

mite, en su momento, la apertura del juicio oral contra el mismo, si es que se formula acusación contra él.

Esta declaración formal de inculpación solamente está prevista de modo expreso en la LECRIM para el procedimiento ordinario por delitos graves (auto de procesamiento), pero el Tribunal Constitucional ha declarado la necesidad de formular en todo caso, con mayor o menor rigor formal, pero de manera inequívoca, una imputación judicial respecto del sujeto contra el que se dirija el procedimiento a fin de que adquiera el «status» de parte pasiva del mismo. En este sentido la STC 186/90 proclamó que el Juez de instrucción está siempre obligado a determinar quién sea el presunto autor del delito, a fin de citarlo personalmente de comparecencia, comunicarle el hecho punible cuya comisión se le atribuye, ilustrarle de la totalidad de los derechos que integran la defensa y tomarle declaración, ya que la acusación no puede dirigirse contra persona que no haya adquirido previamente la condición judicial de imputada, lo que debe efectuarse en la fase de instrucción mediante la imputación judicial.

## II. EL IMPUTADO EN EL PROCESO PENAL

*a) Condición de parte:* La posición del imputado, desde el momento en que adquiere su condición de tal por el mero hecho de comunicársele la existencia del procedimiento seguido respecto del mismo por determinado acto que se le impute, es la de parte pasiva del proceso, lo que le permite ejercitar el derecho de defensa que garantiza el art. 24.2 CE del modo previsto en los arts. 118 y concordantes de la LECRIM.

*b) La LECRIM y la opinión de la doctrina:* La LECRIM supuso la superación de antiguas concepciones que no consideraban al imputado como parte o sujeto del proceso, sino como mero objeto de investigación o medio para la averiguación del delito, y aunque la institución del procesamiento pudo ser interpretada por algunos como la resolución por virtud de la cual se concedía a un sujeto la cualidad de parte que hasta entonces no tenía, la mejor doctrina sostuvo que era erróneo pensar que el estatuto jurídico del imputado no naciera sino a partir del auto de procesamiento, porque su posición de sujeto de la relación procesal, con mayores o menores garantías, quedaba ya creada por el hecho de dirigir respecto del mismo un acto de procedimiento, de cualquier clase que fuera, que implicara un juicio de imputación, como la citación, la detención o el auto de prisión. Al imputado, por el mero hecho de serlo, le correspondía la condición formal de parte (Herce, Serra).

*c) El art. 118 LECRIM:* Cualquier duda sobre la posición del imputado en el proceso quedó disipada con la redacción que la L 53/1978, de 4 de diciembre, dio al art. 118 LEC y reiterada en la reforma operada mediante la Ley Orgánica 5/2015, de 27 de abril, cuyo precepto, para dotar al derecho de defensa de la significación que le otorga el art. 24.2 CE, anticipa de modo inequívoco la atribución de la cualidad de parte al momento mismo de la iniciación del proceso, disponiendo, como ya quedó dicho, que toda persona a quien se impute un acto punible podrá ejercitar el derecho de defensa, actuando en el procedimiento cualquiera que éste sea, 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:

a) Derecho a ser informado de los hechos que se le imputan, así como de cualquier cambio relevante en el objeto de la investigación y de los hechos imputados. Esta información será facilitada con el grado de detalle suficiente para permitir un ejercicio efectivo del derecho a la defensa.

b) Derecho a examinar las actuaciones con la debida antelación para salvaguardar el derecho de defensa.

c) Derecho a designar libremente abogado, sin perjuicio de que, tratándose de detenidos o presos incomunicados, sea designado de oficio.

d) Derecho a solicitar asistencia jurídica gratuita, procedimiento para hacerlo y condiciones para obtenerla.

e) Derecho a traducción e interpretación gratuitas.

f) Derecho a guardar silencio y a no prestar declaración si no desea hacerlo.

g) Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

Dicha información se facilitará en un lenguaje comprensible y que resulte accesible al imputado. A estos efectos se adaptará la información a su edad, 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.

Para actuar en el proceso, las personas interesadas deberán ser representadas por Procurador y defendidas por Abogado, designándoseles de oficio cuando no los hubiesen nombrado por sí mismos y lo solicitaren, y en todo caso, cuando no tuvieran aptitud legal para verificarlo.

Si no hubiesen designado Procurador o Abogado, se les requerirá para que lo verifiquen o se les nombrará de oficio, si, requeridos, no los nombrasen, cuando la causa llegue a estado en que se necesite el consejo de aquéllos o haya de intentar algún recurso que hiciese indispensable su actuación.

