775 deben analizarse de modo conjunto, debido a que la primera comparecencia ante el juez será predecesora en su caso, de la posterior imputación.

- Art. 302 LECrim: se reconoce el derecho del imputado a conocer las actuaciones practicadas en la fase de la instrucción, constituyendo la excepción el secreto del sumario.
- Art. 520 LECrim: se dedica a los derechos del detenido, sumándose a este las indicaciones de la UE respecto al derecho de información.
- Art. 505. 3 LECrim: se dedica al derecho del imputado de acceder a las actuaciones con el fin de impugnar la privación de libertad.

Con ella se produce el reconocimiento de la información de tres derechos:

- 1) Derecho a recibir información sobre los derechos que asisten al sospechoso, detenido o no.
- 2) Derecho a recibir información sobre la acusación.
- 3) Derecho de acceso a los materiales del expediente.

Estos derechos son asegurados mediante la habilitación de recursos para denunciar la vulneración de éstos, y la obligación que poseen los Estados Miembros de informar a sus jueces, fiscales y Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado de los objetivos que posee la Directiva Europea.

La LO 5/2015 supone una norma derechos mínimos, la cual, ante dudas en su interpretación, se realizará conforme a su respectiva Directiva de transposición. Su contenido será controlado por el TJUE mediante el procedimiento prejudicial que podrá ser iniciado por los jueces de los Estados Miembros.

Con ella se pretende la armonización a nivel europeo de los derechos que contiene, siendo aplicable a todos los Estados Miembros excepto Dinamarca, y tutelando los derechos del investigado, encausado o reclamado por una euro orden. Además, es aplicable a todo proceso penal llevado a cabo en cualquier Estado Miembro y los procedimientos de entrega por euro orden²⁹.

V.I. DERECHO DEL INVESTIGADO A SER INFORMADO DE LA IMPUTACIÓN Y DE LOS DERECHOS QUE LE CORRESPONDEN A PARTIR DE ESE MOMENTO (ART. 118.1 LECRIM).

Es con la LO 5/2015 que se introduce en nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2012/13, y se incorporan una serie de derechos al investigado desde el instante en que se le comunica el status procesal que ha adquirido, derechos inherentes al principio de defensa y contradicción.

²⁹ ARANGÜENA FANEGO, C., “Curso de formación Tratamiento del detenido: aplicación de las normas que implementan las garantías de las Directivas UE”. 2019.

El art. 118 LECrim contempla la información sobre los siguientes derechos: acceso a las actuaciones de las que se desprende la imputación antes de que se tome declaración; participar de modo activo en el proceso; designar abogado libremente ya sea privado o mediante la asistencia jurídica gratuita; traducción e interpretación gratuita; guardar silencio y no prestar declaración o por su parte no contestar a alguna/s preguntas; no confesarse culpable y no declarar contra uno mismo.

Previamente al reconocimiento de dichos derechos de modo expreso en el art. 118 LECrim, se hacían valer a través del derecho de defensa propio del art. 24 CE que nace tras la imputación:

“Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.”

El derecho de defensa viene reflejado en el apartado primero del art. 118 LECrim:

“Toda persona a quien se atribuya un hecho punible podrá ejercitar el derecho de defensa, interviniendo en las actuaciones, desde que se le comunique su existencia, haya sido objeto de detención o de cualquier otra medida cautelar o se haya acordado su procesamiento, a cuyo efecto se le instruirá, sin demora injustificada, de los siguientes derechos...”

Por tanto, puede ejercitar el derecho de defensa cualquier persona a la que se atribuya un hecho punible. De este derecho de defensa se desprenden otros que tienen el objetivo de evitar que se abra la fase del juicio oral³⁰:

³⁰ FUENTES SORIANO, O., *El proceso penal*” *Cuestiones fundamentales*. Tirant lo Blanch. 2017. pp.51-60.

- 1) Derecho a conocer o ser informado de los hechos cuya realización se atribuyen al investigado y de los derechos que a partir de ese momento le corresponden.
- 2) El derecho a conocer las actuaciones practicadas y las que vayan acordándose durante la fase de instrucción, salvo secreto sumarial.
- 3) El derecho a proponer la práctica de diligencias.

Así pues, el derecho de información deriva del derecho de defensa, se presenta como un instrumento para poder ejercer este último. Esta afirmación tiene su razón de ser en que, solo se puede ejercer el derecho de defensa si previamente se conocen los hechos que se imputan y además los derechos que se derivan con dicha imputación.

Una de las modificaciones del art. 118 LECrim respecto de su redacción anterior, es la inclusión en su apartado primero de la expresión “sin demora injustificada”. La segunda modificación se corresponde con el *numerus clausus* de derechos que se garantizan en dicho artículo, puesto que en la antigua redacción se hacía referencia de modo genérico del derecho de defensa. La tercera modificación es el cambio de “a quien se impute un hecho punible” por “a quien se atribuya un hecho punible” ello con la reforma de la sustitución terminológica de imputado por investigado o encausado a través de la LO 13/2015.

Pero llegados este punto se han de plantear dos cuestiones:

- 1) Se debería haber eliminado la mención del “procesamiento”, ya que el acto por el que se comunica por primera vez la imputación no es el procesamiento³¹. Y es que el procesamiento no implica que previamente no se haya dado dicha información.
- 2) Qué debe entenderse por la expresión “sin demora injustificada” de la información que ha de darse acerca de los derechos al investigado. Es decir, aquí podemos dividir la cuestión en dos fases: la primera, en qué

³¹ Art. 384 párrafo primero LECrim: “Desde que resultare del sumario algún indicio racional de criminalidad contra determinada persona, se dictará auto declarándola procesada y mandando que se entiendan con ella las diligencias en la forma y del modo dispuesto en este título y en los demás de esta Ley.”

momento exacto se ha de hacer el traslado de derechos al investigado; la segunda, la forma en que se da el traslado de la información al investigado.

