CONFORMIDAD Y DERECHO DE DEFENSA

Por Vicente Magro Servet Magistrado del Tribunal Supremo

Ventajas de la conformidad

Debe reflexionarse si es positivo que se produzca una conformidad anticipada al juicio.

Evita la publicidad negativa

La pena será menor que en el caso de condena

Pueden pactarse con más facilidad con la acusación atenuantes o eximentes incompletas, incluso aquellas como muy cualificadas.

Ventajas para el acusado

Para el acusado, la ventaja o causa de la conformidad reside en despejar la incertidumbre que para él supone la realización del juicio oral, así como evitar la pena adicional que la publicidad del juicio siempre ocasiona en su propia fama.

Incluso puede evitar el riesgo de ingresar en prisión si la petición inicial estaba por encima de los dos años de prisión y se pacta por menos aplicando la suspensión ex art. 80, incluso aun cuando existan antecedentes penales (art. 80.3 CP)

Ventajas en los casos de juicios mediáticos que evita el daño del banquillo y la fotografía del día del juicio.

Conformidad en la oficina judicial

Exposición de Motivos del texto de la Ley de medidas de eficiencia procesal

Se modifica también lo dispuesto en los artículos 785, 786, 787 y 802, regulándose una audiencia a la que se citará únicamente al Ministerio Fiscal y a las partes, así como a los acusados

Esta audiencia tendrá por finalidad no solo la admisión de pruebas, sino también una posible conformidad, sin que sea precisa la citación de todos los testigos y peritos, así como la depuración de aquellas cuestiones que pudieran suponer la suspensión de la celebración del juicio oral y un nuevo señalamiento o la posible nulidad de pruebas por vulneración de derechos fundamentales, sin necesidad de esperar a su resolución en sentencia tras la celebración del juicio oral.

Para facilitar la conformidad tanto en el procedimiento abreviado cuyo enjuiciamiento corresponde a la Audiencia Provincial como en el procedimiento ordinario, se suprime el límite penológico de seis años, sin necesidad de celebrar el juicio oral

Articulación de una comparecencia previa al día del señalamiento del juicio oral en donde se van a poder resolver muchas cuestiones, tal cual lo desarrolla el art. 785 LECRIM del nuevo texto.

Posibilidad de resolverse sobre la suspensión de la ejecución de la pena

Cabe adelantarse más todavía en la ejecutoria penal procediendo a resolver en ese acto sobre la suspensión de la ejecución de la pena, en donde recordemos que se debe incidir en lo dispuesto en el art. 80.2.3° CP en cuanto a que se asegure el pago de las responsabilidades civiles por los daños y perjuicios producidos por el delito.

f.- Validez de la conformidad parcial.

Para el caso de que la conformidad se hubiera alcanzado solo por alguno o algunos de los acusados, se dictará sentencia respecto de ellos, continuándose el procedimiento en relación con el resto de los acusados.

Es posible la conformidad parcial de acusados

Posibilidad de la conformidad parcial en juicios con varios acusados.

No tenía sentido que si algunos letrados habían llegado a un pacto de conformidad con la fiscalía no pudieran conformarse por la circunstancia de que otros letrados de coimputados en el proceso penal no quisieron aceptar esa conformidad respecto de ellos y quisieran someterse al juicio oral.

La defensa no puede tener "hipotecas" si otros acusados no se quieren conformar

Esta imposibilidad que hasta ahora se estaba llevando a cabo en algunos procedimientos judiciales era absolutamente injusta y perjudicial del derecho de defensa, ya que este derecho no puede estar hipotecado por la forma en que el mismo puede ejercerse por aquellos que no quieran conformarse.

LA CONFORMIDAD PARCIAL

1.- Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 280/2020 de 4 Jun. 2020, Rec. 3789/2018 2..- Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 287/2020 de 4 Jun. 2020, Rec. 3261/2018

CRITERIOS A TENER EN CUENTA

1.- La doctrina sobre la intrascendencia de la falta de unanimidad en la conformidad cuando se trata de varios coimputados, es clara y rotunda.

2.- En el caso de que intentada la conformidad anticipada antes del día del juicio unos acusados se conformen y otros no, no será posible excluir del juicio a los que se conformen, ya que éstos deberán acudir al juicio y conformarse en sede de juicio oral, no siendo válido una conformidad anticipada en la oficina judicial, sino que en este caso deberá producirse el día del juicio oral.

