

LECCION 78.

INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO PRELIMINAR POR NOTICIA DE TERCEROS.

Bajo este denominador común se establecen dos instituciones diferentes, reguladas en los arts. 259 a 281 LECRIM. Son:

- **La denuncia.**

Denuncia procesal penal quiere decir declaración de conocimiento por la que se puede o debe comunicar a las autoridades judiciales, Ministerio Fiscal o policía, la comisión de unos hechos que podrían ser constitutivos de delito o falta.

- *La denuncia, ¿derecho o deber?.*

Es un deber cívico sancionable de incumplirse si los hechos son constitutivos de

Delito o falta públicos. Es un derecho potestativo en el caso de conductas punibles de índole semiprivado.

La obligación de denunciar se impone a quienes presenciaren o tuvieran noticia de la perpetración de cualquier delito público de los que deben perseguirse de oficio.

- *Por edad no están obligados a denunciar los impúberes. Tampoco lo están:*
 - ♦ *Incapaces psíquicos.*
 - ♦ *Todos los que tuvieran algún defecto físico impeditivo o limitativo en su capacidad de percepción.*
 - ♦ *Las razones familiares recogidas en el art. 261 LECRIM (ej. Cónyuge del presunto delincuente...).*
 - ♦ *Conocimiento de hechos presuntamente punibles por información privilegiada obtenida en ejercicio de profesión o ministerio religioso protegido por secreto profesional.*
- *Incumplimiento del deber de denunciar.*

Sus consecuencias son distintas, según la forma en que se conocieron los hechos

y la cualidad de la persona que los obtuvo:

1º. Si fueron presenciadas directamente su denuncia es preceptiva, sino se incurrirá en multa de 25 a 250 pelas (ya sabéis chicos, denunciad que se os cae el pelo).

2º. Si no fueron presenciadas, sino conocidas en desempeño de cargo, profesión u oficio, la denuncia también es obligatoria..

3º. Si el conocimiento fuera indirecto debe denunciarse pero si no se hace no hay multa.

4º. Supuesto que el propio autor del hecho punible presente denuncia por él. Sería una circunstancia atenuante de la responsabilidad.

- *Ante quien ha de presentarse la denuncia.*

Puede hacerse ante: órganos jurisdiccionales, miembros del Ministerio Fiscal y policía, ante cualquier

miembro del MF.

No existe criterio territorial para presentar la denuncia.

- *Capacidad para denunciar.*

En principio no hay limitación alguna. Solo se excluye a quienes presenten deficiencias que pudieran alterar absolutamente su capacidad perceptiva. Los extranjeros también pueden denunciar.

- *Forma de la denuncia.*

Se exige únicamente la identificación del denunciante. Se puede hacer por escrito o de palabra, personalmente o por mandatario. Si es escrita se exige la firma del denunciante.

- *Consecuencias de la denuncia.*

Podemos distinguir las siguientes consecuencias:

El receptor deberá sellar y rubricar las hojas en presencia del denunciante. Estimada la denuncia el Juez de instrucción lo comunicará a la Fiscalía si la denuncia se ha presentado ante un órgano jurisdiccional.

- *Otras modalidades de la denuncia. El atestado.*

El conocimiento de hechos presuntamente punibles puede haberse adquirido por miembros de la policía directamente. Entonces el art. 284 prevé que lo participarán a la autoridad judicial o al MF. Pues bien, todo el conjunto de diligencias practicadas por la policía se llama atestado. Su valor es simplemente el de una denuncia, con sus propias consecuencias (p. Ej. Puede atribuírsele valor de prueba preconstituida en aquella de sus partes continente de datos objetivos e incontestables de imposible reproducción en el acto de la vista oral).

- **La querella.**

Conforme al art. 125 CE, 19 LOPJ y 101 y 270 LECRIM la acción penal es pública y potestativamente ejercitable por todos los ciudadanos con independencia de haber sido o no ofendidos por una conducta punible. De este modo se ofrece a los ciudadanos la posibilidad de que puedan constituirse como parte acusadora para perseguir conductas punibles.

