

EL DERECHO A SER INFORMADO DE LA ACUSACIÓN DURANTE LA FASE DE INVESTIGACIÓN: UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO EN LOS PROCESOS PENALES DE ESPAÑA E ITALIA

THE RIGHT TO BE INFORMED OF THE ACCUSATION DURING THE
INVESTIGATIVE STAGE: A COMPARATIVE LAW STUDY OF CRIMINAL
PROCEEDINGS IN SPAIN AND ITALY

Andrea Riccio*

RESUMEN: El estudio pone de relieve que, tanto en Italia como en España, el derecho a ser informado de la acusación durante la fase investigativa aún presenta límites derivados de la discrecionalidad del órgano instructor. Se considera conveniente, pues, explorar fórmulas que atribuyan esta decisión a un juez imparcial y establezcan plazos claros para su comunicación, a fin de armonizar eficacia investigativa y garantías de defensa.

PALABRAS CLAVE: derecho a ser informado de la acusación; fase de investigación; garantías de defensa; discrecionalidad del órgano investigador; derecho comparado Italia-España.

ABSTRACT: The study highlights that, in both Italy and Spain, the right to be informed of the accusation during the investigative stage remains limited by the discretion of the investigating authority. Therefore, it seems advisable to explore mechanisms that entrust this decision to an impartial judge and set clear deadlines for notification, in order to balance investigative efficiency and defense safeguards.

KEYWORDS: right to be informed of the accusation; investigative stage; defence safeguards; discretion of the investigating authority; comparative law Italy-Spain.

* Doctorando en Derecho Procesal Penal en la Università degli Studi di Sassari, <https://orcid.org/0009-0004-8884-3754>.

SUMARIO: 1. PREMISAS METODOLÓGICAS Y TERMINOLÓGICAS.— 2. EL DERECHO A SER INFORMADO DE LA ACUSACIÓN.— 3. LA NORMATIVA ESPAÑOLA.— 4. LA REGULACIÓN ITALIANA: 4.1. la ostensibilidad condicionada de las inscripciones en el registro de noticias de delito; 4.2. el primer acto realizado con la intervención de la persona *sottoposta alle indagini*; 4.3. la información de garantía; 4.4. el aviso de conclusión de las *indagini*; 5. CONSIDERACIONES FINALES.— BIBLIOGRAFÍA

1. PREMISAS METODOLÓGICAS Y TERMINOLÓGICAS

El presente estudio de Derecho comparado tiene como objetivo confrontar la regulación procesal-penal española con la italiana en relación con el derecho de la persona investigada a ser informada de la acusación. En particular, se profundizará en los aspectos cronológicos de dicha comunicación, con el fin de verificar si los sistemas de referencia garantizan un aviso inmediato y temporalmente compatible con el ejercicio efectivo de las prerrogativas defensivas, sin por ello frustrar la contundencia de la actividad inquiriente. Por esta razón, el objeto de análisis se circunscribirá exclusivamente a la fase preliminar, dejando de lado cuestiones —aunque relevantes— relativas a las informaciones sucesivas y a sus constantes actualizaciones en relación con una eventual modificación de la calificación jurídica de los hechos atribuidos¹, así como a la posibilidad de publicar los actos de investigación (*di indagine*)². Del mismo modo, dado que el derecho en cuestión debe declinarse en sentido estricto, no será posible examinar —salvo incidentalmente— las *letter of rights* ni el derecho de acceso al material recopilado por los inquirientes³, aspectos que, no obstante, guardan una estrecha relación con el tema tratado.

Delimitado así el campo de investigación, la yuxtaposición de dos ordenamientos normativos distintos requiere algunas precisiones terminológicas, a fin de evitar que el uso de expresiones con matices diferenciados pueda generar confusiones. Si bien el riesgo de malentendidos puede descartarse en lo que respecta a la identificación del titular de la situación jurídica subjetiva —*persona sottoposta alle indagini* o investigado⁴—, lo mismo no puede afirmarse en relación con la definición de su objeto, es decir, la acusación.

¹ Sobre el punto, v. extensamente Planchadell Gargallo (1999), 106 ss., según la cual «la obligación de información no debe entenderse cumplida una vez el sujeto conozca los elementos esenciales del hecho que se le imputa, sino que se le debe informar también de aquellas modificaciones del hecho no esenciales (las esenciales no pueden ser modificadas), que es necesario conocer para el ejercicio adecuado de la defensa y para que el Tribunal pueda sentenciar con fundamento en ellas». En el mismo sentido, Agudo Zamora, M., Milione, C. (2009), 208.

² Sobre el tema, v. Giostra (1989); Neppi Modona (1983), 543 ss.; Porcu (2019). Con referencia específica a las intervenciones de las comunicaciones telefónicas, cfr. Tognazzi (2024).

³ En el panorama italiano, en lo que respecta a la información sobre los derechos y a las interpolaciones del art. 369 *bis* CPP en aplicación de la Dir. 2012/13 UE, así como al acceso al material de investigación, se remite a Ciampi (2013), 13 ss.

⁴ Ha simplificado sin duda la actividad de comparación la Ley Orgánica 13/2015, con la cual, como observa Armengot Vilaplana, A. (6 de junio de 2016), 2, adoptando un enfoque italiano, «se prefiere llamar “investigado” a la persona sobre la que se centra la investigación por existir sospechas de su participación en el hecho delictivo, y se impone denominar “encausado” al sujeto respecto del cual se ha dictado una resolución judicial por la que se formaliza la imputación».

Bajo el primer perfil, en lo que respecta al sistema español, debe tenerse en cuenta que la denominación del sujeto pasivo del procedimiento ha experimentado una evolución significativa tras la reforma operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre. En particular, la sustitución del término “imputado” por el de “investigado” responde a la voluntad del legislador de evitar connotaciones estigmatizantes, sin que ello implique una modificación sustancial de su posición procesal. En este trabajo se empleará, por tanto, preferentemente esta última expresión para referirse al derecho vigente, sin perjuicio de las referencias a la normativa anterior cuando resulten necesarias para la reconstrucción histórica.

Las mayores dificultades, de todas formas, derivan de la vaga superposición del concepto de acusación con el de imputación⁵: mientras que en Italia esta última se entiende en un sentido eminentemente técnico y riguroso, como el acto formal mediante el cual el *pubblico ministero* (en adelante, *p.m.*), al término de las *indagini preliminari*, ejerce la acción penal solicitando una decisión sobre la atribución a un sujeto de la responsabilidad por un hecho histórico delictivo⁶, en España, por el contrario, se registra una «cierta confusión»⁷, agravada —para un observador italiano— por una peculiar disposición secuencial de la atribución provisional de responsabilidad criminal a lo largo del procedimiento, por una pluralidad de sujetos legitimados para formular la imputación, y por la relación entre las figuras de la imputación y la acusación⁸.

⁵ Los dos términos, en ocasiones, son considerados intercambiables por la doctrina española. V., e.g., Gimeno Sendra (2000), 169, quien observa que «el deber de ilustración de la *imputación* ha de surgir tan pronto como se haya determinado el hecho y su presunto autor; si se ha producido su detención, con anterioridad a su interrogatorio y, si se tratara de un imputado no sometido a medida cautelar alguna, en cuanto surja contra él algún indicio racional de criminalidad», refiriendo la noción de imputación a una fase evidentemente anterior a la resolución de reconocimiento judicial de la acusación. En Italia, v. Grevi (1998), 732, quien pone de relieve una «noción formal de *accusa*, en cuanto sinónimo de *imputazione*».

⁶ Baste pensar que el art. 407 *bis* CPP indica expresamente los actos que contienen la imputación («el *pubblico ministero*, cuando no deba solicitar el archivo, ejerce la acción penal, formulando la imputación, en los casos previstos en los títulos II, III, IV, V y V-bis del libro VI o bien con *richiesta di rinvio a giudizio*») y que del art. 417 CPP puede deducirse su contenido («la *richiesta di rinvio a giudizio* contiene: a) los datos de identificación del imputado u otras referencias personales que permitan identificarlo, así como los datos de identificación de la persona ofendida por el delito, siempre que sea posible su identificación; b) la exposición, de forma clara y precisa, del hecho, de las circunstancias agravantes y de aquellas que puedan conllevar la aplicación de medidas de seguridad, con la indicación de los artículos de ley correspondientes; [...]»). Sobre el concepto, se remite a Dominioni (1970) y Cassibba (2016).

⁷ Así Sánchez Gómez (2015), 4, según el cual «fruto de la ausencia de una lógica sistematización de nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal, de sobra conocida, la regulación específica en la materia se encuentra diseminada a lo largo del texto normativo. Consecuencia de lo anterior, el uso de una terminología no sistematizada, que incluye diferentes instrumentos, modalidades de sujeción del sujeto pasivo a la investigación criminal en curso o al mismo proceso penal, etc., bajo un tratamiento conjunto que genera una obvia confusión conceptual del término imputación».

⁸ La anterioridad de la imputación respecto a la acusación parecería estar implícita en Planchadell Gargallo (1999), 146, según la cual «por imputación se entiende la atribución razonable a una persona de un acto presuntamente punible, sin que necesariamente *haya de seguirse* la acusación contra ella, pudiendo ser formal o material»[cursiva añadida]. Más explícitas son las palabras de Agudo Zamora,

Dicho desconcierto, al menos en parte, parece ser atribuible a la coexistencia, dentro de la “acepción ibérica” de imputación, de una vertiente formal y de una sustancial. Mientras la primera coincide con el «reconocimiento judicial de la acusación»⁹ – mediante el cual se lleva a cabo un «juicio sobre la seriedad de la [inculpación]»¹⁰–, la segunda requiere de ulteriores especificaciones, ya que a su vez se compone de dos momentos autónomos: la *formulación de cargos* – es decir, la afirmación proveniente de una parte¹¹, que contiene la atribución de responsabilidad a un sujeto determinable en relación con la comisión de conductas supuestamente delictivas – y el *traslado de cargos*, esto es, el acto mediante el cual el juez u otros sujetos, tras haber realizado las valoraciones oportunas, pone los hechos reprochados en conocimiento de la persona inculpada¹².

M., Milione, C. (2009), 207: «mientras la acusación se refiere a una fase madura y avanzada del procedimiento, la imputación, necesariamente, hace retroceder nuestra atención a una fase precedente – incluso preprocesal». Los Autores citan en apoyo de esta conclusión a García Rada (1982), 104, según el cual, con la imputación, «se atribuye a una persona la comisión de un hecho que la ley penal califica de delito. La imputación está contenida en la denuncia que presenta el Ministerio Público». Esta secuencia temporal resulta, asimismo, de diversas resoluciones de la jurisprudencia constitucional, según las cuales, «a fin de evitar acusaciones sorpresivas de ciudadanos en el juicio oral, sin que se les haya otorgado posibilidad de participación alguna en la fase instructora, [...] *nadie puede ser acusado sin haber sido, con anterioridad, declarado judicialmente imputado*». (SSTC 128/1993, 129/1993, 152/1993, 135/1989 y 186/1990). *Contra*, cfr. nt. 9 y 14.

⁹ Así Cortés Domínguez (2011), 141. Dicha interpretación, además, parecería suponer correctamente que la acusación precede a la imputación. El reconocimiento judicial de la acusación se realiza a través del auto de procesamiento en el procedimiento común o del auto de continuación del proceso abreviado.

¹⁰ En este sentido el *Informe del CGPJ al Anteproyecto de la Ley Orgánica de Medidas Urgentes de Reforma Procesal* ha señalado que «a menudo se confunde la condición procesal de imputado, generadora de los derechos de audiencia, defensa, etc. (arts. 118, 788,1.2 y 4.º LECrim), con la imputación judicial, que no es sino un *juicio sobre la seriedad de la imputación*. La primera [que consigue a la acusación en sentido material, *n.d.e.*] puede derivarse de una actuación policial, o de la querrela o denuncia de un particular y hace nacer una determinada condición jurídico-procesal, la de imputado, a la que acompañan una serie de derechos inalienables. La segunda —la imputación judicial— es una garantía del imputado frente a las denuncias o querellas infundadas: si un juez no verifica la seriedad de la imputación no puede abrirse el juicio oral».

¹¹ Se trata, en particular, de los órganos gubernativos correspondientes, Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado y Ministerio Fiscal, además de quienes puedan considerarse parte acusadora, particular, privado o popular que sea.

¹² Dicha sistematización se debe a Sánchez Gómez (2015), 5 ss., quien subraya la necesidad de no «vincular el acto judicial de imputación formal con el traslado de los cargos que pesan sobre el sujeto investigado» y de «conceptualizar la formulación y traslado de cargos como institutos autónomos».

Conviene, sin embargo, destacar que la expresión “cargos” resulta prácticamente ajena a la tradición doctrinal, forense y legislativa española, procediendo más bien de la terminología anglosajona (*criminal charge*), en la que se utiliza para designar simplemente los hechos imputados (es decir un concepto distinto de la imputación española). No obstante, en fechas recientes, las expresiones “formulación”, “traslado” y “comunicación de cargos” han aparecido tanto en la *Exposición de Motivos* del ALECRIM de 2020 como en la rúbrica del art. 557 del citado proyecto (v. *infra*).

En el presente contexto, el empleo de dicho recurso lingüístico se justifica por la orientación comparatista del trabajo y responde a la finalidad de atenuar las divergencias entre los conceptos de imputación acogidos por los ordenamientos objeto de análisis. En efecto, mientras que en Italia la imputación se concibe en sentido formal (como el acto mediante el cual, al término de una fase preliminar que puede prolongarse durante un período temporal considerable, el *p.m.* formaliza la atribución de un hecho determinado a una persona concreta, cristalizando con estabilidad tendencial el *thema decidendum*), en España, por el contrario, se configura como un concepto sustancial, que supone o implica la atribución provisional de una participación en un hecho delictivo a un sujeto determinado. Esta im-

Ya a través de esta última comunicación se concreta el derecho del investigado a ser informado de la acusación. Si, por tanto, el presente trabajo pretende pasar revista a los institutos que, en el procedimiento italiano y en el español, realizan el *traslado de cargos*, el término “acusación”, para evitar equívocos, se empleará – en consonancia también con la exégesis ofrecida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH)¹³ – en un sentido material o no estrictamente técnico, como sinónimo de atribución provisional e hipotética de hechos de presunta relevancia penal, desligada y anterior a la imputación formal o al reconocimiento judicial de la acusación propiamente dicho¹⁴. Por lo tanto, por razones de simplificación léxica, el objeto de investigación también podría identificarse con el «derecho a ser informado de la iniciación del proceso penal»¹⁵ o, en un sentido menos ambiguo, de la existencia de una inculpación “sustancial”.

Otra divergencia, solo aparente, se refiere al hecho de que, mientras la doctrina española ha profundizado extensamente “en positivo” el derecho de

putación se consolida progresivamente a lo largo del procedimiento, recibiendo el sujeto pasivo distintas denominaciones: investigado (fase de instrucción), encausado (tras la imputación judicial formal al concluir la instrucción o en la fase intermedia) y acusado (una vez abierta la fase de juicio oral). Dicho de otro modo, con fines de simplificación comparativa, descomponer la imputación unitaria española en tres “subnociones” de uso poco habitual (formulación de cargos, traslado de cargos y reconocimiento judicial de la acusación o imputación formal) permite aislar una noción no técnica de acusación, desligada de su formalización judicial, que pueda adaptarse tanto a los reproches provisionales previos a la formulación de la imputación propiamente dicha en Italia, como a las fases iniciales del proceso de progresión español en el que se concreta gradualmente la imputación.

¹³ Sobre la cual v. § 2.

¹⁴ Esa solución parece compatible con el concepto de acción elaborado por Flores Prada (2014), 134, según el cual «la acción penal no puede entenderse ejercida con la solicitud de incoación de diligencias o la presentación de la denuncia o querrela; con ellas se pone en marcha la investigación, se *imputa provisionalmente* la comisión de un delito a una persona, se abre la investigación para averiguar el hecho delictivo y su posible participación en el mismo, pero no es, en rigor, ejercicio de acción penal. La acción penal se ejerce cuando, finalizada la investigación, el Ministerio Fiscal o las partes acusadoras presentan escrito de solicitud de apertura de juicio oral contra una persona determinada, por unos hechos también determinados, contenidos ambos extremos en el escrito de acusación o escrito de calificación provisional. Hasta este momento hay pesquisa, información, indagación, pero no ejercicio de la acción penal; la acción penal no se ejercita al inicio de la instrucción y sostiene en el juicio oral; *la imputación de unos hechos y la pretensión condenatoria no pueden formularse, en rigor, sino después, y precisamente, a resultas de la investigación* [cursiva añadida]». Corroboran la elección léxica adoptada también Moreno Catena, Cortés Domínguez (2011), 147, quienes describen una «acusación inicial, que contiene la querrela» y *ivi*, 152, añaden que «ahora no puede haber duda de que la acusación es un acto de parte, que se debe mantener durante todo el proceso, que produce el efecto inmediato de poner el acusado en la posición procesal de poder ejercer el derecho de defensa frente a *la investigación procesal judicial* y, en su caso, *consecuentes* actos judiciales de encausamiento. Sin [los actos de reconocimiento judicial], *a pesar de la acusación*, no es posible ni el juicio, ni siquiera, en ciertas ocasiones, *la investigación judicial* [cursiva añadida]», dando a entender que la acusación en sentido material, lejos de ser consecuencia de la imputación, es presupuesto de la fase investigativa. En este sentido de «imputación preliminar» hablaban también Carnelutti (1950), 168, e Nobili (1989). Orlandi (1982), 555 ss., empleaba la expresión «*regiudicanda istruttoria*».

¹⁵ Nomenclatura propuesta por Planchadell Gargallo (1999), 127, como consecuencia de la adopción de una concepción material de la acusación. La expresión solo es utilizable si se la considera referida a una comunicación no limitada a la mera apertura de la fase investigativa, sino que incluya también su objeto. Al traducir dicha expresión al italiano, debería, de todas formas, hacerse referencia al *procedimento* en lugar del *processo*.

*quo*¹⁶, la italiana ha mostrado una mayor inclinación a indagar “en negativo” el secreto¹⁷. Sin embargo, esta circunstancia, bien mirada, no constituye un obstáculo para un examen comparado de ambos ordenamientos, pues los temas que han catalizado la atención de los intérpretes, aunque conceptualmente antitéticos, representan las dos polaridades de un mismo sistema, invadido por la tensión constante entre el derecho de defensa y la eficiencia investigativa.

Establecidos estos presupuestos, se procederá a un análisis general del derecho a ser informado de la acusación, para luego desarrollar algunas breves consideraciones sobre la normativa española, bien conocida por el lector, y tratar con mayor detalle los institutos previstos por el *Codice Vassalli*.

2. EL DERECHO A SER INFORMADO DE LA ACUSACIÓN

El derecho a ser informado de la acusación es un derecho público subjetivo, de naturaleza fundamental y de carácter procesal, en virtud del cual su titular —el investigado o, más generalmente, el acusado— debe recibir de los órganos públicos encargados de la represión y persecución de los delitos, desde las fases iniciales del procedimiento —incluso antes de una imputación formal— y hasta su conclusión, la comunicación del hecho punible que se le atribuye, así como de los derechos constitucionales y ordinarios que le asisten en razón de su *status*¹⁸.

A nivel supranacional, esta garantía está consagrada en el art. 6.3, let. a), Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, CEDH), según el cual: «todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: a) A ser informado en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él»¹⁹. Mediante esta disposición, el Consejo de Europa ha pretendido imponer a los Estados signatarios la obligación de proporcionar a la persona sometida a

¹⁶ Además de las obras ya citadas, también se han ocupado del tema Caamaño Domínguez (1998), 461 ss.; Banacloche Palao (2000), 179 ss.

¹⁷ V. *ex multis* Pisapia (1960); Pitruzzella (1992), 1 ss.; Malinverni, Tonini (1992), 1 ss.; Falato (1992), 1 ss.; Giostra (1998), 1 ss.; Rivello (1997), 1 ss.; Toschi (1989), 1098 ss.; Porcu (2019). No han faltado, en cualquier caso, contribuciones sobre el derecho a ser informado de la acusación, entre ellas Ciampi (2010), y Confalonieri (2000), 1007 ss.

¹⁸ En términos no muy distintos Gómez Colomer (1999), 18. En el mismo sentido Banacloche Palao (2000), 186, según el cual «el derecho a ser informado de la acusación es un derecho fundamental, pues se vincula a la dignidad de la persona. En concreto, esa dignidad resulta afectada cuando se somete a una persona a un juicio penal sin darle la oportunidad de conocer las razones que determinan tal sujeción. [...] Además, es un derecho público, pues está concebido para ser exigido ante órganos públicos: autoridades administrativas, policiales, fiscales y judiciales. Por último, es un derecho de carácter procesal, pues siempre se vincula a la existencia de un proceso judicial».

¹⁹ De tenor sustancialmente análogo es el art. 14.3, let. a), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, el cual establece que «durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella».

procedimiento penal una noticia exhaustiva —tanto jurídica como fáctica— de los cargos, a fin de permitirle el ejercicio concreto y eficaz del «derecho a defenderse conociendo»²⁰.

Según la interpretación de los jueces de Estrasburgo, más allá de las categorías empleadas por los ordenamientos internos, «constituye acusación no solamente la notificación oficial del reproche de haber cometido una infracción, sino también cualquier medida que comporte repercusiones importantes sobre la situación del sospechoso»²¹. Dicho concepto no parece, por lo tanto, circunscribirse al catálogo de actos mediante los cuales el titular de la acción penal incrimina a un sujeto ante el juez (la *imputazione* en el ordenamiento italiano)²² o con los que este último reconoce judicialmente los cargos formulados contra el indagado (imputación formal en el sistema español), sino que se extiende hasta incluir cualquier planteamiento —por embrionario que sea— de responsabilidad penal a cargo de una persona determinada.

La comunicación tiene por objeto la naturaleza y la causa (*la natura e i motivi*, en la versión italiana) de la acusación: el primer término quiere significar la calificación jurídica del hecho delictivo investigado; la segunda expresión, en cambio, se refiere a la conducta material atribuida al sujeto pasivo del procedimiento²³.

Aunque no contempla ninguna formalidad específica, el Convenio exige que la información reúna los caracteres de comprensibilidad y detalle y, sobre todo, que se proporcione «en el más breve plazo». El uso de una fórmula tan flexible y relativa parece justificado por la voluntad, por un lado, de no comprometer con una notificación excesivamente apresurada la eficacia de la fase preliminar²⁴ y, por otro, de no desvirtuar con un cumplimiento tardío las prerrogativas de participación del investigado.

²⁰ Amodio (2001), 550.

²¹ Así, adoptando expresamente una concepción material y no formal de la acusación, TEDH, *Eckle v. Alemania*, 15 de julio de 1982, § 73. En el mismo sentido, ya TEDH, *Deweert v. Bélgica*, 27 de febrero de 1980, § 46.

En TEDH, *Aleksandr Zaichenko v. Rusia*, 18 de febrero de 2010, § 43, por ejemplo, se reconoce la existencia de una acusación ante declaraciones realizadas por una persona durante un control de tráfico, sin haber sido informada del motivo del interrogatorio ni de la existencia de sospechas en su contra, al tratarse de un acto que puede tener «repercusiones importantes» sobre su situación, aun cuando falte una imputación formal. Esta orientación incide en la identificación del titular del derecho: como observan Agudo Zamora, M., Milione, C. (2009), 200, «según una visión formal se puede considerar “acusado” —y por ello titular del Derecho a ser informado de la acusación— al sospechoso que pasa a adquirir este nuevo status mediante una declaración formal y expresa del Juez o de la autoridad competente. Resulta claro que se trata de una concepción limitativa del concepto objeto de análisis, y por ello descartada en la actualidad por el Tribunal de Estrasburgo. Otra construcción dogmática del concepto de “acusado”, más amplia y por esto preferible, es la que considera como tal a todo sujeto acusado de una infracción. Esta es, desde luego, la opinión compartida por el Tribunal de Estrasburgo [...]».

²² Así Marandola (2001), *I registri*, 350 ss.

²³ TEDH, *Mattoccia v. Italia*, 25 de julio de 2000, que exige que ambos elementos sean puestos en conocimiento del acusado.

