

Arantza Libano Beristain

DEL SUMARIO COMO FASE A LA INSTRUCCIÓN COMO PROCESO PENAL

REFLEXIONES DE *LEGE LATA* Y
PROPUESTAS DE *LEGE FERENDA*

PRÓLOGO
Manuel Cachón Cadenas

La presente monografía constituye un estudio de naturaleza dogmática acerca de la instrucción en la esfera penal. El objeto central de la obra radica en profundizar en los fundamentos teóricos de la referida institución, trazando un repaso histórico de las concepciones fundamentales sostenidas en relación con el particular por la doctrina procesal española. Dicho análisis culmina con el establecimiento de una concepción personal de la instrucción como proceso penal. Se trata de este modo de establecer, por un lado, un marco teórico integral de la categoría de la instrucción penal y, por otro, de perfilar un diseño de dicha institución acorde con la realidad legislativa actualmente vigente en España al amparo de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882.

A nivel de estructura, la obra aborda, en primer lugar, la cuestión relativa a la naturaleza jurídica de la instrucción penal, analizando las tesis administrativistas, jurisdiccionales y mixtas formuladas por la doctrina. Sobre dicha base se configura una concepción personal fundada en el carácter eminentemente jurisdiccional de la institución, fundamento de la teorización que en materia de instrucción penal se procede a llevar a cabo. Como eje central de la tesis sostenida en este punto se encuentra la categoría de la imputación (judicial). Partiendo del conjunto de premisas anteriores se procede al desarrollo de una concepción partidaria de entender la instrucción como un proceso penal autónomo (y distinto del proceso decisorio), superando así la visión doctrinal mayoritaria favorable a concebirla como una mera fase existente en la primera instancia del proceso penal.



Arantza Libano Beristain

DEL SUMARIO COMO FASE A LA INSTRUCCIÓN COMO PROCESO PENAL

**Reflexiones de *lege lata* y
propuestas de *lege ferenda***

PRÓLOGO

Manuel Cachón Cadenas

Catedrático de Derecho Procesal
Universidad Autónoma de Barcelona

Barcelona
2020


BOSCH EDITOR

© DICIEMBRE 2020 ARANTZA LIBANO BERISTAIN

© DICIEMBRE 2020



Librería Bosch, S.L.

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: editorial@jmboscheditor.com

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISBN papel: 978-84-122700-4-4

ISBN digital: 978-84-122700-5-1

D.L.: B 21360-2020

Diseño portada y maquetación: CRISTINA PAYÁ  +34 672 661 611

Printed in Spain – Impreso en España

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	19
PRESENTACIÓN	21
PRÓLOGO	25

CAPÍTULO PRIMERO

LA INSTRUCCIÓN PENAL: DE LO CONCEPTUAL (TERMINOLÓGICO) A LO ESTRUCTURAL	29
1. Planteamiento de la cuestión. Algunas anotaciones terminológicas	30
2. Consideraciones sobre los procesos de instrucción y de juicio oral. Dudas en torno a la necesidad de la conocida como «fase intermedia»	32
3. La polémica surgida en torno a la (in)existencia de la instrucción en los procesos por delito leve	36
4. Acepciones jurídico-procesales del término «instrucción»	41
4.1. Reflexiones comunes a los procesos civil y penal.....	41
4.2. Significados más vinculados al proceso penal.....	44
5. Concepto y posibles entendimientos del término «sumario».....	45
5.1. Sumario como equivalente de fase de instrucción para delitos graves	47
5.2. Sumario como sinónimo de fase de instrucción.....	49
5.3. Sumario como término semejante al de proceso ordinario para delitos graves	50
6. Sobre el diverso contenido del sumario a tenor de su configuración legal.....	50

6.1.	Finalidad general.....	51
6.2.	Actividades específicas tendentes al logro de la finalidad general.....	51
6.2.1.	La función de investigación	52
6.2.2.	La función probatoria.....	52
6.2.3.	La función cautelar.....	54
6.3.	Algunos aspectos silenciados en el artículo 299 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal	54
6.3.1.	La función de «depuración»	54
6.3.2.	La función jurisdiccional. Especial mención a la categoría de la imputación judicial.....	55
7.	Notas introductorias al estudio acerca de la finalidad y naturaleza jurídica del sumario (o instrucción).....	56
7.1.	Un apunte sobre la finalidad poliédrica del sumario	56
7.2.	De la configuración del sumario como eje central de la decisión a su transformación en «elemento preparatorio del juicio»	58
7.3.	Posiciones existentes en el entendimiento del término «juicio»	60
7.3.1.	«Juicio» como sinónimo de fase de juicio oral	61
7.3.2.	«Juicio» como término equivalente al de proceso penal propiamente dicho	62
7.4.	Algunas consideraciones en torno al carácter dependiente o autónomo del sumario.....	65
7.4.1.	Carácter dependiente del sumario	65
7.4.2.	Sobre la sustantividad propia del sumario	67
7.4.3.	Tesis eclécticas	68
8.	Sobre la naturaleza del sumario (o instrucción).....	69
8.1.	Planteamiento de la cuestión	69
8.2.	Posiciones existentes en cuanto a la naturaleza jurídica del sumario	74
8.2.1.	Acepciones atribuidas a la naturaleza «procesal» de la instrucción	75
8.2.2.	Exposición de las diversas tesis doctrinales planteadas sobre el particular.....	78