Fue la Directiva 2012/13 la que introdujo la cláusula temporal, instando a las autoridades correspondientes la activación de los derechos de defensa y de información con rapidez. La LO con la que se produjo la transposición empleo varias expresiones lingüísticas para referirse a esa temporalidad, pero tienen el mismo objetivo, es decir, la protección de dichas garantías. Así pues, para los derechos del investigado expuestos en el art. 118 LECrim (defensa, información, presunción inocencia) se emplea el término lingüístico “sin demora injustificada”, y para el detenido en el art. 520 LECrim “de forma inmediata”.

Respecto al momento exacto en que se ha de dar traslado de la información, nos hemos de remitir al art. 118. 5 y al art. 775 LECrim respectivamente:

“La admisión de denuncia o querrela, y cualquier actuación procesal de la que resulte la imputación de un delito contra persona o personas determinadas, serán puestas inmediatamente en conocimiento de los presuntamente responsables.”

“En la primera comparecencia el Juez informará al investigado, en la forma más comprensible, de los hechos que se le imputan. Previamente, el Secretario judicial le informará de sus derechos, en particular de los enumerados en el apartado 1 del artículo 118, y le requerirá para que designe un domicilio en España en el que se harán las notificaciones, o una persona que las reciba en su nombre...”

Por tanto, se llega a la conclusión de que se ha de dar traslado al sujeto sometido al proceso de los hechos imputados después de admitirse denuncia o querrela, o después de cualquier acto procesal del que se desprenda imputación.

*En este punto el TC llega a la conclusión siguiente respecto de la condición de imputado*³²:

“Es innegable que la condición de imputado nace de la admisión de una denuncia o de una querrela (no, por cierto, de la simple interposición de una u otra), pero si eso es claro no lo es tanto su vinculación con «cualquier actuación procesal de la que resulte la imputación de un delito contra persona o personas determinadas» (art. 118.2 LECrim.). Esta fórmula no puede ser entendida literalmente, sino que debe ser completada por la imprescindible valoración circunstanciada del Juez Instructor. Dado que es el Juez Instructor y no este Tribunal quien tiene un contacto directo con aquellos mismos hechos y dado el carácter indiciario y no probatorio que puede resultar de las diligencias sumariales, es necesario reconocer al Juez Instructor un razonable margen de apreciación en el reconocimiento de la condición de imputado a quien se atribuya un hecho punible en cualquier actuación sumarial.”

Este Tribunal realiza una reflexión con la cual llega a la conclusión de que las garantías derivadas del art. 118 LECrim prohíbe retrasar injustificadamente el otorgamiento de la condición de imputado de quien se sospeche fundadamente, y aprovechar ese retraso para interrogarle en calidad de testigo.

Hemos de plantearnos, además, el momento en que se ha de dar traslado de los derechos del art. 118 LECrim al investigado, es decir, podría ser el en momento en que se traslada la imputación conforme al art. 118.5 o previamente en la primera declaración ante el Juez conforme el art. 775 LECrim. Pues bien, se debería realizar dicho traslado de derechos en ambos supuestos, en el momento del traslado de la imputación y previamente a la primera comparecencia ante el Juez, independientemente de que el Juez lo haga también.

³² STC 135/1989, 19 de julio 1989.

Por último, esa información se ha de trasladar de forma “accesible y comprensible”³³, es decir, clara y teniendo en cuenta las circunstancias personales del destinatario al que se realiza dicha información (edad, discapacidades...). De hecho, el TEDH hace hincapié en la necesidad de proteger al imputado que adolece de discapacidad cognitiva o mental, pues afecta al derecho del mismo de conocer los hechos que se le acusan. Es por ello, que sería necesario trasladar dicha información al sujeto investigado o encausado y a su tutor o curador³⁴.

Quizás sería necesario una normativa específica que regule al investigado incapacitado que velen por la eficaz garantía de los derechos que le son reconocidos en calidad de investigado procesal. La representación procesal no realiza esa garantía, a pesar de que sí garantiza el derecho de audiencia, no garantiza los derechos de defensa ni que el sujeto incapacitado entienda correctamente el alcance de los mismos y el modo en que puede ejercerlos.

V.II. CONTENIDO DE LA INFORMACIÓN QUE SE TRASLADA AL INVESTIGADO

El investigado tiene el derecho a ser informado de una serie de derechos que se completarán por la LO 5/2015:

³³ Art. 118.1 LECrim: “La información a que se refiere este apartado se facilitará en un lenguaje comprensible y que resulte accesible. A estos efectos se adaptará la información a la edad del destinatario, su grado de madurez, discapacidad y cualquier otra circunstancia personal de la que pueda derivar una modificación de la capacidad para entender el alcance de la información que se le facilita.”

³⁴ “Nuevos contenidos del derecho de defensa de la persona investigada y acusada en el proceso penal: información y asistencia letrada. Novedades en el estatuto de la persona detenida.” *Vlex. Prácticos*. pp-5 y ss.

V.II.a) DERECHO A CONOCER LOS HECHOS ATRIBUIDOS Y LOS CAMBIOS RELEVANTES QUE SE PRODUZCAN EN LA INVESTIGACIÓN

Tal y como dispone el apartado primero del art. 118 LECrim, la información acerca de los hechos atribuidos y de los cambios relevantes en la investigación se hará con “detalle suficiente” para así velar por el derecho de defensa del investigado.

El traslado al investigado de los hechos que se le atribuyen debe realizarse desde el mismo momento en que nace la imputación por la policía, Juez o Ministerio Fiscal. Por otro lado, para el caso de que se produzca un cambio en la investigación que repercuta de algún modo al imputado, se dará traslado en el caso de que se produzca y siendo posterior al traslado de la imputación de los hechos.