²⁴ Según Agudo Zamora, M., Milione, C. (2009), 204, «no podemos pensar que exista una absoluta sincronía entre la adquisición del status de acusado y el momento en que debe realizarse la obligación de informar a este sujeto, pues, por un lado, el Convenio no adopta una postura tan clara y, por otro,

La información sobre la acusación, de hecho, forma parte «del contenido esencial del principio de contradicción, y es, además, presupuesto necesario del derecho de defensa, porque a nadie se le escapa que el [investigado,] o acusado difícilmente podría tener participación activa en el proce[dimiento] y ejercer sólidamente su defensa a lo largo del mismo, si desconociera aquello que se le imputa o acusa»²⁵.

Bajo el primer perfil, además de permitir una interacción fructífera entre las partes desde la fase de investigación, el conocimiento previo de la acusación constituye un presupuesto ineludible para un genuino debate dialéctico en sede propiamente procesal, ya que, a tal fin, es necesario que también el sujeto pasivo esté en condiciones de buscar prontamente las fuentes de prueba que habrá de introducir en el juicio²⁶.

En lo que respecta al ejercicio del derecho de defensa, del mismo modo, la noticia de la pendencia del procedimiento y la rápida notificación de los cargos provisionales constituyen su *prius* lógico necesario²⁷. El nudo gordiano de la cuestión no se refiere al *an*, sino al *quando* de la información²⁸, puesto que su marco temporal se sitúa en la encrucijada de exigencias contrapuestas.

Por un lado, en efecto, los principios del debido proceso y, en particular, la igualdad de armas deben operar desde la fase preliminar²⁹. Por lo tanto, si la tardía toma de conocimiento de la imputación impidiera una rápida activación del investigado, la comunicación perdería su dimensión garantis-

no podemos que olvidar todo el complejo de exigencias relacionadas con el secreto del sumario que pueden exigir, para una correcta y eficaz instrucción del caso, retrasar en el tiempo el momento de la comunicación de la acusación».

²⁵ Gómez Colomer (1999), 15. Planchadell Gargallo (1999), 89, define la información sobre la acusación «parte fundamental del principio de contradicción y presupuesto necesario del derecho de defensa».

²⁶ En sentido no muy distinto Nobili (1996), 349.

²⁷ Observa Banacloche Palao (2000), 180, que «si alguien fuera juzgado sin conocer de qué se le acusa, no podría alegar ni probar nada dirigido a desvirtuar la pretendida acusación», haciendo referencia a STC 141/1986, 12 de noviembre, según la cual «en su forma más aguda y radical, [el derecho a conocer la acusación] trata de impedir la situación del hombre que se sabe sometido a un proceso, pero ignora de qué se le acusa». Ciampi (2014), 3, subraya cómo, a los efectos de una defensa efectiva, también son indispensables la «discovery del material probatorio recopilado por los investigadores y [la] señalación *per tabulas*, por iniciativa de la parte pública, de las atribuciones que corresponden al interesado».

²⁸ Agudo Zamora, M., Milione, C. (2009), 217, señalan que «el centro de la cuestión no gira sobre el “si” sino, más bien, sobre el “cuándo”. En otras palabras, así como no se puede cuestionar la necesidad de informar a la defensa de los resultados de la instrucción penal, no se puede exigir, sin embargo, que ésta se vea frustrada por un prematuro levantamiento del secreto de sumario».

²⁹ Se trata de una exigencia expresamente reconocida por la jurisprudencia constitucional española, sobre la cual v. STC 14/1999, 22 de febrero, (RTC 1999, 14), (FJ 6.º): «el nacimiento del derecho constitucional de defensa contradictoria se produce necesariamente cuando más o menos fundadamente se imputa un acto punible, lo que puede ocurrir desde el momento inicial de la investigación [...]. Si las leyes procesales han reconocido, y este Tribunal recordado, la necesidad de dar entrada en el proceso al imputado desde su fase preliminar de investigación, lo es sólo a los fines de garantizar la plena efectividad del derecho a la defensa y evitar que puedan producirse contra él, aun en la fase de investigación, situaciones materiales de indefensión». En el mismo sentido TEDH, Imbrioscia v. Suiza, 24 de noviembre de 1993, advierte que la limitación de los derechos de defensa previstos en el art. 6 CEDU durante la fase preparatoria podría comprometer gravemente el carácter equitativo del procedimiento.

ta³⁰. En concreto, la exigencia de una especial rapidez informativa se deriva del paso de una «defensa de posición» a una «de movimiento»³¹, es decir, de una de las revoluciones culturales que inspiran los sistemas acusatorios. En estos, el defensor del investigado no queda relegado al papel de espectador pasivo de una instrucción conducida unilateralmente, legitimado únicamente para evidenciar *ex post* sus deficiencias, sino que asume una función activa e impulsora, pudiendo llevar a cabo investigaciones privadas y, por tanto, ofrecer «una contribución, en términos de paridad con la acusación, a la formación de la materia del juicio»³² y a la formulación, ya en la fase de investigación, de hipótesis reconstructivas alternativas. En esta renovada fisionomía, la defensa, para ser eficaz, debe actuar con celeridad, lo que presupone un conocimiento inmediato de los cargos: «siendo la prueba una materia a menudo volátil o perecedera, la posibilidad de buscar con prontitud sus fuentes es una condición esencial del derecho a defenderse probando; los poderes investigativos conferidos a la defensa quedarían reducidos a meras prerrogativas formales si esta no estuviera en condiciones de ejercerlos en un tiempo útil»³³.

Por otro lado, si bien tradicionalmente se ha asociado al modelo inquisitivo³⁴, cierto grado de secreto en las fases iniciales de la investigación es un elemento común a todos los sistemas procesales, ya que una publicidad prematura de las pesquisas judiciales bien podría comprometer, alterar o frustrar sus resultados, posibilitando la fuga del indiciado o la contaminación de la prueba³⁵. En este sentido, una moderada reserva sobre los primeros pasos

³⁰ Ya Pisapia (1959), 1184, señalaba que la actividad defensiva presupone el contradictorio y que este solo puede considerarse efectivo cuando se traduce en la participación dinámica y simultánea en la formación de los elementos probatorios desde la fase de instrucción. Observa Planchadell Gargallo (1999), 127, que «conocer la acusación tardíamente, sería tanto como no haber tenido conocimiento de ella».

³¹ Expresiones acuñadas por Dominioni (1990), 26.

³² Así Kalb (1995), 255. Triggiani (2002), 13, define al defensor en el sistema inquisitivo como «crítico revisor del material probatorio recogido en la instrucción». En el ordenamiento italiano, del combinado dispuesto de los arts. 24.2, Cost. (que reconoce la inviolabilidad de la defensa «en cualquier estado y grado del procedimiento») y 190 CPP (según el cual «las pruebas se admiten a petición de parte»), se desprende que el derecho a defenderse probando está garantizado desde la fase de las investigaciones preliminares.

³³ En estos términos Giostra (1995), 3597.

³⁴ Sobre la ecuación «secreto : inquisitivo = publicidad : acusatorio» v. Malinverni, Tonini (1992), 2 ss., y Porcu (2019), 140 ss. Señala, además, Falato (1992), 1 ss., que mientras el secreto de instrucción del *Codice Rocco* tenía como objetivo salvaguardar «la averiguación de la verdad material» encomendada a un juez instructor legitimado para llevar a cabo verdaderos actos probatorios, el secreto investigativo del *Codice Vassalli* está dirigido a «garantizar la eficiencia de las *indagini preliminari*, protegiéndolas del peligro de contaminación de los elementos de prueba necesarios para las determinaciones del *pubblico ministero*». A propósito de los vínculos entre el derecho a ser informado de la acusación y el principio acusatorio cfr. Banacloche Palao (2000), 181.

³⁵ En este sentido Giostra (1998), 4, quien define como «un lugar común engañoso la afirmación de que el secreto sería una prerrogativa de los sistemas inquisitivos o mixtos, mientras que estaría proscrito en el proceso acusatorio». Tras reconocer que «existe, sin embargo, un límite implícito a la publicidad: aquel más allá del cual la publicidad corre el riesgo de frustrar la acción de la justicia. No tendría sentido, de hecho, perjudicar una actividad para garantizar su control. Y es difícil negar que la publicidad pueda ser perjudicial para la investigación judicial, aunque solo sea porque puede impedir irremediablemente al investigador «remontar su desventaja cognitiva respecto al delito», el A.

de las autoridades investigadoras constituye una precondition irreducible para que un ordenamiento pueda cumplir eficazmente su función elemental de represión de los delitos. No obstante, dicha discreción solo resulta sistemáticamente compatible con las lógicas de un proceso *adversary* en la medida en que los actos sustraídos al conocimiento del acusado sean estériles en el plano probatorio y conserven una mera relevancia endo-procedimental³⁶; de no ser así, debería garantizarse al investigado el pleno ejercicio de sus prerrogativas de participación desde el inicio del procedimiento³⁷.

En conclusión, la definición de la exacta fisonomía cronológica de la información relativa a la naturaleza y la causa de la acusación involucra intereses en conflicto, igualmente dignos de tutela: por un lado, el derecho de defensa — que reclamaría la máxima anticipación de la publicidad interna— y, por otro, la eficiencia investigativa, que, por el contrario, se vería preservada al ocultar al interesado el propio inicio de las pesquisas³⁸. «De ahí la necesidad de con-

observa que, al mismo tiempo, «no se debe aprovechar esta insuprimible necesidad [de secreto] para restringir más de lo razonablemente necesario la publicidad de la administración de justicia. No cabe duda de que la protección más eficaz de las investigaciones se obtendría impidiendo dar noticia de la existencia misma del procedimiento: a la sombra del secreto total, la labor del investigador podría, en efecto, producir resultados más consistentes y rápidos. Pero es igualmente indiscutible que una solución tan radical implicaría un comprometimiento inaceptable [...] del derecho de la persona sometida a un procedimiento penal a preparar una defensa eficaz». Del mismo modo, según Nobili (1996), 359, «dentro de ciertos límites, un margen significativo de secreto (en particular para la realización de investigaciones “sorpresivas”) puede resultar realmente indispensable para el desarrollo eficaz de la función acusatoria. Debe ser bien protegido. Pero es grave que dicho secreto pueda permanecer desbalanceado en favor de la acusación».

³⁶ Considérese, de hecho, también como prueba de la ausencia de una relación biunívoca entre el modelo inquisitivo y el secreto, que en los ordenamientos de *common law* las actividades de la policía y del *public prosecutor* permanecen absolutamente desconocidas para el investigado hasta la *full discovery*. Dicha reserva, sin embargo, en sistemas regidos por un rígido principio de separación de fases, no genera especial alarma, ya que los elementos sustraídos al conocimiento de la defensa no son utilizables para determinar la responsabilidad penal del acusado, pues la decisión sobre el fondo del asunto se basa exclusivamente en las pruebas obtenidas en el contradictorio entre las partes, ante un juez tercero e imparcial. En este sentido, según Ruello (2015), 1444 ss., «parece, por tanto, completamente coherente con la lógica del modelo acusatorio que una investigación, actividad de una de las partes, pueda ser conducida sin que se tenga conocimiento de ella externamente, e incluso sin que la otra parte lo sepa. Pero con una condición: que los resultados de dicha actividad permanezcan absolutamente estériles en el plano probatorio. Cualquier excepción a esta regla debilita irremediabilmente toda la estructura lógico-jurídica del procedimiento para la fase de las *indagini preliminari*».

³⁷ Emblemáticamente Cordero (2006), 819, observa que «si los actos anteriores al proceso cuentan cero [...] parece superfluo, e incluso impensable, un contradictorio anticipado. [...] [Pero] en la medida en que los materiales reunidos por el investigador adquieren alguna relevancia procesal, incluso indirecta, el futuro imputado debe poder defenderse *ab ovo*».

³⁸ Ciampi (2013), 26, habla de una «escabrosa cresta que separa las exigencias de secreto de las investigaciones de la tutela del derecho de defensa». Malinverni, Tonini (1992), 2, señalan que «si se considerara satisfacer íntegramente los derechos de la defensa, la publicidad interna de la fase anterior al juicio oral debería ser total. Como siempre, sin embargo, cada principio encuentra en otros principios contrapuestos los límites de su propia expansión: las exigencias a las que debe responder el proceso son múltiples, diferentes y, a menudo, en conflicto entre sí. En particular, el secreto sumarial demuestra ser un instrumento de tutela contra el peligro de contaminación de la prueba. Hacer conocer al imputado los elementos de acusación le permite llevar a cabo intervenciones dirigidas a alterar las pruebas, suprimirlas o crear otras falsas. Las amenazas o promesas a los testigos (hasta su eliminación física), la modificación de rastros, del estado de los lugares, de cosas o de personas, están entre los medios más

ciliar las opuestas exigencias de rango constitucional, impidiendo la comunicación de la noticia del procedimiento penal *durante el tiempo estrictamente indispensable para no causar un perjuicio irreparable a las indagini*, especialmente a aquellas que deben confiar en el factor sorpresa [cursiva añadida]»³⁹.

3. LA NORMATIVA ESPAÑOLA

El marco normativo español anterior a la “transición política” suponía una severa limitación al derecho del investigado a tener conocimiento de la acusación, dado que el secreto de actuaciones previsto en el entonces art. 302 Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim) cesaba —en el proceso ordinario— únicamente tras el dictado del auto de procesamiento, momento que, en la práctica, se situaba *in limine* a la conclusión del sumario⁴⁰. Como consecuencia, la versión originaria del art. 118 LECrim no imponía la asistencia letrada desde las primeras fases del procedimiento, de modo que el procesado podía designar abogado y procurador ya durante la instrucción, si bien dicha designación solo adquiría carácter obligatorio tras la notificación del auto de procesamiento⁴¹. Ello permitía, en la práctica, que las actividades investiga-

utilizados por los criminales y sus cómplices para obstaculizar el curso de la justicia. Frente a la malicia de la naturaleza humana, el secreto sumarial está llamado a responder a la necesidad de proteger a la sociedad de la delincuencia organizada. Por otro lado, la publicidad interna permite al imputado inocente verificar la fiabilidad de las pruebas de cargo e indicar las pruebas a su favor. Desafortunadamente, los medios que mejor sirven para proteger a la sociedad contra los delincuentes dificultan la defensa de los imputados; e inversamente, los sistemas que garantizan en mayor medida la defensa de los imputados abren brechas en la protección de la sociedad». En el panorama español, dicho conflicto estructural resulta expresado por Sánchez Gómez (2015), 8, según el cual «entre los espacios temporales de máxima tensión para con el derecho de defensa [...] se encuentra el lapso temporal entre la formulación y el traslado de los cargos, cuya existencia resulta necesaria para proceder a la comprobación de los hechos, pero sobre todo para garantizar, de manera adecuada y proporcionada, la eficacia de las tareas investigadoras. No obstante, una prolongación excesiva o injustificada podría significar la conculcación del derecho de defensa del sujeto contra quien se formulan los cargos».

³⁹ Así Giostra (1998), 4. En términos más generales, Porcu (2019), 133, según el cual «es imprescindible [...] que, siempre que la previsión del secreto implique el sacrificio de un interés protegido constitucionalmente, dicho sacrificio encuentre justificación en la necesidad de tutelar otro interés de igual rango, en una óptica de justo balance».

⁴⁰ En este sentido Conde-Pumpido Ferreiro (2005): «en su redacción originaria, la LECrim establecía como principio general el secreto de las actuaciones (art. 302), lo que imposibilitaba el ejercicio de la autodefensa, y solo permitía ejercitar el derecho a la asistencia letrada al imputado desde que se dictara el auto de procesamiento, derecho que no se configuraba con carácter necesario, al devenir obligatoria en todo caso [...] la asistencia letrada del procesado sólo tras la apertura del juicio oral». Observa, de hecho, Armengot Vilaplana (6 de junio de 2016), 3, que la existencia de algún indicio racional de criminalidad exigida por el artículo 384 LECrim para la emisión del auto de procesamiento, en la práctica judicial, solo se apreciaba en un «momento avanzado del procedimiento preliminar, sin que antes de ese momento el imputado tuviera participación en el proceso». La situación anterior está bien representada por STC 135/1989, de 19 de julio, (FJ 3.º): «el Juez instructor inquiría sin comunicar lo que buscaba, y podía interrogar a un sospechoso sin hacerle saber de qué y por qué sospechaba de él, sin hacer posible su autodefensa y proveerle de la asistencia de Letrado de modo que tal interrogatorio podía obligar al declarante a pronunciar afirmaciones para el perjudiciales e incluso involuntarias autoincriminaciones que hubiera podido evitar en otro tipo de interrogatorio».

⁴¹ La disposición, en su redacción originaria, establecía que «los procesados deberán ser representados por Procurador y defendidos por Letrado, que pueden nombrar desde que se les notifique el

tivas se desarrollaran respecto de una persona que, aun pudiendo intervenir, bien podía permanecer completamente ajena y desconocedora de las mismas.

El nacimiento de una mayor sensibilidad hacia las exigencias de la defensa durante la fase de instrucción debe atribuirse a la promulgación casi simultánea de la Constitución y de la Ley 53/1978⁴².

El artículo 24.2 Constitución Española (en adelante, CE), en particular, establece que «asimismo, todos tienen derecho [...] a ser informados de la acusación formulada contra ellos [...]». Aunque carezca de cualquier especificación temporal⁴³, la inclusión de la comunicación *de qua* entre los derechos procesales fundamentales impone al legislador ordinario la obligación de respetar esta garantía en la regulación de la fase de investigación, previendo instrumentos adecuados para poner en conocimiento del sujeto pasivo la existencia de una acusación – «en sentido material»⁴⁴ —en su contra—.

Partiendo de estos presupuestos dogmáticos, la casi coeva Ley 53/1978 reformuló en profundidad la regulación general del art. 118 LECrim, llamado a complementarse con una serie de institutos informativos diseminados en los distintos títulos del código. En particular, la disposición mencionada establecía que «toda persona a quien se impute un acto punible podrá ejercitar el derecho de defensa, actuando en el procedimiento, cualquiera que este sea, desde que se le comunique su existencia, haya sido objeto de detención o de cualquier otra medida cautelar o se haya acordado su procesamiento, a cuyo efecto se le instruirá de este derecho. La admisión de denuncia o querella y cualquier actuación procesal de la que resulte la imputación de un delito contra persona o personas determinadas será puesta inmediatamente en conocimiento de los presuntamente inculcados [*cursiva añadida*]

Las sucesivas estratificaciones normativas —y en particular la Ley Orgánica 13/2015— han introducido modificaciones significativas en el art. 118 LECrim: por un lado, sustituyendo en el apartado 1 el verbo *impute* por la expresión *atribuyan*, probablemente menos equívoca, a la luz de las consideraciones expuestas *supra* acerca de la polisemia de la imputación en el panorama doctrinal español; por otro lado, ampliando sensiblemente el objeto de la comunicación, que hoy comprende, entre otras cosas, la indicación del «derecho a ser informado de los hechos que se le atribuyan, así como de

auto de procesamiento [...]».

⁴² Si bien la aprobación de esta última es dos días anterior a la de la Ley Suprema, en aquella atmósfera jurídica-cultural no podían pasarse por alto los nuevos principios que el ordenamiento español se disponía a reconocer.

⁴³ La operatividad de este derecho ya en la fase de investigación no exige una previsión expresa, dado que «necesariamente deb[e] inferirse de la consagración del derecho de defensa», como señala de Llera Suárez-Bárcena, (en prensa).

⁴⁴ Según Planchadell Gargallo (1999), 100, «este precepto no se refiere a la acusación, técnica o imputación formal establecida en el escrito de acusación, sino a la imputación en cualquiera de sus formas, es decir a la acusación en sentido material». Análogamente Fairén Guillén (1993), 256, y Caamaño Domínguez (1998), 468. Va de suyo, por otra parte, que, al tratarse de un derecho fundamental, su violación constituye motivo de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

cualquier cambio relevante en el objeto de la investigación y de los hechos imputados. Esta información será facilitada con el grado de detalle suficiente para permitir el ejercicio efectivo del derecho de defensa»⁴⁵.

Dicha previsión ofrecía al entonces denominado imputado —y desde 2015 garantiza al investigado— la posibilidad de conocer la existencia del proceso preliminar y de participar activamente en el mismo, anticipando la adquisición del *status* de parte pasiva, así como el nacimiento del derecho de defensa, a un momento anterior a la notificación del auto de procesamiento y a la formalización de la inculpación⁴⁶: en otras palabras, es suficiente la atribución, aunque sea provisional, de responsabilidad penal.

Los sujetos sobre los que recae la obligación de efectuar la notificación coinciden con «las autoridades públicas encargadas de la persecución penal»⁴⁷— es decir, aquellos a quienes corresponde la conducción de la fase preliminar —; por lo tanto, principalmente con el Juez de Instrucción⁴⁸, quien debe proceder a ello no solo cuando dicte auto de procesamiento o de continuación del proceso abreviado, sino también en caso de adopción de una medida cautelar, de citación coercitiva para ser oído, de admisión a trámite de denuncia o querrela, etc.

No obstante, en el modelo de investigación criminal tripartito introducido por la Ley 38/2002, el deber informativo también puede estar a cargo del Ministerio Fiscal, en aquellos supuestos en los que, interviniendo en el procedimiento preliminar o en el sumario, desempeñe funciones instructoras⁴⁹, así como de la Policía Judicial cuando lleve a cabo la detención (art. 520.2, LECrim) o diligencias⁵⁰. Fuera de los casos de privación de libertad, en la investigación policial o fiscal preprocesal, la comunicación inmediata de la acusación no está expresamente prevista por el legislador, pero constituye una consecuencia tanto indirecta como ineludible del artículo 767 LECrim,

⁴⁵ Aun excediendo del objeto de análisis, no puede pasarse por alto la inclusión de la comunicación del «derecho a examinar las actuaciones con la debida antelación para salvaguardar el derecho de defensa y en todo caso, con anterioridad a que se le tome declaración». Se señala, además, que al originario apartado 2 corresponde el actual apartado 5, con la única diferencia del empleo del término *responsables* en lugar de *inculpados*. La reforma de 2015 ha sido puesta en conocimiento de la doctrina italiana gracias al trabajo de Flores Prada (2016), 203 ss.

⁴⁶ Armengot Vilaplana (6 de junio de 2016), 3; de Llera Suárez-Bárcena, (en prensa). Como señala Sánchez Gómez (2015), 8, «el derecho de defensa se articula con el traslado de cargos, y nace desde el momento en que se formulan los mismos».

⁴⁷ Planchadell Gargallo (1999), 91 ss.

⁴⁸ Tras la reforma orgánica introducida por la LO 1/2025, utilizamos genéricamente la denominación «Juez de Instrucción» para designar al juez encargado de la instrucción, integrado en la Sección Única o en la Sección de Instrucción, de Violencia sobre la Mujer o de Violencia sobre la Infancia o la Adolescencia, del correspondiente Tribunal de Instancia.

⁴⁹ En particular, dicha obligación se cumple en el acto de citación a comparecencia, durante el cual el art. 773, apdo. 2, LECrim, impone expresamente el respeto de «las mismas garantías señaladas en esta Ley para la prestada ante el Juez o Tribunal».

⁵⁰ Según el art. 771, apdo. 2, LECrim «[la Policía Judicial] informará en la forma más comprensible al investigado no detenido de cuáles son los hechos que se le atribuyen y de los derechos que le asisten. En particular, le instruirá de los derechos reconocidos en los apartados a), b), c) y e) del artículo 520.2.».

que, al imponer la necesidad de defensa técnica, presupone lógicamente el traslado de cargos, poniéndolo en relación con la circunstancia de que «de las actuaciones resultare la imputación de un delito contra persona determinada»⁵¹.

Si bien todas las hipótesis mencionadas de traslado de cargos activan la asistencia letrada y proporcionan al investigado conocimiento de las acusaciones provisionales, es importante subrayar que solo cuando la comunicación proviene del Juez el sujeto pasivo está además legitimado para conocer las actuaciones en las que se fundamenta la inculpación y las diligencias que están practicándose, así como para proponer otras en su descargo, dirigidas a solicitar el sobreseimiento, y para impugnar aquellas resoluciones que considere lesivas de su derecho de defensa o de cualquier derecho fundamental⁵².

