



ILUSTRE
COLEGIO DE ABOGADOS
DE MADRID

UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA
BIBLIOTECA
ÁREA PROCESAL PENAL

**CONCLUSIONES DICTAMEN 1/2021 SOBRE EL USO
DE LA VIDEOCONFERENCIA EN LA COOPERACIÓN
JUDICIAL INTERNACIONAL EN MATERIA PENAL**

INDICE

| | |
|--------------------------------|--------------|
| I.- INTRODUCCIÓN | PAG 3 |
| II.- CONCLUSIONES | PAG 4 |

I.- INTRODUCCIÓN

Que tal y como se recoge en la propia introducción del Dictamen *“las nuevas tecnologías han modificado y ampliado las formas de comunicación a distancia y han irrumpido decididamente en la esfera del derecho, en particular en el ámbito procesal, donde estas nuevas técnicas ofrecen formas alternativas para la práctica de algunas diligencias y actuaciones cuando la presencia física de un compareciente o parte procesal no sea posible u oportuna. En general, las nuevas tecnologías aportan soluciones que favorecen y aceleran la práctica de ciertas actuaciones procesales, disolviendo distancias físicas, reduciendo desplazamientos y ahorrando costes.*

El uso de la videoconferencia para la práctica de diligencias en el proceso penal, incluso en el juicio oral, ha sido considerada plenamente compatible con el derecho al proceso debido reconocido en el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, CEDH). Así, la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH) de 27 de noviembre de 2007, en el caso Zagaría contra Italia, marca como pauta para su utilización que se persigan fines legítimos como la defensa del orden público, la prevención del delito, la protección de los derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad de los testigos y de las víctimas de los delitos, así como el respeto de la exigencia de plazo razonable y a que su desarrollo respete el derecho de defensa del acusado, para cuya garantía el

TEDH concreta algunas pautas que se expondrán más adelante.

(...) Ahora bien, si hay un espacio en el que la técnica es de especial utilidad es en el ámbito de la cooperación judicial internacional, al permitir la realización de diligencias y declaraciones a distancia sin la necesidad de traslados y desplazamientos al país de ejecución ni de la autoridad judicial emisora ni de los sujetos y partes participantes en la diligencia. Los beneficios en ahorro de tiempo y costes son evidentes y se destacan en numerosos informes internacionales y especialmente en el informe final de 2014 del Grupo de trabajo sobre videoconferencia transnacional, organizado en el Consejo de la UE. También se mencionan en ese informe otras ventajas no menores como evitar medidas más intrusivas como la emisión de una orden europea de detención y entrega o permitir un mayor acceso al procedimiento y una mejor protección de las víctimas de delitos transnacionales o que se hayan desplazado al extranjero”.

II.- CONCLUSIONES

PRIMERA. Los arts. 229.3 y 230.1 de la LOPJ y los arts. 325 y 731 bis de la LECrim permiten el uso de la videoconferencia en el proceso penal para la declaración de testigos, peritos, investigados y acusados siempre que se den razones de utilidad, seguridad u orden público o sea necesaria la superación de las dificultades derivadas de posibles desplazamientos. Por estas razones, la videoconferencia es una vía especialmente idónea para la práctica de declaraciones de

testigos, peritos y, con algunas limitaciones, de investigados y acusados que se encuentren en el extranjero, debiendo solicitarse a través de los instrumentos de cooperación internacional que resulten aplicables. Es una técnica que ahorra tiempo y costes, evitando desplazamientos innecesarios, por lo que deber ser medio preferente para la práctica de estas diligencias personales.

SEGUNDA. No obstante lo anterior, las disposiciones específicas adoptadas por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la administración de justicia, impiden en España, hasta el 20 de junio de 2021, el uso de la videoconferencia para la audición de acusados en el juicio oral en caso de juicios por delitos graves (art. 14.2). Por tanto, las autoridades judiciales españolas no deberán emitir solicitudes de videoconferencia a través de instrumentos de cooperación internacional para la presencia del acusado en juicio oral cuando se soliciten penas superiores a cinco años de privación de libertad u otras previstas en el art. 33. 2 del Código Penal.