Así pues, de existir un cambio sustancial en los hechos objeto de investigación ha de informarse al investigado para el respeto de su derecho de defensa, asimismo, se le tome nueva declaración sobre estos nuevos hechos y se le posibilite dar explicaciones pertinentes y aportar los medios de prueba.

Referente al modo de describir los hechos en la resolución judicial por la que se da traslado de la imputación, lo importante es la comunicación de los hechos relevantes que puedan llegar a ser calificados como delito, independientemente de que los hechos vayan acompañados o no en la resolución de una calificación jurídica, la cual sería en todo caso provisional, con el fin de que el investigado pueda conocer los hechos que le son imputados antes de realizar la primera comparecencia ante el juez, pues en caso contrario se mermaría el derecho de defensa³⁵.

Referente a los cambios producidos en la imputación derivados de la investigación, serán informados al abogado defensor de forma escrita, sucinta y suficiente. Asimismo, el abogado defensor podrá proponer de nuevo la práctica de diligencias que estime oportunas, al igual que debería realizarse de nuevo otra

³⁵ Arts. 650, 781 LECrim.

comparecencia judicial para tomar nueva declaración al investigado³⁶. Esta información facilitada al abogado defensor no es una imposición, sino una posibilidad, no siendo contrarias otras formas de información. Por ejemplo, que el Juez informe oralmente los cambios del objeto de la investigación previamente a la nueva toma de declaración del investigado.

Tal y como dispone la Circular 3/2018 de la Fiscalía General del Estado, el principal problema es determinar que se entiende por “cambio relevante” para que se produzca el derecho de información del investigado. Si se considera cualquier novedad un cambio relevante, se produciría en la mayoría de casos la paralización del procedimiento al ponerlo en conocimiento del investigado; por otro lado, si existiera reticencia a la catalogación de las novedades como relevantes, podría generar un menoscabo en el derecho de defensa al no poner en conocimiento del investigado la nueva información que resulte de la investigación.

La misma Circular manifiesta que ha de tenerse en cuenta a la hora de interpretar lo anterior, la circunstancia de que el ordenamiento jurídico también otorga al investigado la condición procesal de parte, y con ella el reconocimiento del derecho de acceso a la totalidad del procedimiento y el conocimiento de todos los cambios que se produzcan.

Con esta condición de parte en el proceso del investigado, se ha de entender por cambio relevante que motive la información al investigado:

“La existencia de un cambio sustancial en los hechos o en las circunstancias de los que ya recibió información en el momento inicial en el que fue instruido de sus derechos. En consecuencia, será cualquier modificación sustancial de esos hechos, de su relevancia penal o de su

³⁶ Art. 775.2 LECrim: “Cuando del resultado de las diligencias se produzca algún cambio relevante en el objeto de la investigación y de los hechos imputados, el Juez informará con prontitud de ello al investigado. Esta información podrá ser facilitada mediante una exposición sucinta que resulte suficiente para permitir el ejercicio del derecho a la defensa, comunicada por escrito al Abogado defensor del investigado.”

calificación jurídica provisional, lo que deberá motivar el nuevo acto de información al investigado.”

Pero no todo cambio se ha de considerar relevante. En este sentido la STC 35/2004, de 8 de marzo dispone que, no produce el nuevo acto del derecho de información al investigado, los cambios que sean homogéneos en el delito, es decir, “modalidades distintas pero cercanas dentro de la tipicidad penal”.

V.II.b) EL DERECHO DE EXAMINAR LAS ACTUACIONES CON LA DEBIDA ANTELACIÓN. EXCEPCIÓN DEL SECRETO DE LAS ACTUACIONES.

Este derecho está contemplado en el art. 118.1 b) LECrim cuando dispone “Derecho a examinar las actuaciones con la debida antelación para salvaguardar el derecho de defensa y en todo caso, con anterioridad a que se le tome declaración.”

En cuanto a qué elementos forman el expediente, la Circular 3/2018 señala que el derecho a la información y el derecho de acceso a las actuaciones, se agotan en el mismo procedimiento. Este derecho de acceso a las actuaciones no incluye el acceso del investigado a las bases de información de la policía, pues se ha de distinguir la fase de investigación policial (previa al proceso judicial) del proceso judicial mismo. Es decir, no forma parte del expediente al que tiene derecho de acceso del investigado, la investigación previa de la policía que no se vierte sobre el proceso, puesto que no constituye fuente de prueba. Es decir, el expediente tan solo lo forman los documentos referidos a los elementos de prueba, respecto de los cuales el detenido o investigado ha de ejercer el derecho de defensa. Por tanto, el derecho de acceso a las actuaciones se proyecta sobre la totalidad de las pruebas materiales como pruebas de cargo, pero el expediente no incluye las fuentes de la investigación estrictamente policial.

En cuanto al momento en que se ha de dar traslado de las actuaciones producidas hasta el momento en que se ha fundado la imputación, será cuando se de traslado de la

imputación. Además, cuando el investigado ya se ha personado, podrá conocer las actuaciones que se practiquen en la instrucción³⁷.

Por tanto, la regla general es la publicidad de las actuaciones para los sujetos sometidos al proceso, tanto parte acusadora, como defensa. Sin embargo, existe una excepción a esta regla general, el secreto de las actuaciones o el secreto de la práctica de diligencias. El art. 302 LECrim establece que se puede decretar el secreto de sumario con el fin de: “evitar un riesgo grave para la vida, libertad o integridad física de otra persona; o prevenir una situación que pueda comprometer de forma grave el resultado de la investigación o del proceso.” Igualmente este derecho se verá limitado en los siguientes casos: en primer lugar, la existencia de piezas separadas de medidas de investigación tecnológica; en segundo lugar, prohibición al investigado de acceder a piezas reservadas con motivo de protección de testigos, peritos o agentes encubiertos; en tercer lugar, las previsiones previstas por el art. 282 bis LECrim y la LO 19/1994 de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales³⁸.