8.2.2.1. La posición de SERRA DOMÍNGUEZ. Los actos jurisdiccionales puros y por conexión ..	78
8.2.2.2. La tesis jurisdiccional. La teoría de los juicios relativos al enjuiciamiento. Breve referencia a las posiciones mixtas	82

CAPÍTULO SEGUNDO

CONSIDERACIONES CRÍTICAS EN TORNO A LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA INSTRUCCIÓN PENAL	87
1. Introducción	87
2. El concepto de jurisdicción de SERRA DOMÍNGUEZ y su encaje constitucional	90
3. Sobre la naturaleza jurisdiccional de la instrucción	93
3.1. Algunas reflexiones previas en torno al acto o juicio jurisdiccional	93
3.1.1. La concepción estricta: El juicio total (FENECH) e irrevocable producido tras la práctica de la prueba (SERRA)	94
3.1.2. La necesidad de completar el concepto de acto jurisdiccional <i>sensu stricto</i> : el acto jurisdiccional por accesión o conexión de SERRA DOMÍNGUEZ	95
3.2. Clasificación propia de los actos jurisdiccionales en sede de instrucción	96
3.2.1. El binomio enjuiciamiento-garantía	96
3.2.2. Relectura de la teoría de los actos jurisdiccionales de SERRA DOMÍNGUEZ: Los actos jurisdiccionales definitivos (en terminología actual). Reflexiones sobre su aplicabilidad en sede de instrucción	99
3.2.2.1. Sobre el auto con fuerza de cosa juzgada: La institución del sobreseimiento libre	99
3.2.2.2. Sobre la posibilidad de dictar sentencia con anterioridad al periodo probatorio: Los supuestos de conformidad	102
3.2.2.3. A modo de recapitulación	104

3.2.3. Los actos jurisdiccionales provisionales de la instrucción	111
3.2.3.1. Los juicios relativos al enjuiciamiento: La categoría de la imputación <i>lato sensu</i>	111
3.2.3.2. Los juicios provisionales que no integran la categoría del enjuiciamiento: Las medidas cautelares personales	117
3.2.3.3. Los juicios sobre una materia concreta vinculados a la restricción de derechos fundamentales: Las medidas de investigación	118

CAPÍTULO TERCERO

ANÁLISIS CRÍTICO DE LA INSTRUCCIÓN PENAL. PARTICULAR CONSIDERACIÓN DE LA CATEGORÍA (TRIMEMBRE) DE LA IMPUTACIÓN COMO EJE VERTEBRADOR

1. Introducción	120
2. Los actos que tienen lugar en sede de instrucción y las actuaciones previas al proceso civil: similitudes y diferencias	122
3. Las diligencias de investigación. Especial consideración a las medidas de investigación	123
4. Los actos de imputación	127
4.1. Introducción	128
4.2. Regla general y excepciones	132
4.2.1. Las imputaciones no judiciales [Primera excepción]	134
4.2.2. Las imputaciones que, en la práctica, no suponen nacimiento del derecho de defensa por cuanto que el mismo ya se ha activado con anterioridad [Segunda excepción]	136
4.2.3. El entendimiento de la imputación como atribución de la comisión de un hecho a lo largo de los diversos estadios procesales [Tercera excepción]	137
4.2.4. Las imputaciones judiciales (iniciales) «casi automáticas» [Cuarta excepción]	138

