

DILIGENCIAS DE INVESTIGACIÓN DE LA FISCALÍA Y STC 59/2023



El pasado 23 de mayo, el Pleno del Tribunal Constitucional emitía una sentencia de alto interés penal en dos direcciones.

Por un lado, analizaba el impacto que las preguntas en juicio a los peritos y testigos pudieran tener en el principio de imparcialidad y el proceso justo. Cuestión que el Tribunal ventila minimizando su importancia, y provocando un voto particular. En una próxima entrada me detendré en esta cuestión.

Por otro, y este es el asunto, a mi juicio, de mayor interés, la resolución analiza la trascendencia en derechos fundamentales de las diligencias de investigación de la fiscalía y, en particular, del derecho a un proceso con todas las garantías en relación con la prueba producida en el seno de tal actividad del fiscal.

La falta de pronunciamientos sobre la materia, vaya por delante, constituye en este caso la base de la especial trascendencia constitucional, ese concepto introducido con la reforma de 2007 y que ha permitido al Tribunal Constitucional inadmitir a trámite el 98,5% de los recursos de amparo, sin más consideración.

La queja del recurrente viene determinada por el comportamiento de la fiscalía durante el proceso de investigación preprocesal. En concreto, sobre el hecho de haber ordenado la práctica de determinadas pericias sin haber informado de ello al sospechoso, a quien sí se informó de la existencia de las diligencias de investigación. Esas pericias se convertirían posteriormente en el principal elemento de su condena en vía penal por delito de homicidio en el contexto de la sedación paliativa.

El Tribunal Constitucional desestimaré el amparo, apelando para ello a la tan desgastada exigencia de indefensión material: si las pericias fueron más tarde ratificadas en juicio, donde adquieren su verdadera naturaleza de prueba y donde el recurrente tuvo la oportunidad de intervenir en contradicción, cualquier lesión de derecho fundamental deviene de naturaleza meramente formal, pero no material.

Aquí acaba el análisis del Tribunal. Entre medias, algunas declaraciones que parecen convalidar cualquier exceso que pudiera producirse en la incoación y desarrollo de las diligencias de fiscalía.

En primer lugar, y sin apenas darse cuenta de la importancia de la afirmación, el propio Tribunal Constitucional recuerda el poder de imperio del que dispone el Ministerio Público para articular sus diligencias de investigación preprocesales, para lo que puede incluso ayudarse de la fuerza pública y ordenar la detención de los ciudadanos bajo su punto de mira.

A pesar del formidable poder que conlleva esa posibilidad de incoar diligencias de investigación contra ciudadanos libres, sin control judicial y ayudado por la policía, el Tribunal de garantías asume con normalidad las deficiencias de funcionamiento:

“Es cierto que la Fiscalía no desplegó el grado de diligencia que resultaría exigible, ya que omitió realizar nuevas comunicaciones con el recurrente tras su personación en las diligencias, con el fin de informarle del curso de lo actuado. Ahora bien, aunque esta deficiencia suponga formalmente una merma del estándar de garantías aplicable al sospechoso, no llega a justificarse mínimamente en la demanda de amparo en qué medida de ello se habría seguido una situación de indefensión material para el recurrente...”

Obsérvese que el Tribunal primero reconoce la trascendencia constitucional del recurso, que le lleva a formar parte de ese privilegiado porcentaje del 1,5% de admitidos a trámite, dada la ausencia de pronunciamientos previos sobre esta materia; y a continuación ventila la constatación de la “*merma del estándar de garantías aplicables al sospechoso*” con una apelación genérica sin desarrollo posterior alguno a la ausencia de “*indefensión material*”, un cajón de sastre que permite un análisis *ex post* de la situación denunciada y, en consecuencia, sirve para una cosa y su contraria sin necesidad de conocer el motivo subyacente. En suma, el amparo se admite a trámite excepcionalmente por falta de estudio previo de la materia, se constata una merma de garantías en la actuación de la fiscalía e inmediatamente después se despacha el problema como si fuera un mero rasguño en el corazón del derecho invocado.

Y continúa el garante de la vigencia de los derechos fundamentales:

Lo relevante, desde la perspectiva de control que nos compete, es que solo a resultas del debate contradictorio en la vista oral, sujeto a la inmediación del juzgador, aquellos informes periciales llegaron a formar parte del acervo probatorio susceptible de valoración judicial.

El mismo criterio podría aplicarse a la instrucción penal. Las inevitables lesiones de derechos fundamentales que la investigación de fiscalía o del juez instructor generan en el justiciable no deben originar preocupación si posteriormente se pueden convalidar en juicio. Así pues, ¿por qué no habría de poder el Fiscal decretar el secreto de la investigación si el justiciable podrá defenderse más adelante? ¿Por qué no generar un secreto perpetuo de las actuaciones judiciales de instrucción para evitar una defensa innecesaria que será suficiente con practicarse en juicio? ¿Qué aportan, en definitiva, las garantías en el tránsito al sacro santo juicio oral?

Cualquier prueba generada al margen de la defensa y con infracción de lo dispuesto en la LECrim., que prevé la intervención del sospechoso, investigado o acusado en todas aquellas que le afecten debería descartarse. Al menos, cuando no se trate de diligencias en las que no pueda estar presente. La construcción de pericias en las que la defensa pudo intervenir y no lo hizo por interferencia negativa de un órgano público

cuya misión constitucional es velar por los derechos de los ciudadanos (artículo 124 CE) representa los elementos esenciales de la vulneración del derecho al proceso justo. No habrá nada en esa prueba que represente los intereses del justiciable o de lo que éste haya podido alertar. Cualquier cambio posterior frente a un error generará sesgos defensivos en los autores de los dictámenes, cuya opinión quedará imprejuizada por el tribunal al no tratarse, precisamente, del justiciable. El razonamiento simple de la ausencia de indefensión y la contradicción en juicio desprecia cualquier consideración ajena a la lógica de un argumento que se agota en su mero enunciado.

Y así, paso a paso, continuamos avanzando hacia el horizonte de sucesos del sistema penal.

Dr. Oscar Morales