

PENAL

**MODELO DE ESCRITO MEDIANTE EL CUAL
SE PLANTEAN LOS ARTÍCULOS DE PREVIO
PRONUNCIAMIENTO
(FORMULARIO)**

**Núm.
63/2006**

CASTO PÁRAMO DE SANTIAGO

Fiscal

COMENTARIO PREVIO

En los procedimientos penales puede suceder, y sucede habitualmente en la práctica, que aparezcan dudas sobre la concurrencia de diferentes presupuestos de orden procesal que inciden en el desarrollo del mismo y que, alegadas y acreditadas, pueden determinar, no sólo el cambio de órgano jurisdiccional competente para conocerlo, sino también, incluso el sobreseimiento libre, y ello porque el transcurso del tiempo así lo exija, o bien evitar la repetición de procesos ya celebrados por los mismos hechos, entre otros casos. La Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim.) regula el tratamiento procesal de las cuestiones previas, es decir, la alegación de la falta de determinados presupuestos procesales, de diferente manera en función del procedimiento en el que nos hallemos. Así en el ámbito del Procedimiento Ordinario, permite a través de un procedimiento incidental, alegar la declinatoria de jurisdicción, la cosa juzgada, la amnistía, el indulto, así como la falta de autorización administrativa para procesar en los casos en que de acuerdo con la Constitución o las leyes, sea necesaria, cuya enumeración realiza el artículo 666 de la Ley Procesal citada, pudiendo además alegarse la nulidad de actuaciones, de acuerdo con nuestra Jurisprudencia, ya que se considera que la enumeración que realiza el precepto no es exhaustiva, sino descriptiva, debiendo aplicarse las normas del referido incidente a todas las que se aleguen de considerarse idóneas. Así por tanto existe una vía cuya finalidad es depurar los defectos procesales que puedan observarse. El tratamiento procesal de estas cuestiones es distinto si nos encontramos ante un proceso abreviado, no así respecto del proceso por jurados, ya que se aplica la misma regulación que para el procedimiento común u ordinario.

Cuando se trata del proceso abreviado, cuya tramitación ha estar presidida por la rapidez y celeridad en la tramitación para conseguir una pronta substanciación, la denuncia de falta de determinados presupuestos procesales tiene lugar al comienzo del juicio oral, ya que en ese acto, al inicio del mismo, la ley establece un turno de intervenciones, para que las partes expongan lo que estimen conveniente, así como las cuestiones relativas a la competencia, causas de suspensión, artículos de previo pronunciamiento o nulidad de actuaciones. En este momento las partes deben proponer al Juez de lo Penal o la Audiencia, de manera oral, los artículos de previo pronunciamiento, que deberán ser resueltos en el

mismo acto por el órgano que conozca del mencionado juicio oral. La decisión que se adopte se hará constar en el acta, y dicha decisión no será recurrible, sin perjuicio de presentar la oportuna protesta, y en su caso, reproducirla en el recurso que se interponga frente a la sentencia (art. 786 LECrim.).

El tratamiento procesal difiere si el procedimiento seguido es el común u ordinario, ya que se prevé un procedimiento incidental (arts. 667 a 677 LECrim.), para alegar esas cuestiones, y que suspende el curso del procedimiento hasta su resolución. Este incidente comienza con un escrito de cualquiera de las partes procesales, y que deberá presentarse en los tres primeros días del plazo para calificar, en el que se proponen una serie de causas o artículos; por tanto, tiene una fase de alegaciones, que permite a las partes alegar lo que estimen conveniente respecto del artículo de previo pronunciamiento alegado, así como una fase de prueba, en la que, dado el contenido y naturaleza de estas cuestiones, la prueba documental tiene un carácter esencial. Además, finalizada la fase probatoria, se realizará una vista oral, y terminada ésta, el órgano jurisdiccional resuelve mediante resolución en forma de auto lo procedente. Este procedimiento se sigue igualmente para el proceso por jurados, de acuerdo con el artículo 36.2 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, que se remite para la resolución de alguna de estas cuestiones a esta misma tramitación.

Respecto de las cuestiones que puedan plantearse en concreto, si se alegan varias y una de ellas es la declinatoria de jurisdicción, ésta será resuelta de forma preferente a las demás, de manera que si fuera estimada no se entraría en el resto de las cuestiones suscitadas, y caso de ser desestimada la declinatoria, declarará no haber lugar a ella y confirmará su competencia para conocer del delito (arts. 674 y 676 LECrim.).

La desestimación de cualquier otro artículo alegado determinará simplemente no haber lugar a su admisión y se continuará la causa (art. 676 LECrim.).

La resolución que decida la declinatoria así como contra la que estime la cosa juzgada, la prescripción del delito, la amnistía o el indulto, procede recurso de casación o apelación, dependiendo de si nos hallamos ante un proceso ordinario de la LECrim. o un proceso seguido ante el Tribunal del Jurado de acuerdo con la Ley Orgánica 5/1995, en cuyo caso conocerá del mismo el Tribunal Superior de Justicia.

Contra la resolución que acuerde la desestimación de las cuestiones suscitadas, excepto la declinatoria de jurisdicción, no cabe recurso alguno, salvo la que proceda contra la sentencia, sin perjuicio de que las partes puedan reproducirlas en el juicio oral como medio de defensa, salvo la declinatoria (arts. 676 y 678 LECrim.), aunque la mencionada regulación está cercenada para el procedimiento por jurados pese a la remisión expresa que la Ley Orgánica hace a estas normas de la Ley Procesal Criminal, y se continuará con la sustanciación de la causa (arts. 678 y 679 LECrim.).