4.3.	La clasificación de GIMENO SENDRA como punto de partida de nuestra exposición sobre la imputación. Algunas reflexiones al hilo de la misma	141
4.4.	La imputación judicial como enjuiciamiento <i>prima facie</i> (NIEVA FENOLL) y como enjuiciamiento de toda la materia procesal (FENECH NAVARRO).....	150
4.4.1.	Las imputaciones judiciales iniciales como enjuiciamientos <i>prima facie</i>	151
4.4.2.	La «imputación» contenida en las medidas cautelares personales. Algunas reflexiones en torno a la «teoría de los dos niveles» de NIEVA FENOLL.....	156
4.4.2.1.	Las medidas cautelares personales: ¿imputaciones (judiciales) iniciales?.....	156
4.4.2.2.	Exposición de la «teoría de los dos niveles» de NIEVA FENOLL	158
4.4.2.3.	Algunas reflexiones en torno a la «teoría de los dos niveles» de NIEVA FENOLL y sobre la escala de juicios existentes en la esfera penal.....	159
4.4.3.	El procesamiento como imputación formal: ¿a medio camino entre la imputación inicial y la final? ...	165
4.4.3.1.	¿Constituye una modalidad de imputación judicial inicial?	167
4.4.3.2.	¿Se trata de un acto de imputación final? ..	167
4.4.3.3.	El entendimiento del art. 384 LECr. como acto de imputación <i>tertium genus</i>	168
4.4.3.4.	De la categoría del doble filtro garantista de FENECH a la del triple control existente en la actualidad.....	174
4.4.4.	El enjuiciamiento sobre la apertura del proceso decisorio como filtro final del proceso instructorio. Algunas reflexiones en torno a los dos paradigmas competenciales existentes en la ley	178
4.4.4.1.	El tribunal que decide sobre la apertura del proceso decisorio dicta sentencia en primera instancia	179
4.4.4.2.	El Juez encargado de la instrucción decide sobre la apertura del juicio oral	181

4.4.4.3. A modo de síntesis sobre los aspectos positivos más destacables de ambos paradigmas ..	182
5. Las medidas cautelares. En especial, las medidas cautelares personales como actos jurisdiccionales al cuadrado	183
6. Las diligencias de prueba y los elementos con valor de prueba ..	184
7. Diversas reflexiones en torno a la sucesión de actos procesales que conforman la instrucción penal	186
7.1. El último de los enjuiciamientos que se produce en sede de instrucción no resuelve necesariamente sobre el fondo del litigio. La imputación final (o la instrucción) como «filtro judicial»	186
7.2. La nota de la flexibilidad y el factor temporal	189
7.3. La concurrencia de ciertos rasgos incluidos en el principio inquisitivo: incoación de oficio, secreto e iniciativa judicial ..	189
8. Algunas dificultades en torno a la jurisdiccionalidad de la instrucción penal: las resoluciones provisionales y las definitivas ..	195

CAPÍTULO CUARTO

LA CATEGORÍA DEL IMPULSO PROCESAL COMO MOTOR DE LA INSTRUCCIÓN. PARTICULAR REFERENCIA AL ROL DE LOS SUJETOS ACTIVOS	197
1. Introducción	198
2. Fracaso de la categoría de las partes procesales como eje subjetivo explicativo de las posiciones (enfrentadas) que acaecen en el proceso de instrucción	198
2.1. La tesis mayoritaria: La denuncia y la incoación de oficio no suponen ejercicio de la acción penal	202
2.2. La teoría minoritaria: La puesta en conocimiento de la <i>notitia criminis</i> a un órgano judicial constituye ejercicio de la acción penal	204
2.3. La constitucionalización del enjuiciamiento criminal: de la acción penal a la tutela judicial efectiva	207
3. El impulso procesal	208
3.1. Insuficiencia de la acción, del concepto procesal de parte o de la tutela judicial efectiva como categorías explicativas de la incoación del proceso penal	208

3.2.	La «posición de víctima» como nueva categoría de sujeto (¿activo?) en la instrucción del proceso penal	213
3.3.	La provocación de la actividad jurisdiccional como consecuencia del impulso procesal inicial	218
3.3.1.	La respuesta judicial positiva ante el impulso o auto-impulso procesal	218
3.3.2.	La respuesta negativa del Juez ante el impulso externo recibido.....	219
3.4.	Hechos con apariencia delictiva y ausencia de respuesta jurisdiccional (ante la falta de impulso procesal): los atestados sin autor conocido	220
3.4.1.	Estado actual de la cuestión.....	220
3.4.2.	La comunicación al denunciante de la no remisión del atestado	225
4.	El rol de la Policía Judicial en el proceso de instrucción penal: ¿ayudante o directora de la investigación?	227
5.	Sobre el principio de dualidad de partes en la instrucción penal: ¿mito o realidad?.....	229
5.1.	Regla general: La sola apariencia delictiva, sin necesidad de la existencia de partes, como presupuesto de la incoación del proceso penal	230
5.2.	Excepciones diversas a la regla anterior: la perseguibilidad penal a instancia de parte y el supuesto previsto en el art. 284.2 LECr.....	230
5.3.	Algunos caracteres predicables de la categoría de las partes procesales en la instrucción penal	231
5.3.1.	El investigado como parte procesal pasiva necesaria para el avance del proceso penal, pero no para la propia existencia de la instrucción.....	232
5.3.2.	El principio de dualidad de partes procesales en la denuncia (judicial).....	234
5.3.3.	Las partes acusadoras en el proceso de instrucción.	238
5.3.3.1.	El comienzo del proceso penal no acarrea necesariamente definición de la parte activa (ni tampoco de la pasiva).....	238
5.3.3.2.	La petición de la parte acusadora.....	239