En cuanto al contenido de la comunicación, esta tiene por objeto el hecho criminal considerado punible y atribuido a la persona sometida a investigación, ósea un «hecho anterior y externo al proceso, pero que es subsumible en tipos penales homogéneos, es decir, una conducta con “trascendencia penal”. La información supone una breve relación fáctica de lo ocurrido, así como su calificación legal»⁵³, en consonancia con el binomio naturaleza y causa de la acusación, al que hace referencia el TEDH

En lo que respecta a la identificación de los institutos mediante los cuales el sujeto hacia el que se orienta la actividad inquiriente debe ser informado de su existencia, del combinado dispuesto entre los apartados 1 y 5 del art. 118 LECrim puede inferirse que el derecho de defensa opera desde la atribución

⁵¹ Sobre el alcance de esta innovación v. Moreno Catena, Cortés Domínguez (2011), 164, según los cuales «como dispone el precepto [del art. 767 LECrim] “desde la detención o desde que de las actuaciones resultare la imputación de un delito contra persona determinada será necesaria la asistencia letrada. La policía Judicial, el Ministerio Fiscal o la autoridad judicial recabaran de inmediato del Colegio de Abogados la designación de un abogado de oficio, si no lo hubiere nombrado ya el interesado”. La trascendencia de este precepto es enorme; no se refiere solo a las diligencias judiciales, sino que garantiza e impone el derecho de defensa por medio de un abogado también en las diligencias policiales y en las que se llevan a efecto por el Ministerio Fiscal, pues no puede interpretarse de otro modo la exigencia legal. No puede pensarse en que tanto la Policía Judicial como el Ministerio Fiscal recaben de inmediato del Colegio de Abogados la designación de un abogado de oficio si no lo hubiere nombrado ya el interesado, si no es para que intervenga precisamente en las actuaciones que se estuvieran llevando a cabo ante ellos, en esos momentos previos a la intervención del instructor».

⁵² Sobre la inoperatividad de tales garantías en las actuaciones pre-procesales v. Renado Arenal (2007), 141 ss. La carencia, en efecto, puede parecer gravemente lesiva del derecho de defensa, si se tiene en cuenta la circunstancia de que las fuentes de prueba identificadas por la Policía Judicial y el Ministerio Fiscal de manera unilateral y sin contradicción pueden servir de fundamento para el encausamiento e ingresar en la instrucción judicial como pruebas preconstituídas.

⁵³ Planchadell Gargallo (1999), 102, la cual señala además que la evolución del contenido de la información es «forzosamente paralela» a la del objeto del proceso. Esto «supone su concreción a medida de que el proceso se desarrolla». A propósito de la amplitud de la descripción fáctica, STS de 6 de junio de 1991 (RA 4533) exige que se comuniquen «el conjunto de elementos facticos en los que se apoya la realidad o clase de delito, el grado de perfección del mismo, la participación concreta del inculcado, las circunstancias agravantes, sean genéricas o constitutivas del tipo, y, en definitiva, todos aquellos datos de hecho de lo que ha de depender la específica responsabilidad que se le imputa». En relación a la importancia de la información sobre la calificación jurídica, v. STC 12/1981, de 10 de abril, y STC 225/1997, de 15 de diciembre.

inicial de responsabilidad penal: la norma citada precisa cuáles son los actos que deben ser puestos en conocimiento del investigado, para luego introducir una cláusula general como válvula de escape del sistema.

Siguiendo la secuencia cronológica de la fase preliminar, en primer lugar, es preciso informar «inmediatamente» al sujeto pasivo de la admisión a trámite de denuncia o querella. A pesar de la aparente perentoriedad del adverbio empleado, no opera ningún automatismo, ya que, no siendo suficiente la mera recepción de una *notitia criminis*, el Juez de Instrucción está llamado a una valoración circunstanciada, es decir, a la «provisional ponderación de [la] atribución y solo si la considera verosímil o fundada, de modo que nazca en él una sospecha contra una persona determinada»⁵⁴, deberá proceder al traslado de cargos. Si dicho control arrojará un resultado positivo, el investigado no solo debería ser informado de la pendencia del procedimiento y de los hechos a los que se refiere, sino también del contenido de la querella⁵⁵.

Existen luego una serie de eventualidades de verificación no necesaria en las que el investigado llega a conocer “ocasionalmente” la acusación, como en el caso en que «haya sido objeto de detención o de cualquier otra medida

⁵⁴ Así, *ex multis*, ATS, 14 de noviembre 1996, RAJ 7828. Tales desarrollos jurisprudenciales permiten a Armengot Vilaplana (6 de junio de 2016), 10, concluir que «el automatismo exigido por el art. 118 LECrim. en el sentido de comunicar de manera inmediata la admisión de una denuncia o de una querella ha sido modulado por la jurisprudencia del TC que ha admitido, en casos justificados, la necesidad de comprobar la verosimilitud de la imputación antes de comunicarla a su destinatario». Se trata, en otras palabras, de un juicio preliminar sobre la credibilidad de la acusación, es decir, de un examen del carácter punible de la conducta descrita y de la posibilidad de que haya sido realizada por una persona determinada. En la jurisprudencia, además, emerge la preocupación, también difundida en Italia, por una instrumentalización mediática de la comunicación del cargo provisional. Sobre el tema, cfr. AAP de las Islas Baleares (Sección 2.ª) núm. 256/2013, de 7 mayo (FJ 4.º): «la imputación no tiene porqué ser automática cuando venga precedida de una denuncia sin previamente verificar su verosimilitud [...]. En determinados supuestos de procedimientos seguidos contra personas relevantes [...] en los que ante la posibilidad de que la utilización del proceso penal pueda estar instrumentalizada o se pretenda la consecución de perversas intenciones de publicidad, deterioro institucional, político o personal, el Juez instructor debe obrar con sumo cuidado a la hora de acordar la imputación, rechazando decretarla de modo indiscriminado basándose exclusivamente en que la imputación constituye una ventaja o garantía para el sujeto pasivo del proceso, olvidando también que innegablemente comporta una carga procesal en la medida en que a dicha persona se le está atribuyendo la presunta comisión de hechos delictivos, atribución que se vería naturalmente agravada por la dimensión y trascendencia pública que pueda tener la repercusión en los medios de comunicación de esa imputación, más precisamente para este tipo de casos el Juez instructor puede, y el TC así lo tiene reconocido, la posibilidad de retrasar la imputación para antes de que esta tenga lugar poder valorar su verosimilitud y la indiciaria posibilidad de que el imputado efectivamente haya podido cometer hechos concretos con trascendencia penal». Sobre los requisitos de admisión a trámite de la denuncia y de la querella v. Planchadell Gargallo (1999), 137 ss.

⁵⁵ Gimeno Sendra (2000), 176, señala que «debe el Juez en primer lugar, trasladar al denunciado o querellado copia de la denuncia o querella, y no (como pudiera desprenderse de una lectura “inquisitiva” del precepto) el auto de la admisión de la denuncia o querella por la sencilla razón de que es un contrasentido que, por un lado, no se le dé traslado de tales actos de postulación, cuando, por otro, el sumario es público para todas las partes personadas (art. 302). Razones de economía y el derecho de defensa aconsejan que se le notifique al imputado, tanto el auto de incoación, cuanto también la denuncia o querella». Esa solución ya había sido adoptada por STC 141/1986, de 12 de noviembre de 1986, (RTC 1986, 41) (FJ 1º), según la cual «así, si el proceso es precedido de un sumario y éste iniciado por querella, ha de ser ésta puesta en conocimiento de los presuntamente inculcados».

cautelar» (art. 118.1, LECrim). Con referencia a la detención, incluso podría dudarse de que la inmediata⁵⁶ información escrita al investigado sobre «los hechos que se le atribuy[e]n y las razones motivadoras de su privación de libertad», impuesta por el art. 520.2, LECrim, en aplicación del art. 17.3, CE, esté primordialmente orientada a salvaguardar el derecho de defensa en el proceso penal, en lugar de proteger a los ciudadanos del arbitrio de los poderes públicos⁵⁷. En cuanto a las demás medidas cautelares, estas presuponen, en todo caso, una actividad valorativa del Juez sobre la suficiencia de los elementos de instrucción adquiridos hasta el momento: en este sentido, por ejemplo, la aplicación de la prisión provisional exige «una valoración, por lo menos indiciaria, de la culpabilidad, [...] [ya que] es necesario [...] “que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión” (art. 503.3 LECrim)»⁵⁸. En estos casos, además de la extensión de las garantías previstas en el art. 520.2, LECrim, será la motivación de la resolución aplicativa la que ilustre al sujeto pasivo la reconstrucción acusatoria sometida al examen de los investigadores.

La última hipótesis puntualmente identificada en el art. 118 LECrim («se haya acordado [el] procesamiento») hace referencia a lo que se ha definido como “imputación formal”, es decir, el auto de procesamiento en el proceso ordinario (art. 384 LECrim) o el auto de transformación de las diligencias previas en procedimiento abreviado (art. 779.1. 4.^a LECrim). Sin embargo, tales institutos se limitan a confirmar y ratificar una acusación (material) ya existente e intervienen en una fase avanzada de la investigación, sin cumplir la función de “primera” información⁵⁹, tanto que su destinatario adquiere el *status* de encausado. En otras palabras, respecto al diseño original de la LECrim, el auto de procesamiento ha experimentado una heterogénesis de los fines, transformándose en un instrumento de «revisión [de] los fundamentos de la imputación [*rectius*: acusación material] ya acordada con anterioridad, sobre la base de valorar el resultado final de la actividad instructora llevada a cabo»⁶⁰; mientras que la resolución prevista en el art. 789.4, LECrim, desde

⁵⁶ Planchadell Gargallo (1999), 131, subraya el alcance garantista de la inmediatez, ya que la detención, al no estar precedida por un acto de imputación judicial, representa el primer contacto del particular con la atribución de responsabilidad.

⁵⁷ Por esta solución se inclina Banacloche Palao (2000), 186. Es, sin embargo, innegable, como señala Planchadell Gargallo (1999), 156, que, «habiendo sido informado de la detención, sus razones y de los hechos que se le imputa, puede el detenido preparar su defensa ante la misma y en el proceso que esta trata de asegurar».

⁵⁸ Así STC 145/1988, de 12 de julio, (FJ 7.9).

⁵⁹ La necesidad de una previa comunicación de la acusación es sostenida por Armengot Vilaplana (6 de junio de 2016), 13, según la cual «una vez dictado el auto de continuación el encausado podrá recurrir ese auto y podrá solicitar el sobreseimiento de la causa, pero sus posibilidades de actuación, antes de las sesiones del juicio oral, precluirán con el recurso frente al auto de continuación, pues no podrá recurrir el auto de apertura del juicio oral [...], ni tendrá intervención antes del dictado del mismo [...]». De ahí que su actuación defensiva deba desplegarse durante la instrucción y no deba concentrarse en el recurso contra el auto de continuación; y de ahí que deba comunicarse cuanto antes la condición de imputado/investigado, para no retrasar el ejercicio de su derecho de defensa».

⁶⁰ Sobre dicha modificación, fruto también de una extensión por inercia al proceso por delitos graves de las facultades reconocidas al juez en los procedimientos abreviados y de la tendencia a dictar

su introducción, ha supuesto «una valoración jurídica tanto de los hechos como sobre la imputación subjetiva de los mismos»⁶¹.

Si la identificación de los actos recién examinados y nominativamente mencionados en el art. 118.1 y 5, LECrim es, en definitiva, pacífica, resulta más compleja la interpretación de la locución «cualquier actuación procesal de la que resulte la imputación de un delito contra persona o personas determinadas», cláusula general empleada para ampliar los presupuestos del deber de comunicación. Probablemente se alude a la atribución de un hecho punible a un sujeto determinado en el transcurso de cualquier diligencia o por parte de cualquier testigo. También en este caso, de igual manera, «la fórmula del art. 118.2 LECrim [hoy 118.5] no puede ser entendida literalmente, sino que debe ser completada por la imprescindible valoración circunstanciada del juez instructor»⁶².

A propósito de la forma de la comunicación, dado que no existe un instituto *ad hoc* diputado exclusivamente a tal finalidad y que, por tanto, la LECrim no exige que la inculpación se vehicule mediante una resolución motivada⁶³, bien podría darse que, en un primer momento, el traslado de cargos se realice oralmente, debiendo, no obstante, documentarse en el acta de la actuación consecuente⁶⁴. Por la relevancia que revisten en la práctica, aun sin estar incluidas en el catálogo del art. 118 LECrim, la ley regula expresa-

el auto de procesamiento en vísperas de la conclusión del sumario, v. de Llera Suárez-Bárcena, (en prensa). El A. subraya que las funciones de conferir el *status* de sujeto pasivo del procedimiento, delimitar su objeto e informar sobre los hechos a los que se refiere la investigación, que antes de la reforma de 1978 eran exclusivas del auto de procesamiento, son hoy cumplidas por una pluralidad de otros actos, como la citación coercitiva del inculcado para ser oído o su detención. «la confluencia de las dos apuntadas cuestiones fue convirtiendo con el tiempo el auto de procesamiento en una resolución encaminada a declarar la persistencia de la racionalidad de los indicios que motivaron la inculpación judicial anterior, valorando la intensidad actual de los motivos que la determinaron, sobre la base del resultado final de la instrucción». Sin perjuicio de la voluntad de referirse en este trabajo, por claridad expositiva, a la acusación en sentido material y no a la imputación, en lo sucesivo el A. distingue «la *simple imputación* judicial que genera en el inculcado la condición de parte procesal y posibilita su intervención en la fase de instrucción. Y segundo, otra posterior que confirme o no la persistencia de los motivos de la anterior y que podría llamarse de *revisión de la imputación inicial*. [...] Así entendida la garantía de la imputación judicial comprendería en realidad, dos cosas: a) la *simple imputación* judicial inicial, que sería un simple juicio sobre la verosimilitud de la imputación, y b) su ulterior revisión, confirmatoria o no, llevada a cabo por el juez también en la misma fase de instrucción, es decir, un juicio sobre la intensidad y seriedad de esa misma imputación. [...] El momento de esta *simple imputación* judicial es desde luego, como ha señalado Vives Antón, (1992, p.184) aquel mismo, en el que se haga patente algún indicio racional de criminalidad». Es esta la que se define como «*simple imputación judicial*», que coincide con la acusación en sentido material.

⁶¹ Así STC 186/1990, de 15 de noviembre, partiendo del supuesto de que dicha resolución excluye implícitamente el archivo o sobreseimiento.

⁶² STC 135/1989, de 19 de julio, *cit*.

⁶³ En este sentido Armengot Vilaplana (6 de junio de 2016), 11: «si bien nada impide que esa imputación se exprese en un auto —como p. ej., el de admisión de la querella [...]— no existe en nuestra LECrim. una norma que exija trasladar esa imputación con una resolución motivada susceptible de recurso [...], realizándose habitualmente a través de una providencia o de una mera citación para declarar en calidad imputado/investigado». Reconoce la libertad de formas también Gimeno Sendra (2003), 169.

⁶⁴ Así Sánchez Gómez (2015), 14.

mente algunas de estas hipótesis, a saber, la primera comparecencia durante las diligencias previas del proceso abreviado (art. 775 LECrim) o, en el procedimiento ordinario, el supuesto en el que el Juez de Instrucción cita únicamente para ser oída la persona a quien se le impute un acto punible (art. 486 LECrim). En el juicio abreviado, en particular, dicho trámite adquiere una centralidad singular, dada la supresión del auto de procesamiento y de las garantías que este supone, configurándose como obligatorio, ya que no pueden concluirse las diligencias previas ni decretarse la apertura del juicio oral sin haber oído al investigado⁶⁵. Si bien la previa citación escrita – para no incurrir en la sanción procesal de la prueba prohibida⁶⁶ – debe contener el aviso de que las eventuales declaraciones serán tomadas en calidad de imputado, el hecho de que la acusación provisional pueda no estar indicada en ella y ser expuesta verbalmente por el juez parece privar al trámite de una efectiva dimensión garantista, impidiendo cualquier posibilidad de articular una defensa precisa⁶⁷.

En términos más generales, la extraordinaria dimensión garantista de la comunicación de la acusación parece verse reforzada por la gravedad de las consecuencias derivadas de su falta de realización. En efecto, cuando durante una investigación afloran hechos cuya responsabilidad pueda atribuirse a una persona determinada, la inobservancia de este esencial deber procesal —o su cumplimiento tardío— puede determinar la ilicitud de las pruebas

⁶⁵ Según STC 129/1993, de 19 abril de 1993, (RTC 1993, 129) (FJ 2º), «nadie puede ser acusado sin haber sido oído por el Juez de Instrucción con anterioridad a la conclusión de las diligencias previas, garantía que ha de reclamarse en este proceso penal como consecuencia de la supresión del Auto de procesamiento y que se plasma en la necesidad de que no pueda clausurarse una instrucción (a salvo, claro está, que el Juez adopte una resolución de archivo o de sobreseimiento) al menos sin haber puesto el Juez en conocimiento del imputado el hecho punible objeto de las diligencias previas, haberle ilustrado de sus derechos y, de modo especial, de la designación de Abogado defensor y, frente a la imputación contra él existente, haberle permitido su exculpación en la “primera comparecencia” contemplada en el art. 789.4.º L.E.Crim».

⁶⁶ *Ivi* se observa que «no se debe someter al imputado al régimen de las declaraciones testificales cuando, de las diligencias practicadas, pueda fácilmente inferirse que contra él existe la sospecha de haber participado en la comisión de un hecho punible, bien por figurar así en cualquier medio de iniciación del proceso penal, por deducirse del estado de las actuaciones o por haber sido sometido a cualquier tipo de medida cautelar o acto de imputación formal (art. 118.1.º y 2.º L.E.Crim.), ya que la imputación no ha de retrasarse más allá de lo estrictamente necesario, pues, estando ligado el nacimiento del derecho de defensa a la existencia de la imputación (art. 118 L.E.Crim.), se ha de ocasionar la frustración de aquel derecho fundamental si el Juez de Instrucción retrasa arbitrariamente su puesta en conocimiento, razón por la cual dicha actuación procesal habrá de estimarse contraria al art. 24 CE y, por ende, acreedora de la sanción procesal de la “prueba prohibida” (art. 11.1.º, LOPJ)». Considérese, además, que dicha invalidez puede extenderse a otros actos del procedimiento en caso de que se haya producido una «efectiva indefensión, por ser su declaración irregular el único fundamento de su procesamiento». Puede resultar interesante vislumbrar un paralelismo con la disciplina prevista en el art. 63.2 CPP italiano, según el cual «si la persona debía ser escuchada desde el inicio en calidad de imputado o de persona investigada, sus declaraciones no podrán ser utilizadas».

⁶⁷ Observa Sánchez Gómez (2015), 14, que «la posibilidad que en dicho acto, espontáneamente, el sujeto investigado aporte suficientes garantías exculpatórias, aunque posible, se antoja remota. Igualmente, pretender que en el mismo acto en que se comunican los cargos, el sujeto investigado, asistido de letrado, pueda articular una estrategia defensiva con unas mínimas garantías de éxito resulta a todas luces complicado».

obtenidas *ex art.* 11.1 LOPJ, *sub specie* de prueba prohibida⁶⁸, siempre que tal omisión haya ocasionado un *vulnus* al derecho de defensa y el inculpado no tenga de otro modo conocimiento del objeto de la investigación dirigida en su contra. En tal supuesto, se produciría una imputación sorpresiva, susceptible de eludir las garantías participativas del sujeto pasivo en la fase de instrucción, generando una situación de material indefensión⁶⁹.

El verdadero *punctum dolens* de la materia atañe, sin embargo, no a la identificación de los actos a través de los cuales se concreta el derecho a ser informado de la acusación, sino, precisamente, al momento en que esto ocurre, es decir, a los presupuestos que imponen la comunicación. Desde esta perspectiva, no resulta de ninguna ayuda el adverbio «inmediatamente» empleado en el art. 118 LECrim, que solo pretende significar que entre la aparición de una inculpación material y su transmisión al investigado no debe transcurrir un lapso temporal injustificadamente dilatado, so pena de nulidad de las *actuaciones* que, debido al declarado e indebido retraso, hayan generado indefensión⁷⁰. Las incertidumbres, en cambio, derivan de la dificultad de establecer cuándo el juez deba admitir a trámite la denuncia o querella, considerar que de cualquier actuación procesal resulte la imputación de un delito contra una persona determinada, acordar el procesamiento (o disponer medidas cautelares).

Se trata evidentemente de juicios que, lejos de ser mecánicos o automáticos, requieren una actividad valorativa sobre los cargos formulados⁷¹. Según

⁶⁸ SSTC 21/1991, 22/1991 y 23/1993 todas ellas de 31 de enero; 54/1991, de 11 de marzo; 124/1991, de 3 de junio; 128/1993 y 129/1993 de 19 de abril; 152/1993 de 3 de mayo; 273/1993 de 20 de septiembre; 277/1994 de 17 de octubre; 121/1995 de 18 de julio; 19/2000 de 31 de enero; 118/2001 de 21 de mayo; 174/2001, de 26 de julio, reconocen que no «pueda retrasarse la imputación más allá de lo estrictamente necesario, puesto que, en tal caso, la actuación procesal debe entenderse viciada y, si se ha ocasionado indefensión efectiva, acreedora de la sanción procesal de la “prueba prohibida” establecida por el artículo 11.1 de la LOPJ». Con específica referencia al auto de incoación del procedimiento abreviado no precedido de una previa comunicación de la acusación, y también en relación con la cuestión del efecto extensivo de la invalidez, véase nota 66. La importancia de la “prontitud” del auto de transformación de las diligencias previas ha sido subrayada por la Circular 1/2003 de 7 abril de la FGE —EDL 2003/7474—, que exigía «una especial vigilancia por parte del Ministerio Público, cuando se le notifique la resolución prevista en el art. 779.1.4.ª LECrim —EDL 1882/1—, a la que de ninguna manera cabe considerar como de mero trámite (...) de manera que si el Fiscal observa que no incluye determinados hechos o determinadas personas respecto de las cuales considera que debe formular acusación, deberá recurrir el auto».

⁶⁹ La exigencia de «evitar acusaciones sorpresivas de ciudadanos en el juicio oral, sin que se les haya otorgado posibilidad de participación alguna en la fase instructora» ha sido destacada por las SSTC 128/1993, 129/1993, 152/1993, 135/1989 y 186/1990.

⁷⁰ En caso de retraso relevante e injustificado, cuando no sea posible subsanar la irregularidad derivada del mismo mediante la repetición de las actuaciones a las cuales el investigado no ha podido participar o la introducción de fuentes de prueba de descargo, la sanción procesal de la nulidad puede invocarse en situaciones de indefensión, es decir, cuando se hayan practicado diligencias irrepetibles sin la presencia del sujeto pasivo o en aquellos casos en los que la comunicación tardía haya impedido a este aportar elementos de descargo o impugnar diligencias indebidas ordenadas por el juez. Sobre la nulidad en la fase de instrucción, v. Leal Medina (2020).

⁷¹ Según Armengot Vilaplana (6 de junio de 2016), 9, «con el traslado de la primera imputación [de cargos] y, en su caso, tras la primera declaración del imputado ante el juez, no exist[e] una atribución formal de la comisión de un hecho punible, en tanto no existirán suficientes datos para formalizar esa

la doctrina y la jurisprudencia mayoritarias, «el deber de ilustración de la [acusación material] ha de surgir tan pronto como se haya determinado el hecho y su presunto autor; si se ha producido su detención, con anterioridad a su interrogatorio y, si se tratara de un [investigado] no sometido a medida cautelar alguna, en cuanto surja contra él algún indicio racional de criminalidad»⁷².

El problema radica en el hecho de que los indicios racionales de criminalidad —elemento esencial de la inculpación y, según la orientación hermenéutica recién citada, presupuesto de la obligación comunicativa— no están definidos por la LECrim, que se limita, en el art. 384, a mencionarlos como fundamento del auto de procesamiento. En el intento de delimitar su contenido, se ha considerado que la noción coincide con la «sospecha fundada de participación de la persona en un hecho punible, sin que existan causas de extinción o exención de responsabilidad»⁷³, o bien con «la convicción fundada, con base en un razonamiento lógico, acerca de la criminalidad del sujeto pasivo»⁷⁴. Se trataría, por tanto, de datos objetivos y verosímiles, susceptibles de control externo, obtenidos durante la fase investigativa, que permiten formular una valoración provisional sobre la implicación de una persona determinada en un hecho con relevancia penal. Con la precisión de que, en lo que respecta a la “primera comunicación”, la regla de juicio debe ser la mera posibilidad⁷⁵, distinta de la probabilidad exigida para el auto de

imputación en una resolución judicial que delimite por completo los hechos atribuidos. Pero [...] cuando el juez cita a declarar a una persona en calidad de imputada *se realiza una atribución judicial de un hecho punible*; es decir, no traslada sin más la imputación [la formulación de cargos] que se desprende de la denuncia o de la querrela, o de la previa investigación policial o fiscal, sino que habrá sometido a un control judicial esa atribución procedente de terceros» [cursiva añadida].