Si la cuestión alegada es la falta de autorización administrativa para procesar, si se estima, el Tribunal mandará que se subsane quedando en suspenso la causa, que continuará una vez concedida, y si fuere denegada quedará nulo lo actuado y se sobreseerá la causa. Si se desestima la causa alegada no se dará recurso alguno, salvo el que proceda contra la sentencia y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 678 LECrim.

Por tanto el escrito inicial, objeto del formulario que se propone, tiene como finalidad dar comienzo al incidente procesal, que tras la tramitación correspondiente finalizará con una resolución del Tribunal en forma de auto, que decidirá el mismo. Deberá ser presentado por alguna de las partes, dentro del plazo, que se presentará ante la Sala del Tribunal correspondiente, con los documentos de que deba valerse, o mediante la designación del lugar donde se encuentran por si considera necesaria su remisión, todo ello con las copias respectivas para las partes. Deberá ir firmado por el letrado y la representación procesal del procesado.

Respecto de las causas que son susceptibles de alegación, a que se refiere el artículo 666 LECrim., que como mencioné arriba no tiene carácter exhaustivo o numerus clausus, haré un breve comentario:

Declinatoria de jurisdicción. Esta causa puede ser alegada tanto por la falta de jurisdicción, como por falta de competencia, y eso puede suceder porque el delito deba ser investigado y enjuiciado por un tribunal extranjero, o bien porque la competencia recaiga sobre la jurisdicción militar, o bien por la Audiencia Nacional, o falte competencia territorial.

Cosa juzgada. Tiene por finalidad excluir de un proceso penal a la persona que fue juzgada con anterioridad, es decir, hacer que prevalezca el principio non bis in idem, y cuya acreditación se llevará a cabo con la sentencia correspondiente, aunque la jurisprudencia y la doctrina entienden que puede ser apreciada de oficio será alegada, normalmente, por la parte a quien afecte, debiendo aportar el documento correspondiente o mencionar la oficina judicial donde se encuentre para que el Tribunal, en su caso, solicite la remisión de un testimonio de la misma.

Prescripción del delito. Es una causa de extinción de la responsabilidad criminal que regula el artículo 130.6 del Código Penal (CP), que, de prosperar, impedirá que el ius puniendi del Estado se excluya. Para determinar si la prescripción se interrumpió habrá de acudir al artículo 132.2 del mencionado código de acuerdo con la interpretación que ha realizado el Tribunal Supremo.

Amnistía e indulto. La amnistía es una medida de gracia que hace desaparecer el delito y la pena, mientras que el indulto se refiere, como medida de gracia, sólo a la pena. Debe mencionarse que la Constitución prohíbe los indultos generales, [artículo 62 i) CE], por lo que actualmente sólo pueden citarse como modalidad del derecho de gracia los indultos particulares, ya que ha desaparecido la amnistía del CP como causa de extinción de la responsabilidad criminal, y sólo reconoce en el artículo 130 al indulto, cuya regulación, Ley de Indulto de 1870, no admite el indulto anticipado, de forma que sólo puede concederse una vez dictada sentencia, para reducir o eliminar la pena, como medida de gracia, de ahí que su alegación como artículo de previo pronunciamiento o cuestión previa carezca de sentido en la actualidad.

Falta de autorización administrativa para procesar. Es aplicable respecto de los diputados y senadores que no pueden ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva (art. 71.2 CE). Por otro lado el artículo 102.2 CE, dispone que para proceder contra el Presidente del Gobierno o miembros del mismo, por delito de traición o contra la seguridad del Estado en el ejercicio de sus funciones, se exige la aprobación de la mayoría absoluta del Congreso.

Nulidad de actuaciones. Diversas causas, que no tienen acogida expresa en la LECrim., pueden alegarse a través de la nulidad de actuaciones como instrumento para depurar la eficacia de los actos procesales, teniendo encaje en el mismo la violación de derecho constitucional, por ejemplo.

FORMULARIO QUE SE PROPONE

A LA SALA

D... Procurador de los Tribunales, en la representación que tengo acreditada en el procedimiento ordinario, sumario n.º ..., seguido contra el procesado... por el presunto delito de... ante la Sala como mejor proceda en derecho DIGO:

Que dentro del plazo de tres días del traslado conferido de los autos para la calificación de los hechos objeto de la causa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 666 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, formulo por medio del presente escrito, como artículo de previo pronunciamiento la excepción de... a que se refiere el apartado número... del indicado precepto, teniendo como base las siguientes consideraciones:

.....

No pudiendo acompañar los documentos de los hechos mencionados, por no disponer de los mismos, pongo en conocimiento de esa Sala de la Audiencia Provincial que los mismos se encuentran en... para que los reclame a dicha...

(Se acompaña la documentación justificativa del motivo alegado, aportando para ello los siguientes documentos...)

Por lo expuesto

SUPLICO a la Sala: que tenga por presentado este escrito con sus copias (y de los documentos con sus copias) para las partes personadas, tenga por propuesto artículo de previo pronunciamiento de... (la causa o causas de que se trate), y previos los trámites legales se dicte auto acordando... (dependerá de la causa que se alegue será sobreseimiento de la causa si son las causas de los números 2, 3 ó 4 del artículo 666, estimación de la declinatoria si se trata de la declinatoria de jurisdicción número 1 del citado artículo, o subsanar inmediatamente el defecto de falta de autorización administrativa para procesar, número 5 del precepto mencionado, o de la causa alegada en concreto) del presente procedimiento... así como (en función de la causa alegada, por ejemplo se pedirá que el procesado sea puesto en libertad, si estuviera privado de ella a causa de auto de prisión provisional por ejemplo)...

(Lugar y fecha)

(Firmas de abogado y procurador)