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

Esa misma instrucción de derechos y esa misma posibilidad de ejercicio del derecho de defensa sin necesidad de imputación formal se reconoce expresamente a los Diputados y Senadores en el art. 118 bis LECRIM (precepto añadido por LO 7/2002, de 5 de julio), ya que la prerrogativa de la inviolabilidad de los parlamentarios y la necesaria obtención del suplicatorio para proceder contra ellos, no puede mermar, mientras el suplicatorio se tramita, la efectividad de su derecho de defensa, que debe operar para ellos en las mismas condiciones que para todos los demás ciudadanos.

d) *El status de imputado*: El imputado, por su condición de parte en el proceso, puede formular recursos contra las resoluciones que le afecten; tomar conocimiento de las actuaciones sumariales e intervenir en todas las diligencias, salvo que lo impida la declaración de secreto del sumario (art. 302); asistir a determinadas diligencias de investigación sumarial, como la inspección ocular o el reconocimiento pericial (arts. 333, 336); designar peritos para la práctica de análisis o reconocimientos (arts. 356, 471); solicitar que le sea tomada declaración cuantas veces lo juzgue oportuno

(art. 400); e instar la práctica de cuantas diligencias considere procedentes para su defensa.

Pero lo que verdaderamente configura el status jurídico del imputado son las garantías relacionadas con los derechos constitucionales:

- 1) Al juez ordinario predeterminado por la Ley
- 2) A la defensa y asistencia Letrada
- 3) A ser informado de la acusación
- 4) A un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías
- 5) A utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa
- 6) A no declarar contra sí mismo
- 7) A la presunción de inocencia
- 8) A no ser detenido más que en los casos y en la forma determinada por la Ley (arts. 17 y 24 CE).

De todos ellos merecen una especial atención los relativos a los derechos de audiencia y de defensa.

### III. AUDIENCIA DEL IMPUTADO Y SUS GARANTÍAS

#### A) *La audiencia del imputado*

Dice el art. 486 LECRIM que la persona a quien se impute un acto punible debe ser citada sólo para ser oída, a no ser que la ley disponga lo contrario o que desde luego proceda su detención. Pero la finalidad de la citación que la Ley ordena es, realmente, mucho más amplia de lo que resulta del tenor literal de este precepto, pues según se desprende del tantas veces citado art. 118 LECRIM, cumple una función de garantía que tiene por objeto instruir a dicha persona de la existencia del procedimiento, del hecho punible que se le imputa y del contenido específico de los derechos que le asisten para el eficaz ejercicio de su defensa.

La LECRIM no contiene una regulación de las pautas por las que deba regirse la audiencia del imputado, pero lógicamente habrán de observarse en ella todas las garantías constitucionales que aseguran el derecho de defensa y, en particular, las previsiones contenidas en la citada Ley a propósito de la indagatoria del procesado en el proceso ordinario por delitos graves.

En el caso de personas jurídicas, la imputación se llevará a cabo por medio de la comparecencia prevista en el art. 775 LECRIM con las particularidades previstas en el art. 119 LECRIM.

Tal comparecencia y la declaración judicial en calidad de imputado se practicarán con el representante designado por la persona jurídica con motivo de la citación de imputación, con respeto de las garantías constitucionales y legales que le incumben en lo que sean compatibles con la especial naturaleza de tales actos procesales (incluidos los derechos a guardar silencio, a no declarar contra sí misma y a no confe-

sarse culpable). Si el representante designado no asiste a tales actos se practicarán con el Abogado de la entidad (por ella designado con motivo de la citación de imputación, y en su defecto con el de oficio), entendiéndose que se acoge a su derecho a no declarar (arts. 119 y 409 bis LECRIM).

Por lo que a la práctica de diligencias de investigación o de prueba anticipada en procedimientos penales seguidos contra personas jurídicas se refiere, su régimen jurídico está previsto en el art. 120 LECRIM.

### *B) Sus garantías*

1) La audiencia del imputado deberá efectuarse a la mayor brevedad, y dentro de las 24 horas si estuviere detenido (art. 286);

2) Antes de recibirle declaración deberá instruírsele de forma que le resulte comprensible de la existencia del procedimiento y del hecho que se le imputa (art. 118);

3) No se le exigirá juramento, exhortándole solamente a decir verdad (art. 387), aunque con la advertencia de que no tiene obligación de declarar y sí, en cambio, el derecho a no hacerlo contra sí mismo y a no confesarse culpable (art. 24.2 CE), así como a manifestar cuanto tenga por conveniente para su exculpación o para la explicación de los hechos, en cuyo caso se evacuarán con urgencia las citas que hiciera y diligencias que propusiere, si el Juez las estima conducentes para la comprobación de sus manifestaciones (art. 396);

4) Las preguntas que se le hagan para la averiguación de los hechos deben ser directas, sin que por ningún concepto puedan hacerse de modo capcioso o sugestivo, y no podrá emplearse género alguno de coacción o amenaza (art. 389), ni se le harán cargos ni reconvenciones (art. 396,2);

5) Podrá dictar por sí mismo sus respuestas (art. 397), y leer por sí la declaración en que se consignen, debiendo enterarle el Juez de que le asiste este derecho (art. 402);

