

**¿SON NULAS LAS DILIGENCIAS DE
INVESTIGACIÓN REALIZADAS
UNA VEZ FINALIZADOS PLAZOS
DE INSTRUCCIÓN Y SUS
PRÓRROGAS?**



ILUSTRE
COLEGIO DE ABOGADOS
DE MADRID

ÍNDICE

Contenido

I.- INTRODUCCIÓN.....	3
II.- DESARROLLO.....	3
III.- CONCLUSIONES.....	10

I.- INTRODUCCIÓN

La última reforma del artículo 324 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal vino de la mano de la Ley 2/2020, de 27 de julio, que a su vez modificada la reforma operada en este mismo artículo por la Ley 41/2015, de 5 de octubre donde se establecía el elemento temporal en la fase de instrucción para llevar a cabo las diligencias de investigación, así como la posibilidad de solicitar prórrogas y acordarlas en plazo

El problema que a menudo se plantea es qué ocurre con las diligencias de investigación realizadas fuera de estos plazos y si las mismas pueden ser tenidas en cuenta.

A través del presente monográfico, y en base a la Jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal, se a proceder a realizar un estudio de la presente cuestión.

II.- DESARROLLO

Con carácter previo conocer las consecuencias generales de la práctica intempestiva de las diligencias instructoras debemos detenernos en la naturaleza de los plazos de investigación previstos en el artículo 324 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En ese sentido contamos con la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 3 de noviembre de 2021, nº recurso 4081/2019, cuyo ponente fue el Excmo Sr. D. Javier Hernández García en la que se establece que *“La reforma operada por la Ley 41/2015*

introdujo un elemento de temporalidad en el desarrollo de la fase previa –mantenido en la reforma operada por la Ley 2/2020, de 27 de julio– partiendo de un plazo general prorrogable mediante resoluciones motivadas que justifiquen la necesidad o no de prolongar la instrucción para la obtención de los fines propios de dicha fase. Dicha temporalización incorporó –e incorpora en la regulación vigente– consecuencias relevantes, algunas de nítido alcance preclusivo, en los propios términos contemplados en el artículo 324.6º, texto de 2015, o en el vigente artículo 324.4, ambos, LECrim. La principal, la finalización de la fase previa y, con ella, la oportunidad de práctica de nuevas diligencias indagatorias. La preclusión no puede modularse a salvo que restaran por practicarse o por recepcionarse diligencias ordenadas antes del transcurso de los plazos de duración establecidos, en cuyo caso la fase de instrucción permanecerá, a tales exclusivos efectos, abierta –[cuestión colateral, y no relevante en este caso, pero no por ello intrascendente para el análisis general de la temporalidad de la fase previa, es la consecuencia que se puede derivar de la doctrina contenida en la sentencia de Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Gran Sala, de 5 de junio de 2018, asunto C-612/15, caso Kolev y otros, sobre inoponibilidad de fórmulas de crisis procesal derivadas del transcurso de plazos de tramitación en supuestos de procesos en los que se persiguen infracciones contra los intereses financieros de la Unión Europea]–. Es cierto, no obstante, que el simple transcurso del plazo no produce el archivo de las actuaciones, en los términos utilizados por la norma originaria –vid. artículo 324.8 LECrim –, como una suerte de caducidad automática de la acción penal. Pero, precisamente por ello, y como prevenían los numerales 6 y 8 del artículo 324 LECrim, texto de 2015, y el hoy vigente artículo 324.4 LECrim, la terminación de la fase previa por expiración del plazo lo que impone al juez es la obligación de dictar la resolución que proceda al amparo del artículo 779 LECrim, a partir de la valoración del material instructor incorporado hasta ese momento a las actuaciones. Por lo que, de estimarse insuficiente para dotar de suficiente sostén indiciario a la imputación, procederá el sobreseimiento que ex artículo 641 LECrim corresponda " por no quedar debidamente justificada la perpetración del delito que haya dado motivo a la formación de la causa"

o "(...) para a acusar a determinada o a determinadas personas como autores, cómplices o encubridores".

