

<https://www.economistjurist.es/articulos-juridicos-destacados/puede-retrasarse-la-asistencia-letrada-hasta-que-el-investigado-comparezca-en-persona-ante-el-tribunal/>

Sección: Legal - Economía  
13/07/2020

## ¿Puede retrasarse la asistencia letrada hasta que el investigado comparezca en persona ante el tribunal?

*Europa Espanya Espanyol*

Una nueva visión a raíz de la jurisprudencia del TJUE

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha dado un giro a la interpretación que venían realizando nuestros tribunales sobre el derecho a la asistencia letrada de investigados no comparecidos en el proceso penal . Resolviendo una cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de Instrucción nº 4 de Badalona a la luz de la Directiva 2013/48/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2013 , el TJUE ha corregido a través de su reciente Sentencia VW, C-659/18, de 12 de marzo de 2020 (la " STJUE ") el criterio adoptado por la jurisprudencia nacional de demorar el disfrute del derecho a la asistencia letrada del investigado ausente o en paradero desconocido hasta que comparezca en persona ante el juez.

A propósito de esta cuestión, debemos recordar que la Ley de Enjuiciamiento Criminal exige expresamente la intervención del investigado en la fase de instrucción . Así, el investigado tiene el deber de comparecer al llamamiento del tribunal y ponerse a su disposición, hasta el punto de que, de no comparecer ni justificar su impedimento, la orden de comparecencia puede transformarse en orden de detención ( arts. 487 y 763 LECrim ). No obstante, el legislador no concreta si el deber jurídico de ponerse a disposición del tribunal ha de realizarse de forma presencial tal y como han venido exigiendo nuestros tribunales hasta la fecha o si admite otros modos mediante los que se pueda garantizar este deber.

De acuerdo con lo establecido en la ley, el investigado que, tras previa citación, no se encuentra a disposición del juez o tribunal que conozca de su causa es llamado y buscado por requisitoria. La cuestión está en que esta situación comprende tanto al investigado que se halla huido de la justicia como al investigado que , simplemente, no se encuentra en territorio nacional , cualquiera que pudiera ser el motivo. En aquellos supuestos en los que el investigado tenga su domicilio en otro país, la citación o requisitoria deberá realizarse a través de comisión rogatoria. Si al término fijado en esta el investigado no comparece ante la autoridad judicial se le declara en rebeldía , pudiendo el juez privarle del derecho a personarse en el procedimiento por medio de abogado y acceder a las actuaciones hasta que se ponga presencialmente a disposición del tribunal.

En la práctica, la condición previa impuesta al investigado de que comparezca ante el tribunal para poder ejercer su derecho a la defensa ha acarreado consecuencias contradictorias, ya que no en todos los casos procede otorgar al investigado el tratamiento propio de rebelde por el hecho de no haberse puesto físicamente a disposición de un tribunal español . Por tanto, conviene ponderar el incuestionable interés de nuestros tribunales de que el investigado se halle a su disposición con la posible vulneración de su derecho a la defensa (que incluye, entre otros derechos, la asistencia de un abogado).

En este sentido, conviene precisar que, si bien la STJUE únicamente alude al derecho a la asistencia letrada, el disfrute de este derecho no es suficiente para garantizar un ejercicio efectivo del derecho a la defensa . El derecho a la asistencia letrada lleva aparejado otros derechos complementarios como el derecho a examinar las actuaciones del investigado contemplado en la Directiva 2012/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2012 , relativa al derecho a la información en los procesos penales el cual se reconoce como un derecho

instrumental del derecho a la asistencia letrada. Por tanto, la designación de abogado carece de sentido si, a su vez, no se puede garantizar que le sea facilitada información sobre el procedimiento con la debida antelación que permita salvaguardar el derecho a la defensa. Tratándose de dos derechos íntimamente relacionados, su deficiente aplicación en los procesos penales a menudo aboca a serias discrepancias como sucede, por ejemplo, cuando se tiene por personado al investigado en el procedimiento mediante abogado, pero se le deniega su solicitud de acceso a las actuaciones.

En línea con lo anterior, es importante remarcar que la LECrim prevé ciertos supuestos en los que el derecho a la defensa puede verse limitado que se circunscriben única y exclusivamente a los previstos en el art. 527 LECrim, en relación con el art. 509 LECrim. Así, cuando concurren circunstancias de necesidad y por el tiempo estrictamente imprescindible, el detenido podrá ser incomunicado, privado del derecho a designar un abogado de confianza, a entrevistarse con su abogado y acceder a las actuaciones.

Fuera de estos supuestos, la LECrim no impide que el letrado pueda ejercer sin restricciones los aspectos fundamentales de la defensa. Sin embargo, ¿puede aun así retrasarse el disfrute del derecho a la asistencia letrada en aquellos supuestos como el descrito en los que, tras haber sido debidamente citado, el investigado o acusado no comparece presencialmente ante el tribunal? ¿Podemos incluir este supuesto entre las limitaciones previstas en la ley?

El Tribunal Constitucional ha analizado la cuestión en numerosas ocasiones, siendo así que existe una consolidada jurisprudencia que establece los requisitos que deben concurrir para que se pueda suspender, con carácter excepcional y de manera limitada, el derecho fundamental a la defensa y a la asistencia letrada del investigado. Siguiendo el criterio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, nuestros tribunales insisten en remarcar que la incomparecencia voluntaria del investigado no justifica la limitación absoluta del derecho a la asistencia letrada, sino que ello dependerá de las circunstancias del caso (vid. STEDH de 13 febrero 2001, Caso Krombach c. Francia [TEDH 2001\88]; y STEDH de 8 noviembre 2012, Caso Neziraj c. Alemania [JUR 2012\349420]).