5.3.3.3. La acusación pública y la labor de inspección de la Fiscalía en sede de instrucción ...	247
6. Las diligencias acordadas de oficio por el Juez encargado de la instrucción.....	250

CAPÍTULO QUINTO

DE LA «FASE DE INSTRUCCIÓN DEL PROCESO PENAL» AL «PROCESO PENAL DE INSTRUCCIÓN»	253
1. La potestad jurisdiccional y los procesos judiciales propios o autónomos.....	254
2. La tutela cautelar como <i>tertium genus</i> en la esfera penal	256
3. Sobre la existencia de una cuarta subfunción jurisdiccional en sede penal	257
4. Argumentos para fundamentar la autonomía dogmática de la instrucción penal.....	258
4.1. Frecuente ausencia en la instrucción penal de la característica definitoria del proceso declarativo	258
4.2. El juicio oral como modalidad de proceso declarativo (penal) semejante a los existentes en el resto de órdenes jurisdiccionales.....	261
4.3. La instrucción como proceso autónomo surgido «para suplir una deficiencia». Las dos «almas» de la instrucción ...	263
4.3.1. Introducción	263
4.3.2. El proceso instructorio y la modulación de la cláusula de MONTERO AROCA («surgido para suplir una deficiencia»). La obligatoriedad del proceso de instrucción penal	264
4.3.3. La insuficiencia del <i>tertium genus</i> como criterio explicativo de las modalidades de tutela judicial concurrentes en la esfera penal: la entidad propia del proceso cautelar con respecto al de instrucción.....	269
4.3.4. Ámbito de extensión de la expresión «proceso de declaración». Posibles acepciones.....	272
4.3.5. Sobre la necesidad de la instrucción penal y de los actos de imputación (inicial, intermedia y final).	

Algunas peculiaridades existentes en los procesos por delito leve	274
4.3.5.1. Criterio general, aplicable a los procesos por delito grave y menos grave	274
4.3.5.2. La categoría de la imputación judicial en los procesos por infracción penal leve	275
4.3.5.2.1. Sobre la imputación judicial inicial	275
4.3.5.2.2. La imputación intermedia	277
4.3.5.2.3. La imputación final.....	278
4.3.6. La instrucción penal: dos «almas» y una única finalidad.....	280
4.4. ¿Hacia la neutralización de la idiosincrasia característica en materia de partes de la instrucción?.....	281
5. La instrucción como proceso penal con autonomía propia.....	282
5.1. Algunas reflexiones terminológicas: ¿proceso de instrucción o/y proceso de persecución?	282
5.2. Análisis diacrónico del proceso de instrucción penal	283
5.2.1. Inicio. Algunas reflexiones en torno a la idea de la «incoación procesal».....	283
5.2.2. Desarrollo. Del concepto de pretensión o petición a la actividad judicial específica y propia como eje vertebrador del proceso instructorio	287
5.2.2.1. Planteamiento de la cuestión.....	287
5.2.2.2. La categoría de la pretensión en sede de instrucción. La «pretensión persecutoria» de PASTOR LÓPEZ.....	287
5.2.2.3. Insuficiencia de la pretensión y de la petición (de parte) como vectores explicativos de la instrucción penal	289
5.2.3. Conclusión.....	292
BIBLIOGRAFÍA.....	295

PRESENTACIÓN

La presente monografía constituye un estudio de naturaleza dogmática acerca de la instrucción en la esfera penal. El objeto central de la obra radica en profundizar en los fundamentos teóricos de la referida institución, trazando un repaso histórico de las concepciones fundamentales sostenidas en relación con el particular por la doctrina procesal española. Dicho análisis culmina con el establecimiento de una concepción personal de la instrucción como proceso penal. Se trata de este modo de establecer, por un lado, un marco teórico integral de la categoría de la instrucción penal y, por otro, de perfilar un diseño de dicha institución acorde con la realidad legislativa actualmente vigente en España al amparo de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882.

A nivel de estructura, la obra aborda, en primer lugar, la cuestión relativa a la naturaleza jurídica de la instrucción penal, analizando las tesis administrativistas, jurisdiccionales y mixtas formuladas por la doctrina. Sobre dicha base se configura una concepción personal fundada en el carácter eminentemente jurisdiccional de la institución, fundamento de la teorización que en materia de instrucción penal se procede a llevar a cabo. Como eje central de la tesis sostenida en este punto se encuentra la categoría de la imputación (judicial). Partiendo del conjunto de premisas anteriores se procede al desarrollo de una concepción partidaria de entender la instrucción como un proceso penal autónomo (y distinto del proceso decisorio), superando así la visión doctrinal mayoritaria favorable a concebirla como una mera fase existente en la primera instancia del proceso penal.