⁷² Gimeno Sendra (2000), 169. En términos análogos Banacloche Palao (2000), 191, según el cual «hay que informar de la acusación cuando ésta resulte suficientemente fundada, [...] [es decir] cuando existan “indicios racionales de criminalidad”». AP Balears sec 2.^a, auto 627/2014, de 7 de noviembre de 2014, exige un «juicio provisorio de imputación sobre los [hechos] y referido a los *indicios de criminalidad* sobre los que se asientan y a la vinculación de estos con los sujetos presuntamente responsables».

⁷³ Esta la definición de Gimeno Sendra (1979), 323-324. L.A. analiza cada uno de los lemas de la locución: «1. indicios entendido en sentido vulgar, es decir, sospecha que permita formarse una opinión más o menos fundada sobre determinado aspecto; 2. Racional entendido como no arbitrario, es decir fruto de un razonamiento lógico respecto a la responsabilidad del posible procesado. 3. Criminalidad, ya que, junto a la tipicidad, se ha de tener en cuenta la participación del sujeto y las circunstancias que determinan su responsabilidad». En un sentido no muy distinto Gimeno Sendra, Moreno Catena, Cortés Domínguez (2003), 351, los definen como «sospecha fundada de participación en los hechos» junto a la ausencia de determinadas circunstancias como la falta de capacidad.

⁷⁴ SAN de 15 de febrero de 2024.

⁷⁵ de Llera Suárez-Bárcena, (en prensa) observa que «dicho de otra forma, el nacimiento de la imputación [acusación material, que impone la inmediata comunicación], exige necesariamente la decisión del órgano investigador de seguir el procedimiento, precisamente, contra la persona a la que pueden atribuirse los hechos investigados, como consecuencia de la *aceptación aun como simple posibilidad* de que pueda serlo, siquiera por aparecer así ya de los términos o el contenido de la notitia criminis, ya por el resultado de la actividad investigadora realizada hasta el momento. [...] Si tal actuación procesal confiere la condición de parte penal pasiva en el procedimiento a la persona inculpada, [...] lo es sobre la base de que la adquisición de tal condición deriva precisamente de la atribución a la misma, aún como *posibilidad*, de la perpetración de los hechos con caracteres de infracción penal que sirven de objeto a la investigación» [cursiva añadida].

procesamiento (es decir, para el reconocimiento judicial de la acusación o imputación formal)⁷⁶ y de la certeza más allá de toda duda razonable necesaria para la condena.

El sistema, por tanto, se basa en un concepto jurídico indeterminado, incapaz de establecer un límite a la discrecionalidad de los órganos encargados del traslado de cargos⁷⁷. Determinar cuál es la línea de demarcación entre meras sospechas o conjeturas, por un lado, e indicios racionales de criminalidad, por otro —es decir, identificar el *terminus a quo* a partir del cual puede apreciarse la posible responsabilidad penal de un sujeto— es una tarea ardua, no exenta de subjetivismos o inclinaciones personales del magistrado de turno.

Cabe subrayar incidentalmente que los derechos de participación del investigado a los que se ha hecho referencia pueden ser suspendidos en caso de que el juez, *ex art.* 302 LECrim, declare total o parcialmente el secreto del sumario por un período no superior a un mes, siempre que sea necesario «a) evitar un riesgo grave para la vida, libertad o integridad física de otra persona; o b) prevenir una situación que pueda comprometer de forma grave el resultado de la investigación o del proceso», sin perjuicio, en todo caso, de la *discovery* de los actos esenciales para la impugnación de las medidas cautelares restrictivas de la libertad personal⁷⁸.

De lo expuesto puede concluirse que el ordenamiento español, en menoscabo de la promesa de inmediatez consagrada en el art.118 LECrim, deja íntegramente en manos de una valoración discrecional e irrevisible del Juez el delicado balance entre el derecho a conocer la acusación (y, por ende, a defenderse *ab origine*) y la eficiencia investigativa. Con el agravante de que el Juez instructor no parece ser imparcial o ajeno a tal decisión, pues se le encomienda la dirección de la fase preliminar⁷⁹; razón por la cual no cabe

⁷⁶ Como subraya Armengot Vilaplana (6 de junio de 2016), 12, «debe aclararse que tanto la condición de imputado/investigado como la de imputado formal/encausado descansan en unos mismos presupuestos: la apreciación por el juez de unos hechos que presentan caracteres de delito y la posibilidad de que en ellos haya participado el sujeto investigado. La distinción entre el investigado y el encausado no reside en la concurrencia de distintos presupuestos, sino en la mayor solidez de los indicios necesarios para dictar el auto de imputación formal». Acerca de la necesidad de un juicio de probabilidad como fundamento del auto de procesamiento o de la transformación de las diligencias previas en procedimiento abreviado v. ATS, de 31 de julio 2013, (TOL 4.943.117): los indicios racionales de criminalidad en este momento procesal «son algo más que la mera posibilidad o sospecha más o menos fundada. Es necesaria la probabilidad. Solo ese nivel justifica la apertura del plenario que, indudablemente, encierra también cierto contenido aflictivo para el acusado, aunque sea difuso. La probabilidad de comisión del delito se traduce en negativo, expuesto de forma poco matizada, en la racional posibilidad de que recaiga una condena». Para valoraciones análogas en relación con el auto de transformación a procedimiento abreviado v. STS 702/2003, de 30 de mayo - EDJ 2003/49532.

⁷⁷ Como consecuencia de la necesaria valoración circunstanciada del Juez instructor, ya STC 135/1989, de 19 de julio, *cit.*, reconoce a este último «un razonable margen de apreciación en el reconocimiento de la condición de imputado a quien se atribuye un hecho punible en cualquier actuación sumarial».

⁷⁸ Sobre el tema v. Rodríguez Bahamonde (1999).

⁷⁹ Sánchez Gómez (2015), 12-13, describe un juez «llamado a dirigir la investigación, único legitimado constitucionalmente para restringir derechos fundamentales, [...] y todo ello, cuidando tanto

descartar que, incluso de manera inconsciente, se muestre más receptivo a las necesidades de “sus” investigaciones que a las del investigado. La posibilidad de modular arbitrariamente los ritmos temporales de la *disclosure* de la inculpación, por tanto, no parece garantizar una participación efectiva del sujeto pasivo y la ausencia de institutos concebidos primariamente con fines informativos, unida a una cierta libertad de formas, atenúa el alcance garantista de las oportunidades de confrontación dialéctica con los inquirentes.

Tales criticidades, por otra parte, se acentúan si se tiene en cuenta que la Ley Orgánica 5/2024, de 11 de noviembre, del Derecho de Defensa, ha reforzado la centralidad sistemática de esta garantía⁸⁰ y ha reconocido expresamente, en su art. 3.3, que en las causas penales integra, entre otras manifestaciones, el derecho a ser informado de la acusación⁸¹. Si bien la citada Ley Orgánica no altera directamente la disciplina relativa a los tiempos y formas de comunicación de la inculpación durante la fase de investigación⁸², sí introduce un criterio hermenéutico “*pro defensa*”, orientado a asegurar su efectividad, especialmente a la luz de su art. 3.6, según el cual «el ejercicio del derecho de defensa estará sujeto al procedimiento legalmente establecido. Cualquier duda sobre su interpretación y alcance se resolverá del modo más favorable al ejercicio del derecho». Con todo, esta previsión, en relación con

del derecho de defensa de la parte sometida a dicha investigación, como de su derecho a la presunción de inocencia. [...] Creemos que en este razonamiento, es posible colegir la dificultad implícita en tal desdoblamiento de funciones. [...] Si bien, con los argumentos que se han manejado, la situación de tercero imparcial situado supra partes dista mucho de la realidad del quehacer judicial diario en un Juzgado de Instrucción». Sobre la necesidad de un cambio de paradigma orientado a atribuir la dirección de la investigación al Ministerio Fiscal, v. *ex multis* Flores Prada (2014), 124 ss.

⁸⁰ V. el preámbulo de la Ley Orgánica 5/2024, de 11 de noviembre, del Derecho de Defensa, que subraya la íntima conexión entre el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, configurándolos como «dos caras de la misma moneda» y como elementos estructurales del Estado de Derecho. En esta línea, la ley persigue ofrecer una sistematización global de dicho derecho, concebido como un conjunto de facultades y garantías orientadas a asegurar su ejercicio efectivo en cualquier tipo de procedimiento. Así se desprende, en particular, de su art. 2, que define el derecho de defensa como el conjunto de facultades y garantías que permiten hacer valer los derechos e intereses legítimos «ante los tribunales y administraciones públicas, incluidas las diligencias de investigación del Ministerio Fiscal», y de su art. 3, que concreta su contenido. En el ámbito penal, el legislador reconoce expresamente, entre sus manifestaciones esenciales, el derecho a ser informado de la acusación, lo que pone de relieve la centralidad de la dimensión informativa dentro del derecho de defensa. No obstante, el citado cuerpo legal se configura como un instrumento de carácter fundamentalmente sistemático y programático, orientado a reforzar y visibilizar garantías ya existentes más que a introducir una regulación detallada de sus mecanismos de ejercicio.

⁸¹ El art. 3.3 de la Ley Orgánica 5/2024 dispone expresamente que «en las causas penales, el derecho de defensa integra, además, el derecho a ser informado de la acusación, a no declarar contra uno mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia, entre otras garantías».

⁸² En relación con el art. 6 de la Ley Orgánica 5/2024, relativo al derecho de información, cabe señalar que su apartado 1 reconoce el derecho a ser informado «de manera clara, simple, comprensible y accesible universalmente de los procedimientos legalmente previstos para defender sus derechos e intereses ante los poderes públicos», así como el derecho a acceder al expediente y a conocer el contenido y estado de los procedimientos, lo que refuerza, en términos generales, la dimensión informativa del derecho de defensa. No obstante, dicho precepto no se proyecta de forma específica sobre los mecanismos y tiempos de comunicación de la acusación en la fase de investigación penal. Por su parte, el apartado 2 se refiere fundamentalmente a la relación entre el titular del derecho y el profesional de la abogacía, lo que limita su incidencia directa en la cuestión aquí analizada.

la cuestión que aquí se analiza, presenta una dimensión meramente programática-exhortativa, al carecer de instrumentos procesales idóneos para garantizar su aplicación real. En otras palabras, a la luz de la reciente reforma, se acentúa la distancia entre el ser y el deber ser de la regulación contenida en la LECrim.

4. LA REGULACIÓN ITALIANA

Pasando al análisis del panorama italiano, el derecho a la comunicación de los cargos, a nivel constitucional, encuentra dos referentes en los arts. 24.2 y 111.3 *Costituzione* (en adelante, Cost.). El primero garantiza la inviolabilidad del derecho de defensa «en cualquier estado y grado del *procedimiento*» y, por tanto, ya en la fase preliminar, imponiendo que el indiciado adquiera prontamente conocimiento tanto de la existencia como del objeto de la *indagine* en su contra, a fin de poder llevar a cabo investigaciones privadas destinadas a confutar la tesis inquiriente⁸³; el segundo, en cambio, establece que «en el *processo penal*, la ley garantiza que la persona *acusada* de un delito sea informada, en el menor tiempo posible y de forma reservada, sobre la naturaleza y los motivos de la *acusación* formulada en su contra». Teniendo en cuenta también la casi total correspondencia léxica con el artículo 6.3, let. a), CEDH⁸⁴, así como las orientaciones hermeneúticas de los Jueces de Estrasburgo, es opinión compartida que las locuciones destacadas en cursiva no deben entenderse en un sentido técnico —como si hicieran referencia al acto mediante el cual el titular de la acción penal solicita al juez que decida sobre la atribución de un hecho delictivo a una persona determinada (*imputazione*)—, sino que deben leerse en un sentido material, aludiendo a cualquier atribución provisional de responsabilidad penal, independientemente de la redacción de un acto formal⁸⁵. En contra de una limitación de la operatividad del derecho *de quo* a la sola fase procesal, se alinea además el criterio de la «tempestividad relativa»⁸⁶ («en el menor tiempo posible»). Este concepto flexible actúa como una «reserva de posibilidad»⁸⁷, permitiendo articular de manera variable bajo el perfil cronológico los intereses participativos del *indagato* y los de la discreción investi-

⁸³ V. al respecto Giarda (2001), 8. Destaca la necesidad de dar plena actuación al art. 24.2, Cost., especialmente en relación con la fase de las *indagini preliminari* Nobili (1996), 351.

⁸⁴ Lo que permite remitir a lo ya señalado respecto a los conceptos de naturaleza y causa de la acusación en el § 2.

⁸⁵ Por esta interpretación v. Grevi (1998), 732, y Cordero (2006), 1316-1317, quien observa que, si bien la expresión parece referirse a «un imputado actual, no futurible», la disposición debe necesariamente hacer referencia a la acusación provisional, ya que la comunicación de la *imputazione* no requiere una previsión expresa, al ser un presupuesto ineludible para la instauración de la relación procesal. También la interpretación auténtica apunta en este sentido: cfr. la intervención del Sen. Pera —relator en el Senado— en *Atti parlamentari, XIII Legislatura, Senato della Repubblica*, 18 de febrero de 1999, 13, donde se pone de relieve la voluntad de no emplear en la Constitución un léxico estrictamente procesalista, a fin de evitar que eventuales modificaciones posteriores del CPP se traduzcan en una reducción de garantías.

⁸⁶ Porcu (2019), 255.

⁸⁷ Expresión de Marandola (2001), *I registri*, 350.

gativa⁸⁸. Así pues, la expresión —claramente dirigida a reducir al mínimo el intervalo en el que el sujeto pasivo puede ser legítimamente mantenido en la oscuridad sobre la pendencia del procedimiento— impone una inmediatez no “histórica”, sino “normativa”; de modo que la notificación debe enviarse no desde el primer momento en que sea empíricamente posible, sino más bien «tan pronto como [ello sea] compatible con la necesidad de no contaminación y eficacia de las investigaciones»⁸⁹.

Aclarado el marco constitucional de referencia, el Código de 1988 ha introducido como regla general el secreto investigativo⁹⁰, estableciendo, en la versión actual del art. 329, que «los actos de *indagine* realizados por el *pubblico ministero* y la policía judicial, las solicitudes del *pubblico ministero* de autorización para la realización de actos de *indagine* y las resoluciones del *giudice* sobre dichas solicitudes están cubiertos por el secreto hasta que el imputado pueda tener conocimiento de ellos y, en todo caso, no más allá de la conclusión de las *indagini preliminari*». En comparación con aquello *istruttorio* contemplado en el Código Rocco⁹¹, se trata, en realidad, de un secreto de naturaleza muy diferente en cuanto a *ratio* y fisionomía, caracterizado por su

⁸⁸ Según Tonini (2000), 138, la disposición «se sitúa en el punto de fricción entre el derecho de defensa del acusado y la necesidad de secreto de la investigación». De manera análoga Ferrua (2000), 79.

⁸⁹ Tonini (2000), 138. Giostra (1998), 4, en sentido equiparable, sostiene «la necesidad de conciliar las opuestas exigencias de rango constitucional, impidiendo la comunicación de la noticia del procedimiento penal *durante el tiempo estrictamente indispensable para no causar un perjuicio irreparable a la investigación*, especialmente a aquella que debe basarse en el factor sorpresa» [cursiva añadida].

⁹⁰ Para referencias bibliográficas v. nt. 17. Giostra (1998), 1 ss., define el secreto como «la relación negativa que se establece entre un hecho y su cognoscibilidad en virtud de límites preclusivos normativamente determinados» e identifica el secreto procesal en sentido estricto en el «conjunto de límites normativos impuestos a la comunicabilidad de los conocimientos relativos al procedimiento penal, con el fin de tutelar su desarrollo». A Pisapia (1960), 43 ss., se debe la ya tradicional distinción entre secreto interno —entendido como la exclusión de los sujetos privados del conocimiento de los actos— y externo —coincidente con la prohibición, impuesta a terceros, de publicar y revelar actos o noticias relacionadas con el procedimiento. Por razones obvias, se abordará exclusivamente el primer aspecto.

⁹¹ Sobre el secreto *istruttorio*, disciplinado en los arts. 164, 230 y 307 CPP 1930, v. Falato (1992), 1 ss., la cual subraya, en primer lugar, la diferente función de los institutos: el secreto del *Codice Rocco* tenía como objetivo salvaguardar «la averiguación de la verdad material» encomendada a un Juez de Instrucción facultado para llevar a cabo auténticos actos probatorios utilizables en el juicio oral. Según Manzini (1949), 151, en el sistema anterior el secreto se justificaba como una «cautela», basada en «la necesidad de investigar sin proporcionar al imputado información que pudiera ofrecerle medios para desviar las pesquisas, fabricar pruebas falsas, preparar defensas artificiosas o, en cualquier caso, anticiparse a la labor del juez», quien era «juez del hecho y durante la instrucción». Señala Falato (1992), 1 ss., que el secreto investigativo del *Codice Vassalli*, al estar orientado a «garantizar la eficiencia de las *indagini preliminari*, protegiéndolas del riesgo de contaminación de los elementos probatorios necesarios para las determinaciones del *pubblico ministero*», no es una «reedición del secreto *istruttorio*, habiendo debido adaptarse a la renovada estructura del proceso», en el que el poder-deber del juez de decidir sobre el hecho solo surge a partir de la imputación, mientras que, en la fase meramente procedimental, se enfatiza su función de control del principio de legalidad en situaciones que pueden comprometer derechos subjetivos protegidos. En otras palabras, el art. 329 CPP debe leerse a la luz de la separación de fases y de la ausencia de una decisión sobre el hecho durante las *indagini preliminari*. La diferente fisionomía de los institutos queda bien sintetizada por Chinnici (2015), 2085, según la cual «el secreto ya no es el rasgo distintivo de la fase investigativa ni se configura en términos de necesidad, sino que se modula como un límite a específicos actos de *indagine* de la policía judicial y del *pubblico ministero*, sin abarcar toda la fase en cuestión y cesando cuando el investigado pueda tener conocimiento de cada acto de investigación. Así pues: secreto específico, eventual y limitado, el actual; general —es decir,

especificidad, objetividad y provisionalidad⁹². En efecto, se configura como un límite al conocimiento de actos individuales y no de toda la fase preliminar, opera *erga omnes* – es decir, frente a cualquier persona que haya aprendido la información reservada por cualquier motivo⁹³– y se encuentra delimitado dentro de un horizonte temporal definido, desapareciendo en el momento de la *discovery* total, que ocurre con la notificación del aviso *ex art. 415 bis Codice di procedura penale* (en adelante, CPP) o, previamente, en relación con cada acto de investigación individualmente considerado, tan pronto como la defensa adquiera la «posibilidad “legal” de [llegar a] conocerlo»⁹⁴.

Desde el punto de vista del contenido, se ocultan en primer lugar al indiciado «los actos de *indagine*» realizados por el *p.m.* o por la policía judicial. La amplitud semántica de la expresión empleada permite incluir dentro de este concepto no solo los comportamientos materiales en los que se concreta la actividad investigativa, sino también las distintas formas en que esta queda documentada⁹⁵. A pesar de la antigua *querelle* interpretativa⁹⁶, puede sostenerse, con base en un «enfoque holístico»⁹⁷, que la definición correcta de la noción de *atto di indagine* se sitúa a medio camino entre dos lecturas maxi-

relativo a toda la fase pre-instructora e instructora (e incluso más allá, en lo que respecta a los actos no leídos en el juicio oral)— y necesario, el del sistema procesal abrogado».

⁹² Signori (2017), 393.

⁹³ En este sentido, observa Porcu (2019), 156-157, que la «objetivación» del instituto avanza hoy en paralelo con la represión penal, dado que el art. 379 *bis* c.p. sanciona con una pena de reclusión de hasta un año a «quienquiera revele indebidamente noticias secretas relativas a un procedimiento penal, de las que haya tenido conocimiento por haber participado o asistido a un acto del propio procedimiento».

⁹⁴ Así Malinverni, Tonini (1992), 2, para indicar que lo relevante no es el conocimiento efectivo, sino el potencial: el secreto cesa no solo cuando el investigado o su defensor tienen conciencia del acto, sino también cuando el código prevé mecanismos que facultan —es decir, hacen legalmente posible— dicha adquisición gnoseológica. En este punto, de hecho, tiende a desaparecer el peligro de que la revelación del acto (ya cognoscible) pueda causar un perjuicio a la actividad investigativa. A pesar de la imprecisión en la formulación lingüística de la disposición, debe entenderse que el instituto no se refiere al imputado, sino a la *persona sottoposta alle indagini*, sin perjuicio de que, como observa Giostra (1989), 308, la cognoscibilidad debe evaluarse respecto a «la defensa en su conjunto y no solo [al investigado]». Si el *terminus a quo* del secreto coincide con «el momento en que se establece formalmente la realización de cada acto de investigación», obviamente posterior a la adquisición de la *notitia criminis*, sobre el complejo régimen de cognoscibilidad legal se remite a Porcu (2019), 292 ss., quien distingue tres categorías: a) los actos que no pueden tener existencia sin la participación del investigado y cuyo conocimiento (necesariamente efectivo) se adquiere simultáneamente con su realización; b) aquellos a los que el defensor tiene derecho a asistir con o sin previo aviso: en estos supuestos, si el defensor o el investigado asisten, el secreto cesa cuando el acto es llevado a cabo, mientras que, en caso contrario, si el defensor ha sido debidamente notificado, la cognoscibilidad queda garantizada por dicho cumplimiento y, si no está previsto el aviso, el secreto cesa con la notificación del depósito del *verbale* del acto a que se refiere el art. 366 CPP; c) por último, los actos respecto de los cuales ni la persona sometida a investigación ni su defensor tienen derecho a asistir: estos permanecerán secretos hasta la conclusión de las *indagini*.

⁹⁵ En este sentido, Carli (1994), 775, partiendo de la consideración de que el legislador de 1988 ha empleado el concepto de “acto” para referirse tanto a un comportamiento humano voluntario que produce efectos en el procedimiento penal como a su representación incorporada en una base material.

⁹⁶ Para una reconstrucción de las tesis contrapuestas, aquí solo esbozadas por razones obvias, v. Porcu (2019), 200 ss.

⁹⁷ Mantovani (2011), 38 ss.

malistas: no se trataría ni de cualquier acto cronológicamente ubicado en la fase preparatoria⁹⁸ ni exclusivamente de aquellos dirigidos a la obtención y aseguramiento de las fuentes de prueba⁹⁹. El secreto debería, más bien, abarcar todas las actividades necesarias para las determinaciones relativas al ejercicio de la acción penal, consideradas no de forma aislada, sino como «momentos de un proceso unitario, dentro del cual únicamente cada una de ellas adquiere un significado definido»¹⁰⁰. En cualquier caso, estas disputas han perdido en gran parte su actualidad después de que el *decreto legislativo* (en adelante, *d.lgs.*) 216/2017 ha sustraído expresamente al conocimiento del sujeto pasivo también «las solicitudes del *pubblico ministero* de autorización para la realización de *atti di indagine* y los actos del juez que resuelven sobre dichas solicitudes», haciendo indiscutiblemente aplicable la disciplina *de qua* también a las solicitudes de intervenciones de comunicaciones o de medidas cautelares y a los decretos u *ordinanze* del *giudice per le indagini preliminari* (en adelante, *g.i.p.*) que se pronuncian al respecto¹⁰¹.

⁹⁸ Esta la tesis sostenida por Toschi (1989), 1108 ss., que no puede ser compartida, porque, como señala Mantovani (2011), 36, el complemento especificativo «*di indagine*» no puede entenderse en un sentido meramente cronológico, ya que, si el objetivo del legislador hubiera sido referirse a cualquier acto realizado durante la fase preliminar, dicha precisión no habría tenido razón de ser, siendo suficiente la mención de la conclusión de las *indagini* como *dies ad quem*.

⁹⁹ Lectura de Giostra (1989), 301 ss., basada en la necesidad de interpretar un elemento normativo de disposiciones penales incriminatorias en términos de estricta legalidad y en la consideración de que la referencia a la cognoscibilidad como término último del secreto parece aludir implícitamente al depósito del *verbale* de los actos de investigación documentables.