6) Si no supiere el idioma español o fuere sordomudo, se le nombrará un intérprete (art. 398). Podrá utilizar también la lengua de la Comunidad Autónoma en que se desarrollen las investigaciones, habilitándose un intérprete si el instructor no la conociera (art. 231.3 y 5 LOPJ);

7) Si su examen se prolonga mucho tiempo, o el número de preguntas que se le hicieren fuera tan considerable que hubiese perdido la serenidad de juicio, se suspenderá la diligencia por el tiempo necesario para descansar y recuperar la calma. Para garantizar esta serenidad de juicio ordena la LECRIM que se haga constar siempre en la declaración misma el tiempo que se haya invertido en el interrogatorio (art. 393);

8) Podrá declarar cuantas veces quisiere, y el Juez recibirá inmediatamente declaración si tuviere relación con la causa (art. 400);

9) La confesión del imputado no dispensará al Juez de instrucción de practicar todas las diligencias necesarias a fin de adquirir el convencimiento de la verdad de la confesión y de la existencia del delito (art. 406).

10) Si estuviere detenido, además de lo anterior, tiene derecho a solicitar que se ponga la detención en conocimiento del familiar o persona que desee y a ser reconocido por el médico forense.

### C) Consideración especial del derecho de defensa

a) *El derecho de defensa*: Todas las garantías anteriormente expuestas tienden a asegurar la defensa del imputado, lo que también se procura mediante la prevención que el art. 2 LECRIM dirige a todas las autoridades y funcionarios que intervengan en el procedimiento para que cuiden de consignar y apreciar tanto las circunstancias adversas como las que sean favorables. Pero los arts. 118 y 520 LECRIM, en correlación con lo dispuesto en los arts. 17.3 y 24.2 CE, regulan como uno de los derechos fundamentales del imputado el relativo a su defensa técnica.

b) *Régimen jurídico*: Toda persona a quien se impute un acto punible podrá ejercitar el derecho de defensa, actuando en el procedimiento desde el momento que se le comunique su existencia o se haya adoptado respecto del mismo cualquier medida cautelar o su procesamiento.

Para ejercitar este derecho deberán ser representadas por Procurador y defendidas por Abogado, pudiendo nombrar abogado de su libre elección para que le asista y asesore desde el primer momento en que comparezca en las actuaciones y, naturalmente, en su primera declaración como imputado. Se les designará de oficio cuando no los hubiesen nombrado por sí mismos y lo solicitaren, y en todo caso, cuando no tuvieran aptitud legal para verificarlo.

Si no hubiesen designado Procurador o Abogado, se les requerirá para que lo verifiquen o se les nombrará de oficio, si, requeridos, no los nombrasen, cuando la causa llegue a estado en que se necesite el consejo de aquéllos o haya de intentar algún recurso que hiciese indispensable su actuación.

No obstante, el detenido o preso podrá renunciar a la preceptiva asistencia de Abogado si su detención lo fuere por hechos susceptibles de ser tipificados exclusivamente como delitos contra la seguridad del tráfico, siempre que se le haya facilitado información clara y suficiente en un lenguaje sencillo y comprensible sobre el contenido de dicho derecho y las consecuencias de la renuncia. El detenido podrá revocar su renuncia en cualquier momento.

c) *Necesidad de la defensa*: No cabe duda de que el nombramiento de abogado es posible desde que se realiza cualquier tipo de imputación contra una persona determinada, pero la cuestión que verdaderamente importa no es esa, sino la de determinar cuándo se hace necesaria la defensa técnica, imponiéndose a la propia parte como una exigencia ineludible del proceso penal, hasta el punto de que deba proveer el Juez a su designación por el turno de oficio establecido por el Colegio respectivo, ante la inactividad e incluso la oposición del imputado. Pues bien:

1º) Si el imputado se halla detenido o preso, la asistencia letrada es imprescindible e irrenunciable (salvo, según lo dicho, en los delitos contra la seguridad del tráfico en las condiciones vistas), debiendo intervenir en las diligencias policiales y judiciales de declaración y también en las diligencias de reconocimiento en rueda de que sea objeto (art. 520.2 c) y 5). La asistencia inicial del abogado consistirá en solicitar que se informe al imputado de sus derechos, que sea reconocido, en su caso, por el

médico forense, que declare o se amplíe su declaración en los extremos que considere convenientes, que se consigne en el acta cualquier incidencia de interés, y en entrevistarse reservadamente con el mismo al término de la práctica de la diligencia en que haya intervenido (art. 520.6). Con posterioridad instará por medio del Procurador cuanto sea de interés para la defensa del mismo (debe tenerse en cuenta que en el procedimiento abreviado no es necesaria la intervención de Procurador hasta la apertura del juicio oral).