El germen de la presente investigación se corresponde con el proyecto presentado y defendido en el marco del concurso para la dotación de una plaza de profesora Agregada de Derecho procesal en la Universidad Autónoma de Barcelona, celebrado el 2 de mayo de 2019. El tribunal de la referida plaza estuvo presidido por el profesor Manuel Cachón Cadenas (Catedrático de Derecho procesal de la Universidad Autónoma de Barcelona) y compuesto, además, por los profesores Joan Picó i Junoy (Catedrático de Derecho procesal en la Universidad Pompeu Fabra) y Sandra Camacho Clavijo (Profesora Agregada de Derecho civil de la Universidad Autónoma de Barcelona).

La presente obra se enmarca en la esfera de sendos Proyectos de Investigación. Así, por un lado, del proyecto titulado «Garantías procesales de investigados y acusados: necesidad de armonización y fortalecimiento en el ámbito de la Unión Europea» (DER2016-78096-P) financiado por el Plan Nacional I+D+i –Excelencia– del Ministerio de Economía y Competitividad y del que son Investigadoras Principales las profesoras Coral Arangüena Fanego y Montserrat de Hoyos Sancho; y, por otro, del que lleva por título «Límites a la utilización de datos, evidencias e información entre procesos y procedimientos diversos en España y la Unión Europea» (PGC2018-095735-B-I00), dirigido por el profesor Ignacio Colomer Hernández y financiado por FEDER y el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades-Agencia Estatal de Investigación.

Asimismo, deseo expresar mi profundo agradecimiento a la Fundación Manuel Serra Domínguez por la ayuda concedida para la realización de la presente monografía. Me parece de justicia destacar en este punto la importante labor desarrollada por dicha entidad en los últimos años al objeto de promover y fomentar el estudio, la investigación y la docencia del Derecho procesal. Personalmente, esta obra constituye un modesto homenaje al profesor Serra Domínguez, cuyas tesis en materia de la instrucción (penal) constituyen uno de los grandes referentes en la elaboración de este trabajo.

Me gustaría finalizar esta Presentación con la parte más importante en lo personal y, a la vez, más grata: la de los Agradecimientos. En

primer lugar, a los miembros del área de Derecho procesal de la Universitat Autònoma de Barcelona por su constante complicidad a lo largo de mi vida académica. Además, esta obra no habría sido posible sin el apoyo a distintos niveles de un conjunto de académicos, a los que me gustaría mencionar en este momento: Montserrat de Hoyos Sancho, Coral Arangüena Fanego, Joan Picó i Junoy, Ignacio Colomer Hernández, Jordi Nieva Fenoll, Carmen Navarro Villanueva, Federic Adan Domènech, Vicente Pérez Daudí, David Vallespín Pérez y Carlos María Romeo Casabona.

Particular referencia merece en este punto Javier Bosch por su implicación en la publicación del presente trabajo. Su profesionalidad y cercanía han facilitado sobremanera el proceso final de edición de la obra.

Los agradecimientos a Manuel Cachón Cadenas se expresan de manera fidedigna afirmando que en él cobra pleno sentido la idea de Maestro. Como siempre, gracias querido Profesor.

La ayuda y aliento de Cristina y Mari Carmen («Mamácrisrina»), de Unai y sus chicas, de Gotzone y Víctor, de ama, aita, Jonan y Luken, así como de Mikel y Asier han sido decisivos para la elaboración de la presente monografía. Este último, además, ha demostrado la adquisición de una nueva competencia en los últimos tiempos: la de ser capaz de compaginar, con éxito, la labor de padre con la de madre. Me quito el sombrero, Asier.

PRÓLOGO

A comienzos del mes de marzo de este trágico año 2020, falleció mi buen amigo José Jiménez Lozano, un escritor (él prefería usar el término «escribidor») extraordinariamente brillante y lúcido. Cuando algún crítico achacaba a José Jiménez Lozano que iba a contracorriente, él solía decir que, en realidad, no iba a contracorriente, sino que intentaba no dejarse arrastrar por la corriente de la moda. Esto mismo se puede decir del libro que me honro en prologar. La profesora Arantza Libano Beristain ha optado por apartarse de los temas que actualmente atraen la atención de la mayor parte de los estudios dedicados al enjuiciamiento penal, para aventurarse en un trabajo de dogmática procesal penal pura y dura, como es nada menos que el de intentar desentrañar la naturaleza jurídica de la instrucción penal.