¹⁰⁰ Así resume el enfoque holístico propuesto Mantovani (2011), 39, considerándolo preferible a uno «atomístico» orientado a incluir dentro del conjunto de los *atti di indagine* «solamente las actividades que realizan inmediatamente una finalidad investigativa». La reconstrucción dogmática de la A. resultaba particularmente útil antes de la reforma introducida por el d.lgs. 216/2017, que incluyó en el enunciado del art. 329 CPP también «las solicitudes del *pubblico ministero* de autorización para la realización de *atti di indagine* y los actos del *giudice* que resuelven sobre dichas solicitudes». Antes de entonces, de hecho, dicha exégesis permitía extender el secreto, *e.g.*, a las solicitudes de intervenciones de comunicaciones y a los decretos autorizativos del *g.i.p.* Tras la reforma de 2017, aunque en gran medida ha perdido relevancia aplicativa, la tesis conserva validez a nivel sistemático y parece ser compartida por la jurisprudencia de legitimidad: v. Cass. pen., sez. VI, 23 de junio de 2015, n. 39337, en *Ced. Cass.*, 264553, según la cual «la comunicación de la *notizia di reato* y los datos investigativos en ella mencionados [es decir, una actividad no directamente orientada a la obtención de fuentes de prueba, *n.d.e.*] para poner de relieve las actividades realizadas, forman parte por su naturaleza de la esfera de los “*atti di indagine*”, destinados como tales a permanecer secretos por la previsión expresa del art. 329.1 CPP».

¹⁰¹ Puede, por tanto, concluirse, de acuerdo con Porcu (2019), 240, que en la actualidad «se acogen, en relación con las dos referencias al concepto de *atto di indagine* contenidas en el art. 329 CPP, dos diferentes interpretaciones: acto dirigido a adquirir elementos de prueba (o en todo caso funcional a las determinaciones relativas al ejercicio de la acción penal) cuando se hace referencia, *in apicibus*, a los actos de investigación del *p.m.* y de la *p.g.*; sinónimo de intervenciones de comunicaciones o de medidas cautelares cuando se hace referencia a las “solicitudes del *pubblico ministero* de autorización para la realización de *atti di indagine*». Se añade, por completitud, que, dado el llamamiento al cierre de la fase preliminar, el secreto cubre únicamente los “*atti di indagine*” realizados antes del ejercicio de la acción penal y no también, por ejemplo, aquellos denominados integrativos *ex art.* 430 CPP o los dispuestos por el juez en el desarrollo excepcional de la *udienza preliminare*. Además, como señalan Malinverni, Tonini (1992), 2, no entra en el área operativa del primer párrafo del art. 329 CPP «el hecho histórico conocido por un determinado sujeto», el cual puede divulgarse libremente, sin perjuicio de la accionabilidad del remedio, protegido por sanción penal, previsto en el art. 391 *quinquies* CPP, conforme al cual «si existen necesidades específicas relacionadas con la actividad de *indagine*, el *pubblico ministero* puede, mediante decreto motivado, prohibir a las personas escuchadas comunicar los hechos

Para mitigar la rigidez del sistema, por último, los párrafos sucesivos del art. 329 CPP prevén excepciones, consistentes en los poderes de “desecretación” y “secretación” reconocidos al *p.m.*: el primero permite, «cuando sea estrictamente necesario para la continuación de las *indagini*», ordenar la publicación de actos específicos o de partes de ellos, que, en caso de que aún no fueran accesibles al investigado, lo serían a través de su divulgación; el segundo, en cambio, autoriza a disponer la prolongación del secreto más allá de los límites previstos en el párrafo 1, si «el imputado lo consient[a] o cuando el conocimiento del acto pued[a] obstaculizar las investigaciones relativas a otras personas»¹⁰².

El diseño abstracto del legislador de 1988, basado en el mantenimiento y fortalecimiento del secreto como regla general, parecía coherente con las lógicas de un modelo *adversary* y no perjudicial para las instancias participativas de la defensa, ya que iba acompañado, al menos en teoría, de un rígido principio de separación de las fases¹⁰³. Las *indagini*, de naturaleza preprocesal, estaban concebidas *ex art.* 326 CPP como meramente instrumentales al ejercicio de la acción penal, pospuesto al momento de su conclusión¹⁰⁴: una «fase que no cuenta y que no pesa [...], de carácter —por así decirlo— “privado”, en el sentido de que, con ellas, el acusador habría obtenido resultados cognoscitivos para sí mismo»¹⁰⁵, los cuales no habrían podido influir en la decisión del juicio oral por ser “fisiológicamente” *inutilizzabili*.

En verdad, ya en la impostación originaria del Código, la irrelevancia procesal de la actividad inquiriente sufría significativas excepciones, resultando «nada más que un lugar común»¹⁰⁶. Además de fungir como prueba en la fase de investigación y en la *udienza preliminare*, justificando tanto el *rinvio a giudizio* como resoluciones restrictivas de derechos fundamentales —*e.g.* medidas cautelares e intervenciones de comunicaciones—, los elementos cognoscitivos recopilado por la acusación pública asumían, desde el principio, un

y circunstancias objeto de *indagine* de los cuales tengan conocimiento. La prohibición no puede tener una duración superior a dos meses».

¹⁰² Sobre estos temas, que trascienden el objeto del presente análisis, se remite a Porcu (2019), 327 ss.

¹⁰³ Como observa Signori (2017), 392, el art. 329 CPP se equilibra con el «cambio en el régimen de utilizabilidad de los actos y de las pruebas recopiladas durante las *indagini*, con el fin de impedir que la decisión final pueda basarse en elementos o datos adquiridos en secreto por el *P.M.*; en consecuencia, cuando determinados actos estén destinados a formar parte de la plataforma cognitiva del juez (como, por ejemplo, aquellos no repetibles), nuestro código impone garantizar el contradictorio, mediante la participación del investigado y su defensor en su realización».

¹⁰⁴ Bajo este perfil, resulta interesante la asonancia con el ALECrIm 2020. Además, es difícil no percibir los paralelismos entre el art. 326 CPP y el art. 522 ALECrIm, sobre todo si revisitado a la luz de las persuasivas observaciones de Flores Prada (2022), 414, quien cuestiona la enunciación de los fines de «esclarecimiento y averiguación», que son en verdad encomendados al tribunal, mientras que «la investigación es una actividad de recogida de información y de aseguramiento, con clara naturaleza instrumental respecto del ejercicio de la acción penal».

¹⁰⁵ Célebre expresión de Nobili (1998), 35 ss. Sobre la configuración originaria de las *indagini* como “fase deliberadamente incompleta” v. *Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale*, en *Gazz. uff.*, Serie generale, 24 ottobre 1988, n. 250, Suppl. ord. n. 2, 256.

¹⁰⁶ Gualtieri (1996), 496.

papel central en los procedimientos alternativos (*abbreviato, patteggiamento* y procedimiento por decreto), en los cuales la decisión de fondo se basa(ba) en dicho material.

Según algunos, la afirmación del carácter meramente infra-procedimental de los *atti di indagine* se habría vuelto incluso «provocadora después de las convulsiones jurisprudenciales y legislativas de 1992, que de hecho [les] habían conferido dignidad probatoria»¹⁰⁷. Hoy, en efecto, la celebración del juicio oral no excluye de manera categórica toda utilización procesal de los resultados de la investigación, que pueden emplearse para fines de *contestazioni* (arts. 500, 501, 503 CPP); pueden ser introducidos mediante lectura cuando concurren particulares condiciones de irrepetibilidad (arts. 512 y 513 CPP); y, finalmente, pueden tener directamente valor probatorio (art. 431, let. b y c, CPP).

Por lo tanto, en un procedimiento cada vez más «con tracción delantera»¹⁰⁸, donde no está en absoluto garantizada la impermeabilidad del juicio respecto de los elementos adquiridos durante las *indagini*, puede cuestionarse la coherencia sistemática de un secreto potencialmente generalizado y perdurable hasta la conclusión de la fase preliminar. «Si los actos anteriores al proceso cuentan cero [...] parece superflua [...] una contradicción anticipada. [...] [Pero] en la medida en que los materiales recopilados por el investigador adquieren alguna relevancia procesal, aunque sea indirecta, el futuro imputado debe poder defenderse *ab ovo*»¹⁰⁹.

Las consideraciones expuestas imponen evaluar, al margen del marco delineado, si el ordenamiento italiano contempla, en el transcurso de las *indagi-*

¹⁰⁷ Así Giostra (1995), 3598. Se hace referencia a Corte cost., sent. 3 de junio de 1992, n. 254, en *Giur. cost.*, 1992, 1932 ss., y Corte cost., sent. 3 de junio de 1992, n. 255, en *Giur. cost.*, 1992, 1961 ss., esta última con nota de Ferrua (1992), 1455 ss. Los Jueces de las leyes, tras elaborar el principio de no dispersión de la prueba, lo invocaron para conferir plena validez probatoria a los «actos que no pueden ser plena o genuinamente sustituidos por una prueba en el juicio oral». En este sentido, la primera sentencia declaró la inconstitucionalidad «del art. 513.2, CPP, en la parte en que no prevé que el juez, escuchadas las partes, disponga la lectura de los *verbali* de las declaraciones mencionadas en el párrafo 1 del mismo artículo, prestadas por las personas indicadas en el art. 210 [imputados concurrentes, n.d.e.], cuando estas se acogen al derecho a no responder, por contravenir los arts. 3 y 76 Cost.». Con la segunda pronuncia, en cambio, se censuró el art. 500.3 y 4, CPP, «en la parte en que no prevé la incorporación al *fascicolo del dibattimento*, si han sido utilizadas para las *contestazioni* previstas en los párrafos 1 y 2, de las declaraciones previamente prestadas por el testigo y contenidas en el *fascicolo del pubblico ministero*». A raíz de estas orientaciones jurisprudenciales, la Ley 356/1992 reescribió la normativa sobre las lecturas y las *contestazioni*, remediando solo en parte el *vulnus* infligido al principio de formación de la prueba en el contradictorio entre las partes. Este vuelco conceptual permite a Bonzano (2009), 1282, afirmar que «la innegable heterogénesis de los fines —realizada a través de la inversión de la regla de la *inutilizzabilità* en el juicio de los actos de investigación— hace que de la normativa vigente trasluzca un muy poco alentador “autoritarismo acusatorio”».

¹⁰⁸ Expresión acuñada, con referencia a la denominada reforma Cartabia por Spangher (2022), 1486, para indicar la «progresiva anticipación del “proceso/procedimiento” a momentos anteriores respecto a los actuales, ciertamente con una fuerte acentuación en la fase de las *indagini*». Ya treinta años antes, Nobili (1996), 348, definía la fase preliminar como «instrumento de “respuestas judiciales” y “medida de contraste”».

¹⁰⁹ Así Cordero (2006), 819.

ni, institutos informativos que permitan al sujeto pasivo tener conocimiento de la acusación, a fin de poder preparar una defensa efectiva.

Dado que el sistema de conocimiento se compone de un «amplio mosaico»¹¹⁰ de piezas que deben considerarse en sus interrelaciones recíprocas, se procederá separadamente al análisis de cada una de ellas, a fin de extraer conclusiones sobre la razonabilidad del equilibrio logrado por el legislador entre las exigencias participativas del acusado y la genuinidad investigativa. Considérese que, a pesar de la diversidad de los mecanismos comunicativos previstos, estos dependen siempre del *dominus* de la fase preliminar y de su secretaría. Por razones de síntesis, además, se examinarán únicamente aquellos institutos con una principal vocación informativa, dejando de lado todas las hipótesis que permiten solo incidentalmente adquirir conciencia de la existencia del procedimiento e incluso de los cargos provisionales. Se ignorarán, por lo tanto, las meras noticias sobre la realización de actos procesales que permiten «por una suerte de metonimia cognitiva, inferir a partir del conocimiento de una parte (por ejemplo, un *atto di indagine*) la existencia del todo (la pendencia del procedimiento)»¹¹¹, así como otras eventualidades de indudable relevancia, como la aplicación de medidas cautelares o pre-cautelares, la prórroga de los términos de la fase de investigación, las solicitudes de *incidente probatorio*, etc., que van acompañadas de una enunciación más o menos detallada de los hechos a los que se refieren.

4.1. La ostensibilidad condicionada de las inscripciones en el registro de noticias de delito

Una de las novedades del Código Vassalli, perfeccionada por la reforma Cartabia, ha consistido en la previsión de la obligación del *p.m.* de inscribir «inmediatamente, en el registro correspondiente custodiado en el *ufficio*, toda noticia de delito que le llegue o que haya adquirido por iniciativa propia, que contenga la representación de un hecho, determinado y no inverosímil, susceptible de ser encuadrado hipotéticamente en un tipo penal. En la inscripción se indican, cuando consten, las circunstancias de tiempo y lugar del hecho. El *pubblico ministero* procede a la inscripción del nombre de la persona a la que se atribuye el delito tan pronto como resulten, al mismo tiempo

¹¹⁰ Se acoge el planteamiento metodológico de Ciampi (2014), 5, quien considera necesaria una evaluación llevada a cabo desde una perspectiva sistémica, no limitada a la información de garantía, la cual representa «la pieza de un mosaico más amplio de institutos informativos, también contemplados en el código vigente, como la legitimación para acceder al registro de las noticias de delito, ex art. 335 CPP, y el aviso de conclusión de las *indagini preliminari*, ex art. 415-bis CPP».

¹¹¹ Dichas hipótesis, como observa Giostra (1998), 8, atañen al régimen de secreto de cada *atto di indagine*. Se trata de temas relacionados, pero no coincidentes, ya que el presente análisis tiene por objeto los institutos destinados principalmente a garantizar el derecho a ser informado sobre la naturaleza y los motivos de la acusación.

que la inscripción de la noticia del delito o con posterioridad, indicios en su contra» (art. 335 CPP) ¹¹².

Con la registración de la *notitia criminis*, el procedimiento queda oficialmente radicado ante un determinado *ufficio della Procura* y a partir de la anotación onomástica comienzan a correr los plazos de duración de la fase preliminar ¹¹³. El hecho naturalístico inscrito constituye, evidentemente, solo un reproche hipotético, que define el ámbito de actuación de los investigadores y que va acompañado de una actividad valorativa destinada a conferirle una calificación jurídica.

Lo que aquí interesa es la accesibilidad del registro a las partes privadas potenciales y, en particular, a la persona a la que se le atribuye el delito. Bajo este perfil, la versión originaria del art. 335.3, CPP excluía *tout court* la comunicabilidad de las inscripciones hasta la asunción del *status* de imputado, comprometiendo así, antes del ejercicio de la acción penal, el conocimiento *ab initio* de la inculpación provisional, con un evidente perjuicio para las garantías defensivas. En ausencia de ocasiones de información “eventual” (solicitud del *p.m.* de *incidente probatorio* o de prórroga de los términos de investigación, realización de *atti garantiti*, aplicación de medidas cautelares o precautelares), el prolongado desconocimiento sobre la pendencia del procedimiento bien habría podido determinar la dispersión de elementos probatorios de descargo ¹¹⁴.

¹¹² Para mayor claridad, téngase en cuenta que existen tres registros (además del de noticias anónimas): el de las inscripciones contra personas desconocidas (modelo 44); el de las noticias de delito contra persona conocida (modelo 21); y el de los actos que no constituyen delito (modelo 45). Los dos primeros registros se diferencian en razón del dualismo entre la componente objetiva y la subjetiva de la *notitia criminis*. Sobre el tema, se remite a Marandola (2001), *I registri*. En cuanto a las novedades de la reforma Cartabia, en relación con la noción de noticia de delito y la retroacción de la inscripción en caso de que el *g.i.p.* advierta un «retraso [...] inequívoco e injustificado» (art. 335 *quater* CPP) v. Curtotti (2022), 198 ss.; La Regina (2023), 1188 ss.; Aprati (2022), 6 ss. Cabe además reflexionar sobre cierta analogía entre el juicio de no inverosimilitud y existencia de indicios en contra, confiado en el ordenamiento italiano al *p.m.* y la «valoración circunstanciada» del *Juez instructor*, indispensable para la admisión a trámite de la denuncia o querella.

¹¹³ A propósito de los cuales v. Alonzi, F. (2022), 242 ss.

¹¹⁴ En sentido crítico se expresaba Cordero (1990), 384 ss. Giostra (1995), 3598, subraya una «consecuencia paradójica: el investigado, ajeno a la existencia de las *indagini* en curso debido a que el *pubblico ministero*, al no haber tenido que realizar ningún *atto “garantito”* o habiéndolo hábilmente postergado, no le había enviado la información de garantía, no solo, por regla general, no estaba en condiciones de buscar tempestivamente pruebas a su favor, sino que, incluso cuando, temiendo la existencia de un procedimiento en su contra y conociendo la existencia de una prueba de descargo decisiva e inaplazable, acudía al juez para evitar su dispersión mediante las formas del *incidente probatorio*, se veía enfrentado a una orden de inadmisibilidad de su solicitud. De hecho, le resultaba imposible demostrar su legitimación para presentarla en calidad de persona sometida a las *indagini*, dado que el registro de noticias de delito le permanecía *off limits*». Añade Porcu (2019), 246, que la falta de conocimiento oficial del procedimiento habría determinado además la imposibilidad de comparecer ante el *p.m.* para prestar declaraciones *ex art. 374 CPP*, facultad reconocida exclusivamente a «quien tenga conocimiento de que se están llevando a cabo *indagini* en su contra». Una complicación adicional y más reciente, vinculada a la digitalización del proceso, deriva del hecho de que el desconocimiento formal de la pendencia del procedimiento impide el depósito de la designación del defensor en el “portal telemático” —para el cual se requiere el denominado acto habilitante— y, en consecuencia, la formulación de cualquier petición.

Es únicamente con la Ley 332/1995¹¹⁵ que el legislador, al reformular la disciplina de las investigaciones defensivas prevista en el entonces art. 38 disp. att. CPP, se preocupa asimismo de garantizar su presupuesto fáctico “mínimo”, es decir, el derecho a adquirir conocimiento de la *existencia del procedimiento* (y no, de manera más ambiciosa, *a ser informado de la acusación*). En efecto, el reformado apartado 3 del art. 335 CPP reconoce al *indagato*, a la persona ofendida y a sus respectivos defensores la facultad de presentar una solicitud formal ante la secretaría del *p.m.* con el fin de conocer «las inscripciones previstas en los apartados 1 y 2». Existen, sin embargo, dos tipos de limitaciones, dado que la posibilidad de acceso queda excluida en «los casos en que se proceda por uno de los delitos previstos en el art. 407, apartado 3, letra a) [los denominados delitos de gran criminalidad organizada y común]» (apartado 3), y se admite que «si existen necesidades específicas relacionadas con la actividad de investigación, el *pubblico ministero*, al decidir sobre la solicitud, p[ueda] disponer mediante decreto motivado el secreto sobre las inscripciones por un período no superior a tres meses y no renovable» (apartado 3 *bis*).

El equilibrio entre el derecho de defensa y el buen desarrollo de las *indagine* se ha perseguido, por tanto, transformando en excepción lo que en el sistema anterior constituía la regla (la impenetrabilidad del registro) y generalizando, por esta vía, el acceso a las anotaciones.

Tras la activación de la parte potencial interesada, pueden darse dos situaciones, reguladas por el art. 110 *bis* disp. att. CPP. En caso de que efectivamente se estén llevando a cabo investigaciones contra un sujeto identificado y no concurra ninguno de los impedimentos previstos en el art. 335.3 y 3 *bis*, CPP, la secretaría responderá señalando las inscripciones registradas. No obstante, el código no precisa el contenido de la *disclosure* y, ante esta laguna, la práctica se ha orientado en el sentido de transmitir al solicitante únicamente la indicación de las normas legales hipotéticamente violadas, además del número de procedimiento y del nombre del magistrado inquiriente. Una interpretación tan restrictiva se traduce evidentemente en una limitación del derecho del sujeto pasivo a ser informado sobre la acusación¹¹⁶, cuya plena realización exigiría, por el contrario, al menos una enunciación sucinta del hecho histórico achacado, con mención de la fecha y el lugar de su presunta comisión, así como la explicitación de su calificación jurídica y de las circunstancias correspondientes.

En la hipótesis inversa, es decir, cuando el registro no contenga anotaciones onomásticas o cuando estas, aun existiendo, deban mantenerse en secreto, se deberá, en cualquier caso, emplear la fórmula «no existen inscripciones

¹¹⁵ Las modificaciones relativas al registro previsto en el art. 335 CPP deben, en verdad, ser estrechamente correlacionadas con aquellas que la misma ley ha introducido en el instituto de la información de garantía —sobre el cual se profundizará *infra*—, cuyo envío fue simultáneamente postergado.

¹¹⁶ Critica esta práctica Varraso (2003), 183 ss.

susceptibles de comunicación». La opción en favor de este responso sibilino —idéntico tanto en el caso de que el procedimiento no esté formalmente incoado como cuando su existencia deba permanecer oculta— tiene como objetivo «desincentivar solicitudes subrepticias dirigidas a descubrir la existencia de inscripciones no revelables»¹¹⁷.

Además de la imposibilidad de obtener respuestas completas, el instituto plantea numerosas objeciones, mostrando su inadecuación para realizar los presupuestos de un sistema acusatorio en el que investigador e investigado se encuentren en una condición de sustancial igualdad.

El art. 335 CPP resulta, en efecto, inidóneo para dar cumplimiento a los arts. 111.3 Cost. y 6.3, let. a) CEDH por diversas razones. En primer lugar, como se ha mencionado, no permite adquirir conocimiento de la atribución de responsabilidad penal en relación con una conducta concreta —presupuesto indispensable para poder elaborar una estrategia de defensa oportuna—, sino que legitima la divulgación condicionada de la sola inscripción, a través de la cual es posible conocer únicamente la tipificación penal del delito por el que se procede. En otras palabras, el mecanismo de comunicación cubre únicamente, utilizando la terminología convencional, la naturaleza y no la causa (o *i motivi*) de la acusación. En segundo lugar, la información sobre el contenido del registro no se configura como un derecho reconocido a cualquier persona¹¹⁸(y, por consiguiente, como un deber en todo caso exigible a los órganos procedentes)¹¹⁹, sino que requiere una activación por parte del interesado.

A ello se suma que las comprensibles dinámicas psicológicas que deberían regir las decisiones de cualquier individuo racional llevarían a excluir o, al menos, a desincentivar una iniciativa del particular en tal sentido. De hecho, el *indagato* “por azar” inocente, al no poder presagiar ninguna inculpación, no tendría motivo alguno para presentar la solicitud y se vería irremediabilmente perjudicado en su derecho a buscar tempestivamente elementos probatorios a su favor; quien, en cambio, tuviera razones para sospechar la existencia de investigaciones en su contra —sin saber, no obstante, si ya se ha procedido o no a anotación nominativa— bien podría mostrarse reacio a «postularse para una condición de *indagato* que podría así ser sugerida a los órganos de acusación»¹²⁰. Incluso en el caso de que el sujeto decidiera ob-

¹¹⁷ Así también Giostra (1995), 3600. Más adelante, el A. puntualiza que «sigue siempre latente, en suma, la posibilidad de que existan noticias que lo conciernen “no susceptibles de comunicación”».

¹¹⁸ En este sentido Maddalena (1996), 488.

¹¹⁹ Esto es confirmado por la propia Corte cost., ord. 7 de julio de 2005, n. 307, en *Giur. cost.*, 2005, IV, 3001 ss., con nota de Dinacci (2005), 3007 ss. La pronuncia, al excluir que la tardía anotación nominativa cause un *vulnus* al derecho a ser informado lo antes posible sobre la naturaleza y los motivos de la acusación, reconoció que «de la inscripción en el registro de noticias delictivas no se deriva ninguna obligación informativa directa por parte del órgano acusador hacia el *indagato*, obligación que, en cambio, solo surge en el ámbito de las *indagini preliminari* con la realización de un *atto garantito*».

¹²⁰ Randazzo (1996), 1320. Consideraciones análogas permiten a Giostra (1995), 3600, definir el art. 335 CPP como «una enorme *slot machine* judicial [y] una norma generadora de ansiedad», dado que «para el inocente: está ahí para recordarle que una amenaza judicial podría cernirse sobre su

tener aclaraciones sobre su situación, no siempre resultaría fácil identificar la *Procura* competente o el momento cronológico a partir del cual la temida noticia debería, sin duda, haber sido inscrita¹²¹.