2º) Si el imputado no se encuentra detenido, la asistencia de abogado en su declaración parece que no fuera imprescindible, sino potestativa, y que únicamente resultaría necesaria cuando se hubiera adoptado respecto de aquél alguna medida cautelar u otra resolución desfavorable susceptible de ser recurrida, o cuando la causa hubiere llegado a un estado en que se necesite el consejo de un letrado (art. 118.2.2º). Sin embargo, dado el significado constitucional del derecho de defensa, la doctrina ha venido entendiendo que tal «consejo» es necesario desde el momento mismo en que se realice cualquier acto de imputación respecto de una persona, por lo que desde dicho momento inicial deberá requerírsele para que nombre abogado de confianza y, en caso de que no lo haga, se le designará por el turno de oficio. Así se desprende de lo establecido en el art. 767 LECRIM (redactado por Ley 38/2002, de 24 de octubre) para el procedimiento abreviado. Dispone este precepto que «desde la detención o desde que de las actuaciones *resultare la imputación* de un delito contra persona determinada será necesaria la asistencia letrada», y así debe ser entendido también para el procedimiento ordinario.

#### **IV. POSICIÓN DEL IMPUTADO EN EL PROCESO PENAL ORDINARIO: DECISIÓN JUDICIAL SOBRE SU SITUACIÓN PERSONAL**

##### *A) Posición del imputado en el proceso penal ordinario*

En el proceso penal ordinario la declaración de procesamiento producía dos singulares efectos: 1) La atribución a una determinada persona de la cualidad de sujeto pasivo del procedimiento; y 2) Como consecuencia de ello, la determinación del momento a partir del cual debían entenderse con él las actuaciones, pudiendo hacer uso desde entonces de los derechos que como tal le correspondían.

A partir de la L. 53/1978, de 4 de diciembre, que dio nueva redacción al art. 118 LECRIM, la atribución de aquella cualidad y la posibilidad de ejercicio de estos derechos se produce desde el momento mismo en que se convoca a un sujeto al proceso como implicado en el hecho objeto del mismo, de ahí que la posición del imputado en el proceso ordinario no sea en la actualidad distinta, ni se produzca en momento diferente de lo que con carácter general determina el art. 118, según se ha expuesto precedentemente.

Probablemente, lo pretendido por el autor de la LECRIM al fijar el status del sujeto pasivo del proceso a partir del auto de procesamiento, no fue sustancialmente diverso de lo previsto en el artículo últimamente citado, ya que dicho auto debe dictarse «desde que resultare del sumario algún indicio racional de criminalidad contra determinada persona» (art. 384), es decir, desde el primer momento en que tal indicio se manifieste. Lo que ha ocurrido en la práctica forense es que el pronunciamiento de dicha resolución se ha pospuesto, de ordinario,

hasta poco antes de la conclusión del sumario, cuando ya se habían practicado todas o la mayor parte de las diligencias de investigación sumarial. Es por ello por lo que el art. 118 supone, respecto del art. 384, una favorable anticipación de la posición del imputado, de modo más acorde con el contenido del derecho de defensa que garantiza el art. 24.2 CE.

El sujeto va, así, de imputado a procesado, en una relación progresiva que discurre entre la posibilidad y la probabilidad de su participación responsable en la ejecución del hecho punible. Será imputado desde el momento mismo en que se le comunique la existencia del proceso y se le convoque al mismo en tal concepto; luego, llegará o no a ser procesado, según se concreten y consoliden los datos relativos a la inicial atribución del hecho en indicios racionales de criminalidad.

### *B) Decisión judicial sobre su situación personal*

Aunque el art. 384 LECRIM nada dice al respecto, el auto de procesamiento suele contener un pronunciamiento sobre la situación personal del procesado (como también sobre su responsabilidad civil). Pero la adopción de medidas cautelares, tanto personales como reales, puede efectuarse en cualquier otro momento anterior. La decisión del Juez sobre la situación personal del imputado en el proceso ordinario se acordará, haya o no procesamiento, cuando concurran los presupuestos para su adopción, y en el modo y forma previstos en la LECRIM con carácter general para decidir sobre dicha medida (véase el Tema 13).

Si el Juez ya se ha pronunciado sobre la prisión o libertad provisionales del imputado antes de acordar su procesamiento, parece oportuno, y así se hace en la práctica judicial, que al proferir esta declaración ratifique o modifique aquella medida cautelar, según proceda.

Si llegado el momento de dictar el auto de procesamiento todavía no se hubiere acordado nada sobre la situación del imputado, deberá pronunciarse el Juez sobre este particular tras la preceptiva audiencia a las partes a que se refieren los arts. 504 bis 2 y 539 LECRIM.

## **V. EL PROCESAMIENTO Y LA INDAGATORIA**

### **1. El procesamiento**

#### *A) Concepto y caracteres*

El auto de procesamiento es una resolución característica del procedimiento ordinario por delitos graves, por virtud de la cual se constituye formalmente al imputado en procesado, esto es, en sujeto sometido a un determinado proceso, como parte pasiva del mismo, posibilitando que se abra el juicio oral contra él (si es que se le acusa) por existir en la causa indicios racionales suficientes sobre su participación responsable en la ejecución del hecho punible.