Pero no es sólo el tema elegido el que va a contracorriente de las modas actuales. También es hoy insólito el enfoque utilizado por la autora, que elabora su obra manteniendo un permanente diálogo vivaz y crítico, no sólo con la doctrina procesal actual, sino también con grandes procesalistas del pasado reciente y lejano. Para quienes pensamos que nuestros autores clásicos están injustamente olvidados o arrinconados, es gratificante comprobar cómo a estas alturas del siglo XXI una joven procesalista es capaz de mostrar que el pensamiento de esos procesalistas aún puede enseñarnos mucho. Entre otros, Carnelutti, el viejo Aguilera de Paz, Gómez Orbaneja, Prieto-Castro, Fenech, Serra Domínguez y Gimeno Sendra, prematura y recientemente fallecido, no son citados por la autora a modo de simples referencias eruditas. Al contrario: Arantza Libano reflexiona críticamente sobre sus respectivas aportaciones al tema objeto de estudio.

Hace unos pocos días, cuando el libro estaba ya redactado, se ha dado a conocer el último Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal. Buena parte de las informaciones que han circulado sobre este texto prelegislativo hacen hincapié en el «tema estrella»: la asignación al Ministerio Fiscal de la dirección de la investigación penal. Es un tema importante, por supuesto. Pero, como Arantza Libano pone de manifiesto reiteradamente, la instrucción penal suscita también otras cuestiones de enorme importancia teórica y práctica.

La autora condensa los resultados de su investigación en cinco capítulos. En el primero describe sistemáticamente las diversas clases de actividades que integran la instrucción penal y las distintas funciones atribuidas a ésta. Asimismo, resume las diversas teorías existentes sobre la naturaleza jurídica de la instrucción concerniente al proceso penal, que van desde las posturas que le atribuyen carácter administrativo a las tesis que propugnan su naturaleza jurisdiccional, pasando por otras teorías de índole mixta.

En el capítulo segundo Libano entra ya a enunciar sus opiniones sobre algunos de los debates doctrinales planteados en relación con la naturaleza jurídica de la instrucción penal. Al leer estas páginas, uno tiene casi la impresión de encontrarse en una especie de seminario teórico en el que la autora discute sus puntos de vista con varios maestros, y destacadamente con el profesor Serra y con el maestro de éste, Fenech. Arantza Libano advierte atinadamente que gran parte de las polémicas suscitadas sobre la instrucción penal se deben, por un parte, a la dificultad de insertar esta institución en los patrones teóricos que la doctrina procesal ha diseñado pensando, sobre todo, en el proceso civil, y, por otro lado, a las dudas sobre la determinación de la actividad que debe considerarse el eje vertebrador de la instrucción.

A lo largo de la obra la autora defiende el carácter jurisdiccional de la instrucción penal, considerada globalmente. Pero, por si hubiera dudas al respecto, desde la apertura del capítulo tercero deja enunciada esa tesis rotundamente y sin rodeos. En el mismo capítulo examina analíticamente las diversas actividades que integran la instrucción penal, que Libano

agrupa en cuatro grandes bloques o clases: actos de imputación, medidas cautelares, actos de investigación y actos probatorios. La autora entiende que el núcleo central de la instrucción está constituido por los actos judiciales de imputación, distinguiendo tres juicios (positivos o negativos) de imputación, que se suceden escalonadamente en la instrucción penal: la imputación inicial, la intermedia y la final, que se concreta en la decisión de abrir el juicio oral o, por el contrario, decretar el sobreseimiento.

En el capítulo cuarto la autora pone de relieve certeramente las dificultades insalvables con las que chocan los intentos de explicación de la instrucción a partir del concepto de acción y de la tipología de partes procesales configurada por la doctrina. Basándose en razonamientos agudos, acuña la categoría del impulso procesal como motor de la instrucción penal, distinguiendo esta noción frente al homónimo principio de impulso procesal. La flexibilidad del concepto de impulso procesal permite a la autora explicar satisfactoriamente las diversas modalidades de incoación del proceso penal.

El quinto y último capítulo es el más original y, a la vez, el más comprometido desde el punto de vista de la dogmática procesal penal. En él la autora, haciéndose eco de algún precedente doctrinal aislado, configura la instrucción penal como proceso autónomo, y no ya como una simple fase del proceso penal. La argumentación desarrollada por Arantza Libano en apoyo de esa tesis es sólida y consistente.

Se podrá o no estar de acuerdo con las opiniones mantenidas por la autora. Pero a quien discrepe de ellas le incumbe la carga de razonar sus divergencias con igual coherencia lógica que la que muestra esta obra.