Después del 20 de junio de 2021 y mientras no se modifique la norma procesal, no hay obstáculo legal para emitir solicitudes que superen este umbral penológico, aunque deberá valorarse con prudencia todas las circunstancias concurrentes y en todo caso debe evitarse si el acusado no consiente

TERCERA. La solicitud de videoconferencia para las comparencias o declaraciones de personas que residan o se

UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA. BIOTECA. ÁREA PROCESAL PENAL

ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE MADRID

encuentren en otro país es una actividad procesal que exige un acto formal de cooperación internacional y debe necesariamente solicitarse a través de una comisión rogatoria o una OEI, sin que puedan acordarse directamente con el declarante y practicarse sin intervención de la autoridad competente del país donde se encuentre. Las representaciones diplomáticas en el extranjero no tienen por función la organización de comparecencias y no procede la celebración de videoconferencias en sus sedes salvo que, por solicitud de la autoridad de ejecución, puedan facilitar dichas oficinas y medios, debiendo en todo caso estar presentes la autoridad de ejecución.

CUARTA. El Ministerio Fiscal puede solicitar la declaración a través de videoconferencia de testigos, peritos o investigados en sus diligencias de investigación, en los expedientes de menores o en el procedimiento de decomiso autónomo.

QUINTA. En los casos en que la solicitud se fundamente en algún convenio multilateral es necesario comprobar las declaraciones y reservas del estado requerido, teniendo en cuenta la extendida limitación en relación con las declaraciones por videoconferencia de investigados y acusados y, especialmente, la exigencia de consentimiento de estos.

SEXTA. La declaración por videoconferencia de una persona privada de libertad en el extranjero debe ser preferible a la solicitud de su traslado temporal prevista en el art 195 de la LRM o en UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA. BIOTECA. ÁREA PROCESAL PENAL

aplicación de otros instrumentos. El traslado solo procedería cuando constase el consentimiento del trasladado y se apreciase expresamente la necesidad de su presencia en España. Si se trata de un traslado para enjuiciamiento debería también optarse por su presencia por videoconferencia cuando la pena solicitada no sea superior a 2 años antes que por emisión – si procediera- de una OEDE o una solicitud de extradición. Debería optarse también por su participación virtual en los casos de petición de pena superior, antes de acudir al traslado temporal, cuando las circunstancias lo aconsejen por ejemplo para la ratificación de una conformidad antes del inicio del juicio oral.

SÉPTIMA. En ejecución de instrumentos de cooperación internacional, las normas aplicables en España son, de un lado, el art. 216 de la LRM para videoconferencias solicitadas por OEI y, de otro, los convenios internacionales y el principio de reciprocidad para el resto de solicitudes de países no vinculados por la Directiva de la OEI, pudiendo servir en estos supuestos la regulación de la LRM de orientación, mientras no se cuente con una Ley de Cooperación Penal Internacional. Las normas españolas aplicables consagran el principio de locus regit actum para la ejecución de cualquier declaración solicitada por la autoridad extranjera que deberán interpretarse conjuntamente con las disposiciones de los instrumentos internacionales aplicables.

OCTAVA. El fiscal es la autoridad legitimada para la práctica de la videoconferencia solicitada a través de una OEI conforme

UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA. BIOTECA. ÁREA PROCESAL PENAL

ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE MADRID

dispone el art. 187 de la LRM, salvo que la misma vaya acompañada de la solicitud de alguna diligencia que afecte a derechos fundamentales o que la autoridad de emisión solicite la práctica por un órgano judicial.

Lo será también para la ejecución de las videoconferencias solicitadas en comisiones rogatorias que le sean remitidas por la autoridad central o por la autoridad requirente cuando la transmisión directa sea procedente.