Como caracteres más notables cabe destacar los siguientes:

1) Es una resolución constitutiva (del estado de procesado), a la que suele ir aparejada la adopción de medidas cautelares.

2) Puede adoptarse en cualquier momento de la instrucción, tan pronto como surjan indicios racionales de criminalidad respecto de determinada persona.

3) No tiene carácter definitivo, pudiendo dejarlo sin efecto el Juez instructor, incluso de oficio, tan pronto como desaparezcan aquellos indicios.

4) Debe ser una resolución motivada fáctica y jurídicamente, aunque su contenido jurídico no es vinculante para las partes ni para el Tribunal sentenciador.

5) Se configura como presupuesto necesario para que se pueda pasar a la fase de juicio oral y acusar en ella a un determinado sujeto.

El procesamiento fue instituido en nuestro ordenamiento jurídico por la Ley provisional de Enjuiciamiento Criminal de 22 de diciembre de 1872, cuyo art. 280 disponía: «Desde que resultare del sumario algún indicio 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».

La institución del procesamiento supuso el expreso reconocimiento de la cualidad de parte para el sujeto pasivo del procedimiento en la fase instructoria del mismo, y la superación del sistema tradicional que sólo permitía a dicho sujeto nombrar abogado y procurador, formular alegaciones y proponer prueba tras la llamada «confesión con cargos», que tenía lugar una vez se había concluido la investigación practicada sin su participación.

El art. 384, párrafo primero de la vigente LECR, reprodujo este precepto con la sola adición del requisito relativo a la racionalidad del indicio.

## *B) La cuestión de su subsistencia*

El art. 384 LECRIM dispone que «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. El procesado podrá, desde el momento de serlo, aconsejarse de Letrado, mientras no estuviere incomunicado, y valerse de él, bien para instar la pronta terminación del sumario, bien para solicitar la práctica de diligencias que le interesen, y para formular pretensiones que afecten a su situación». Este segundo párrafo carece en la actualidad de todo sentido, pues ya se ha dicho reiteradamente que la cualidad de parte y la posibilidad de actuar como tal en el proceso se adquieren con la imputación, sin necesidad de procesamiento (art. 118). Es por ello por lo que una significativa corriente doctrinal (representada antiguamente por Viada y Ruiz Gutiérrez, y en la actualidad por Ramos Méndez), considera que debiera suprimirse.

El autor últimamente citado entiende que la imputación formal de un delito a una persona no añade nada a nuestro actual sistema procesal, ya que no hace falta esperar al procesamiento para adquirir la condición de parte imputada; que el procesamiento no cumple ninguna función de garantía, por cuanto la defensa y asistencia letrada existen desde el mismo inicio del proceso; que no es necesario esperar al auto de procesamiento para adoptar medidas cautelares; y que donde realmente debe descansar el sistema no es en el procesamiento, sino en otros dos momentos procesales bien definidos: la citación regular del imputado y la decisión de si la causa pasa o no a la fase de juicio oral.

Reconociendo lo trascendente de esta última afirmación, la mayoría de la doctrina (Herce, Montero, Montón, Aragoneses) se inclina por considerar beneficiosa la subsistencia del auto de procesamiento por lo que tiene de garantía, tanto en lo relativo a la concreción del hecho imputado, cuanto, fundamentalmente, en lo concerniente

a la determinación del sujeto pasivo, de modo que el juicio oral únicamente podrá seguirse respecto de quien haya sido previamente procesado.

El TC ha declarado reiteradamente que esta resolución no afecta a la presunción de inocencia, ha afirmado su adecuación constitucional, ha destacado su utilidad en cuanto consiste en formalizar una imputación provisional de un delito que abre el proceso acusatorio, y ha manifestado que cumple la función esencial de determinar la legitimación pasiva en el proceso penal.

### C) *Presupuestos*

Para que el Juez instructor dicte auto de procesamiento es necesario (y suficiente) que aprecie la existencia de «indicios racionales de criminalidad» (art. 384). El TC, con referencia a esta expresión legal, tiene declarado que los citados indicios han de consistir en datos fácticos que «representando más que una mera posibilidad y menos que una certeza, supongan por sí mismos la probabilidad de la comisión de un delito (A.TC 289/84).

Cabe preguntarse si la apreciación de la existencia de indicios racionales de criminalidad supone un juicio valorativo sobre la exigencia de responsabilidad del procesado, de modo que no deba acordarse el procesamiento si concurre alguna causa de exención o de extinción de la responsabilidad penal.