En suma, estamos ante una aportación valiosa a los estudios sobre el enjuiciamiento penal, un terreno en el que no sobran, precisamente, trabajos de similares características a éste.

Manuel Cachón Cadenas
Catedrático de Derecho Procesal
Universidad Autónoma de Barcelona

Colección Procesal J.M. Bosch Editor

COLECCIÓN DIRIGIDA POR JOAN PICÓ I JUNOY, CATEDRÁTICO DE DERECHO PROCESAL

1. **Los poderes del juez civil en materia probatoria.** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2003
2. **La pretensión procesal y la tutela judicial efectiva. Hacia una teoría procesal del Derecho.** Guimaraes Ribeiro, Darci, 2004
3. **Problemas actuales de la prueba civil.** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2004
4. **La tutela judicial del crédito. Estudio práctico de los procesos monitorio y cambiario.** Picó i Junoy, Joan y Adan Domènech, Federic, 2005
5. **Aspectos prácticos de la prueba civil.** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2006
6. **La prejudicialidad en el proceso civil.** Reynal Querol, Nuria, 2006
7. **Objeto y Carga de la Prueba Civil.** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2007
8. **Introducción a la probática.** Muñoz Sabaté, Lluís, 2007
9. **La cooperación judicial civil y penal en el ámbito de la Unión Europea: instrumentos procesales.** Incluye CD. Jimeno Bulnes, Mar (Coord.), 2007
10. **El juez y la prueba. Estudio de la errónea recepción del brocardo *iudex iudicare debet secundum allegata et probata, non secundum conscientiam* y su repercusión actual.** Picó i Junoy, Joan, 2007
11. **El interrogatorio de partes (Estudios prácticos sobre los medios de prueba - 1).** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2007
12. **Análisis práctico del juicio de desahucio por falta de pago.** Achón Bruñen, M^a José, 2007
13. **Aspectos problematicos en la valoración de la prueba civil.** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2008
14. **El interrogatorio de testigos (Estudios prácticos sobre los medios de prueba - 2).** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2008
15. **Las costas procesales y las denominadas juras de cuentas. Soluciones a problemas que la LEC silencia.** Achón Bruñen, M^a José, 2008
16. **La ejecución judicial civil y sus alternativas en España y México.** Hernández Bezanilla, Emma del Rosario, 2008
17. **Tratamiento procesal del allanamiento en el Proceso Civil.** Carbonell Tabeni, Joaquín, 2008
18. **El interrogatorio de las partes en la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil.** Abel LLuch, Xavier (Dir.), 2008
19. **La ejecución civil privada. Realización por persona o entidad especializada. Estudio del artículo 641 de la LEC.** Cerrato Guri, Elisabet, 2008
20. **La ejecución hipotecaria.** Adan Domènech, Federic, 2008
21. **La prueba pericial (Estudios prácticos sobre los medios de prueba - 3).** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2009
22. **La prueba documental (Estudios prácticos sobre los medios de prueba - 4).** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2010
23. **La audiencia previa.** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2010
24. **Las garantías constitucionales del proceso (2ª edición).** Picó i Junoy, Joan, 2011