- *La figura del querellante.*

Puede serlo cualquiera con independencia de haber sido o no ofendido por un hecho punible:

- ◊ En los delitos públicos no se precisa para su persecución de la querella, ni tan siquiera la denuncia del ofendido.
- ◊ Si el querellante lo fuera en ejercicio de una acción popular debería reunir la nacionalidad española y los requisitos de los arts. 102 y 103 LECRIM.
- ◊ Los extranjeros tb podrán adquirir la condición de querellantes, si fueran afectados directamente en su persona o bienes.
- ◊ Aquellos a los que los arts. 102 y 103 vetan el ejercicio de la acción popular podrían querellarse ejercitándola, si se vieran afectadas personas unidas a ellas por relaciones parentales directas.
- ◊ En los delitos semiprivados la querella del ofendido es potestativa.

- ◊ Siendo los delitos privados la querella del ofendido es la única forma que permite perseguirlos.
- ◊ Las personas jurídicas podrán querellarse si fueran ofendidas por el delito.
- ◊ El MF adquiere la condición de querellante en todos los casos en que debe actuar como acusador público.

◆ *Órgano de representación y forma de querella.*

Debe presentarse ante el Juzgado de Instrucción correspondiente, con excepción d la condición de aforado..

Requisitos de la querella:

- Se realiza por escrito.
- Deberá contener los datos identificativos del querellante y los conocidos del querellado.
- En ciertos casos se exige aportar determinados documentos.
- Se exige tb al querellante la prestación de fianza de cuantía suficiente.

◊ *Consecuencias de la querella.*

El órgano al que se dirija puede: inadmitirla o admitirla a trámite y, en este caso, estimarla o no.

La inadmisión sería consecuencia de falta de alguno de los requisitos formales.

La desestimación podría derivarse de cuestiones de fondo o meramente procesales..

Admitida y estimada la querella, supone:

- La constitución del querellante en parte acusadora y su sometimiento a la competencia del juez instructor y del órgano al que corresponda el conocimiento de la causa.
 - La práctica de diligencias propuestas para la averiguación de los hechos y la adopción de medidas que el instructor estime procedentes para asegurar la persona o bienes del querellado.
 - La interrupción del plazo de prescripción del delito.
- *Abandono de la querella.*

Su carácter potestativo determina su abandono cuando se estime oportuno. Si hubiera otros acusadores no les afectaría el abandono, igual que a la investigación y enjuiciamiento de los hechos.

- Si el abandono se estimase por causas de temeridad o mala fe determinaría la imposición de costas al querellante y la posible exigencia de responsabilidad por delito de querella calumniosa.

INICIACIÓN DE OFICIO DEL PROCEDIMIENTO PRELIMINAR.

El instructor puede por si adquirir el conocimiento de hechos que pudieran ser constitutivos de conducta punible. Siendo el delito público deberá proceder a ponerlo en conocimiento del Fiscal para que ejercite, en su caso, la correspondiente querella, ya que, por si no puede ejercitar la acción penal popular.

No cabe la iniciativa judicial si los delitos sólo fueran perseguibles a instancia de parte.

LECCIÓN 79.

LOS ACTOS DE INVESTIGACIÓN: CONCEPTO; EN ESPECIAL SU DIFERENCIA CON LOS ACTOS DE PRUEBA.

Unos y otros contribuyen al conocimiento de los hechos relevantes en el proceso. Pero, a pesar de su similitud, ambas clases de actos tienen diferente naturaleza jurídica:

- Plantean pocas dificultades la distinción entre actos de prueba y actos de investigación no judiciales.
- La distinción resulta más difícil entre actos de investigación judiciales y actos de prueba, porque tb los primeros son dirigidos por un órgano jurisdiccional y practicados ante él. Diferencias entre una y otra clase de actos:

1º) El acto de investigación forma parte del procedimiento preliminar y está al servicio de sus funciones, mientras que el acto de prueba se integra en el juicio oral y sirve a fin de éste.

2º) Otra diferencia tiene que ver con la calidad del juicio de hecho bien en las resoluciones que se fundan en actos de investigación bien en la que se basa en actos de prueba.

3º) El legislador distingue un régimen jurídico de su práctica.

CLASES.

