

## CIRCULARES, CONSULTAS E INSTRUCCIONES DE LA FISCALIA GENERAL DEL ESTADO

### **A. PROPOSITO DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS DE 6 DE DICIEMBRE DE 1988**

**(Instrucción n.º 1/89, de 27 de febrero)**

A) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha pronunciado sentencia el 6 de diciembre de 1988 en asunto planteado por la Comisión Europea de Derechos Humanos y por el Gobierno español. Su origen fueron tres demandas presentadas contra España por condenados en el «asunto Bultó», en las que solicitaron, entre otras cosas, que se declarara la existencia de una violación, cometida por España, del artículo 6, párrafo 1 del Convenio Europeo de los Derechos humanos y libertades públicas de 4-11-1950, al no haberse beneficiado de un proceso justo ante un Tribunal independiente e imparcial en el extremo relativo a que «toda persona tiene derecho a que su causa sea oída justa y públicamente por un Tribunal... que decidirá sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella». El Gobierno español, por su parte, solicita del Tribunal «que examine el procedimiento en virtud del cual fueron condenados los demandantes, en su conjunto o separadamente, cada uno de los actos que en él figuran, y declare que las disposiciones del artículo (6, párrafos 1 y 2 del Convenio Europeo no habían sido violadas en este caso y que, consiguientemente, los hechos origen del litigio no revelaban por parte de España violación alguna de las obligaciones que le incumben en los términos del Convenio».

Sobre la alegada violación del artículo 6.1, en la sentencia se establece la siguiente conclusión: «Teniendo en cuenta el traslado en la composición del Tribunal inmediatamente antes de la apertura del juicio oral, la brevedad de éste, y, sobre todo, la circunstancia de que pruebas muy importantes no fueron presentadas y discutidas de manera adecuada durante la vida, en presencia de los acusados y bajo el control del público, el Tribunal concluye que el procedimiento en causa, considerado en su conjunto, no ha respondido a las exigencias de un proceso justo y público». Y en el fallo se «declara por diez votos contra ocho que ha habido violación del artículo 6, párrafo 1».

A este fallo han contribuido especialmente la conclusión irregular —para la estricta mayoría de los componentes del Tribunal— de determinadas conductas y actos procesales durante la celebración del juicio y en momentos previos al mismo, que exponemos en síntesis.

La demanda de los condenados se había instruido jurídicamente sobre varios puntos que no fueron atendidos por el Tribunal Europeo. Más existen algunas cuestiones que fueron tratadas con mayor o menor intensidad. Entre otras, las

siguientes: que los objetos intervenidos durante el proceso no podían tener el carácter de piezas de convicción, ya que no constaba formalmente la remisión por la Policía al Juez Instructor, ni su presencia ante el Tribunal para ser examinadas en el acto del juicio; que no fueron advertidos previamente a la sustitución de miembros del Tribunal con lo que se impedía la posibilidad de instar la recusación; que el Ministerio Fiscal había solicitado como prueba documental la lectura de la totalidad de los folios del sumario sin individualizar y precisar los que fundaban los hechos imputados, lo que, evidentemente, dificultaba la labor de la defensa; y que el Ministerio Fiscal en el acto del juicio oral tuvo «por reproducida» aquella prueba documental, lo que implica sustraer del control público la práctica de una gran parte de las pruebas.

En la fundamentación jurídica de la sentencia son de destacar los argumentos de los empleados bajo la rúbrica de «Sobre el derecho a un proceso justo», que tienen clara proyección sobre la conclusión y el fallo.

1. Fue alegado, en primer término, el traslado tardío al lugar del juicio solo unas seis horas antes del comienzo de las sesiones tras un largo viaje. Se declara a esta puntualización que a pesar de que los imputados estaban asistidos por sus defensores, que tuvieron ocasión de formular su protesta, este hecho, por sí mismo lamentable, debilitó sin duda alguna su posición en el momento crucial en que precisaban de todas sus fuerzas para defenderse, y especialmente para afrontar su interrogatorio durante el juicio oral.