La valoración de estas circunstancias corresponde, en principio, al Tribunal sentenciador, pero sería contrario a la economía procesal someter a proceso a quien manifiestamente es irresponsable. Conjugando estos dos principios puede sostenerse que la exclusión del procesamiento (es decir, la conclusión del sumario sin procesamiento) debe quedar reducida, aparte de los supuestos en que conste acreditada la no participación del sujeto en la ejecución del hecho, o no ser éste constitutivo de delito, a aquellos casos en que se aprecie una circunstancia eximente de naturaleza objetiva (menor edad), o la concurrencia de una excusa absolutoria (siempre que no exista controversia sobre el hecho en que se funde), o se acredite la concurrencia de alguna de las causas de extinción de la responsabilidad criminal previstas en el art. 130 CP (muerte del reo, cumplimiento de la condena, indulto, perdón del ofendido cuando la ley así lo prevea, prescripción del delito y prescripción de la pena).

La apreciación de la existencia de cualesquiera otras causas de inimputabilidad, de inculpabilidad o de justificación, está reservada al Tribunal sentenciador, por lo que su concurrencia no excluye la declaración de procesamiento.

### D) *Contenido y efectos*

*a) Contenido:* El contenido sustancial del auto está integrado por la descripción del hecho, su imputación a una persona determinada y la atribución a ésta de la cualidad de «procesado», mandando que se entiendan con ella las actuaciones del modo y en la forma dispuestos en la Ley.

Puede y suele contener también una decisión sobre la situación personal del procesado y sobre otras medidas cautelares personales y reales, adoptándolas por vez primera (en cuyo caso se mandará formar las respectivas piezas de situación y de responsabilidad civil), o ratificando las ya adoptadas.

En caso de pluralidad de sujetos, el procesamiento de todos ellos puede acordarse en una sola resolución, o en varias, a medida que se concreten los indicios relativos a cada uno de ellos.

Es menester que el auto exprese los datos que permitan identificar a la persona procesada, de modo que no quepa duda sobre el sujeto respecto del que se acuerda el procesamiento.

*b) Efectos:* Del procesamiento no se derivan efectos sustancialmente distintos de los que produce la atribución de la cualidad de imputado, pero robustece la condición de parte y perfila la legitimación pasiva.

El procesamiento no delimita el objeto del proceso, pero la base fáctica del mismo no puede ser desconocida por las partes ni por el Tribunal, de modo que no cabe acusar o condenar, respectivamente, por hechos distintos de los que motivaron el procesamiento y la posterior apertura del juicio oral. Otra cosa supondría situar al sujeto pasivo del proceso en manifiesta indefensión. No es posible acordar la apertura del juicio oral ni acusar por hechos distintos de los contenidos en el auto de procesamiento, si no se solicita y se acuerda previamente la ampliación del procesamiento por tales hechos (lo que se efectuará, en su caso, mediante la revocación del auto de conclusión del sumario).

El procesamiento de los funcionarios de la Administración del Estado y Comunidades Autónomas, de los Jueces o Magistrados, Fiscales, Secretarios, Oficiales, Auxiliares y Agentes de la Administración de Justicia, conlleva la suspensión provisional en dichos cargos (LOPJ y Reglamentos respectivos). Asimismo produce la suspensión automática en la función o cargo público del procesado por delitos de terrorismo si se ha decretado la prisión del mismo y mientras ésta dure (art. 384 bis).

## *E) Recursos*

*a) Contra el auto que acuerda el procesamiento* puede interponerse recurso de reforma, y si fuere desestimado, recurso de apelación en un efecto (que puede interponerse subsidiariamente con el de reforma). Si se estimara el recurso de reforma o el de apelación, y quedara, por tanto, sin efecto el procesamiento, la parte acusadora podrá reiterar la solicitud de procesamiento ante el Tribunal al evacuar el trámite de instrucción del art. 627 (art. 384,5).

*b) Contra el auto denegatorio del procesamiento* sólo cabe recurso de reforma, y si se denegare no cabe recurso de apelación ni ningún otro, pero podrá reproducirse la petición de procesamiento ante el Tribunal en el trámite antes dicho del art. 627 (art. 384,6). Si se estimara la reforma y se acordara el procesamiento, podrán interponerse contra el auto que lo acuerde los mismos recursos mencionados en el apartado anterior (art. 384,7).

*c) Si el Tribunal entendiera* en este trámite que procede acordar el procesamiento (cosa que resolverá al dictar el auto a que se refiere el art. 630), lo ordenará así, revocando el de conclusión del sumario y mandando al Juez instructor que lo lleve a cabo. En tal caso podrá utilizarse directamente el recurso de apelación en un efecto, sin necesidad de interponer previamente el de reforma (art. 384,6).

## 2. La indagatoria

### a) Concepto

La indagatoria es la primera declaración que se toma al sujeto ya procesado con objeto de concretar sus datos de identificación (art. 388) y examinarle, a tenor de lo expuesto en el auto de procesamiento, sobre su participación en los hechos relacionados en el mismo (art. 389). La importancia que pudo tener en otro tiempo esta primera declaración del procesado se ha desvanecido, sobre todo, tras la redacción que dio al art. 118 LECR la L. 53/78, de 4 de diciembre, en la medida que ha anticipado a la primera declaración del imputado los efectos que históricamente producía el procesamiento y la indagatoria.