A raíz de la instancia, en cualquier caso, no existen certezas sobre (los tiempos de) la respuesta. El Código, en efecto, no establece un plazo perentorio dentro del cual el *p.m.* deba proceder (o ordenar a la secretaría que lo haga), ni prevé recursos o sanciones procesales frente a dilaciones indebidas o incluso radicales omisiones¹²². En consecuencia, la normativa no proporciona garantías adecuadas para evitar prácticas elusivas por parte de los inquirientes¹²³.

El mismo sistema de excepciones a la comunicabilidad, además, resulta discutible en cuanto a razonabilidad, formulación normativa y aspectos procedurales.

Con respecto al régimen derogatorio previsto *ope legis* para las anotaciones relativas a los delitos contemplados en el art. 407. 2, let. a), CPP, si bien se reconocen las exigencias de secreto que, en términos generales, conlleva cierto tipo de pesquisas, parece difícil justificar *a priori* una discriminación de este tipo, que contrasta con el alcance universal del derecho de defensa en todas las fases y grados del procedimiento. Símbles selecciones no deberían depender de la individuación abstracta de un catálogo de ilícitos penales, siendo imposible «determinar presuntivamente la existencia de dificultades en la investigación o peligros para las *indagini*»¹²⁴. Por otro lado, más allá del fondo del

cabeza y que podría incluso ser informado de ello, solo si supiera a quién preguntar y qué. Para el culpable: plantea el dilema entre preguntar para saber si existen sospechas, con el riesgo de generarlas precisamente por haber formulado la solicitud, y no tomar ninguna iniciativa, con el riesgo de seguir ignorando investigaciones en curso en su contra. Quien, en definitiva, decida solicitar información sobre la existencia de inscripciones que lo conciernen, nunca podrá obtener respuestas tranquilizadoras: en efecto, o se le proporciona la temida información con la fórmula «existen las siguientes inscripciones susceptibles de comunicación» o se le responde que «no existen inscripciones susceptibles de comunicación». Sigue siempre latente, en suma, la posibilidad de que existan noticias que lo conciernen «no susceptibles de comunicación».

¹²¹ Giostra (1995), 3600-3601, observa que «a intensificar esta sensación kafkiana de oscura amenaza judicial, contribuye también el azar derivado de la posibilidad de que la solicitud se envíe a la *procura* incompetente o el día antes de la efectiva inscripción de la noticia delictiva. Es cierto que este tipo de incertidumbre, por así decirlo, espacio-temporal puede superarse mediante instancias sistemáticas en todo el territorio nacional, periódicamente reiteradas, pero esto implica, en la práctica, una asistencia legal continua y una disponibilidad no común de medios económicos».

¹²² Señala, en efecto, Orlandi (1995), 267, que, en ausencia de un plazo perentorio, «falta un presupuesto esencial para que puedan calificarse como inválidos los actos posteriores a la conducta omisiva del *pubblico ministero*».

¹²³ Según Paulesu (2010), 4145, la falta de previsión de un plazo hace impracticable cualquier forma de control. En el mismo sentido observa Giostra (1995), 3602, que el *p.m.* dispone de un «poder» de «*segregazione* de facto de incidencia nada irrelevante: en ausencia de límites temporales expresos, el *pubblico ministero* podría dilatar deliberadamente el trámite de la solicitud [...]. Una conducta dilatoria inculcable en el plano procesal y, siendo realistas, difícilmente evitable desde la perspectiva de sanciones disciplinarias o penales». En un intento de contener el arbitrio cronológico de las *Procure*, Gualtieri (1996), 499 ss., propone aplicar por analogía los arts. 117 y 118 CPP, que imponen proceder «sin demora».

¹²⁴ Así Caraceni (1996), 640. En el mismo sentido Nobili (1996), 359 según el cual «tiene poco sentido que selecciones de este tipo deriven de enumeraciones abstractas de la ley, porque estas solo pueden depender de valoraciones concretas: incluso en un proceso por homicidio o robo puede resultar

planteamiento, la comunicabilidad de la inscripción termina dependiendo de decisiones ampliamente discrecionales del *p.m.*¹²⁵, quien, en primera instancia, debe reconstruir un hecho sobre la base de los elementos (a menudo escasos o genéricos) de los que dispone en la fase embrionaria del procedimiento y, en un segundo momento, subsumir la conducta hipotetizada dentro de un tipo penal, operación que dista mucho de ser meramente consecencial¹²⁶.

Aún más problemático resulta el poder, reconocido al representante de la acusación pública en el apartado 3 *bis*, de disponer, en presencia de «necesidades específicas relativas a la actividad de *indagine*», la inaccesibilidad del registro del art. 335 CPP por un período no superior a tres meses. Si bien resulta teóricamente plausible atribuir a la autoridad procedente la posibilidad de valorar las peculiaridades de cada investigación, modulando su grado de publicidad (o, como sería preferible, recurriendo a tal fin al *g.i.p.*)¹²⁷, el presupuesto de la denegación es irremediablemente vago y, en ciertos aspectos, «tautológico, si se tiene en cuenta que, para permitir la no comunicabilidad de la inscripción, basta con apelar a la “función de investigación”, que por definición es reservada»¹²⁸. Las mayores perplejidades, sin embargo, derivan

irrelevante que [Fulano] tenga conocimiento de esa inscripción, mientras que lo contrario podría ser cierto en un simple caso de participación en juegos de azar».

¹²⁵ Sobre la discrecionalidad de la acusación pública siempre es útil remitirse a Flores Prada (1999), 564 ss., quien propone una tripartición. Mientras que «discrecionalidad *técnica* no es sino el margen imprescindible y necesario de autonomía de que gozan los miembros del Ministerio Fiscal a la hora de construir la calificación jurídica de los hechos “(o de valorar la suficiencia de la prueba, *ivi*, 579) y, en cuanto operación meramente intelectual, no es previsible ni regulable por ningún ordenamiento, «la discrecionalidad *política*, [en cambio] solo está contemplada *stricto sensu* en los ordenamientos basados en el principio de oportunidad [y] supone, básicamente, orientar la decisión de ejercer o no la acusación en atención a razones de política criminal». A estas dos formas de discrecionalidad, en los sistemas regidos por el principio de legalidad, se añade una tercera, la «*sumergida o [...] implícita*», derivada de la desproporción entre el volumen de noticias delictivas y los recursos disponibles, que impone opciones de prioridad y selección y, por tanto, escapa a cualquier control. En el caso que nos ocupa, se trataría, de todas formas, de una hipótesis de discrecionalidad técnica, aunque susceptible de ser instrumentalizada indebidamente por el *p.m.*

¹²⁶ Sobre el punto Ciampi (2014), 7, observa que dicha hipótesis «se presta a fuertes distorsiones en el plano aplicativo, porque reconducir un determinado hecho a una norma incriminadora no es una operación mecánica, siendo, por el contrario, determinante la “*opinio iuris*” del *pubblico ministero*. No solo eso: más allá del problema [...] de la subsumibilidad del hecho en un tipo penal en lugar de otro, debe considerarse que, cuando las investigaciones aún no han alcanzado una fase avanzada [...], la escasez y, a menudo, la genericidad de los elementos a disposición del magistrado inquiriente dejan amplios márgenes de discrecionalidad incluso en el nivel preliminar de la reconstrucción del hecho. Así, se eleva al cuadrado el riesgo de que el encuadramiento de la noticia de delito entre los supuestos del art. 407.2, let. a), CPP sea el fruto de una operación orientada teleológicamente, porque dicha clasificación, sin implicar ningún inconveniente para el magistrado inquiriente (que, en cualquier caso, se encuentra en condiciones de perfeccionar la inculpación antes de presentar la acusación), esteriliza desde el inicio cualquier intento de acceso al registro del art. 335 CPP».

¹²⁷ También en este caso, de hecho, se produce una suerte de conflicto de intereses no muy distinto del que afecta al *Juez de Instrucción* en el ordenamiento español, siendo difícil imaginar que el *dominus* de la investigación pueda proceder con total ecuanimidad a una razonable armonización entre la eficiencia investigativa y los derechos del sujeto pasivo del procedimiento. En este sentido, acertadamente, Nobili (1997), 77, señala que «la legitimación del *pubblico ministero* (para decretar el secreto) no tiene justificación».

¹²⁸ Marandola (2001), *I registri*, 340, añade que «las condiciones impuestas por la ley para justificar el secreto de la inscripción son aquellas “necesidades específicas de investigación” que constituyen la

de la absoluta inmunidad frente a cualquier control (incluso en el ámbito jerárquico)¹²⁹ de una decisión que no es indiferente para la defensa, al no estar prevista normativamente ninguna revisión judicial ni ningún remedio impugnatorio; de manera que la motivación del acto, aunque impuesta *ex lege*, podría quedar reducida, sin consecuencias, a meras fórmulas de estilo¹³⁰. En síntesis, «la genericidad de los presupuestos, unida a la ausencia de controles, parece legitimar cualquier abuso por parte del *p.m.*»¹³¹. También la dimensión cronológica del cumplimiento genera dudas, ya que no se especifica claramente el inicio del plazo trimestral de la *segretazione*: frente a una tesis, más fiel al dato literal, que sitúa el *dies a quo* en la solicitud del particular¹³², se contraponen otras, inspiradas en lógicas garantistas y sistemáticas, que lo hace coincidir con la anotación de la noticia de delito en el registro¹³³.

Lo expuesto en relación con el escueto contenido de la información, la necesaria (y en cierta medida paradójica) activación del interesado, la discrecionalidad y la falta de control sobre las decisiones del *p.m.* en materia de *segretazione* de las inscripciones, permite afirmar que el mecanismo delineado por el art. 335 CPP, si bien puede resultar útil para monitorear eventuales modificaciones *in itinere* del delito atribuido o de las circunstancias¹³⁴, no es idóneo para garantizar *ab initio* el derecho de la persona investigada a defenderse conociendo, es decir, con plena conciencia de la acusación formulada en su contra¹³⁵.

estructura de toda la fase procedimental».

¹²⁹ Según Varraso (2003), 183, «es indiscutiblemente el *pubblico ministero* quien determina cuándo deben prevalecer las exigencias de defensa sobre las investigativas, sin que esté previsto ningún control, ni siquiera interno dentro del *ufficio*, sobre dicha elección».

¹³⁰ Observa Cristiani (1996), 88, que «las necesidades de “secreto” que el optimismo del legislador pretende que sean “específicas” y que deben indicarse en un “decreto motivado” corren el riesgo de reducirse a meras fórmulas estereotipadas, virtualmente no impugnables, con la consecuencia de atribuir al *pubblico ministero* una discrecionalidad solo aparentemente técnica». De manera análoga Marandola (2001), *I registri*, 340, señala que «la posible genericidad de la motivación en la que se fundamenta la denegación de la información, junto con la ausencia de controles en el plano procesal, concede al *pubblico ministero* la más amplia discrecionalidad».

¹³¹ Paulesu (2010), 4144.

¹³² Comparten esta opinión Grevi (1996), 47, y Giostra (1995), 3602, quien destaca las consecuencias negativas de tal solución, subrayando que «el *pubblico ministero* [tendría] a su disposición un período de secrecía investigativa que no depende de la delicadeza de las *indagini*, sino de la iniciativa de la contraparte». Lo que incentivaría la reiteración de plúrimas solicitudes periódicas, con predecibles inconvenientes para las secretarías.

¹³³ Para esta interpretación v. Cristiani (1996), 90; Gualtieri (1996), 500 ss.; Maddalena (1996), nt. 33.

¹³⁴ En este sentido Ciampi (2014), 14, hace referencia a la recalificación jurídica del hecho o a modificaciones en el conjunto de las circunstancias.

¹³⁵ Sola (2012), 58, afirma que «falsamente» garantista desde el principio, la disposición en examen se revela insuficiente, desde el punto de vista estructural, para garantizar el derecho inviolable de “ser informado, en el menor tiempo posible [...] y de manera detallada, del contenido de la acusación”.

4.2, El primer acto realizado con la intervención de la persona *sottoposta alle indagini*

Una ocasión informativa eventual, aunque de alcance generalizado, está prevista en el art. 161.01, CPP, completamente reescrito por la reforma Carabba, según el cual: «la policía judicial, en el primer acto realizado con la intervención de la persona *sottoposta alle indagini*, si está en condiciones de indicar las normas legales que se consideran violadas, la fecha y el lugar del hecho y la autoridad judicial procedente, lo comunica a la persona *sottoposta alle indagini* [...]».

Esta innovación normativa, sin embargo, no ha catalizado la atención de la doctrina, en parte porque ha sido incorporada, casi como un *obiter dictum*, en el entramado de una disposición dedicada a la declaración o elección de domicilio, la cual asume un papel central en el renovado sistema de notificaciones introducido por el d.lgs. 150/2022¹³⁶.

Si bien se trata de una intervención aditiva apreciable, claramente destinada a ampliar las posibilidades de conocimiento del *indagato*, no está exenta de críticas.

Nos encontramos, en efecto, ante un cumplimiento doblemente incierto: en primer lugar, no es seguro que durante la fase preliminar se lleve a cabo algún acto que requiera la intervención del sujeto pasivo (e.g., su identificación); además, incluso si ello ocurriera antes de la notificación del aviso de conclusión de las *indagini*¹³⁷, la comunicación seguiría estando supeditada a una ambigua y vaga «cláusula de posibilidad». La obligación informativa, de hecho, solo surge en la medida en que la policía judicial esté «en condiciones de indicar las normas legales que se consideran violadas, la fecha y el lugar del hecho y la autoridad procedente». Una interpretación razonable de esta locución debería atribuir eficacia derogatoria únicamente a la imposibilidad derivada del carácter incipiente de las investigaciones, como en el caso en que aún no «consten» (art. 335.1, CPP) las circunstancias de tiempo y lugar del hecho. No obstante, la redacción literal de la disposición parece ofrecer cobertura también a disfunciones derivadas de meras deficiencias de coordinación: dado que las normas legales presuntamente infringidas y la autoridad judicial competente son conocidas desde el momento en que se inscribe la *notitia criminis* en el registro, la única hipótesis en la que los agentes de la policía judicial podrían no estar en condiciones de indicarlas se debe a *deficit* organizativos, difícilmente controlables. Esta amarga conclusión parece verse respaldada por el tenor textual del art. 161.01, CPP, que configura la factibilidad de la comunicación como un elemento constitutivo del deber («si está en condiciones»), en lugar de como una excepción («salvo que no esté en condiciones»).

¹³⁶ Sobre el tema, se remite a Cimadomo (2022), 147 ss.

¹³⁷ Si el acto se realizara poco antes de la *discovery* total, impidiendo una participación efectiva de la defensa en la fase preliminar, quedaría prácticamente anulada la vocación garantista del mismo.

A ello se suma, también en este caso, que la *disclosure* no tiene por objeto la enunciación sumaria del hecho histórico delictivo y, por tanto, no parece idónea para permitir a la defensa un conocimiento completo de la inculpación, indispensable para su pronta activación.

Asimismo, la documentación mediante *verbale* prevista en el apartado 1 *bis* se limita «a la declaración o elección de domicilio, o al rechazo a efectuarla, así como a las advertencias indicadas en los apartados 1 y 2». Al faltar una referencia explícita a la comunicación prevista en el apartado 01, no parece haber obstáculos para recurrir a la forma oral, claramente menos garantista para el investigado.

Por último, una eventual omisión no es en modo alguno impugnabile ni conlleva sanción procesal respecto de los actos posteriores, pudiéndose, en el mejor de los casos, plantear una responsabilidad disciplinaria (ciertamente poco disuasoria) a cargo de los oficiales y agentes de la policía judicial.

El *novum* normativo parece, por tanto, destinado a permanecer confinado en el catálogo de los «buenos propósitos», es decir, de aquellas normas de carácter pedagógico destinadas a orientar a los investigadores, sugiriéndoles sutilmente las *best practices* que deberían adoptar, sin garantizar, no obstante, el derecho del sujeto pasivo a ser informado, en el menor tiempo posible, sobre la naturaleza y los motivos de la acusación formulada en su contra.

4.3. La información de garantía

Pasando finalmente al análisis del instrumento con una más marcada vocación ilustrativa, la información de garantía —a diferencia del mecanismo previsto en el art. 335.3, cpp— surge de una obligatoria iniciativa de oficio y representa la traducción en clave acusatoria de institutos «florecidos a partir del llamado “garantismo inquisitivo”»¹³⁸ del Código Rocco, en particular del antiguo aviso de procedimiento¹³⁹ y de la más reciente comunicación judicial.

El primero, introducido en los arts. 304 y 390 CPP de 1930¹⁴⁰ por la ley 932/1969, aseguraba al *inquisito*, tanto en la instrucción formal como en la sumaria, el conocimiento de la investigación judicial —además de la facultad

¹³⁸ Así Cordero (2006), 899. La expresión «garantismo inquisitorio», acuñada por Amodio (1977), 181, hace referencia a la tendencia a permitir al *inquisito* el conocimiento del proceso desde el inicio de las investigaciones dirigidas por el *p.m.* o por el *pretore*, posibilitando el ejercicio de la defensa técnica en relación con la realización de determinados actos, así como la autodefensa, aunque dentro de los estrechos límites permitidos por un sistema inquisitivo.

¹³⁹ Sobre el instituto v. Conso (1970), 139 ss., y Leone (1970), 120 ss.

¹⁴⁰ Art. 304 CPP 1930: «desde el primer acto de instrucción, el Juez Instructor está obligado a comunicar, a quienes puedan tener interés en calidad de partes privadas, un aviso de procedimiento, con invitación a ejercer la facultad de nombrar un defensor».

Art. 390 CPP 1930: «para el aviso de procedimiento y el nombramiento del defensor del imputado en los procedimientos con instrucción sumaria, se observan las disposiciones establecidas para la instrucción formal, desde los actos de la instrucción preliminar previstos por los artículos 231 y 232».

de designar un abogado de confianza— «desde el primer acto de instrucción [o desde los actos de instrucción preliminar]».

El cumplimiento *de quo*, sin embargo, reveló pronto su inadecuación funcional, al permitir informar al indiciado únicamente sobre la existencia del “procedimiento” y no sobre el fondo de la acusación. A ello se sumaban distorsiones ético-sociales y mediáticas que —verdadero y propio *leitmotiv* de la materia en examen—, al malinterpretar el significado del acto, lo transformaban, a los ojos de la opinión pública, de un instrumento de defensa en una fuente de lesión de la imagen y la reputación de la persona acusada de un delito¹⁴¹.

En pocos años, por lo tanto, la ley 773/1972 implementó una serie de correcciones al art. 304 CPP de 1930, sustituyendo el aviso de procedimiento por la comunicación judicial¹⁴². Esta última, sin alterar las escansiones cronológicas del envío, se caracterizaba por incluir también la «indicación de las normas legales infringidas y la fecha del hecho reprochado», además de una mayor sensibilidad hacia la privacidad del destinatario¹⁴³.

No obstante, esto no bastó para recomponer la «inversión de función sufrida»¹⁴⁴ por el instituto, que continuaba siendo percibido en el imaginario colectivo como una anticipación de la condena. La voluntad de exorcizar tales fenómenos degenerativos llevó al legislador de 1988 a modificar profundamente la comunicación, tanto en su perfil teleológico como temporal. Se abandonó definitivamente la revelación obligatoria y generalizada de la existencia de una investigación, y en su lugar se introdujo la información de garantía. Se trata de un aviso eventual y diferido, destinado a asegurar el ejercicio de la defensa técnica en previsión de la realización de *atti di indagine* con utilización privilegiada en la fase de juicio oral¹⁴⁵.

El art. 369 CPP, en su formulación original, establecía que «desde la realización [*sin dal compimento*] del primer acto al que el defensor tiene derecho

¹⁴¹ Para tales consideraciones v. Carli Gardino (1983), 80.

¹⁴² Sobre la comunicación judicial v. Ubertis (1986), 71 ss., y Nappi (1988), 400 ss.

¹⁴³ En este sentido, el art. 304.7 CPP 1930 disponía que «la comunicación judicial debe efectuarse por correo en sobre cerrado certificado con acuse de recibo». En cualquier caso, Carli Gardino (1983), 83, criticaba la no inclusión en el objeto de la comunicación de los datos materiales de la inculpación y la inoperatividad de la garantía respecto a la fase de investigaciones llevadas a cabo *motu proprio* por la policía judicial.

¹⁴⁴ Según Romano Ricciotti (1975), 277, «es emblemática la inversión de la función sufrida por un instituto recientemente introducido en nuestra legislación procesal penal, el aviso de procedimiento, posteriormente denominado comunicación judicial. La obligación de dar al imputado, antes de realizar cualquier acto procesal, un aviso para informarle de la instauración del procedimiento responde evidentemente al objetivo de permitir al propio imputado el ejercicio tempestivo de sus facultades de defensa. Es, en definitiva, un instrumento de defensa. En la práctica, sin embargo, se ha convertido en un terrible instrumento ofensivo. Cuando el aviso es enviado, por misteriosos canales la prensa recibe la noticia e inmediatamente los periodistas publican que el profesor Tizio, o el abogado Caio, o el honorable Sempronio han recibido un aviso de procedimiento. Y es como si hubieran sido condenados, porque el procedimiento penal concluirá dentro de uno o más años y, además, no se dará relevancia a la eventual absolución. No por malicia, sino porque “ya no es noticia”».

¹⁴⁵ En este sentido Cenci (1992), 77.

a asistir; el *pubblico ministero* envía por correo, en sobre cerrado con acuse de recibo, a la persona *sottoposta alle indagini* y a la persona ofendida, una información de garantía con indicación de las normas legales que se consideran infringidas, la fecha y el lugar del hecho y con la invitación a ejercer la facultad de designar un defensor de confianza».

Respecto al sistema anterior, la obligación de notificación que recaía sobre el *p.m.* fue postergada, tomando como referencia no el inicio de la actividad instructora en general, sino el primer acto “garantizado”¹⁴⁶. En otras palabras, el sujeto pasivo recibiría noticia oficial de la existencia de una acusación a más tardar en el momento en que el magistrado inquiriente decidiera proceder a un interrogatorio, careo o reconocimiento en rueda en los que debiera participar el *indagato*, a una inspección no urgente o a un *accertamento* técnico irreplicable. Esto podía ser coherente a nivel sistemático con el carácter meramente endofásico de los resultados de la investigación, que no estaban destinados a valer como prueba en juicio. Sin embargo, ya se ha observado cuán precaria era tal afirmación y cuán ilusoria se habría revelado en el futuro inmediato¹⁴⁷.