2. Alegado que el mismo día de la celebración del juicio se cambió la composición del Tribunal sin notificación previa, se declara que tal hecho de dar lugar a investigar si ese cambio ha tenido consecuencias en el carácter justo del procedimiento y particularmente en el juicio oral. Los defensores de los demandantes podían temer que el nuevo Presidente conociera de forma imperfecta un asunto de gran complejidad, y en el que el sumario, de extrema importancia para el resultado de la causa, era muy voluminoso; no hubo un exámen completo de las pruebas durante el juicio y la deliberación tenía que producirse inmediatamente después del juicio o más tardar al día siguiente.

3. En sus conclusiones provisionales respectivas el Ministerio Fiscal y la acusación particular solicitaron la lectura de la totalidad del sumario y la defensa solo la de ciertas partes del mismo. Durante la vista las partes consintieron en prescindir de tal lectura. El empleo de la fórmula «por reproducida» tuvo como consecuencia sustraer del control público la práctica de una gran parte de las pruebas. El Gobierno resalta que nada impedía a los defensores de los demandantes exigir la lectura de ciertas partes o de la totalidad del sumario en el juicio oral, y al no haberlo hecho renunciaron a tal derecho. Según la jurisprudencia constante del Tribunal, la renuncia al ejercicio de un derecho garantizado por el Convenio —siempre y cuando sea lícita— debe hacerse de manera inequívoca; si el empleo de la fórmula «por reproducida» demostraba que la defensa aceptaba prescindir de la lectura pública de las actuaciones sumariales, no se puede deducir de ello que consintiera en no impugnarlas, especialmente cuando la acusación se basaba en ellas y de modo particular en las declaraciones de ciertos testigos. Por medio de la ya citada fórmula, todas las actuaciones del sumario fueron introducidas en el procedimiento en el acto de la vista.

4. Respecto de las armas y a los otros objetos o documentos descubiertos en las viviendas de los demandantes, no fueron presentadas durante el juicio oral

aunque la acusación las señaló como pruebas. Por tanto la defensa no pudo debatir de manera plenamente eficaz su autenticidad y pertinencia.

B) La doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos es, en líneas generales, clara y precisa. Importa destacar la que se refiere a la actividad específica que corresponde al Ministerio Fiscal en dos puntos concretos inobservados en el proceso cuya denuncia dio lugar a la sentencia de 6 de diciembre de 1988. En el futuro y en cumplimiento de la presente instrucción —que lo será al mismo tiempo del contenido de la sentencia— las irregularidades anotadas deben subsanarse. Básicamente nos situamos en algunos requisitos de la proposición y práctica de la prueba documental y a la necesidad de que los efectos e instrumentos se hallan a disposición del Tribunal en el acto de la celebración del juicio oral.

Es rechazable la fórmula, no por muy extendida en la práctica menos absolutamente improcedente, de que al articular la prueba documental en los escritos de calificación provisional o de acusación, se proponga la lectura de la totalidad o de buena parte de los folios que integran el sumario de modo genérico o sin especificación alguna. Del propio modo debe proscribirse el hecho de que una vez concluida la práctica correcta de otros tipos de prueba, respecto a la documental se manifieste, sin más, que se tenga por reproducida. Uno y otro supuesto son susceptibles de generar indefensión, dado que las demás partes no conocerán con exactitud que documentos constituyen la verdadera causa que justifique penalmente los hechos materiales imputados. Y de otra parte tal actitud sustrae al conocimiento público los hechos sobre los que se construye la definitiva acusación.