El art. 7.5 de la Directiva 2012/13/UE, dispone que el acceso a las actuaciones es gratuito, pero no manifiesta nada de la gratuidad o no para la obtención de copias: “El acceso a los materiales del expediente, con arreglo a lo dispuesto en la presente Directiva, debe ofrecerse de forma gratuita, sin perjuicio de las disposiciones de las legislaciones nacionales que exijan el pago de tasas por la copia de documentos del expediente o por los costes de envío de los materiales a la persona interesada o a su abogado.”³⁹”

El derecho a obtener copias del contenido de las actuaciones se reconoce en nuestro ordenamiento jurídico por el art. 234.2 LOPJ y art. 140.1 LEC, pero condicionado a la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia. La solicitud de copias de documentos electrónicos que formen parte del expediente judicial electrónico, serán

³⁷Art. 302 LECrim: “Las partes personadas podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento.”

³⁸ Circular FGE 3/2018. Apartado 6.3. Restricciones al acceso a las actuaciones.

³⁹ Directiva 2012/13 UE, Considerando 34.

gratuitas; la solicitud de copias de documentos no incorporados al expediente judicial electrónico, se costearán los gastos generados.

En relación a la figura del detenido, este tiene reconocido el derecho de acceso a los materiales del expediente esenciales para impugnar la detención ilegal. Así lo dispone el art. 7 de la Directiva 2012/13 y el art. 520.2, 505.3 y 527.d) LECrim. Esta última no fue transpuesta de modo restrictivo respecto a su Directiva:

- La Directiva Europea exige la entrega al detenido o a su abogado de los documentos relacionados con el expediente y sean fundamentales para impugnar de modo efectivo la legalidad de la detención.
- La LECrim solo permite el acceso de los documentos del expediente, pero no su entrega tal y como dispone la Directiva.

Esta irregularidad ha provocado el dictado de sentencias relevantes que han sentado doctrina al respecto⁴⁰:

- STC 13/2017 de 30 de enero: el TC admite el recurso de amparo al demandante que solicitó el derecho de acceso al atestado y le fue denegado, previamente a la transposición de la Directiva, lo cual no implica la inexigibilidad del derecho.

El TC dispuso que la existencia de un atestado incompleto, no era argumento para denegar el derecho de acceso a los materiales que si obraran y fueren esenciales para impugnar la detención.

El TC aplica la doctrina del TJUE en virtud de la cual, a partir del término del plazo de transposición de la Directiva, los EEMM están obligados a interpretar su derecho interno conforme a ésta, para así cumplir sus objetivos.

- STC 21/2018, de 5 de marzo: el caso planteado es el de un detenido por un presunto delito de lesiones, sujeto que fue interceptado en el lugar de

⁴⁰ARANGÜENA FANEGO, C., “Las directivas europeas de armonización de garantías procesales de investigados y acusados. su implementación en el derecho español”. *Op. cit.*

los hechos por los agentes de policía. Estos detallaron en el atestado el lugar y hora de la presunta comisión del ilícito penal y hora y lugar de la detención.

El detenido solicitó el acceso al atestado policial, solicitud que fue rechazada en sede policial y recurrida posteriormente en amparo la denegación del habeas corpus.

Antes estos hechos, el TC dispuso que, la información que se le facilitó al detenido no le proporcionaba información suficiente para que se le pudiera otorgar la condición de sospechoso en la comisión de un ilícito penal, y por tanto, no se le podía cuestionar la ausencia de fundamentos para la privación de su libertad.

El TC estimó la pretensión de amparo, “no porque en el caso concreto no existieran razones para detener al demandante, sino porque habiéndolas, las mismas no se pusieron de manifiesto al detenido o a su abogado a través de los procedimientos establecidos en la ley”.

Afirma que la determinación de los elementos esenciales es casuística, pues depende de las circunstancias que han motivado la detención. “En tal medida, a modo de ejemplo, pueden ser elementos esenciales que fundamenten la detención, atendiendo a las circunstancias de cada caso, la propia denuncia de los hechos, cuando incorpora imputaciones de parte que incriminan al detenido; o la documentación de testimonios incriminatorios, así como el contenido de los informes periciales científicos que establezcan un vínculo de conexión entre el hecho investigado y el detenido; asimismo lo pueden ser los documentos, fotografías y grabaciones de sonido o vídeo que objetivamente relacionen al sospechoso con la infracción penal, e igualmente las actas que recojan el resultado del registro de un inmueble u otro tipo de bienes (STC 13/2017, de 30 de enero, FJ. 7), las de una inspección ocular, las que constatan la recogida de vestigios o las que describan el resultado de un reconocimiento practicado a prevención por la policía para la

averiguación del delito. Lo son también, en definitiva, todas aquellas actuaciones documentadas que guarden identidad de razón con las ya expuestas”

El TC dispone además que, este derecho se ejercita después de haber sido informado su titular de las razones en las que se basa la detención y previamente al primer interrogatorio policial y, por tanto, antes de que finalice la redacción del atestado.

Puede ejercitar este derecho el propio detenido mediante una solicitud de las actuaciones que desea acceder. Interpuesta la solicitud, el detenido deberá tener un acceso a los elementos esenciales: en primer lugar, de modo efectivo; en segundo lugar, a través de la exhibición de una copia o cualquier otro modo que permita al detenido comprobar por sí mismo o a través de su letrado, las razones y fundamentos jurídicos en los que se basa su privación de libertad. Por último, se hará constar este acceso por parte del detenido a los elementos de actuaciones.

