

MADRID

Castellana, 216
28046 Madrid
Tel.: (34) 91 582 91 00

BARCELONA

Diagonal, 640 bis
08017 Barcelona
Tel.: (34) 93 415 74 00

BILBAO

Alameda Recalde, 36
48009 Bilbao
Tel.: (34) 94 415 70 15

MÁLAGA

Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
Tel.: (34) 952 12 00 51

VALENCIA

Gran Vía Marqués
del Turia, 49
46005 Valencia
Tel.: (34) 96 351 38 35

VIGO

Colón, 36
36201 Vigo
Tel.: (34) 986 44 33 80

BRUSELAS

Avenue Louise, 267
1050 Bruselas
Tel.: (322) 231 12 20

LONDRES

Five Kings House
1 Queen Street Place
EC 4R 1QS Londres
Tel.: +44 (0) 20 7329 5407

LISBOA

Avenida da Liberdade, 131
1250-140 Lisboa
Tel.: (351) 213 408 600

MEDIDAS DE AGILIZACIÓN PROCESAL EN EL PROCESO PENAL (LEY 37/2011)

Faustino Javier Cordón Moreno

Catedrático de Derecho Procesal

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

I. A diferencia de lo que ocurre en los ámbitos civil y contencioso-administrativo, en el procedimiento penal, las medidas introducidas por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal no persiguen –por lo menos de manera principal– la agilización procesal (“suministrar a nuestros tribunales instrumentos procesales óptimos para la gestión procesal”, con palabras de la E. M.); su finalidad es introducir en la Ley de Enjuiciamiento Criminal las medidas adecuadas para que pueda hacerse efectivo en la práctica el enjuiciamiento penal de las personas jurídicas, posible después de la reforma llevada a cabo en el Código Penal (V., en especial, el nuevo artículo 31 bis) por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, pero carente en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de los instrumentos específicos

En efecto, las modificaciones aprobadas –de las que ofrezco a continuación una sumaria información– hacen referencia a cuestiones problemáticas básicas que el legislador se ha visto en la necesidad de resolver para que este enjuiciamiento sea posible; en especial –aunque no sólo– las relativas a la representación y derecho de defensa de las personas jurídicas, su intervención en el juicio oral y el régimen de conformidad que les es aplicable, así como a determinados aspectos del procedimiento (citación, comparecencia, medidas cautelares, régimen de la rebeldía, etc).

II. Como innovaciones relevantes destaré las siguientes

1ª. La exigencia de que la persona jurídica imputada nombre un representante (art. 119)

Cuando se impute un delito a una persona jurídica, se le requerirá para que nombre un representante, que puede ser distinto de su representante legal (administrador, en el caso de sociedades mercantiles), e incluso parece que deberá serlo cuando la imputación del mismo delito, o de otro diferente, se dirija frente a éste. La Ley separa la responsabilidad penal de la persona jurídica de la responsabilidad penal en que hayan podido incurrir –por el mismo delito o por otros conexos– sus representantes legales. A tal fin se le requerirá (a la persona jurídica) en la citación para la comparecencia del art. 775 LECrim, con la advertencia de que la falta de designación no impedirá la sustanciación del procedimiento, que se llevará a cabo con el Abogado y Procurador, a cuya designación también es requerido (art. 119, a).

Las figuras del representante y del abogado adquieren, así, una gran relevancia, en especial la de este último, que, a diferencia del representante, es imprescindible (también el procurador).

En efecto, la Ley no sólo subraya la importancia -para el derecho de defensa- de este profesional (también del procurador), disponiendo que la falta de designación determinará su nombramiento de oficio (lo cual no ocurre con el representante), sino que prevé su intervención en el proceso como sustituto de dicho representante: en el caso de que éste no haya sido designado o, habiéndolo sido, no comparezca, las actuaciones se llevarán a cabo con el abogado.