De modo que el tiempo de producción se convierte en condición normativa de adquisición por ello *"el transcurso del término o su prórroga extemporánea priva de título competencial al juez de instrucción para ordenar diligencias de investigación novedosas.* Finalizada la fase de instrucción, *el juez no puede seguir investigando el hecho punible practicando diligencias. Esta vinculación del término de instrucción con el propio presupuesto subjetivo de ordenación de actuaciones investigadoras convierte al primero, sin duda, en un término propio esencial y, por ello, en condición de validez. De ahí que su traspaso deba considerarse, ya desde la regulación de 2015, causa de anulación y pérdida de eficacia de la diligencia instructora intempestiva, de conformidad a lo previsto en el artículo 242 LOPJ. Sanción procesal, la anulación, que se ha incorporado expresamente a la regulación de la temporalidad de la fase previa en el hoy vigente artículo 324.3 LECrim – vid. STS 455/2021, de 27 de mayo"*

El incumplimiento de la presente regla, además de neutralizar, como veremos más adelante su utilización para fundamentar la inculpación, afectará al potencial valor probatorio anticipado o preconstituido de las diligencias de prueba realizadas fuera de plazo.

Una vez establecida la naturaleza de los plazos de instrucción cabe preguntar como se hacía en la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2022, nº de recurso 10448/2021 cuyo ponente fue el Excmo Sr. D. Angel Luis Hurtado Adrián si el incumplimiento de los mismos puede generar consecuencias preclusivas y no preclusivas que afecten

a la propia regularidad del proceso, a la validez de determinadas actuaciones y a la obtención y aprovechamiento de fuentes probatorias.

En este caso concreto el debate planteado por el Ministerio Fiscal giraba en torno a determinar si las actuaciones realizadas fuera de plazo son simplemente irregulares, al considerar que para hablar de nulidad era preciso que se causara indefensión, y el hecho de haber dejado transcurrir, en este caso, el plazo temporal para prorrogar la instrucción hasta los dieciocho meses sin haber dictado la resolución que lo permitiera, era tan solo una mera extemperoneidad que suponía únicamente la vulneración de una norma de procedimiento prevista en el artículo 324 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y ello nunca hubiera provocado una indefensión material y por lo tanto se estaría tan solo ante una actuación judicial fuera de plazo, perfectamente subsanable conforme al principio general de conservación de los actos procesales del artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La respuesta a esta pregunta fue que *“el legislador ha querido fijar un plazo de “movilidad práctica temporal de diligencias” en la sede de instrucción, y que más que de preclusión se trata de que el Fiscal, en el ejercicio de su función de postulación de la práctica de diligencias y potenciación, también, de su labor instructora, sea el que las inste ante el juez de instrucción y ejerza una función fiscalizadora de la agilización de las diligencias, así como de que no transcurra el plazo fijado de seis meses al momento de los hechos y de doce en la actualidad que evite paralización de las diligencias, pero que en este caso se produjo, además, sin pedir la prórroga del plazo ex lege. El legislador ha querido fijar un plazo y enmarcar en él el*