En el supuesto de existir discrepancia entre la autoridad policial y el detenido respecto a los elementos de las actuaciones consideradas esenciales, se podrá hacer efectivo el habeas corpus y así el Juez resolver la discrepancia. Sin embargo, se hace saber que este derecho de acceso de los elementos esenciales no se predica respecto a las conservadas en las dependencias policiales, ni a las actuaciones (judiciales o policiales) que se practicaron con anterioridad a la detención, pues se ha de limitar dicho derecho de acceso a los elementos del atestado que fundamenten la detención (hechos y motivos).

A pesar de la doctrina que han sentado las precedentes sentencias del TC, se han seguido suscitando diversas dudas:

- 1) No se delimita que ha de entenderse por “esenciales”, existiendo la posibilidad de discrepancias entre los agentes de la policía y el detenido, teniendo que

recurrir al *habeas corpus* para que el órgano judicial resuelva la controversia. Sin embargo, tal recurso es ineficaz en la práctica dada la frecuencia de su inadmisión. Además, la supuesta admisión del recurso de amparo y la admisión del mismo carece de sentido si no lo acompaña una indemnización por la posible lesión.

- 2) Se le exige plenamente al detenido la carga de probar la vulneración de su derecho, suponiendo la privación de libertad y su ignorancia en derecho unos límites a su exigibilidad.

La Circular de la Fiscalía General del Estado 3/2018, fue publicada tras la STC 21/2018 con el objetivo de armonizar ciertos criterios al respecto tales como: el modo en que se ha de acceder a los elementos de las actuaciones, la gratuidad del procedimiento, situaciones de incomunicación del detenido y la detención en espacios marinos.

La Circular a la hora de delimitar el significado de “elementos esenciales” acude a otros textos normativos como la Directiva 2012/13 UE según la cual se consideran elementos esenciales “documentos relacionados con el expediente específico que obren en poder de las autoridades competentes y que resulten fundamentales para impugnar de manera efectiva, con arreglo a lo establecido en la legislación nacional, la legalidad de la detención o de la privación de libertad⁴¹”.

La misma dispone que son elementos esenciales, “Los documentos y, si procede, fotografías y grabaciones de sonido o de vídeo, que resulten fundamentales para impugnar de manera efectiva la legalidad de la detención o privación de libertad de una persona sospechosa o acusada, con arreglo a la legislación nacional”.

Estos elementos han ponerse a disposición del detenido o en su caso su letrado, máximo en el momento previo al que la autoridad judicial deba decidir la legalidad o no de la privación de libertad conforme al art. 5.4 CEDH.

⁴¹ Art. 7 Directiva 2012/13 UE.

La Circular FGE afirma que, la consideración de “elementos esenciales de las actuaciones”, se hará atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto. Resultando de interés para ello los Criterios de la Práctica de Diligencias por la Policía Judicial, aprobados por la Comisión Nacional de Coordinación de la Policía Judicial el día 3 de abril de 2017:

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

Predica además los argumentos empleados por el TC en las sentencias 21/2018 y 13/2017 respecto a qué elementos han de ser considerados esenciales.

Por último, referente a las actuaciones del atestado policial, se cuestiona si el detenido debe poder acceder a este en su integridad, dando una respuesta negativa al respecto:

“únicamente aquellos extremos del atestado que tengan que ver con la detención, los hechos y los motivos que la justifican, sólo aquellos cuyo conocimiento pueda contribuir al ejercicio del derecho de defensa frente a esa detención, integrarán el contenido del derecho de información del detenido. Esta conclusión resulta del examen de la tramitación legislativa de las reformas operadas en la LECrim, del examen de la Directiva 2012/13/UE y de las recientes resoluciones del Tribunal Constitucional en esta materia.⁴²”

⁴² Circular Fiscalía General del Estado, 3/2018. Punto. 5.3.2. El acceso al atestado policial.

V.II.c) DERECHO A ACTUAR EN EL PROCESO PENAL EJERCIENDO EL DERECHO DE DEFENSA.

Este derecho debe ser informado al investigado pues así lo dispone el art. 118. 1 c) LECrim, sin embargo, una cosa es la información de que posee ese derecho, y otra el contenido del derecho a actuar en el proceso penal.

El derecho de información y acceso a las actuaciones son los presupuestos necesarios para el desarrollo del derecho de defensa, siendo necesario instruir al investigado de sus derechos, lo que determina el nacimiento de su estatus procesal. El TC dispone que “el Juez de Instrucción tendrá siempre obligación de determinar quién sea el presunto autor del delito, con la finalidad de citarle, comunicarle la imputación, ilustrarle de sus derechos y recibirle declaración, no solo para indagar acerca de su participación, sino también para permitirle defenderse.”⁴³

Son los arts. 302 y 311 LECrim los que regulan este derecho, constituyendo una manifestación más del derecho de contradicción. Es la facultad del investigado a conocer las diligencias practicadas y a proponer otras.

V.II. d) DERECHO DE ASISTENCIA LETRADA.

El art. 118 LECrim en sus apartados d) y e) establecen los siguientes derechos:

“Derecho a designar libremente abogado, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1 a) del artículo 527.”

“Derecho a solicitar asistencia jurídica gratuita, procedimiento para hacerlo y condiciones para obtenerla.”

⁴³ STC 186/1990, de 15 de noviembre de 1990.

Lo anterior se complementa con el apartado tercero con la obligación de la postulación y defensa, estando dotado de procurador y asistido de abogado para actuar en el proceso, en cuyo defecto se proveerán de oficio.

El art. 118 LECrim establece el derecho de informar al investigado la existencia del derecho de asistencia letrada, no de informar acerca del contenido de estos. Pues serán los artículos 118.2 y 119 de la misma normal procesal los que los desarrollarán.

Así pues, el primero contempla el derecho de asistencia letrada como una manifestación del derecho de defensa. El segundo, referido a la asistencia jurídica gratuita viene está estipulado en el art. 119 CE junto con la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita⁴⁴.