¹⁴⁶ Señala tal desfase temporal Varraso (2003), nt. 65: «en el nuevo código procesal de 1988, siempre sobre la base de la naturaleza tendencialmente endoprocédimental de los actos de *indagine*, se desplazó hacia adelante la obligación del *pubblico ministero* de efectuar la notificación del acto *de quo* en comparación con el sistema anterior, en el que el correspondiente aviso de procedimiento [...] debía emitirse desde el primer acto de instrucción [...]. En la versión original del art. 369 CPP se preveía que la información de garantía debía ser enviada por el órgano de la acusación “desde la realización del primer acto al que el defensor [tenía] derecho de asistir”. Considérese incidentalmente que el instituto constituye una excepción al principio general de secreto de las *indagini* que, en la versión original del código, encontraba plena aplicación también gracias a la inaccesibilidad del registro de noticias de delito, conforme a la primigenia formulación del art. 335.3, CPP

Debe subrayarse que, en línea teórica, son «actos a los que el defensor tiene derecho de asistir» también aquellos denominados “*a sorpresa*” —*perquisizioni, sequestri* e inspecciones urgentes—, respecto a los cuales está excluido el aviso previo, pero no la facultad del defensor de estar presente. Al no distinguir entre actos garantizados y actos “*a sorpresa*”, el art. 369 CPP ha dado lugar a dudas interpretativas. Según una primera tesis —sostenida, *ex multis*, por Cass. pen., sez. III, 25 de junio de 1995, n. 2501, en *Dejure*, y por Gaeta (2010), 4490 ss.— los actos sorprendidos no necesitaban ser precedidos ni acompañados por la información de garantía, la cual podía, en su caso, ser enviada después de la realización del acto. Un segundo enfoque, en cambio, —compartido por Trevisson Lupacchini (1993), 97 ss., a cuya obra se remite para referencias jurisprudenciales— planteaba la simultaneidad de la información de garantía con la ejecución de secuestros, *perquisizioni* e inspecciones urgentes. La última posición —sostenida por Cass. pen., sez. II, 28 de octubre de 1997, n. 5752, en *Dejure*, y Barbuto (1995), 122 ss.— consideraba que la información de garantía debía, en todo caso, notificarse antes de la realización de un acto “*a sorpresa*”. Para resolver el conflicto, intervino Cass. pen., Sezioni Unite, 23 de febrero de 2000, n. 7, en *Cass. pen.*, 2000, IX, 2225 ss., distinguiendo dos hipótesis: si el indagado se encuentra en el lugar en el momento del secuestro o de la *perquisizione*, no es necesario que a la entrega del decreto motivado se acompañe la de la información de garantía; en caso contrario, es decir, cuando el sujeto pasivo no esté presente, tras la realización del acto “*a sorpresa*”, el *p.m.* debe notificar el aviso *ex art.* 369 CPP

¹⁴⁷ En este sentido observa Giostra (1995), 3598, que «la explicación “oficial” de la obligación de enviarla únicamente “desde la realización del primer acto al que el defensor tiene derecho a asistir”, ya poco plausible en la estructura originaria del código, se había vuelto casi provocadora tras las conclusiones jurisprudenciales y legislativas de 1992, que habían conferido, de hecho, dignidad probatoria a la actividad investigativa del *pubblico ministero*. Sostener —como se lee en la Relación al Proyecto Preliminar [*Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale 1988*, en *Gazz. uff.*, 24 de octubre de 1988, n. 250, *Suppl. ord.* n. 2, 92, n.d.e.]— que solo a partir de la realización del primer acto ga-

El empleo de la ambigua fórmula «desde la realización [*sin dal compimento*] del primer acto al que el defensor tiene derecho a asistir» había generado dudas interpretativas: aunque algunos sostenían una opinión diametralmente opuesta¹⁴⁸, la tesis mayoritaria era que el envío de la información *de qua* fuese «siempre posible y, con la realización de un “acto garantizado”, obligatorio»¹⁴⁹, de modo que el *p.m.* habría tenido el control absoluto sobre la dimensión temporal del aviso, determinando discrecionalmente no solo si y cuándo proceder con la actividad de *indagine*-presupuesto¹⁵⁰, sino también con cuánta antelación eventualmente ordenar la notificación. La conclusión, ciertamente desalentadora, es que en el contexto del nuevo código era (y, en gran parte, sigue siendo) posible llevar a cabo investigaciones mucho más secretas que las dirigidas por el viejo Juez Instructor¹⁵¹.

Sin embargo, la flexibilidad del plazo previsto no impidió la instrumentalización mediática de la *disclosure*, cuyas consecuencias sensacionalistas tuvieron una tangible evidencia en el caso “*Mani Pulite*”¹⁵². Animada por la voluntad de contener tales efectos estigmatizantes, la ley 332/1995 reformuló la disposición en comento, sustituyendo en su *incipit* la expresión original «*desde la realización* del primer acto al que el defensor tiene derecho a asistir» por la locución (vigente hasta hace unos meses) «*solo cuando deba realizar* un acto al que el abogado tiene derecho a asistir». «mientras que anteriormente la previsión de la realización de un acto “garantizado” funcionaba como límite último para el envío de la información, en cuanto tal no superable pero legítimamente anticipable —al menos según la práctica—, la modificación léxica introducida en el texto del art. 369 CPP prohib[ía] esta conclusión, estableciendo un vínculo ineludible entre la realización del acto y el (previo) envío de la información de garantía, para el cual ya no [era] posible una retrocesión temporal»¹⁵³.

rantizado “surge la necesidad de informar al imputado sobre el procedimiento en su contra, dado que solo en relación con la ejecución de dichos actos puede concretarse la actividad del defensor”, resultaba casi irrisorio desde el momento en que, por no decir más, el más importante acto “no garantizado” llevado a cabo por el *pubblico ministero* —la obtención de informaciones testimoniales— había ganado inopinadamente relevancia probatoria, aunque con alguna púdica, pero eficaz, cautela legislativa (cfr. apartados 4 y 5 del art. 500 CPP)».

¹⁴⁸ Cordero (2006), 900, sostenía que la información debía enviarse una vez ya realizado el acto, señalando que «“*compimento*” significa “cosa hecha” y “*dal*” equivale a “después”».

¹⁴⁹ Así Giostra (1995), 3599.

¹⁵⁰ El tema, al ser aún actual y no referirse exclusivamente a la evolución histórica del instituto, será profundizado *infra*.

¹⁵¹ Para tal consideración, v. Nappi (2001), 60.

¹⁵² Giostra (1995), 3598, observa que «no obstante, también este instituto ha salido visiblemente deformado de la turbulenta historia de [...] “Tangentopoli”. Más aún, sería más exacto decir que ha resultado exasperada la atención sobre los efectos distorsionantes que siempre ha producido en su dimensión sociológica. Nadie puede negar, de hecho, que, en el *fast food* de una crónica judicial cada vez más sensacionalista y superficial, la información de garantía sea a menudo consumida por la opinión pública como una imputación, si no incluso como una anticipación de condena. Cuando además el procedimiento se refiere a delitos graves y a personajes destacados de los ámbitos político y financiero, como lamentablemente sucede con creciente frecuencia, el daño de imagen para el destinatario de tal aviso es a menudo irreparable».

¹⁵³ Literalmente Triggiani (2002), 199 ss. En términos análogos Giostra (1995), 3599, señala que «mientras que, según la normativa anterior, el envío era siempre posible y, al realizarse un “acto ga-

La solución ideada en 1995, independientemente de las críticas que aún persisten en la disciplina en cuestión, no ha encontrado consenso en la doctrina, donde se ha señalado el error conceptual en el que incurrió el legislador: este último, casi olvidando la función garantista del aviso y dando por sentado que las filtraciones de informaciones no eran en modo alguno evitables, introdujo un régimen temporal perjudicial desde la perspectiva de la efectividad del instituto como instrumento de conocimiento funcional al derecho de defensa¹⁵⁴. Se ha denunciado, además, el error metodológico consistente en «derivar consecuencias de orden [procesal] a partir de [...] distorsiones de carácter socio-cultural, que deben encontrar sus antídotos en el ámbito de las costumbres, la profesionalidad periodística, el progreso cultural y el sentido de responsabilidad civil»¹⁵⁵ y, podría añadirse, en sanciones penales realmente disuasorias para los divulgadores. Por el contrario, los referentes constitucionales y convencionales habrían impuesto, considerando el verdadero destinatario del acto, una ampliación de su ámbito de aplicación¹⁵⁶.

A agravar las perplejidades sobre la idoneidad ilustrativa del instrumento concurría una excesiva parquedad en la selección de los elementos que debían ponerse en conocimiento del sujeto pasivo, ya que el art. 369 CPP se limitaba a

rantizado”, obligatorio, ahora está siempre prohibido, salvo que se lleven a cabo “actos garantizados”. Transparente el razonamiento subyacente: la información de garantía es un instrumento de defensa; a menudo su significado es malinterpretado; hagamos que se envíe con menor frecuencia y lo más tarde posible». De manera similar, Illuminati (2023), 897, observa que la formulación de la norma «tenía el propósito de evitar que la información de garantía se anticipara (y quizás se filtrara simultáneamente a la prensa) en el momento de la inscripción de la noticia de delito, la cual, por sí misma, es neutra respecto de las determinaciones del *pubblico ministero*. Una previsión, esta, a la vez innecesaria y excesiva, porque nada impediría al *pubblico ministero* anticipar discrecionalmente un acto con la participación del defensor, mientras que retrasar obligatoriamente una información de garantía que podría enviarse al inicio de las *indagini* puede representar un perjuicio para la defensa». Tranchina (2006), 138, añade que, en cualquier caso, la disposición carecía de carácter vinculante, dada la ausencia de cualquier sanción en caso de incumplimiento, es decir, en caso de indebida anticipación de la notificación.

¹⁵⁴ Mantovani (2011), 70 ss., quien además subraya que la intervención sobre la información de garantía debe ponerse en relación con las modificaciones introducidas por la misma Ley 332/1995 al art. 335 CPP. En otras palabras, el legislador, considerando perjudicial la anticipación del aviso *ex art.* 369 CPP, ha estimado, en una perspectiva compensatoria, devolver la iniciativa al particular, permitiéndole adquirir conocimiento de la pendencia del procedimiento mediante la publicidad condicionada del registro de las noticias de delito. Dicha solución ha sido considerada menos expuesta al flujo mediático.

¹⁵⁵ Así Giostra (1995), 3598-3599.

¹⁵⁶ Nobili (1996), 359-360, tras definir la intervención normativa como «una verdadera *débâcle*», identifica como único aspecto positivo la limitación del arbitrio del *p.m.* en «anticipar a su antojo los efectos “punitivo-externos” del proceso, que casi invariablemente se desatan con [...] la información». El A. observa que «el acto, para su verdadero destinatario, debía ver ampliada y no restringida su esfera de operatividad». El mismo, tras constatar que las filtraciones de noticias pueden deberse a circunstancias muy distintas de la información de garantía, añade que «con reformas de este tipo, el legislador muestra —o finge— ignorar dónde están las verdaderas llagas y se cuida mucho de intervenir allí donde realmente haría falta. Es más, casi consagra las patologías existentes, con la apariencia de limitarlas: afronta el instituto con una actitud casi resignada, asumiendo que se trata de una noticia para la colectividad y no para el acusado». Considérese, además, que si el *p.m.* quisiera efectivamente dar a conocer la existencia de una investigación, no sería la prohibición de anticipación de la información de garantía lo que se lo impediría.

exigir la indicación de las normas legales que se suponían infringidas, la fecha y el lugar del hecho, sin imponer una obligación descriptiva de los elementos materiales de la conducta¹⁵⁷. Dichas noticias sucintas no permitían preparar *ab initio* una estrategia de defensa adecuada y, en ocasiones (piénsese en el indagado inocente o en el delincuente “a tiempo completo”), podían incluso resultar insuficientes para identificar con certeza el hecho histórico provisionalmente atribuido. También en este caso, la *disclosure* podía considerarse conforme a los *dicta* de los arts. 111.3, Cost., y 6.3, let. a), CEDH, solo en lo que respecta a la naturaleza y no a la causa (*i motivi*) de la acusación¹⁵⁸.

A los vicios mencionados —heterogénesis de los fines, régimen temporal y limitación de contenido— ha intentado dar respuesta la reciente Ley 114/2024 (denominada “Ley Nordio”)¹⁵⁹, particularmente sensible a la revitalización del derecho a defenderse conociendo.

Por enésima vez, se ha intervenido en la “parte alta” del art. 369 CPP¹⁶⁰, introduciendo, en el exordio de la disposición, la locución «*en tutela del derecho de defensa*» y suprimiendo el adverbio «*solo*», de manera que —de forma similar a lo que ocurría en 1988— la información debe ser enviada por el *p.m.* «*cuando deba realizar un acto al que el defensor tiene derecho a asistir*».

La precisión teleológica, si bien no censurable ante la reiterada tergiversación mediática de la comunicación, adquiere un «valor meramente didascálico»¹⁶¹. Más relevante resulta, en cambio, la modificación de la fisio-

¹⁵⁷ De las *Osservazioni governative al parere della Commissione consultiva parlamentare* recogidas en Conso, Grevi, Neppi Modona, (1990), 286, se desprende que la justificación de dicha elección radica en la voluntad de evitar que la información de garantía sea considerada «equivalente [a la formal imputación de un delito] y, como tal, antinómica respecto a las finalidades del instituto». *Contra* cfr. Caraceni (1996), 641-642. Por otra parte, la limitación resultaba incoherente a nivel sistemático, dado que antes del ejercicio de la acción penal pueden presentarse situaciones (*ordinanza* aplicativa de una medida cautelar, interrogatorio del indagado, invitación a comparecer) en las que el sujeto pasivo es informado puntualmente del hecho imputado, e incluso, en algunos casos, de los elementos probatorios y sus respectivas fuentes.

¹⁵⁸ Gaeta (2010), 4485, señalaba que los elementos cognoscitivos compendiados en la información de garantía estaban lejos de integrar la descripción «de la naturaleza y los motivos [la causa] de la acusación».

¹⁵⁹ Sobre el *novum* normativo v. Spangher (2024). A pesar de su alcance limitado, las valoraciones doctrinales son en general positivas. El mismo Spangher (2024), 5, habla de una «intervención ‘quirúrgica’ en aras de las garantías individuales». A juicio del A., no se trata de «la reforma global del proceso penal según la lógica acusatoria del Código Vassalli, apreciada por el Ministro, pero las áreas de intervención y sus contenidos van en esa dirección». Lorenzetto (2024), 1155, observa que «dejado en un segundo plano el eficientismo explícito impreso en la reforma ‘Cartabia’, la consigna ahora es el garantismo, estandarte identitario de una maniobra antitética con mayor *appeal*». Siempre en el ámbito de la información de garantía, la reforma, inspirada en la intención de salvaguardar la privacidad del investigado, ha introducido una serie de modificaciones en materia de notificación y publicación del aviso. No siendo este el lugar adecuado para profundizar en el tema, se remite *ivi*, 1159 ss.

¹⁶⁰ Esta es la formulación actual del primer párrafo: «en garantía del derecho de defensa, cuando deba realizar un acto al que el defensor tenga derecho a asistir, el *pubblico ministero* notificará a la persona *sottoposta alle indagini* y a la persona ofendida una información de garantía que contenga una descripción sumaria del hecho, la indicación de las normas legales que se consideran infringidas, la fecha y el lugar del hecho y la invitación a ejercer la facultad de nombrar un defensor de confianza».

¹⁶¹ Illuminati (2023), 896. También Porcu (2024), 12, considera que la explicitación de la finalidad de la información de garantía probablemente no era necesaria. Precisa Gialuz (22 de julio de 2024), 1

nomía cronológica del aviso, que permite modular el momento de la información en función de las necesidades defensivas, pudiendo incluso preceder a la realización del “acto garantizado”, identificado como término último del cumplimiento¹⁶². Es cierto que la decisión de anticipar la información de garantía sigue quedando, en última instancia, en manos del acusador público, lo que permite matizar el alcance real de la modificación introducida. Sin embargo, tal circunstancia no desvirtúa completamente su significado, en la medida en que la nueva configuración normativa amplía el espacio potencial de ejercicio del derecho de defensa —así como los posibles efectos negativos de la eventual difusión pública de dicha información—, al desvincular, al menos en abstracto, la comunicación de la acusación de la realización de “actos garantizados”. Desde esta perspectiva, la nueva regulación no se agota en un plano meramente declarativo, sino que introduce una posibilidad jurídica adicional que, aun dependiendo de su discrecional aplicación práctica por parte del *p.m.*, resulta idónea para favorecer el desarrollo de actividades defensivas, incluidas aquellas orientadas a la búsqueda de elementos de descargo mediante investigaciones privadas¹⁶³.

El aspecto de mayor interés, sin embargo, concierne a la inclusión, entre los elementos compendiados en la información de garantía, de la «descripción sumaria del hecho». Al extender finalmente la comunicación también a la causa (*i motivi*) de la acusación, se perfila un mecanismo de conocimiento sin duda más coherente con la Constitución y el CEDH, que —al menos en este aspecto— parece idóneo para posibilitar una participación consciente de la defensa en la fase preliminar. El indagado, en efecto, no solo es hecho sabedor de la mera pendencia del procedimiento, junto con el título del delito hipotetizado y las circunstancias espacio-temporales del hecho, sino que se enfrenta a la conducta que se le atribuye provisionalmente¹⁶⁴. A partir de

ss., que «en realidad, no existían teorizaciones en sentido contrario. Los problemas han surgido en la práctica, con una instrumentalización del acto en clave culpabilizadora, especialmente por parte de los medios de comunicación; sin embargo, el legislador considera útil un enfoque pedagógico. Poco importa, porque en la práctica no cambia nada».

¹⁶² En este sentido Illuminati (2023), 897.

¹⁶³ Para estas consideraciones v. Lorenzetto (2024), 1158. También Porcu (2024), 13, subraya que «el D.d.l. Nordio, por tanto, [...] regresa a la versión original, permitiendo anticipar la notificación de la información de garantía (ciertamente útil para el ejercicio de las facultades defensivas, que no parecen estar subordinadas, ni siquiera en términos cronológicos, a la decisión del *pubblico ministero* de ordenar un acto garantizado)».

¹⁶⁴ Señala Lorenzetto (2024), 1158, que la «inédita “descripción sumaria del hecho” debería contribuir a una información sobre la acusación que cubra —si no de “modo detallado” [...], al menos en términos más amplios— no solo la ‘naturaleza’ (calificación jurídica), sino también los ‘motivos’ [la causal] (elementos fácticos), estos últimos hasta ahora circunscritos a los rasgos exteriores (fecha y lugar)». Se pronuncian a favor de la ampliación del contenido también Illuminati (2023), 897; Porcu (2024), 14; Demartis (2024), 30. *Contra*, cfr. en cambio Gialuz (22 de julio de 2024), 1 ss., quien advierte sobre una modificación funcional del instituto que acabaría por equivaler a una imputación formal del delito, lo cual resultaría incoherente con un sistema cognoscitivo basado en una progresión en el detalle de la información. Según el A., en lugar de ampliar el alcance del art. 335. 3, CPP, «se ha querido modificar directamente el contenido de la información de garantía con la loable intención de incrementar su potencial informativo, pero con un alto riesgo de heterogénesis de los fines: la práctica enseña que [...] difícilmente el acto quedará sustraído a los medios de comunicación. Los cuales podrán disponer, desde

este momento, por tanto, dispone del bagaje gnoseológico indispensable para elaborar una estrategia orientada a hacer valer sus razones o a refutar la tesis acusatoria. Las dudas se refieren, más bien, al grado de detalle que la práctica otorgará a la ilustración de la conducta: si bien esta última no podrá faltar nunca, so pena de nulidad de la información de garantía *ex art.* 178.1, let. c), CPP, el nivel de profundidad descriptiva parece quedar sujeto a la irrecurrible discrecionalidad del p.m.¹⁶⁵.

Es precisamente en este aspecto donde se concentran los perfiles problemáticos del instituto, que, desde su introducción, queda a merced de incensurables valoraciones de oportunidad del representante de la pública acusación, relativas ante todo al *an* y al *quando* de la realización de actividades en las que el defensor tiene derecho a asistir¹⁶⁶. A pesar de que ha desaparecido la relación biunívoca entre acto garantizado y notificación del aviso —en el sentido de que esta última, hoy en día, podría preceder en un tiempo considerable al primero—, el cumplimiento sigue estando vinculado a decisiones investigativas que no son (ni podrían ser) objeto de control¹⁶⁷. Es perfectamente posible, en otras palabras, que la fase preliminar se desarrolle sin que el acusado tenga conocimiento de ella, concluyéndose sin interrogatorios¹⁶⁸,

el inicio de las *indagini*, de una suculenta exposición de los hechos. Para evitar esto, en la práctica se terminará interpretando la sumariedad de la descripción de manera rigurosa. Pero entonces, no habrá cambiado mucho respecto a la situación actual». Si bien es innegable la semejanza con la «sumaria enunciació del hecho» prevista en el art. 415 *bis* CPP, tales argumentaciones no parecen compartibles, ya que elevan la patología a fisiología y descuidan al verdadero destinatario del acto, quien tiene un interés exclusivo en ser informado cuanto antes de la acusación, a fin de preparar una defensa tempestiva y adecuada. En otras palabras, la descripción sumaria de la conducta no parece (procesalmente hablando) poder traducirse en un perjuicio para el indagado, ni adquirir un significado acusatorio unívoco cuando se comunica en una fase aún incipiente de las *indagini preliminari*. La mala praxis mediática no debería implicar una reducción de garantías, siendo otros los instrumentos (también penales) para hacerle frente.

¹⁶⁵ En este sentido, observa Lorenzetto (2024), 1159, que «no será difícil eludir el nuevo requisito con descripciones apenas esbozadas, difícilmente cuestionables en términos de exhaustividad; o —por el contrario— descender en el detalle en proporción directa al impacto que la noticia pueda generar en la opinión pública». La A. imagina, entonces, un «doble y concurrente *self-restraint*: descripciones sucintas y rarísimas anticipaciones, con implicaciones recíprocas (cuanto más se describa, menos se anticipará; cuanto más se anticipe, menos se describirá)».

¹⁶⁶ Ya al comentar la reforma de 1995, Giostra (1995), 3599, observaba que «han permanecido inalterados “los márgenes de oportunidad reservados al titular de la acusación en la elección del *cuándo* e incluso del *an* en la realización de actividades en las que el defensor tiene derecho a asistir». En el mismo sentido Caraceni (1996), 634-635.

¹⁶⁷ En cuanto a la versión resultante de la reforma de 2024, señala Lorenzetto (2024), 1158, que «firmemente en manos del *pubblico ministero*, incluso la ‘nueva’ información de garantía sigue condicionada por sus decisiones, tanto en lo que respecta a una posible anticipación (la notificación es obligatoria al realizar actos garantizados, no antes) como en lo que atañe a la profundidad descriptiva del hecho (la exigida es solo sumaria). Se trata de apreciaciones de mera oportunidad, sobre las cuales pesará la preocupación de no comprometer la eficacia de la investigación debido a una *discovery* prematura. Si esto es así, aparte del riesgo de desigualdades, ya latentes en la disposición anterior (pues la misma realización de actos garantizados forma parte de las estrategias de *indagine* del *pubblico ministero*) y aún menos tolerables hoy, dada la finalidad explícita del instituto en protección del derecho de defensa, que debería garantizarse al margen de declaraciones rimbombantes y sin diferencias de trato (arts. 3 y 111.3, Cost.), en sustancia, el impacto de las dos novedades acaba prácticamente anulado».

¹⁶⁸ Sobre la breve vigencia de la obligatoriedad de la invitación a comparecer para rendir declaración, introducida con pena de nulidad de la *richiesta di rinvio a giudizio* y del decreto de citación directa a juicio por la Ley 234/1997, v. Dalia (1997), 185 ss.; Marzaduri (1997), 750 ss.

careos o reconocimientos en rueda en los que deba participar, sin inspecciones no urgentes o *accertamenti tecnici* irrepetibles y, por ende, sin el envío de la información prevista en el art. 369 CPP; o bien que dichos actos sean dispuestos *in limine* a la conclusión de las *indagine*, cuando la *disclosure* resultaría tardía y sustancialmente inútil.

Por consiguiente, la situación jurídica subjetiva del indagado relativa al tempestivo conocimiento de la acusación no parece, en el estado actual, poder calificarse como un derecho subjetivo, puesto que no tiene como contrapunto ninguna obligación¹⁶⁹; si los presupuestos de la comunicación (realización de determinadas actividades investigativas) dependen del ejercicio de una suerte de potestad del *p.m.*, el acusado se encuentra, más bien, en una condición de sujeción.

En rigor, es la propia fisionomía del instituto la que exigiría una reconsideración: nacido, bajo la vigencia del Código Rocco, como un instrumento para poner en conocimiento de todos los *inquisiti* la existencia de una instrucción en su contra, hoy en día ha perdido su vocación originaria. Si el objetivo fuera exclusivamente epistemológico, no se justificaría la diferenciación entre las distintas actividades de *indagine* que determinan su envío¹⁷⁰. El art. 369 CPP, en cambio, no cumple ninguna función comunicativa autónoma, sino que interviene únicamente cuando «la defensa debería de todos modos ser informada del procedimiento, por requerirse la realización de un acto en el que tiene derecho a participar»¹⁷¹. Se trata, en otras palabras, de una información sobre el acto garantizado y no sobre la acusación¹⁷²; la conciencia de la existencia de esta última es solo un implícito y natural corolario.

¹⁶⁹ Sobre el punto Confalonieri (2000), 1009, observa que, si bien no puede reconocerse en el art. 369 CPP «la existencia de un veto que impida un tempestivo envío de la información de garantía, ciertamente no hay rastro de una obligación que imponga al *pubblico ministero* comunicar el contenido de la [inculpación] dentro de un plazo temporal restringido».

¹⁷⁰ Por otra parte, también parece indicar una vocación no primariamente comunicativa la ausencia de una obligación de renovar el envío de la información de garantía en caso de modificaciones en la inscripción. En efecto, si la finalidad principal del instituto fuera la de dar cumplimiento al art. 111.3, Cost., la notificación debería repetirse ante cada cambio en la acusación.