### b) Garantías

Las garantías que deben observarse en la declaración indagatoria son las que ya se han expuesto a propósito de la audiencia del imputado.

### c) Forma de practicarla

*a') Tiempo y lugar:* Se practicará después de dictarse el auto del procesamiento, y si el procesado estuviere detenido, dentro del término de 24 horas (art. 386). Tendrá lugar en la sede del Juzgado, a no ser que el Juez considere conveniente examinar al procesado en el lugar de los hechos (art. 399).

*b') Procedimiento:* Tras exhortar al procesado a decir verdad se le preguntará por sus datos de identidad y circunstancias personales, y seguidamente por los hechos objeto del proceso (art. 387 a 389), con la intervención de un intérprete si fuera necesario (art. 398).

Las preguntas y las respuestas serán directas y orales, aunque excepcionalmente puede permitirse al procesado una contestación escrita, así como la consulta de apuntes o notas para responder a preguntas que sobre puntos difíciles de explicar (art. 390). En sus respuestas se le permitirá manifestar cuanto tenga por conveniente para su exculpación o para la explicación de los hechos, debiendo evacuarse con urgencia las citas que hiciere y diligencias que propusiere sobre ello, si el Juez las considera conducentes para la comprobación de sus manifestaciones (art. 396).

Se pondrán de manifiesto al procesado todos los objetos que constituyan el cuerpo del delito o los que el Juez considere conveniente, a fin de que los reconozca y explique su procedencia, su destino y la razón de haberlos encontrado en su poder (art. 391).

Si rehusare contestar o se fingiera loco, sordo o mudo, el Juez le advertirá que no obstante su silencio y su simulada enfermedad, se continuará la instrucción del proceso (art. 392). Pero si durante el interrogatorio perdiera la serenidad de juicio, se suspenderá la diligencia hasta que la recobre (art. 393).

*c') Documentación:* La declaración indagatoria se documentará por escrito, consignando íntegramente las preguntas y las contestaciones (art. 401) que podrá dictar por sí mismo el procesado, haciéndolo, en su defecto, el secretario judicial, que procurará consignar las mismas palabras de que aquél se hubiese valido (art. 397). El

procesado podrá leer la declaración, de cuyo derecho le instruirá el Juez, y si no lo hiciere la leerá el Secretario a su presencia (art. 402).

En la diligencia no se harán tachaduras, enmiendas ni enterregionaduras, consignándose al final de ella las equivocaciones que se hubieren cometido (arts. 403 y 450). Dicha diligencia será firmada por todos los que hubieren intervenido en el acto y autorizada por el Secretario (art. 404).

## **VI. PROCESOS SIN AUTO DE PROCESAMIENTO: POSICIÓN DEL IMPUTADO EN EL PROCESO ABREVIADO Y EN EL JUICIO DE FALTAS**

Como ya se dijo al principio, el auto de procesamiento es una resolución propia del proceso ordinario por delitos graves. En los otros dos procedimientos ordinarios de la LECRIM, el abreviado y el juicio de faltas, no existe ninguna resolución equivalente al procesamiento, pero ello no supone que no deba atribuirse la cualidad y status de imputado a quien deba ser sujeto pasivo del proceso, sino que tal imputación resulta necesaria para garantizar el derecho de defensa, según resulta de lo dispuesto en los arts. 24.2 CE y 118 LECRIM.

### *A) Posición del imputado en el proceso abreviado*

Con referencia al procedimiento abreviado, el TC tiene declarado lo siguiente:

*a) Imputación y status de imputado:* El Juez de Instrucción debe imputar el hecho presuntamente delictivo (imputación judicial) a la persona a la que tal hecho se atribuya, en la primera comparecencia que efectúe ante el órgano jurisdiccional (art. 775), pues de no ser así no habrá asumido la misma el status de imputado ni podrá dirigirse acusación alguna contra ella (STC 186/90).

*b) Imputación y audiencia en la fase instructora:* La vigencia del derecho constitucional de defensa en el ámbito del proceso penal abreviado conlleva una triple exigencia:

1ª) A fin de evitar consecuencias sorpresivas, nadie puede ser acusado sin haber sido con anterioridad declarado judicialmente imputado, por lo que la fase de instrucción ha de seguir asumiendo su clásica función de determinar la legitimación pasiva en el proceso penal;

2ª) Nadie puede ser acusado sin haber sido oído por el Juez de Instrucción con anterioridad a la conclusión de las diligencias previas, garantía que ha de reclamarse en este proceso penal como consecuencia de la supresión del auto de procesamiento y que se plasma en la necesidad de que no pueda clausurarse la instrucción (salvo que se adopte una resolución de archivo o sobreseimiento) sin haber puesto el Juez en conocimiento del imputado el hecho punible objeto de las diligencias, haberle ilustrado de sus derechos y haberle permitido su exculpación en la primera comparecencia; y

3ª) No debe someterse a una persona llamada al proceso al régimen de declaraciones testificales cuando de las diligencias practicadas pueda inferirse que contra

él existe la sospecha de haber participado en la comisión de un hecho punible, sino que debe hacerlo en calidad de imputado, no debiendo retrasarse la imputación más allá de lo estrictamente necesario, pues de ello depende el nacimiento del derecho de defensa que, de otro modo, quedaría frustrado (STC 152/93).