25. **Los delitos semipúblicos y privados. Aspectos sustantivos y procesales.** Libano Beristain, Arantza, 2011
26. **La prueba electrónica (Estudios prácticos sobre los medios de prueba - 5).** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2011
27. **El aprendizaje del Derecho Procesal. Nuevos retos de la enseñanza universitaria.** Joan Picó (Dir.), 2011
28. **La aplicación de la Teoría del Caso y la Teoría del Delito en el Proceso Penal Acusatorio.** Benavente Chorres, Hesbert, 2011
29. **El aseguramiento de la prueba en el proceso civil y penal.** Gil Vallejo, Beatriz, 2011
30. **La prueba de reconocimiento judicial (Estudios prácticos sobre los medios de prueba - 6).** Abel LLuch, Xavier y Picó i Junoy, Joan (Directores), 2012
31. **La investigación judicial y el control de convencionalidad en el proceso penal: Concepto y modalidades.** Benavente Chorres, Hesbert, 2012
32. **Derecho probatorio.** Abel Lluch, Xavier, 2012
33. **Técnica procesal. 25 años de estudios forenses.** Muñoz Sabaté, Lluís, 2012
34. **El principio de la buena fe procesal (2ª edición).** Picó i Junoy, Joan, 2012
35. **La ejecución del laudo y su anulación. Estudio del artículo 45 LA.** Ripol, Ignacio, 2013
36. **La desnaturalización del proceso.** Sánchez Álvarez, Eduardo, 2013
37. **La liquidación de cargas en el proceso de ejecución civil.** Sabater Sabaté, Josep Maria, 2013
38. **La adhesión al recurso de apelación civil.** Rodríguez Camacho, Nuria, 2013
39. **Principios y garantías procesales. Liber amicorum en homenaje a la profesora Mª Victoria Berzosa Francos.** Picó i Junoy, Joan (Dir.), 2013
40. **El secreto profesional del abogado en el proceso civil.** Andino López, Juan Antonio, 2014
41. **Inspecciones, registros e intervenciones corporales en el proceso penal.** Duart Albiol, Juan José, 2014
42. **Las intervenciones telefónicas en el proceso penal.** Casanova Martí, Roser, 2014
43. **El principio de audiencia.** Alfaro Valverde, Luis Genaro, 2014
44. **Las diligencias policiales y su valor probatorio.** González i Jiménez, Albert, 2014
45. **La suspensión de los juicios orales.** Pesqueira Zamora, Mª Jesús, 2015
46. **El desistimiento en la Ley de Enjuiciamiento Civil.** Rueda Fonseca, María del Socorro, 2015
47. **La construcción de los interrogatorios desde la teoría del caso.** Benavente Chorres, Hesbert, 2015
48. **Nuevos horizontes del Derecho Procesal. Libro-Homenaje al Prof. Ernesto Pedraz Penalva.** Jimeno Bulnes, Mar y Pérez Gil, Julio (Coords.), 2016
49. **La cuestión prejudicial europea. Planteamiento y competencia del Tribunal de Justicia.** Soca Torres, Isaac, 2016
50. **La acción rescisoria concursal.** Huelmo Regueiro, Josefina, 2016
51. **Aproximación legislativa versus reconocimiento mutuo en el desarrollo del espacio judicial europeo: una perspectiva multidisciplinar.** Jimeno Bulnes, Mar (Dir.), 2016
52. **Las excepciones materiales en el proceso civil.** De Miranda Vázquez, Carlos, 2016
53. **La venta judicial de inmuebles.** Sabater Sabaté, Josep Maria, 2017
54. **La prueba en el proceso penal. A la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional y Tribunal Europeo de Derechos Humanos.** De Aguilar Gualda, Salud, 2017

55. **Lingüística procesal: estrategias discursivas en los juicios españoles.** Torres Álvarez, José, 2017
56. **La LEC práctica en fichas.** Adan Domènech, Federic, 2017
57. **Peritaje y prueba pericial.** Picó i Junoy, Joan (Dir.), 2017
58. **La LEC práctica en fichas.** Segunda Edición. Adan Domènech, Federic, 2018
59. **La personación procesal ante el juzgado de instrucción y de menores.** Valdivielso García, Yolanda, 2018
60. **La preparación del proceso civil: las diligencias preliminares.** Castrillo Santamaría, Rebeca, 2018
61. **Problemática actual de los procesos de familia. Especial atención a la prueba.** Picó i Junoy, Joan y Abel Lluch, Xavier (Dir.), 2018
62. **La subasta concursal.** Huerta García, Rafael, 2019
63. **Tribunal Constitucional y fines de la prisión provisional. Evolución de la prisión provisional en España.** Alonso Fernández, José Antonio, 2019
64. **La aplicación práctica de la segunda oportunidad: problemas y respuestas.** Puigcerver Asor, Carlos y Adan Domenech, Federico, 2019
65. **Internamientos psiquiátricos y por razones de salud pública. Aspectos civiles, administrativos y penales.** Pérez Losa, Lluís, 2019
66. **La Prueba Digital en el proceso judicial. Ámbito civil y penal.** De Aguilar Gualda, Salud, 2019
67. **La prueba en acción. Estrategias procesales en materia probatoria.** Picó i Junoy, Joan (Dir.), 2019
68. **Piero Calamandrei: Vida y obra. Contribución para el estudio del proceso civil.** Cruz e Tucci, José Rogério. 2019
69. **El fin de las cláusulas abusivas hipotecarias en la Ley de Crédito Inmobiliario y en la jurisprudencia del TS y TJUE.** Adan Domenech, Federico. 2020
70. **La prueba pericial a examen. Propuestas de *lege ferenda*.** Picó i Junoy, Joan (Dir.), 2020
71. **Proceso y Principios. Una aproximación a los Principios Procesales.** Ríos Muñoz, Luis Patricio, 2020
72. **Del sumario como fase a la instrucción como proceso penal. Reflexiones de *lege lata* y propuestas de *lege ferenda*.** Libano Beristain, Arantza, 2020
73. **La segunda oportunidad de personas naturales en el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal.** Puigcerver Asor, Carlos y Adan Domenech, Federico, 2021
74. **La prueba a debate. Diálogos hispano-cubanos.** Picó i Junoy, Joan; Mendoza Díaz, Juan; Mantecón Ramos, Ariel (Dir.), *En preparación*