Es la Directiva 2013/48 sobre el derecho a la asistencia de letrado en los procesos penales y en los relacionados a la orden de detención europea la que establece unos derechos mínimos. En primer lugar, fomentar la confidencialidad entre letrado y cliente. En segundo lugar, la intervención activa del abogado en las diligencias que afecten al investigado. En tercer lugar, intervenir activamente en las fuentes de prueba⁴⁵.

Es necesario aclarar que, esta asistencia letrada en las diligencias judiciales y policiales no implica su imprescindible presencia en todos los actos de la instrucción penal, de hecho, no es obligatoria la intervención de abogado en los actos procesales en los que no se ha de garantizar la contradicción⁴⁶:

Sin embargo ha de tenerse en cuenta que si bien la Constitución garantiza la asistencia del Abogado (artículos 17.3 y 24) en todas las diligencias policiales y judiciales, de ello no se deriva "la necesaria e asistencia del defensor a todos y cada uno de los actos instructorios" (...) y en

⁴⁴ Decreto 153/2018, de 30 de octubre, de Asistencia Jurídica Gratuita. BOPV núm. 213 de 06 de Noviembre de 2018.

⁴⁵ "Nuevos contenidos del derecho de defensa de la persona investigada y acusada en el proceso penal: información y asistencia letrada. novedades en el estatuto de la persona detenida". *Vlex*. pp.25.

⁴⁶ STC 38/2003, 27 de Febrero de 2003.

particular este Tribunal ha reclamado dicha intervención sólo "en la detención (...) en la prueba sumarial anticipada (...) y actos procesales en los que, bien sea por requerirlo así expresamente la Constitución, bien por la necesidad de dar cumplimiento efectivo a la presunción de inocencia, el ordenamiento procesal ha de garantizar la contradicción entre las partes" (...). En consecuencia, "en los demás actos procesales y con independencia de que se haya de proveer de Abogado al preso y de que el Abogado defensor pueda libremente participar en las diligencias sumariales, con las únicas limitaciones derivadas del secreto instructorio, la intervención del defensor no deviene obligatoria hasta el punto de que hayan de estimarse nulas, por infracción del derecho de defensa, tales diligencias por la sola circunstancia de la inasistencia del Abogado defensor.

V.II.e) DERECHO DE TRADUCCIÓN E INTERPRETACIÓN GRATUITA.

Estos derechos fueron reconocidos por la Directiva 2010/64 relativa al derecho a interpretación y traducción en los procesos penales, y se produjo su transposición en nuestro país mediante la última reforma de la LO 5/2015 y con ella una gran influencia en el tratamiento de dichos derechos en la última reforma de la LECrim y reconociendo el derecho a la traducción e interpretación como un auténtico derecho del investigado o encausado.

Reconocido en el apartado f) del art. 118 LECrim, el cual nos remite a los artículos 123 y 127 de la misma ley para su desarrollo. Este derecho de ser informado de los otros derechos (traducción e interpretación) implica que la autoridad policial o judicial tengan el deber de dar conocimiento acerca de ellos desde la detención o desde que se ha adquirido el status de investigado.

La traducción implica que, cuando el investigado o encausado no comprenda el lenguaje empleado desde que adquiere su status procesal, se le asegure en un plazo

razonable⁴⁷ la provisión de la traducción de los documentos esenciales para garantizar su derecho de defensa.

Los documentos que deben ser traducidos son los que tengan el carácter de “esencial” tal y como dispone⁴⁸:

- Resoluciones privativas de libertad.
- Escritos de acusación.
- Sentencias.
- Documento en el que esté redactada la orden de detención europea.

Serán las autoridades competentes quienes decidan si cualquier otro documento ajeno a los enumerados es esencial o no.

Asimismo, el art. 3.5 de la Directiva 2010/64 dispone:

“Los Estados miembros velarán por que, con arreglo a los procedimientos previstos por el derecho nacional, el sospechoso o acusado tenga derecho a recurrir una decisión que establezca que no es necesaria la traducción de documentos o de pasajes de los mismos y, cuando se haya facilitado una traducción, la posibilidad de presentar una reclamación porque la calidad de la traducción no es suficiente para salvaguardar la equidad del proceso.”

Este derecho de traducción es renunciable, pues así lo establece el art. 126 LECrim siempre y cuando sea libre y expresa, además de haber precedido a ella un asesoramiento jurídico que le permita conocer a su titular las consecuencias de ésta.

La interpretación supone la asistencia profesional de un intérprete que emplee una lengua que comprenda el investigado o encausado, y permita así ejercer su derecho

⁴⁷ Art. 123.4 LECrim.

⁴⁸ Art. 3 Directiva 2010/64 relativa al derecho a interpretación y traducción en los procesos penales.

de defensa. El derecho de interpretación lingüística se ha de garantizar a lo largo de todo el proceso⁴⁹ ⁵⁰: interrogatorio policial o del Ministerio Fiscal; vistas judiciales; conversaciones con el abogado de la defensa; actuaciones del juicio oral en su integridad. En general este derecho se debe garantizar desde el inicio del proceso, es decir, con el interrogatorio (policial, judicial, fiscal) del investigado o detenido, incluyendo toda diligencia en la que sea necesario la asistencia de abogado.

Este derecho puede ser prestado a través de medios telemáticos (videoconferencia o cualquier medio de telecomunicación) excepto cuando se exija la presencia física del imputado o acusado⁵¹.

A diferencia de la traducción, tal y como dispone el art. 126 LECrim, el derecho de interpretación no puede ser renunciado por su titular.

La vulneración de los derechos de traducción e interpretación suponen indefensión del investigado o encausado y el menoscabo del derecho de defensa, y por tanto, la nulidad de las actuaciones llevadas a cabo sin las garantías debidas, pudiendo interponerse el correspondiente recurso por infracción constitucional a un proceso con todas las garantías.