Cabe distinguir los siguientes tipos:

- ◇ Actos de investigación judiciales, del MF y de la policía judicial.
- ◇ Los de investigación pueden dividirse clasificarse atendiendo a la calidad de las fuentes y medios utilizados (ej. Testificales, interrogatorio...).
- ◇ Una tercera clasificación distingue entre medios de investigación directos e indirectos. Los primeros son aquellos que tienden a obtener de determinadas personas o determinadas cosas el conocimiento de hechos necesarios para el cumplimiento de las funciones del procedimiento preliminar. Los segundos son aquellos que se orientan a descubrir y obtener la presencia de personas y disponibilidad de cosas a efectos de su examen con la finalidad anteriormente mencionada.

LOS ACTOS DE INVESTIGACIÓN EN PARTICULAR (I).

ENTRADA Y REGISTRO EN LUGAR CERRADO.

- **Concepto.**

Es un acto de investigación indirecto que consiste en la penetración en un recinto aislado del exterior con la finalidad de buscar y recoger fuentes de investigación y de prueba y también de ejecutar una medida cautelar personal contra el imputado.

El art. 18.2 CE reconoce que el domicilio es inviolable, es un derecho fundamental pero que está sujeto a limitaciones penales que deberán establecerse mediante LO. Este derecho corresponde tanto a la persona física como a la jurídica.

· **Requisitos.**

· Competencia.

Corresponde a un órgano jurisdiccional, específicamente al juez competente para la instrucción de la causa. Si fuera necesario realizar ese acto en un procedimiento preliminar deberá pedirse la resolución del juez. Están previstos unos supuestos excepcionales en los que la policía puede por si misma realizar el acto.

· Objeto.

La determinación legal del objeto de este acto se realiza atendiendo a dos elementos:

- ◇ Que se trate de un edificio o lugar cerrado.
- ◇ Que respecto de tal lugar hubiere indicios de encontrarse... el procesado o efectos o instrumentos del delito, o libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación.
- ◇ Tiempo.

Así:

- ◆ Si se trata de lugares públicos la entrada y registro pueden hacerse en cualquier momento del día o de la noche.
- ◆ En domicilios no puede hacerse la entrada por la noche, ni continuar el registro durante ella salvo resolución judicial fundada en razones de extrema urgencia.

d) Forma.

- ◆ La forma de la resolución que acuerda la entrada y registro es la de auto, por tanto ha de ser motivada.

Debe designar con precisión el edificio o lugar que ha de ser objeto del acto. La forma de practicar la entrada y registro está sujeta a unas normas especiales. En cuanto a las normas generales:

- ◆ Hay que adoptar medidas para evitar que se frustre el fin de la práctica del acto.
- ◆ Cumplidos los anteriores requisitos legales se procederá a realizar la entrada incluso con ayuda de la fuerza.
- ◆ El registro se practicará a presencia del interesado o por quien le supla.
- ◆ El registro deberá limitarse a los objetos que sean de interés para el fin de la investigación.
- ◆ El juez recogerá los instrumentos y efectos del delito.
- ◆ La documentación del acto corresponde al secretario a quien le sustituya.

C) Efectos.

- ◆ Si el acto ha sido realizado con respeto al derecho fundamental del 18.2 CE los efectos del acto consisten:
 - Válida incorporación al proceso de las fuentes de investigación y de pruebas que se hayan recogido en

la
realización
del
acto.
• Si
se
practico
por
el
juez
la
documentación
del
acto
podrá
ser
leída
en
el
juicio
oral.
• Si
el
acto
se
ha
realizado
con
violación
del
derecho
fundamental
los
elementos
probatorios
antes
mencionados
no
surtirán
ningún
efecto.

**REGISTRO DE LIBROS
Y PAPELES.**

La LECRIM establece un deber general de exhibición de los objetos y papeles que se sospeche puedan tener relación con las causa.Para la efectividad del deber de exhibición el ordenamiento utiliza una doble técnica:

- Establecer sanciones por el incumplimiento de ese deber.
- Conferir al órgano jurisdiccional la potestad de buscar y apoderarse de los documentos, prescindiendo de la colaboración del que los posea.