Por ello, y a fin de que los presupuestos esenciales de un proceso justo y público estén completos, se tendrán en cuenta para la prueba documental las siguientes previsiones:

1. Proposición concreta de la prueba documental sin invocación genérica a las diligencias del sumario. Traducido a la práctica, el Ministerio fiscal al proponer en el escrito de calificación provisional o en el de acusación la prueba documental, especificará detalladamente cada uno de los folios del sumario o de las diligencias previas imprescindibles para la fundamentación jurídica de los particulares hechos imputados. En consecuencia serán eliminadas las fórmulas abstractas o genéricas cualesquiera sea su forma de expresión, tales como «todos los folios del sumario», «todos los folios de las actuaciones» o «todos los folios del sumario útiles».

2. En particular, deberán proponerse específicamente aquellas pruebas sumariales en las que, por no haber participado el imputado, estuvo privado de la oportunidad de impugnar, para que de esta manera puedan ser sometidas a crítica en el juicio oral.

3. Eludir en lo posible durante el acto del juicio la también abstracta expresión de dar por reproducida la prueba documental. Esto sin embargo, exige alguna matización. Se interesará siempre la lectura de los folios de las actuaciones que se juzguen esenciales o sirvan de fundamento para la adecuada y definitiva configuración jurídica de los hechos penales. Puede darse por reproducido el resto de la prueba documental articulada, siempre que conste la conformidad expresada de la defensa, que deberá hacerse constar en el acta del juicio oral.

En su misión de velar porque la función jurisdiccional se ejerza eficazmente denunciando cualquier tipo de irregularidad procesal que pueda incidir negativa-

mente sobre la necesidad de un juicio público y justo, son también deberes del Ministerio Fiscal:

1. Cuidar que sean notificados a las partes los cambios que puedan producirse entre los componentes del Tribunal con la suficiente antelación al comienzo de las sesiones del juicio oral a fin de que, en su caso, puedan ejercitar su derecho de recusación.

2. Procurar que se cumplan las normas contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre exámen de las piezas de convicción y su material puesta a disposición del Tribunal en el acto de celebrarse el juicio oral. Uno de los fines del acto de intervención durante el proceso penal de los efectos e instrumentos provinientes del delito, es el probatorio, lo que presupone que han de permanecer naturalmente durante su sustanciación a disposición del Juez o Tribunal. Y ello está previsto de modo expreso en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, concretamente en las siguientes normas. Si a la conclusión del sumario deben remitirse al Tribunal (arts. 622 y 626) a fin de que puedan ser examinadas por el Ministerio Fiscal y las partes al tiempo de la instrucción (art. 629) y de la calificación (art. 634), ya durante el juicio oral serán colocadas en el local en que se celebre (art. 688) para que puedan ser reconocidos por los testigos (art. 712) y examinadas por el propio Tribunal (art. 726). Atendidas estas disposiciones el Tribunal Supremo ha podido declarar de las sesiones del juicio oral es absolutamente preceptiva aún cuando las partes no lo soliciten como medio de prueba, y si las partes han solicitado en sus conclusiones la presencia de las piezas, bien como prueba directa que deba examinar el Tribunal sentenciador, bien como complemento de otras pruebas personales para cuyo normal desenvolvimiento se precise su exhibición, estas adquieren el rango de verdaderas pruebas, y si las Audiencias las admiten y no disponen y ordenan su traída a la vista durante las sesiones del juicio oral, o ante su ausencia no acuerdan tras breve interrupción que sean trasladadas ante el Tribunal o no suspenden las sesiones del juicio oral previa petición de parte, tal negativa es impugnabile por el cauce del artículo 850.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (sentencias de 1-2-1983 y 23-3-1984).

En virtud de esta doctrina, que se conforma con el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, los Fiscales exigirán en sus escritos de calificación la presencia —si no fuere absolutamente imposible por razón de su peso o volumen— de las piezas de convicción en el local del Tribunal al tiempo del comienzo de las sesiones de juicio oral. Y si no lo estuvieren habrá de tenerse en cuenta si las partes lo han pedido expresamente como medio de prueba a fin de si procede o no suspender el acto del juicio oral.