V.II.f) DERECHOS EN LA DECLARACIÓN DEL INVESTIGADO.

Los apartados g) y h) dispone que asisten los siguientes derechos en el acto de la declaración del investigado:

⁴⁹ Art. 123.1 LECrim.

⁵⁰ STEDH 28 de noviembre de 1978. , 28 de Noviembre de 1978. Caso de Luedicke, Belkacem y Koç v. Alemania.

⁵¹ Art. 123.5 LECrim.

“Derecho a guardar silencio y a no prestar declaración si no desea hacerlo, y a no contestar a alguna o algunas de las preguntas que se le formulen.” Y el “Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable. “

De estos derechos deben ser informados tanto el detenido como el investigado no detenido, por parte de la Policía, el Juez o el Ministerio Fiscal.

Al silencio o negativa a declarar por parte del detenido o investigado no podrá atribuírsele consecuencias negativas o perjudiciales, más allá de la pérdida de la oportunidad del sujeto de exponer una explicación razonable y alternativa a la versión de la acusación.

De hecho, el TEDH señala que deducir del silencio conclusiones en contra del investigado o detenido a la hora de prestarle declaración, supone la violación de la presunción de inocencia y del derecho a no ser obligado a declararse culpable, en el caso de que la sentencia condenatoria se basa *exclusiva o principalmente* en el silencio del sujeto o en su negativa a presentar pruebas.

Sin embargo, este derecho a guardar silencio no es absoluto, pues como señala el mismo Tribunal, entre los factores a tener en cuenta para la existencia de un juicio justo están: el acceso de la persona a su letrado y la asistencia de éste durante el interrogatorio, las advertencias hechas al sujeto sobre las consecuencias posiblemente perjudiciales de su silencio y la importancia concedida al silencio en la evaluación de las pruebas⁵².

⁵²CHOZAS ALONSO, J.M., “Los sujetos protagonistas del proceso penal”. Dykinson. 2015. Pp.330-334.

VI. CONCLUSIONES

Han sido significativas las reformas introducidas en la LECrim, principalmente como consecuencia de la incorporación de las Directivas UE, las cuales han afectado positivamente a las garantías y derechos del investigado / acusado.

El ordenamiento jurídico ofrece al investigado y encausado una serie de garantías que constituyen una pieza fundamental en el Estado de Derecho, al mismo tiempo que constituyen requisito esencial para la práctica de un juicio justo. El derecho de información del investigado y el derecho de la práctica de un juicio justo se encuentran estrechamente vinculados, pues en el supuesto de vulnerarse el primero se lesionaría el segundo a juicio del TEDH.

El sujeto sometido al proceso penal independientemente del status procesal que ostente (investigado, procesado o encausado) ~~implica que puede ejercer el~~ derecho de defensa reflejado en el art. 24 CE y art. 118 LECrim. El derecho de información del art. 118 LECrim deriva del derecho de defensa del art. 24 CE, como un instrumento para poder ejercer este último, es decir, solo se puede ejercer el derecho de defensa si previamente se conocen los hechos que se imputan y además los derechos que se derivan de dicha imputación.

~~En tercer lugar,~~ el derecho de información corresponde al investigado esté o no detenido, aunque los derechos de este último se encuentran regulados en distintos preceptos de la LECrim: arts. 118 y 520 respectivamente. En este sentido, se adquiere la condición de investigado mediante dos vías; la primera a través de denuncia y querrela identificando al sujeto pasivo, siempre que sea admitida a trámite; la segunda, a través de cualquier actuación de las autoridades competentes de la que se desprenda la imputación.

El art. 118 LECrim contempla la información sobre los siguientes derechos del investigado: acceso a las actuaciones de las que se desprende la imputación antes de que se tome declaración; participar de modo activo en el proceso; designar abogado

libremente ya sea privado o mediante la asistencia jurídica gratuita; traducción e interpretación gratuita; guardar silencio y no prestar declaración o por su parte no contestar a alguna/s preguntas; no confesarse culpable y no declarar contra uno mismo.

El mismo precepto indica que el derecho de información se ha de realizar “sin demora injustificada”. De esta expresión a lo largo del presente trabajo hemos podido extraer diversas conclusiones: la primera, *se ha de dar traslado al sujeto sometido al proceso de los hechos imputados después de admitirse denuncia o querrela, o después de cualquier acto procesal del que se desprenda imputación. Asimismo, el TC indica que las garantías derivadas del art. 118 LECrim prohíbe retrasar injustificadamente el otorgamiento de la condición de imputado de quien se sospeche fundadamente, y aprovechar ese retraso para interrogarle en calidad de testigo; la segunda, el momento exacto en que se ha de dar traslado de los derechos del art. 118 LECrim al investigado es por un lado, en el momento del traslado de la imputación y por otro lado, previamente a la primera comparecencia ante el Juez, independientemente de que el Juez lo haga también; por último, la forma en que se ha de trasladar dicha información es accesible y comprensible.*

Respecto del derecho de acceso a las actuaciones, el investigado posee el derecho a obtener información acerca de los hechos investigados y que le conciernen, Es decir, el investigado tiene derecho a que se le informe de los hechos de los que se le presume partícipe al igual de cualquier cambio que sea relevante para la investigación. Asimismo, tiene el derecho a examinar las actuaciones en aquellos extremos que puedan ser relevantes para impugnar su detención. Dicha información acerca de los hechos atribuidos y de los cambios relevantes en la investigación se hará con “detalle suficiente” para así velar por el derecho de defensa del investigado. Por cambio relevante se entiende un cambio sustancial en los hechos o en las circunstancias de los que ya recibió información el investigado en el momento inicial en el que fue instruido de sus derechos.