NOVENA. La videoconferencia para oír a un acusado en juicio oral, solicitada por instrumentos de cooperación internacional en la que se solicite en el país de emisión pena superior a 5 años de privación de libertad podría ser ejecutada en España, ponderando las circunstancias concretas, y en especial la concurrencia del consentimiento del acusado. España no ha trasladado la prohibición del art. 14 de la Ley 3/20 a ningún instrumento internacional, mediante la oportuna declaración y la Ley 3/2020 se adoptó por razones sanitarias no relacionadas con la solicitud de esta diligencia a través de la asistencia judicial internacional. En el caso de que no haya consentimiento del acusado procedería denegar la diligencia, en base al art. 216 LRM si se trata de una OEI, o invocando su contradicción con el derecho nacional si se trata de la ejecución de otro instrumento de cooperación internacional.

DÉCIMA. Las solicitudes de autoridades extranjeras de videoconferencias para la toma de declaraciones o comparencias de UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA. BIOTECA. ÁREA PROCESAL PENAL

investigados durante la fase de instrucción o investigación podrán ejecutarse siempre que haya consentimiento del declarante y, aun sin este, valorando las circunstancias concurrentes y tomando en consideración que la práctica transnacional puede entenderse como razón suficiente para justificar la falta de presencia y el uso de la vía virtual.

UNDÉCIMA. El acusado o investigado que declare por videoconferencia debe gozar de una defensa efectiva. Ello exige facilitar las comunicaciones necesarias y, en todo caso, una comunicación previa y confidencial entre el declarante y su letrado que puede realizarse por videoconferencia, aunque siempre es preferible la entrevista personal. Cuando concurren circunstancias que lo justifiquen puede autorizarse la participación de dos letrados, uno donde se encuentra el declarante y otro en el que se encuentra la autoridad judicial que lleva a cabo el interrogatorio o la diligencia.

DÉCIMOSEGUNDA. El derecho del investigado o acusado a ser asistido por un intérprete puede garantizarse en las videoconferencias transfronterizas de diversas formas e incluso con la presencia y asistencia del intérprete por videoconferencia.

DÉCIMOTERCERA. Corresponde a la autoridad requirente o de emisión la dirección del interrogatorio o diligencia a practicar y corresponde al fiscal como autoridad de ejecución velar por el respeto a los derechos y garantías reconocidos al declarante en el

ordenamiento jurídico español. En los supuestos en que la declaración se haya solicitado en calidad de testigo, pero antes de su práctica o durante la misma, el fiscal aprecie que la condición del declarante es la de investigado, debe advertirlo así a la autoridad de emisión informando al declarante de sus derechos como investigado, especialmente su derecho a no declarar y su derecho a ser asistido por un abogado.

Si el letrado no estuviese disponible en el acto, el fiscal deberá solicitar del Colegio de Abogados correspondiente el nombramiento de uno de oficio.

DÉCIMOCUARTA. Cuando la persona que deba ser oída en España por videoconferencia, especialmente en ejecución de una OEI, se niegue a prestar testimonio estando sometida a la obligación de testificar o no preste testimonio veraz, se le aplicarán las normas de la LECrim como si fuera un declarante en un procedimiento español. El fiscal podría incluso ordenar su detención, si procediera, a los solos efectos de su conducción para practicar la declaración, previa consulta con la autoridad de emisión.

DÉCIMOQUINTA. En España no existe la posibilidad de tomar declaración a testigos o peritos por teléfono por lo que no procede solicitar esta diligencia a través de OEI o CRI. En los casos en que esta medida sea solicitada por alguna autoridad extranjera, deberá convertirse en declaración por videoconferencia previa comunicación y acuerdo con la autoridad de emisión.

UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA. BIOTECA. ÁREA PROCESAL PENAL

ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE MADRID

En Madrid, a 21 de septiembre de 2021.

UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA BIBLIOTECA

Área Penal

Ilustre Colegio de Abogados de Madrid

C/ Serrano 9, Biblioteca

Tif: 91 788 93 80 -

UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA. BIBLIOTECA. ÁREA PROCESAL PENAL

ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE MADRID