3.- La conformidad debe prestarse, por ello, en juicio oral en juicios con varios acusados cuando no todos se deseen conformar con la más grave de las acusaciones. 4.- En estos casos el Tribunal no puede dictar sentencia de conformidad respecto a los que se conforman en ese acto, sino que el juicio debe seguir adelante y celebrarse. Otra cosa es que refleje en la sentencia respecto a los que se conforman lo que se haya acordado en relación a la acusación y su aceptación de hechos y pena por los acusados que optan por la conformidad. 5.- En estos casos se ordenará la continuación del juicio, no pudiendo marcharse los acusados que se han conformado, ya que el juez o Presidente del Tribunal deberá dar opción a las defensas de los acusados que no se han conformado para que les interroguen a los que lo han hecho.

6.. Los acusados que se han conformado podrán negarse a contestar a las preguntas que se les formulen. 7.- Una vez cubierto este trámite podrán interesar sus defensas si pueden abandonar la Sala, pudiendo concederse este derecho por el Tribunal, aunque debiendo comparecer el último día para el ejercicio del derecho de última palabra, ya que el juicio continuó en toda su integridad. 8.- Que unos acusados quieran conformarse y otros no, no conlleva ninguna indefensión material para éstos últimos.

9.- No puede admitirse una dependencia técnica de la defensa de uno de los acusados que desee conformarse de la decisión de no hacerlo del resto de los coacusados, ya que el planteamiento de la conformidad por uno o varios de los acusados es una "opción" a tener en cuenta por el acusado en el proceso penal que no puede hacerse depender de cuál sea la orientación que en el ejercicio del derecho de defensa quieran utilizar otros acusados.

10.- No puede admitirse una especie de "hipoteca" o "servidumbre" de la conducta procesal de los que se quieran conformar de los que no quieran hacerlo en juicios con varios acusados, impidiendo el sistema a los primeros poder hacerlo y exponerle a una pena mayor que aquella con la que se quieran conformar.

h.- La conformidad de las personas jurídicas.

11. 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.»

Conformidad de la persona jurídica aunque no se conforme el directivo o empleado

En esa comparecencia podrá conformarse el representante de la persona jurídica acusada, aunque no lo quiera llevar a cabo el directivo o empleado que haya delinquido y en virtud de lo cual ex art. 31 bis CP se haya llevado al proceso penal a la persona jurídica.

Si en estos casos la persona jurídica no tenía un adecuado programa de cumplimiento normativo, tendría la opción de que antes del juicio oral pudiera ponerlo en marcha y acreditarlo debidamente, planteando ante el fiscal en esa comparecencia la conformidad, pudiendo plantear la aplicación de la atenuante del art. 31 quater,

La atenuante de poner compliance subsistente el procedimiento judicial

Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes actividades:

d) Haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica.

¿Atenuante del 31 quater como muy cualificada?

Esta sería una buena medida a utilizar por la persona jurídica sin que podamos negar que pudieran existir razones para llevar al rango de muy cualificada la atenuante del art. 31 quater CP en aplicación del art. 66.1.2° CP, y, por ello, plantear la rebaja en uno o dos grados de la pena interesada inicialmente, a fin de provocar la conformidad parcial si el directivo o empleado no quieren aceptar su culpabilidad.

Ahora bien, para ello sería preciso que se aportara una prueba pericial de compliance en la mencionada comparecencia, en donde se explicite de forma adecuada que se ha dado cumplimiento a las exigencias del art. 31 bis.2 CP, pudiendo demostrarlo en la misma.

Proponer prueba pericial de compliance en esa comparecencia

Sobre la posibilidad de aportar prueba en ese momento procesal debemos destacar que en el art. 785.1 in fine LECRIM de esta reforma se recoge que:

Podrán igualmente proponer la incorporación de informes, certificaciones y otros documentos. Y asimismo podrá proponerse la práctica de otras pruebas de que las partes no hubieran tenido conocimiento en el momento de formular el escrito de conclusiones provisionales.

El perito de compliance en esta comparecencia del art. 785 lecrim

Se entiende viable que se pueda aportar esta prueba pericial de un experto en compliance que haya acudido a la empresa y pueda exponer el carácter adecuado de este programa de cumplimiento que en la medida en la que sea mejor permitirá modular la pena a imponer y la rebaja que la fiscalía puede reclamar si tras examinar al perito en la comparecencia le plantea a la defensa de la persona jurídica una modificación de la calificación provisional para alcanzar una conformidad.