Asimismo, el derecho a examinar las actuaciones se hará con la debida antelación y en todo caso antes de que preste declaración, con el fin de salvaguardar el derecho de defensa. Así pues, se ha de dar traslado de las actuaciones producidas hasta

el momento en que se ha fundado la imputación, cuando se de traslado de la imputación. Además, el investigado en caso de personarse podrá conocer las actuaciones que se practiquen en la instrucción.

Rige en este derecho la regla general de publicidad de las actuaciones para los sujetos partícipes, no “sometidos” al proceso, tanto parte acusadora, como defensa. El secreto de las actuaciones o el secreto de la práctica de diligencias es la excepción a dicha regla general.

El uso de una palabra puede tener un sentido peyorativo, y este era el caso del empleo del término “imputado” el cual se empleaba para cualquier sujeto sometido al proceso penal de modo indiscriminado e independientemente de la fase en la que se encontrara en el proceso penal. Con la reforma terminológica se sustituye “imputado” por “investigado” o “encausado” dependiendo si se encuentra en la fase de investigación o no.

En mi opinión, a pesar de que ha sido una reforma positiva para salvaguardar el honor del sujeto sometido al proceso, el carácter que se desprenda de dicho término depende del uso que se le de, por lo que un mal uso de la palabra “imputado” no impedirá que con el cambio terminológico se deje de hacer con los siguientes términos.

Tal y como se ha dicho en el cuerpo del presente escrito, sería interesante contar con una ley específica para las personas con discapacidad cognitiva o volitiva a la hora de ser informados de los derechos que le asisten, otorgando así mayor seguridad ante una posible indefensión.

Por tanto, los derechos y garantías que goza el investigado han sido tutelados con mayor rigor tras las reformas operadas en la LECrim, armonizando así el Derecho Europeo en relación con este tema, sin embargo, no serán las últimas pues como se ha venido estudiando a lo largo del trabajo, siguen existiendo aspectos controvertidos en la LECrim o de interpretación abierta, que en un futuro se podrán ir modificando y mejorando.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- ARANGÜENA FANEGO, C., *Las Directivas europeas de armonización de garantías procesales de investigados y acusados. Su implementación en el derecho español. Revista de Estudios Europeos*, núm. 1/2019.
 - BARRIENTOS, J.M, *Investigado y encausado. Prácticos Vlex. 2015*
 - BARRIENTOS, J., *Partes en el proceso penal. Prácticos Vlex. 2015*
 - BOLDÓ, G., *La reforma operada por la LO. 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la ley de enjuiciamiento criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica en los art 118, 520 y 520 ter de la LECrim. Revista de Derecho Vlex. 2.015.*
 - BEL, I., *Derecho de la información: el ejercicio del derecho a la información y su jurisprudencia Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 2015.*
 - DIAZ MAROTO, J., *Derechos del detenido a la luz de la jurisprudencia del tribunal constitucional español. Cuadernos de Política Criminal, num. 85. 2.005.*
 - Editorial Carperi TEMARIO OPOSICIÓN JUDICIAL. *La posición del investigado en el proceso penal. Procesal penal. Tema 14.. 2019.*
 - FERNÁNDEZ GALLARDO, J., *La asistencia letrada en las diligencias de investigación. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales Vlex. num. LXXII. 2019.*
 - FUENTES SORIANO, O., *El proceso penal. Cuestiones fundamentales. Tirant lo Blanch. 2017.*
- ICAB, Iluste Nuevo contenido del derecho de defensa de la persona investigada y acusada en el proceso penal: información y asistencia letrada. Novedades en el estatuto de la persona detenida. Colegio de Abogados 2019

<http://www.icab.cat/files/242-497589-DOCUMENTO/Tex-Def-NUEVOS-CONTENIDOS-DERECHO-DE-DEFENSA-DE-LA-PERSONA-INVESTIGADA-Y-ACUSADA-EN-EL-PROCESO-PENAL.pdf>

- JAÉN VALLEJO, M. & PERRINO PÉREZ, A., *Estatuto jurídico de investigado*. Dykinson. 2015.
 - MORENO CATENA, V & CORTÉS DOMINGUEZ, V., *Derecho procesal penal*, Tirant lo Blanch. 2019.
 - ORTS BERENGUER E., *Compendio de Derecho penal*. Tirant lo Blanch. 2008.
 - ORTEGO PÉREZ, F., *Reflexiones acerca de la imputación y los estatus procesales de «investigado» y «encausado»*. Bosch Editor. 2019.
- PFÄFFENBACH, K. *Artículo 10 de la Declaración de Derechos Humanos: Derecho a un juicio justo*. Europapress. 2018.
<https://www.europapress.es/internacional/noticia-articulo-10-declaracion-derechos-humanos-derecho-juicio-justo-20181123155805.html>
- SÁNCHEZ MELGAR, J., *Al detalle: Jurisprudencia. Los derechos del detenido y del investigado en el proceso penal*. Sepín. 2017.
 - SÁNCHEZ MEJÍA & ASTRID LILIANA., *Entre el control de la criminalidad y el debido proceso*. Editorial Pontificia Universidad Javeriana. 2015.
 - VILLANUEVA TURNES, A., *La presunción de inocencia. una aproximación actual al derecho*. *Revista catalana de Derecho Público*. 2.015.

VIII. LISTADO DE JURISPRUDENCIA CITADA

STS 692/1997, de 07 de noviembre de 1997.

STC 25/1981, 14 de Julio de 1981.

STC 135/1989, 19 de julio 1989.

STC 186/1990, de 15 de noviembre de 1990.

STC 130/2002, de 3 de junio de 2002.

STC 132/2002, de 20 de mayo de 2002.

STEDH 5 de septiembre 2017. Caso Barbulescu contra Rumania.

STEDH 28 de noviembre de 1978. Caso de Luedicke, Belkacem y Koç v. Alemania.