Al respecto, se han modificado las previsiones iniciales de que fuera el abogado exclusivamente quien compareciera en nombre de la persona jurídica, con independencia de la posibilidad de designar expresamente un representante para que asistiera al juicio junto con el letrado. Ahora, la Ley se establece la carga de designar este representante, pero el resultado alcanzado es prácticamente el mismo porque, como digo, puede ser sustituido por el abogado, con lo que bastará a la persona jurídica no hacer la designación de representante para que el protagonismo lo asuma de manera exclusiva el abogado. Basta leer las normas contenidas en este artículo 119 y en el siguiente (120) para darse cuenta de ello:

- a) El representante de la persona jurídica imputada deberá acudir a la comparecencia acompañado del Abogado designado por ella (o, en su caso, nombrado de oficio), pero, como ya he dicho, su inasistencia determinará que las actuaciones se practiquen con aquél (con el abogado de la entidad) (art. 119, b).
- b) El Juez informará al representante de la persona jurídica imputada o, en su caso (si no ha sido designado o, designado, no comparece),

al abogado, de los hechos que se imputan a ésta. Esta información se facilitará por escrito o mediante entrega de una copia de la denuncia o querrela presentada (art. 119, c).

- c) Las disposiciones de esta Ley que requieren o autorizan la presencia del imputado en la práctica de diligencias de investigación o de prueba anticipada se entenderán siempre referidas al representante especialmente designado por la entidad, que podrá asistir acompañado del letrado encargado de la defensa de ésta. En el bien entendido de que, también en este caso, la incomparecencia de la persona especialmente designada no impedirá la celebración del acto de investigación o de prueba anticipada que se sustanciará con el Abogado defensor (art. 120)."

Con respecto al Procurador, se mantiene su relevancia como representante de la parte y como sujeto receptor de las comunicaciones: "La designación del Procurador sustituirá a la indicación del domicilio a efectos de notificaciones, practicándose con el Procurador designado todos los actos de comunicación posteriores, incluidos aquellos a los que esta Ley asigna carácter personal. Si el Procurador ha sido nombrado de oficio se comunicará su identidad a la persona jurídica imputada".

- 2ª. La declaración de la persona jurídica en general, y su intervención en el acto del juicio oral, se efectuará por medio del representante especialmente designado por ella, asistido de su Abogado.

- a) "La declaración -dice el nuevo art. 409 bis LECrim- irá dirigida a la averiguación de los hechos y a la participación en ellos de la entidad impu-

tada y de las demás personas que hubieran también podido intervenir en su realización. A dicha declaración le será de aplicación lo dispuesto en los preceptos del presente Capítulo en lo que no sea incompatible con su especial naturaleza, incluidos los derechos a guardar silencio, a no declarar contra sí misma y a no confesarse culpable”.

En el caso de incomparecencia de la persona especialmente designada por la persona jurídica para su representación, no será sustituida por su abogado, sino que, de manera razonable, se dispone que tal incomparecencia “determinará que se tenga por celebrado este acto, entendiéndose que se acoge a su derecho a no declarar”

- b) Las dificultades que presenta la intervención de la persona jurídica en el acto central del proceso penal, que es el juicio oral, se resuelven de la misma manera: “Cuando el acusado sea una persona jurídica, ésta podrá estar representada para un mejor ejercicio del derecho de defensa por una persona que especialmente designe (que no podrá ser quien haya de declarar en juicio como testigo), debiendo ocupar en la Sala el lugar reservado a los acusados. Dicha persona podrá declarar en nombre de la persona jurídica si se hubiera propuesto y admitido esa prueba, sin perjuicio del derecho a guardar silencio, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, así como ejercer el derecho a la última palabra al finalizar el acto del juicio” (art. 786 bis).

No obstante lo anterior, continúa el precepto, la incomparecencia de la

persona especialmente designada por la persona jurídica para su representación no impedirá en ningún caso la celebración de la vista, que se llevará a cabo con la presencia del Abogado y el Procurador de ésta. Es decir, se adopta la norma general prevista para los casos de incomparecencia.