trámite instructor condicionando la validez de las diligencias practicadas a que se lleven a efecto en ese plazo, y siendo inválidas las ejecutadas fuera de él, salvo las denominadas diligencias rezagadas del art. 324.7 (actual art. 324.2 LECRIM)". Y "las consecuencias procesales de la práctica de diligencias fuera del plazo fijado ex lege es que "no serán válidas", y ello arrastra todas las consecuencias que dimanen de esa nulidad acordada en la sentencia recurrida, como lo es la nulidad de lo actuado y la consiguiente absolución en el caso de que se llegue a juicio oral con esta quiebra procesal en el procedimiento. El plazo fijado no es de carácter "voluntarista", o subsanable. Es de obligado cumplimiento". Toda vez que acordar "diligencias de forma extemporánea ello conlleva indefensión material del investigado, no solo indefensión formal." Y añade que "se podrá estar de acuerdo, o no, con la fijación de plazos para la instrucción, pero, si se tiene en cuenta que los límites a su duración suponen una garantía para el derecho de los justiciables, como se puede leer en el Preámbulo de la Ley 2/2020 (RCL 2020, 1261) y que su razón está, como sigue diciendo, en que "debe articularse un sistema que cohoneste la eficacia del proceso penal con los derechos fundamentales de presunción de inocencia, derecho de defensa y a un proceso con todas las garantías que se sustancie en un plazo razonable", no parece razonable buscar fórmulas para eludir esos plazos, cuando ello pugna con la mira puesta en esos derechos fundamentales, por no hacer mención a otros principios como el de seguridad jurídica, que son factores que abonan la idea de que, el del art. 324 LECrim., ha de considerarse un plazo procesal propio con efecto preclusivo, por lo que de afectación a esos derechos conllevaría de no respetarse, de manera que, transcurrido el cual, es inviable la acordar la práctica de nuevas diligencias de investigación, sin perjuicio de recepcionar las llamadas "diligencias rezagadas", esto es, las acordadas con anterioridad a la expiración del plazo, pero recibidas una vez que expiró.

La presente línea jurisprudencia se ha consolidado, y en la Sentencia de Tribunal Supremo de fecha 19 de julio de 2022, nº recurso 4416/2020 cuyo ponente fue el Excmo Sr. D. Antonio

del Moral recoge en su fundamentación jurídica en relación a las consecuencias generales de la práctica intempestiva de diligencias instructoras que *“la temporalidad constituye, por un lado, una condición de validez de la actuación indagatoria y, por otro, una regla de prohibición de adquisición de información sumarial.* Regla de cuyo incumplimiento se deriva, como lógica consecuencia, la prohibición de utilización para los fines pretendidos con su irregular adquisición. De tal modo, la inutilizabilidad *se proyecta, en términos de medio a fin, y en principio, en la toma de alguna de las decisiones de clausura de la fase previa previstas en los artículos 779 y 622 –este segundo relacionado con el artículo 384–, todos ellos, LECrim.* Muy en particular, *el Juez de Instrucción no podrá tomar en cuenta los datos irregularmente incorporados al proceso para fundar la decisión inculpatoria.* De hacerlo, la parte agraviada podrá formular el correspondiente recurso pretendiendo, por un lado, la anulación ex artículo 242 LOPJ y consiguiente exclusión de las diligencias intempestivas y, por otro, una nueva valoración de los datos procesalmente utilizables para sostener el efecto inculpatorio ordenado.

Ahora bien, en el caso de que se decida la prosecución del proceso por disponerse de otros datos indiciarios utilizables, resulta imprescindible destacar que la infracción del principio de adquisición por transcurso del término esencial no es un supuesto de ilicitud constitucional por vulneración de derechos fundamentales sustantivos. Por lo que no procede anularle el efecto de inutilizabilidad absoluta tanto objetiva –con relación a cualquier decisión a adoptar en el proceso– como subjetiva –respecto a cualquier persona concernida por la violación de derechos– de la información así obtenida, previsto en el artículo 11 LOPJ.

Lejos de este escenario de nulidad absoluta por ilicitud constitucional, la intempestividad convierte a la diligencia, como genuina fuente de prueba, en irregular, debiéndose entender como tal la obtenida, propuesta o practicada con infracción de la normativa procesal que regula el procedimiento probatorio, pero sin afectación nuclear

de derechos fundamentales –vid. SSTs 1328/2009, de 30 de diciembre, 115/2015, de 5 de marzo–.