En efecto, el Tribunal Constitucional tiene declarado que no permitir a una persona acceder a la causa no vulnera su derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva siempre y cuando exista, con carácter previo, una quiebra del "principio de sujeción del acusado al procedimiento". En estos supuestos, declara el Tribunal Constitucional que el derecho a la defensa no se ve afectado en la medida en que no puede celebrarse juicio oral ni haber sentencia contra él hasta que sea hallado y puesto a disposición del tribunal. Cuando esta circunstancia se produce finalmente, según la doctrina del Tribunal Constitucional, el investigado declarado rebelde podrá ejercitar su derecho a la defensa en toda su extensión, pudiendo personarse en el procedimiento a través de abogado y acceder a las actuaciones.

En el caso que nos ocupa, el litigio principal sobre el que versa la STJUE se enmarca en un procedimiento incoado por presuntos delitos de conducción sin permiso y de falsificación de documento público. Tras varios intentos infructuosos de citación para que el investigado prestara declaración nombrando al efecto un letrado del turno de oficio, el Juzgado de Instrucción nº 4 de Badalona dictó una orden de detención en su contra por encontrarse en paradero desconocido. Poco después, el Juzgado recibió un escrito de personación presentado por una letrada en el que solicitaba comparecer en el procedimiento en nombre del investigado, adjuntando su designación suscrita por el investigado y la concesión de venia del letrado del turno de oficio designado anteriormente. Asimismo, solicitaba que se dejara sin efecto la requisitoria de detención, manifestando que el investigado tenía voluntad de comparecer.

A la vista de lo anterior, el Juzgado de Instrucción nº 4 de Badalona plantea una cuestión prejudicial ante el TJUE para dilucidar si, en la medida en que el investigado no compareció a la primera citación y fue objeto de una orden de detención, el disfrute de su derecho a la asistencia letrada puede ser demorado justificadamente, conforme a la normativa nacional sobre el derecho de defensa, hasta la ejecución de tal requisitoria.

En particular, el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas sobre la conformidad de la citada jurisprudencia nacional sobre el derecho a la asistencia letrada con el art. 3, apartado 2, de la

Directiva 2013/48/UE , en relación con el momento a partir del cual debe garantizarse ese derecho.

A este respecto, el TJUE es claro al determinar que, conforme al art. 3 de la Directiva 2013/48/UE , el investigado tiene derecho a la asistencia de un letrado, sin demora injustificada, a partir del momento que antes se produzca de entre los siguientes : (i) antes de que sea interrogado por la policía u otra autoridad; (ii) en el momento en que las autoridades realicen una actuación de investigación o de obtención de pruebas; (iii) sin demora injustificada tras la privación de libertad; o (iv) con la suficiente antelación antes de que el investigado, una vez citado, se presente ante el tribunal supuesto en el que se enmarcaría el presente caso.

A tal efecto, debe tenerse en cuenta que la Directiva 2013/48/UE establece que el derecho a la asistencia letrada podrá dejar de aplicarse temporalmente en circunstancias excepcionales y únicamente en la fase de instrucción en los casos enumerados de manera exhaustiva en el art. 3, apartados 5 y 6. A saber, cuando: (i) la lejanía geográfica de un sospechoso o acusado imposibilite el ejercicio del derecho a la asistencia de letrado sin demora injustificada tras la privación de libertad; (ii) exista una necesidad urgente de evitar graves consecuencias adversas para la vida, la libertad o la integridad física de una persona; o (iii) exista una necesidad urgente de una actuación inmediata de las autoridades de instrucción para evitar comprometer de modo grave el proceso penal.

Además, el hecho de que una persona se encuentre fugada no es óbice para el reconocimiento del derecho a la asistencia letrada y del derecho a la información . Tanto es así que las citadas Directivas 2012/13/UE y 2013/48/UE reconocen estos derechos de los reclamados por orden de detención europea. En este sentido, el art. 10 de la Directiva 2013/48/UE prevé el derecho a la doble defensa, permitiendo designar también abogado en el país de emisión para el reclamado detenido en otro Estado de ejecución, tan pronto como se produzca su detención en virtud de una euroorden.

A la luz de lo anterior, el TJUE concluye en su sentencia que la incomparecencia del investigado no está incluida entre las excepciones por las que puede dejar de aplicarse el derecho a la asistencia letrada enumeradas taxativamente en la Directiva 2013/48/UE, por lo que el mero hecho de que un investigado no se haya puesto a disposición del tribunal, pese a las citaciones practicadas, no puede justificar que se le prive de tal derecho. En consecuencia, en la medida en que el disfrute del derecho a la asistencia letrada no depende de la comparecencia física del interesado, el TJUE declara que la normativa nacional, tal y como la ha venido interpretando la jurisprudencia española, se opone al espíritu de la Directiva 2013/48/UE, en particular, al art. 3, apartado 2.

A la vista de este pronunciamiento, resultará necesario realizar una revisión de la jurisprudencia y establecer la interpretación que debe adoptarse a partir de ahora por los jueces españoles en relación con el derecho a la asistencia letrada y el derecho a la información , lo que puede tener un impacto relevante en aquellos casos en los que se denegó este derecho por no haber comparecido físicamente el investigado.

En lo que respecta a esta cuestión, asimismo, el pronunciamiento del TJUE reafirma que la finalidad de "la puesta a disposición" del investigado ante el tribunal puede verse perfectamente cumplimentada a partir de los mecanismos de cooperación internacional hoy vigentes mediante canales como la videoconferencia, sin que la incomparecencia en persona del investigado ante el tribunal pueda obstar a su derecho a la asistencia letrada y personación en el proceso.

Sobre la autora: Andrea Bartolomé es Abogada de Penal Económico e Investigaciones de Pérez-Llorca .