3ª. La regulación de las medidas cautelares específicas que se pueden adoptar frente a las personas jurídicas

Resulta obvio que no pueden ser aplicadas a las personas jurídica las medidas cautelares de carácter personal (básicamente, la detención y prisión provisional). Al respecto, el art. 33.7, *in fine* del Código Penal (introducido por la (LO 5/2010) dispone que “la clausura temporal de los locales o establecimientos, la suspensión de las actividades sociales y la intervención judicial (que el precepto prevé como penas) podrán ser acordadas también por el Juez Instructor como medida cautelar durante la instrucción de la causa”. Ahora el nuevo art. 544 quáter regula el procedimiento para la adopción de las mismas: “La medida se acordará previa petición de parte y celebración de vista, a la que se citará a todas las partes personadas. El auto que decida sobre la medida cautelar será recurrible en apelación, cuya tramitación tendrá carácter preferente”.

III. Otras innovaciones son las siguientes

- 1ª Se introduce un nuevo artículo 14 bis, relativo a la competencia: “Cuando de acuerdo con lo dispuesto en el artículo anterior el conocimiento y fallo de una causa por delito dependa de la gravedad de la pena señalada a éste por la ley se atenderá en todo caso a la pena legalmente prevista para la persona

física, aun cuando el procedimiento se dirija exclusivamente contra una persona jurídica.”

- 2ª. Se precisa el domicilio de la persona jurídica a los efectos de acordar la diligencia de investigación garantizada de entrada y registro, a cuyo fin se adiciona un nuevo apartado (el cuarto) al artículo 554: “Se reputan domicilio, para los efectos de los artículos anteriores (entrada y registro): (...) 4º. “Tratándose de personas jurídicas imputadas, el espacio físico que constituya el centro de dirección de las mismas, ya se trate de su domicilio social o de un establecimiento dependiente, o aquellos otros lugares en que se custodien documentos u otros soportes de su vida diaria que quedan reservados al conocimiento de terceros”.
- 3ª. Se añade un nuevo párrafo final al artículo 746 LECrim, que regula las causas de suspensión del juicio oral: “Cuando el procesado sea una persona jurídica, se estará a lo dispuesto en el artículo 786 bis de esta Ley”. Es decir, el juicio oral no se suspenderá por la incomparecencia del representante de la persona jurídica acusada.
- 4ª. Se incorpora una norma específica sobre el régimen de la conformidad: “Cuando el acusado sea una persona jurídica, la conformidad deberá prestarla su representante

especialmente designado, siempre que cuente con poder especial. Dicha conformidad, que se sujetará a los requisitos enunciados en los apartados anteriores, podrá realizarse con independencia de la posición que adopten los demás acusados, y su contenido no vinculará en el juicio que se celebre en relación con éstos” (nuevo apartado 8 en el artículo 787).

- 5ª. Y, por último, se regula el régimen del llamamiento de las personas jurídicas mediante requisitoria (nuevo art. 839 bis), previéndose únicamente para los casos en que no haya sido posible su citación para el acto de primera comparecencia por falta de un domicilio social conocido.

En la requisitoria –que se publicará en el BOE y, en su caso, en el BORME o en cualquier otro periódico o diario oficial relacionado con la naturaleza, el objeto social o las actividades del ente imputado– se harán constar los datos identificativos de la entidad, el delito que se le imputa y su obligación de comparecer en el plazo que se haya fijado, con Abogado y Procurador, ante el Juez que conoce de la causa. Por supuesto –dice el apartado 4 del artículo, reproduciendo de manera innecesaria el art. 839 LECrim–, transcurrido el plazo fijado sin haber comparecido la persona jurídica, se la declarará rebelde, continuando los trámites procesales hasta su conclusión.