Para el acto de investigación de registro se establecen también disposiciones específicas:

- En cuanto al objeto son necesarios indicios cualificados de éxito del acto.
- Si el registro no lo practica

un
juez,
sino
la
policía
judicial
por
orden
de
éste,
el
auto
ha
de
disponer
expresamente
que
pueda
extenderse
a
libros
y
documentos
privados.
• Existen
normas
especiales
para
los
casos
que
el
registro
sea
un
protocolo
notarial
y
los
libros
de
los
Registros
Civil,
de
la
Propiedad
y
Mercantil.

**CONTROL DE LAS
COMUNICACIONES
PERSONALES.**

A) Concepto.

El art. 18.3 CE reconoce el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales telegráficas o telefónicas, salvo resolución judicial. El derecho al secreto de las comunicaciones personales se tiene cualquiera que sea el medio empleado.

B) Requisitos.

♦ Competencia.

El control de las comunicaciones solo puede acordarse por un órgano jurisdiccional. Si la necesidad de este acto de investigación se diera en un procedimiento preliminar dirigido por el MF este deberá solicitar al Juez de Instrucción que acuerde su práctica.

Para el cumplimiento de la resolución judicial cabe acudir al auxilio judicial, discrecional o preceptivamente, o dirigir el correspondiente mandamiento a la policía judicial.

La regla de la resolución judicial tiene 2 excepciones:

- Con justificación el art. 579.4 permite que en investigación de

delitos
relacionados
con
bandas
armadas
o
elementos
terroristas
o
rebeldes,
y
concurriendo
urgencia,
el
ministro
del
Interior
o el
Director
de
la
Seguridad
del
Estado
pueden
ordenar
la
modalidad
de
control.

- En
caso
de
suspensión
de
derechos
y
libertades
en
los
estados
de
excepción
y
sitio
la
autoridad
gubernativa
podrá
intervenir
toda
clase

de
comunicación
dando
cuenta
inmediata
al
juez
competente.

♦ Objeto.

Para la determinación del objeto del control hay que tener en cuenta, que lo es la comunicación realizada por cualquier medio tb la comunicación directa e inmediata. La LECRIM requiere que se trate de comunicaciones de las que el procesado o una persona sobre la que existan indicios de responsabilidad criminal sean emisores o receptores. Se deduce que no cabe controlar comunicaciones de personas nolas que no concurren esas calidades.

♦ Tiempo.

La LECRIM no establece duración a este acto de investigación, salvo la modalidad consistente en observación, para esta el juez fijará un plazo de hasta tres meses prorrogables otros iguales períodos.

♦ Forma.

La forma de la resolución judiciales la de auto motivado. El auto determinará las comunicaciones objeto de control, la duración del mismo, los órganos que procederán a su práctica yen qué debe consistir el control..

Sobre la forma de los actos para el cumplimiento de la resolución judicial destaca, la distinción de dos modos de efectuar el control:

- La intervención de las comunicaciones
- La observación de las comunicaciones

La intervención de las comunicaciones postales, telegráficas o telefónicas debe desarrollarse con arreglo a las siguientes normas:

- La detención de la correspondencia postal puede realizarse por la policía judicial o por el responsable de la oficina postal. Los envíos detenidos deben entregarse detenidamente al juez.
- La

apertura
y
registro
de
la
correspondencia
solo
compete
al
juez
que
hubiera
acordado
el
acto
de
investigación

- Sobre
el
modo
de
realizar
la
intervención
de
comunicación
telefónicas
no
hay
normas
legales.
- Intervención
de
las
partes
y de
los
interesados.

La
efectividad
de
este
acto
depende
esencialmente
del
desconocimiento
del
mismo
por
los

sujetos pasivos. No es razonable, pues, que el auto sea, por ejemplo, notificado.

Por otra parte no cabe más intervención en la práctica del acto que la que tenga lugar ex post facto. Al finalizar cualquier modalidad de control sobre cualquier medio de comunicación se ha de notificar la resolución dictada

en
su
momento
y
poner
de
manifiesto
sus
resultados.
Esto
tiene
dos
finalidades:

• **Efectos.**

Los
resultados
del
control
realizado
tienen
la
siguiente
eficacia
jurídica:



Saludos
chicos.