La consecuencia más destacada es que la prohibición de utilización se convierte en relativa, circunscrita, por tanto, al momento y a los efectos fijados por la norma y sin efectos reflejos. La intempestividad de las diligencias no contamina de ilicitud constitucional a las informaciones sumariales reportadas irregularmente al proceso. Reiteramos: el vicio tempo–procesal de producción no reclama en este caso que dicha información quede definitivamente excluida de todo aprovechamiento posible, como acontece con la prueba constitucionalmente ilícita cuya exclusión resulta una exigencia para la protección de la integridad del proceso –vid. STC 97/2019–.

El contenido informativo aportado intempestivamente a la fase previa de la mano, por ejemplo, de un documento no podrá ser valorado por el juez a los efectos del artículo 779 LECrim, pero ello no lo convierte en un material prohibido o ilícito. Si se decide la prosecución no hay razón constitucional alguna que impida a la parte, que considera que dicha información presta apoyo probatorio a sus pretensiones, instar su introducción como dato de prueba en el juicio mediante el correspondiente medio probatorio.

Las informaciones que preexisten al proceso y en cuya obtención, además, no se ha lesionado ningún derecho fundamental no quedan afectadas, por su intempestiva aportación mediante diligencias sumariales en la fase previa, por la regla de exclusión del artículo 11 LOPJ si no por la regla de inutilizabilidad ad hoc prevista en el propio artículo 324 LECrim en relación con lo dispuesto en el artículo 242 LOPJ.

La falta de validez por incumplimiento del plazo de producción afecta a la diligencia de investigación, al vehículo informativo que quedará, valga el símil mecánico,

inservible, pero no compromete la licitud constitucional de la información contenida y su potencial utilización probatoria por otros medios en el juicio oral.

El incumplimiento de la regla de prohibición de adquisición de información sumarial más allá del término establecido en la ley, además de neutralizar su aprovechamiento para fundar la inculpación, afectará al potencial valor probatorio anticipado o preconstituido de la diligencia intempestiva. Pero no impide, insistimos, obtenidas de diligencias regularmente practicadas, para proseguir el proceso inculpatario, pueda ser introducido en el acto del juicio como dato probatorio de la mano de otros medios de prueba propuestos por las partes –vid.SSTC 303/93, 171/99, 259/2005, 216/2006, 197/2009–

Tras constatar que las diligencias que habían sobrepasado el plazo instructorio fueron introducidas regularmente en el juicio oral y, por tanto, eran valorables, la sentencia trata de definir el alcance de la irregularidad.”

III.– CONCLUSIONES

- La superación de los plazos de instrucción establecidos en el artículo 324 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no solo supone el transcurso del plazo procesal, sino que se agota la posibilidad de continuar instruyendo, por lo que la continuación de la actividad instructora afecta a la garantías y derechos de los investigados.
- La cuestión de la utilización del material de investigación debe situarse en el momento de la acomodación del proceso

de acuerdo con lo establecido en el artículo 779 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

- La infracción del principio de adquisición por el transcurso del término esencial no es un supuesto de ilicitud constitucional por vulneración de derechos fundamentales de tal manera que dichas diligencias de investigación se convierten irregulares, quedando afectado su valor probatorio anticipado o preconstituido, pero no impide que puedan ser introducidas en el acto del juicio como dato probatorio de la mano de otros medios de prueba propuestos por las partes.

En Madrid a 20 de septiembre de 2022



ILUSTRE
COLEGIO DE ABOGADOS
DE MADRID

UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA BIBLIOTECA

ÁREAS PROCESALES

COLEGIO DE ABOGADOS DE MADRID

C/ SERRANO 9, BIBLIOTECA

TLF: 91 788 93 80

RESUELVE TUS CONSULTAS EN LA UNIDAD TÉCNICA JURÍDICA. ACCEDE DESDE LA WEB
icam.es – ÁREA RESERVADA – FORMACIÓN BIBLIOTECA – CONSULTAS PROCESALES