*c) Imputación e intervención en el proceso:* No puede el Juez de instrucción, mediante el retraso de la puesta en conocimiento de la imputación, eludir que el sujeto pasivo asuma el status de parte procesal tan pronto como exista dicha imputación en la instrucción efectuando una investigación procesal a sus espaldas (STC 128/93).

La ley 38/2002, de 24 de octubre, de reforma parcial de la LECRIM recogió toda esta doctrina del TC, sintetizándola en la nueva redacción que le dio al art. 779.1, 4ª, según la cual, el auto que acuerde la continuación de las Diligencias previas como Diligencias de preparación del juicio oral «contendrá la determinación de los hechos punibles y la identificación de la persona a la que se imputan» y «no podrá adoptarse sin haber tomado declaración a aquélla en los términos previstos en el art. 775». Esta redacción atribuye al comúnmente llamado «auto de transformación» la cualidad de resolución expresiva de la imputación formal en el procedimiento abreviado.

### *B) Posición del imputado en el juicio de faltas*

En este tipo de proceso, luego que el Juez competente tiene noticia de la comisión de un hecho constitutivo de falta, manda convocar a la partes a juicio verbal bien de forma inmediata (arts. 963 y 964), bien dentro de los siete días siguientes (arts. 965, 2ª y 966), y es en el acto del juicio donde se formulan las pretensiones y se practican las pruebas. No existe una fase de instrucción preliminar en la que se atribuya formalmente el status de imputado a quien haya de ser parte pasiva del proceso, pero si el derecho que garantiza el art. 24 CE supone que «en ningún caso pueda producirse indefensión» y que todos deben «ser informados de la acusación formulada contra ellos», de modo que puedan «utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa» en un proceso «con todas las garantías», no cabe duda de que también en el juicio de faltas debe existir una imputación judicial por virtud de la cual se confiera a quien haya de ser parte pasiva del proceso la posibilidad de actuar como tal en el mismo y defenderse en él de un hecho que haya sido previamente puesto en su conocimiento, de manera que no llegue a producirse ninguna acusación que le resulte sorpresiva.

El TC ha puesto de relieve con reiteración la necesaria observancia de estos principios en el juicio de faltas (singularmente en las SS 54/85, 104/86, 54 y 57/87, y en otras muchas posteriores), destacando la capital importancia de la citación del denunciado para el acto del juicio (SS.TC 22/87, 41/87 y 117/93, entre otras muchas), pues de su regularidad y corrección depende que aquél pueda mostrarse parte y alegar cuanto estime conveniente en su defensa.

Aunque pudiera parecer que la imputación en el juicio de faltas es un acto de parte, en la medida que tras la presentación de la denuncia o la querrela el juez convoca a juicio a las personas a quienes afecta, lo cierto es que tal convocatoria no es automática, sino que requiere un juicio valorativo sobre la verosimilitud y razonabilidad de dicha imputación, consistente en la decisión judicial de incoar el proceso y citar a las partes, en lugar de acordar el archivo de la denuncia o querrela.

La imputación judicial se contiene en la providencia en la que se convoca a juicio a una persona en calidad de denunciado y se comunica al mismo en la citación que

se le hace para que en tal concepto asista al acto. En este sentido: a) En los supuestos de celebración inmediata, el art. 964 LECRIM (redactado por L. 38/2002) dispone que a la persona denunciada se le deberá informar de los hechos en que consista la denuncia y del derecho a comparecer asistido de abogado; y b) En los demás casos, el art. 967 (redactado por la misma Ley) establece que a la citación que se haga al *imputado* (así le menciona expresamente) se acompañará copia de la querrela o de la denuncia que se haya presentado, se le informará de que puede ser asistido por abogado y se le advertirá de que deberá acudir al juicio con las pruebas de que intente valerse. La utilización por el legislador del término *imputado* requiere que en la citación que se haga a dicha persona se haga constar de manera expresa que se le cita en tal calidad.

Si en el acto del juicio se imputara a alguno de los denunciados un hecho distinto o hasta entonces desconocido, deberá concedérsele la posibilidad de proponer prueba y defenderse sobre el mismo, suspendiendo el juicio si fuere necesario para reanudarlo en una nueva sesión.