¹⁷¹ Giostra (1996), 192. Según Dalia, Ferraioli (2001), 505, «la información debe enviarse si y en la medida en que, hasta ese momento, el indagado no haya nombrado un defensor: si ya ha procedido a su nombramiento, porque ha sido informado de la existencia de la investigación en su contra, no hay motivo para informarlo nuevamente, dado que la finalidad de la información de garantía es solicitarle a designar un defensor de confianza». En términos similares, Marandola (2001), *I registri*, 352, señala que «también la información de garantía se presenta inadecuada [...], ya que está condicionada únicamente por específicas exigencias defensivas y no inspirada en un derecho general a ser informado sobre la pendencia del procedimiento».

¹⁷² Amodio (1996), 106-107. De manera análoga Triggiani (2002), 199 ss., observa que la necesidad de una tempestiva activación de la facultad de investigación defensiva requeriría «una revisión de la información de garantía, en el sentido de estructurarla como información sobre la *indagine* y no sobre cada 'acto garantizado' considerado individualmente». Bonzano (2009), 1283, señala que «resulta innegable que —incluso frente a la discrecionalidad reconocida al *pubblico ministero* en cuanto a la realización, evidentemente eventual, de uno o más actos garantizados, así como al momento en que proceder con ellos— las prerrogativas de la defensa acaban por quedar ineludiblemente marcadas por una evidente relación funcional respecto al *atto di indagine* que el inquiriente pretenda llevar a cabo».

Se puede afirmar, por tanto, que, en un contexto en el que la fase procesdimental adquiere un peso cada vez mayor, la posibilidad de que el sujeto pasivo se vea privado del conocimiento de la inculpación provisional y de la oportunidad de buscar pruebas de inocencia durante un período modulable libremente por los órganos inquirentes (y potencialmente coincidente con el plazo de duración de las *indagini*) no resulta compatible con el canon constitucional consagrado en los arts. 24.2 y 111.3¹⁷³.

4.4. El aviso de conclusión de las *indagini*

Un brevísimo apunte, por último, merece el aviso de conclusión de las *indagini*¹⁷⁴. El art. 415 *bis* CPP, introducido por la Ley 479/1999¹⁷⁵, impone al *p.m.* – bajo pena de nulidad de la *richiesta di rinvio a giudizio* y del decreto de citación directa a juicio¹⁷⁶ – la obligación de preceder el ejercicio de la acción penal con la notificación al indagado y a su defensor de un acto de contenido complejo¹⁷⁷, destinado a realizar una completa *discovery* de los resultados de la investigación y a reconocer al sujeto pasivo algunas prerrogativas defensivas fundamentales. Ello debería permitir «una forma embrionaria (e imperfecta) de contradicción»¹⁷⁸, potencialmente capaz, gracias al aporte de elementos de descargo, de inducir al inquirente a reconsiderar la formulación de la imputación. No siendo este la sede adecuada para detenerse en la extraordinaria centralidad del instituto y en la importancia de las facultades

¹⁷³ Subrayan la inadecuación de la información *de qua* para garantizar el derecho de defensa, *ex multis*, Nobili (1989), 335, y Tranchina (2006), 138. Aunque en relación con la versión resultante de la reforma de 1995, sostiene la inconstitucionalidad del instituto Nappi (2000), 5.

¹⁷⁴ Sobre el instituto v. *ex multis* Caprioli (2000), 266 ss.; Bricchetti (2000), 108 ss.; Iandolo Pisaneli (2005).

¹⁷⁵ En el sistema originario del Código de 1988, la contestación de la imputación, formulada en la *richiesta di rinvio a giudizio*, y la *discovery* de los elementos sobre los que se basa la acusación tenían lugar después del ejercicio de la acción penal, concretándose en el aviso de fijación de la *udienza preliminare*, que contenía, además, la advertencia sobre la facultad de examinar los actos. A propósito de el paréntesis introducido por la Ley 234/1997 v. nt. 168.

¹⁷⁶ De ello se desprende que el aviso solo está impuesto *ex lege* cuando el *p.m.* considere ejercer la acción penal en estas formas. La notificación, por tanto, no debe preceder a las solicitudes de *giudizio immediato*, de emisión del decreto penal de condena o de *patteggiamento* (durante la fase de investigación), ni a la instauración del *giudizio direttissimo*. Sobre la oportunidad de tales excepciones v. Bene (2010), 5183 ss.

¹⁷⁷ Frente a ello, según Caprioli (2000), 282, el instituto presenta una «naturaleza funcionalmente compleja». Esta expresión significa que, además de su finalidad garantista y defensiva, el aviso *ex art. 415 bis* CPP también busca asegurar la completitud de las *indagini* y fomentar la descongestión procesal, incentivando el acceso a los ritos alternativos o las solicitudes de *archiviazione* cuando existan elementos exculpativos previamente desconocidos.

¹⁷⁸ Así también Amodio (2000), 27, según quien el instituto tiene como finalidad «colmar una objetiva desigualdad de *chances* de adquisición de los elementos probatorios» y, de este modo, reequilibrar la relación entre acusación y defensa durante la fase preliminar. Según Verdoliva (2000), 70, la notificación *ex art. 415 bis* CPP daría lugar a la apertura de una suerte de «subfase» de las *indagini preliminari* destinada exclusivamente a la adquisición, a solicitud del investigado, de fuentes de prueba favorables a su posición.

que atribuye a la *persona sottoposta alle indagini*¹⁷⁹, el trabajo se centrará únicamente en los aspectos relativos al derecho a ser informado de la acusación.

El art. 415 *bis* CPP, en particular, establece en sus apartados 1 y 2 que «antes del vencimiento del plazo previsto en el apartado 2 del artículo 405, incluso si ha sido prorrogado, el *pubblico ministero*, si no debe presentar solicitud de *archiviazione* [...] hace notificar a la persona *sottoposta alle indagini* y a su defensor [...] aviso de la conclusión de las *indagini preliminari*. El aviso contiene la sumaria enunciación del hecho por el que se procede, de las normas legales que se consideran violadas, de la fecha y del lugar del hecho, con la advertencia de que la documentación relativa a las investigaciones realizadas se encuentra depositada en la secretaría del *pubblico ministero* y de que el indagado y su defensor tienen la facultad de consultarla y obtener copia»¹⁸⁰.

El primer aspecto sobre el cual conviene reflexionar atañe a los presupuestos y tiempos de la notificación. Es necesario, ante todo, que el *p.m.* se haya decidido a ejercer la acción penal, considerando que los elementos adquiridos hasta ese momento le permiten formular una previsión razonable de condena (como se desprende *a contrario* del art. 408 CPP)¹⁸¹. La dispo-

¹⁷⁹ Conforme al párrafo 3: «el aviso contiene asimismo la advertencia de que el indagado tiene la facultad, dentro del plazo de veinte días, de presentar memorias, aportar documentos, depositar documentación relativa a investigaciones del defensor; solicitar al *pubblico ministero* la realización de *atti di indagine*, así como comparecer para rendir declaraciones o solicitar ser sometido a interrogatorio. Si el indagado solicita ser sometido a interrogatorio, el *pubblico ministero* deberá proceder con ello [...]». Según Carli (2000), 682, si bien la facultad de presentar memorias y aportar documentos ya estaba implícita en el sistema, la verdadera novedad radica en la posibilidad de solicitar la realización de nuevos actos de investigación, respecto de los cuales, sin embargo, no existe ninguna obligación para el *p.m.*, salvo en lo que concierne al interrogatorio del indagado, en relación al cual la citación a comparecer es obligatoria bajo pena de nulidad de la *richiesta di rinvio a giudizio* y del decreto de citación directa a juicio. Sobre las facultades de la *persona sottoposta alle indagini*, cuestión de extraordinaria relevancia en la dinámica global de la fase investigativa, se remite a las obras ya citadas. Cabe destacar únicamente que, como señala Marafioti (2000), 269 ss., la efectividad de las prerrogativas defensivas reconocidas en el art. 415 *bis* CPP presupone que el indagado haya tenido previo conocimiento de la acusación y que, en consecuencia, ya haya tomado medidas para la búsqueda de elementos de prueba, cuya obtención suele volverse imposible o inútil si no se realiza de manera tempestiva. De modo que, en ausencia de una previa información de garantía o de una ocasión “eventual” de conocimiento, si el “primer contacto” con la inculpación se produce a través del mismo aviso de conclusión de las *indagini*, las facultades previstas en el párrafo 3 parecen destinadas a quedar en letra muerta. En el mismo sentido Tagliani (2000), 2419, observa que «el indagado, al cual el conocimiento sobre la existencia de un procedimiento penal solo le está garantizado cuando el *pubblico ministero* se dispone a ejercer la acción, parece sufrir un doble menoscabo de sus *chances* defensivas. Por un lado, el exiguo plazo de veinte días, previsto en el art. 415-bis.3 CPP para el ejercicio de las facultades “activas”, corre el riesgo de no ser suficiente para garantizar el disfrute del “tiempo y de las facilidades necesarias para preparar la [...] defensa”, igualmente consagrado en el art. 111.3, Cost.; por otro lado, es legítimo plantear el interrogante sobre la efectiva capacidad de los elementos ofrecidos por la persona *sottoposta alle indagini* para modificar la determinación del representante de la acusación de ejercer la acción penal. Determinación, esta última, a menudo respaldada por una prolongada actividad investigativa».

¹⁸⁰ No pudiendo detenernos en el tema del *discovery*, aunque complementario al conocimiento de la acusación, se remite, también para ulteriores referencias bibliográficas, a Bonzano (2009), 1281 ss.

¹⁸¹ Ya en el pasado Carli (1999), 253, identificaba como presupuesto del aviso que el *p.m.* considerara formulable «un pronóstico de culpabilidad respecto del *inquisito*». Esto es aún más cierto tras la nueva regla de juicio de la *archiviazione* introducida por el *d.lgs* 150/2022, sobre la cual v. *ex multis* La Regina (2022), 298 ss.; Conti (2024), 1543 ss.; Varraso (2024), 1 ss.

sición identifica el momento último para el cumplimiento en el vencimiento del plazo de duración de las *indagini*, eventualmente prorrogado¹⁸², es decir —para los fines que aquí interesan— en una fase ya más que madura de la secuencia procedimental, cuando el representante de la acusación pública ya ha obtenido resultados cognitivos que evalúa suficientes para descartar una solicitud de *archiviazione*.

Seleccionando dentro del variado contenido del acto únicamente las informaciones que guardan relación con el tema objeto de análisis, cabe señalar que la comunicación debe contener «la sumaria enunciación del hecho por el que se procede, de las normas legales que se consideran violadas, de la fecha y del lugar del hecho»¹⁸³. La referencia a la sumariedad concierne al grado de precisión-detalle de la obligación descriptiva y no tiene la función de limitar el conjunto de noticias ostensibles¹⁸⁴; ello significa que el aviso de conclusión de las *indagini* debe alcanzar el mismo grado de exhaustividad que el *capo di imputazione* y contener todos los elementos constitutivos de la inculpación formal, tanto positivos como negativos, así como la indicación de las circunstancias agravantes y de aquellas que pueden dar lugar a la aplicación de una medida de seguridad¹⁸⁵.

Lo brevemente expuesto permite afirmar que, sin duda, el art. 415 *bis* CPP garantiza al indagado el derecho a ser informado sobre la naturaleza y los motivos (la causa) de la acusación formulada en su contra. Sin embargo, esto no ocurre «en el menor tiempo posible», como exigen los arts. 6.3, let.

¹⁸² Sobre las dificultades hermenéuticas derivadas de la locución «antes del vencimiento del plazo previsto en el párrafo 2 del artículo 405, incluso si ha sido prorrogado» v. Barazzetta (2000), 507, quien considera que, si el aviso debiera enviarse antes del vencimiento del plazo, el *p.m.* se vería privado del tiempo necesario para efectuar la notificación. Como señala Manzione (2000), 247, además, la expresión «incluso si ha sido prorrogado (*anche se prorogato*)» (que en italiano equivale a «aunque haya sido prorrogado», tomada literalmente, debería significar exactamente lo contrario de lo que el legislador pretendía, dado que es pacífica la voluntad de imponer la notificación no al vencimiento del plazo ordinario, sino de aquel eventualmente prorrogado).

¹⁸³ Cabe considerar que la fórmula «sumaria enunciación del hecho» es la que el legislador típicamente emplea para referirse a la inculpación provisional y también se encuentra en el art. 375. 3 CPP. No obstante, respecto de la invitación a comparecer para rendir interrogatorio, falta la apostilla «según resulte de las *indagini* realizadas hasta ese momento». La diferencia no es ciertamente casual, sino que indica que, cuando se procede a la notificación del aviso previsto en el art. 415 *bis* CPP, el hecho enunciado es aquel en relación con el cual el *p.m.* tiene la intención de ejercer la acción penal y, por tanto, ha adquirido una tendencial estabilidad, dado que se atribuye con base en investigaciones que, al menos desde la perspectiva acusatoria, han concluido.

¹⁸⁴ En este sentido Marandola (2001), *Due significative novità*, 1131, sostiene que la sumariedad debe entenderse como sinónimo de «concisión» y no de «incompletitud».

¹⁸⁵ Así también Verdoliva (2000), 73, sobre la premisa de que dicho grado de completitud es indispensable para el ejercicio de las prerrogativas defensivas reconocidas por el art. 415 *bis*, CPP. Contra cfr. Potetti (2002), 1472 ss., según el cual, dado el mayor nivel de profundización exigido por el art. 417.1, let. b), CPP, para la *richiesta di rinvio a giudizio* (que debe contener la enunciación «en forma clara y precisa» del hecho), la descripción realizada en el contexto del aviso de conclusión de las *indagini* no podría alcanzar el mismo grado de completitud del acto de imputación, ya que «sumariedad y precisión son términos antitéticos». Sin embargo, la necesidad de salvaguardar la *ratio* de la reforma y de permitir un efectivo debate dialéctico entre la defensa y la acusación al término de la fase preliminar lleva a preferir la tesis expuesta en el texto.

a), CEDH, y 111.3, Cost.¹⁸⁶. Si la *ratio* de las disposiciones citadas es la de permitir el ejercicio del derecho a defenderse conociendo ya durante la fase preliminar, resulta absolutamente inadecuada para tal fin una comunicación que interviene en el momento conclusivo de la misma, cuando la imputación formal ya está “confeccionada” y “lista en el cajón”, habiéndose prefigurado todos sus elementos fácticos y jurídicos¹⁸⁷. En la víspera del ejercicio de la acción penal, el conocimiento de la inculpación provisional es irremediablemente tardío y genéticamente incapaz de garantizar la participación consiente del sujeto pasivo en las *indagini*.

5. CONSIDERACIONES FINALES

Dado que el derecho a tener conocimiento de la acusación recibe en el ordenamiento italiano una concreción fragmentaria, caracterizada por una heterogénea estratificación de institutos, cada uno de ellos ha sido examinado con el intento de evaluar su conformidad con los estándares de completitud y tempestividad de la comunicación impuestos a nivel Constitucional y Convencional.

Del análisis realizado, parece poder deducirse que, más allá de «hipótesis desorganizadas y ocasionales de información»¹⁸⁸, falta una regulación de aplicación necesaria que imponga dar noticia al indagado de la inculpación provisional con la antelación suficiente para permitir una defensa efectiva durante la fase preparatoria. Por un lado, de hecho, el art. 335.3, CPP, admite una activación (en verdad, bastante contraintuitiva) del particular, quien, sin embargo, puede obtener respuestas escuetas, aptas para darle conocimiento de la naturaleza, pero no de los motivos de la acusación; además, no se prevén remedios (ni plazos) que garanticen una respuesta (rápida) y los mecanismos de *segretazione* del registro siguen estando íntegramente regidos por la irrevisable discrecionalidad del p.m. Por otro lado, en ausencia de una iniciativa de este tipo, no parece posible confiar en la norma —de carácter más

¹⁸⁶ Como señala Tagliani (2000), nt. 29, «desde esta perspectiva, es evidente la antinomia entre las dos locuciones “antes del vencimiento del plazo previsto en el párrafo 2 del artículo 405, incluso si ha sido prorrogado” (art. 415-bis CPP) y “en el menor tiempo posible” (art. 111.3 Cost.)». En términos similares Bonini (2000), 355, sostiene que «muy distinta habría sido [...] la función de la norma si se hubiera permitido su aplicación también en momentos más tempranos [...]: en este supuesto se habría valorado sobre todo el derecho del indagado a ser informado de la existencia de un procedimiento penal en su contra con miras a su activación en el ámbito de la investigación defensiva que, al interactuar con la actividad de los inquirientes, habría contribuido directamente al objetivo de la completitud de los actos. En cambio, el legislador de 1999 optó por una configuración de la defensa en las *indagini preliminari* que se hace activa en cuanto a los medios, pero que, en términos generales, sigue siendo pasiva, es decir, de resistencia frente a decisiones ya adoptadas».

¹⁸⁷ Ruggieri (1996), 168. En el mismo sentido Sola (2012), 59, califica el aviso de conclusión de las *indagini* como una «falsa garantía» dado que está «situado al final de la fase de investigación preliminar y, por tanto, en un contexto en el que el inquiriente, en la práctica, ya ha optado por la acción».

¹⁸⁸ Nobili (1997), 76. Se hace referencia, e.g., a la aplicación de medidas cautelares, a las solicitudes de *incidente probatorio* o de prórroga de los plazos de las *indagini* y, en última instancia, a la propia información de garantía, que, como se ha visto, no constituye un cumplimiento necesario.

pedagógico que imperativo— del art. 161.01, cpp, pues la comunicación (en cualquier caso sucinta) allí prevista resulta doblemente incierta, al depender de la realización no necesaria de un acto de investigación que requiera la presencia del sujeto pasivo y del respecto de una ambigua cláusula de posibilidad. Se llega a idénticas conclusiones en relación con la información de garantía: si bien, tras la reforma Nordio, se muestra idónea para vehicular una descripción exhaustiva de la acusación, comprensiva de aspectos fácticos y jurídicos, sigue siendo un cumplimiento eventual y, de hecho, queda a merced de la decisión discrecional del p.m. de realizar un “acto garantizado”, hasta el punto de parecer más instrumental para este último que para el traslado de cargos. Por último, el aviso de conclusión de las *indagini*, si bien apreciable en términos de obligatoriedad y detalle, no satisface el requisito de tempestividad, al situarse *in limine* al ejercicio de la acción penal, cuando la *disclosure* resulta ya tardía.

Los rasgos característicos del sistema informativo italiano son, por lo tanto, la preponderante arbitrariedad de la que goza el magistrado inquiriente y la aleatoriedad, dado que no puede excluirse que las investigaciones se desarrollen, hasta su conclusión, sin el conocimiento del acusado. Puede afirmarse que el mecanismo previsto en los arts. 161.01, 335.3, 369 y 415 *bis* CPP resulta, en definitiva, inadecuado para garantizar las exigencias de la defensa¹⁸⁹, indebidamente privada de los instrumentos participativos reconocidos por la ley, y no se ajusta a los arts. 111.3, Cost., y 6.3, let. a), CEDH

¹⁸⁹ En este sentido Triggiani (2002), 169, quien señala que dicho mecanismo «según parte de la doctrina [sería] contrario a la nueva formulación del art. 111 Cost., en la medida en que en su apartado 3 establece que la ley debe garantizar “que la persona acusada de un delito sea informada confidencialmente y en el menor tiempo posible sobre la naturaleza y los motivos de la acusación formulada en su contra”. En ausencia de la necesidad de llevar a cabo actos “a sorpresa”, a la persona *sottoposta alle indagini* por el *pubblico ministero* debería, de hecho, garantizársele la posibilidad simultánea de buscar los elementos probatorios en su favor». Mazza (2024), 436, observa que «la fase investigativa se sustrae a la participación de la defensa, dado que, por regla general, se lleva a cabo bajo un régimen de secreto de las actuaciones, lo que supone un evidente *vulnus* de los principios de contradicción, igualdad de armas y, en definitiva, del derecho de defensa en todas sus manifestaciones, comenzando por la facultad de todo indagado de ser informado confidencialmente y en el menor tiempo posible sobre la naturaleza y los motivos de la inculpación formulada en su contra (art. 111.3, Cost.)». Giostra (1995), 3602, fotógrafa un sistema en el que «el derecho a realizar exploraciones investigativas en busca de pruebas exculpatórias se apoya en bases inestables o injustas, tales como el azar, el *fair play* de la contraparte, la astucia y la disponibilidad de recursos económicos». El mismo Giostra (1998), 9, añade que «en conclusión, incluso teniendo en cuenta la sinergia operativa de los dos instrumentos de conocimiento previstos en los arts. 335 y 369 del CPP, el ordenamiento no parece estar en condiciones de garantizar transparencia y certeza en las relaciones entre el proceso penal y el indagado [...]. Un sistema en el que el levantamiento del secreto sobre la existencia del procedimiento penal queda supeditado, caso por caso, a la iniciativa del individuo, a la casualidad o a la astucia operativa del inquiriente, no puede ofrecer garantías adecuadas a la persona sometida a investigación para el ejercicio de su derecho de defensa». Nobili (1996), 358, describe la situación en los términos siguientes: «las directrices de la reforma y el texto del código habían concebido la fase preliminar como una preparación de las partes y, por ende, también de la defensa para el proceso. Sin embargo —verdadero o falso que fuera— se construyó simultáneamente un régimen en el que esta última permanecía prácticamente “a ciegas”: no solo respecto a la materia de la acusación aún *in fieri*, sino incluso sobre la existencia misma de un procedimiento (además de sobre actos individuales). Acusación y traslado de la misma, aunque en coherencia con el modelo, se pospusieron hasta la fase final; se introdujo una nueva regla

Al poner finalmente en relación los ordenamientos jurídicos objeto de comparación, estos, a primera vista, parecen situarse en polos opuestos, registrándose una inversión (al menos teórica) entre regla y excepción: si en España se prevé la comunicación inmediata de la acusación tan pronto como existan *indicios racionales de criminalidad* —salvo el supuesto previsto en el art. 302 LECrim—, en Italia, en cambio, lo que se generaliza es el secreto, mientras que las herramientas informativas tienen un carácter excepcional con respecto a este.

Sin embargo, cuando se pasa del plano de las afirmaciones de principio al de la operatividad concreta de los modelos procesales, las diferencias se reducen hasta casi desaparecer: en ambos países, de hecho, el derecho a ser informado de la acusación no se concreta dentro de un plazo cierto, fijado *ex ante* por la ley, sino que depende de valoraciones discrecionales del *dominus* de la fase preliminar, quien, mediante una actividad interpretativa no sujeta a control, debe verificar la concurrencia de los presupuestos que justifican la comunicación o generarlos él mismo a través de la realización de *atti di indagine* específicos. Se trata de una discrecionalidad distinta en su fisonomía (más aparentemente “técnica” la española, más abiertamente “investigativa” la italiana), pero idéntica en sus efectos.

Ninguno de los dos sistemas, por tanto, parece ofrecer garantías capaces de evitar situaciones de denegado derecho a la prueba, derivadas del conocimiento tardío de los cargos provisionales.

Para conjurar cualquier *vulnus* a la participación activa de la defensa sin comprometer, sin embargo, las necesidades de reserva sobre los primeros

específica de secreto (art. 335 CPP); la información de garantía quedó circunscrita en comparación con el sistema anterior; desapareció la regulación del previo “interrogatorio *istruttorio*”. En este sentido, las relaciones con el art. 24.2, Cost. entraban en crisis, en los términos ya señalados; el secreto aumentaba; la efectividad de la defensa resultaba comprometida: innegable la contradicción precisamente con la idea de una parte que, al igual que el *pubblico ministero*, debía, en efecto, prepararse ella también para el proceso (incluyendo la recopilación de materiales probatorios)». De manera similar, según Porcu (2019), 303, «cabe, además, preguntarse acerca de los márgenes de compatibilidad y los eventuales puntos de fricción entre la tutela del derecho de defensa, que implica el reconocimiento del derecho a la búsqueda de elementos probatorios favorables (arts. 24 y 111. 3, Cost.), y una normativa que, pese a la introducción del instituto del aviso de la conclusión de las *indagini preliminari*, permite al indagado conocer la totalidad de la actividad investigativa solo tras un intervalo temporal considerable desde la inscripción de su nombre en el registro de noticias de delito: lo que conlleva, evidentemente, el riesgo de dispersión de los elementos favorables al investigado [...]». Tagliani (2000), 2418, señala que «de tal “luxación normativa” se deriva el paradigma de una fase investigativa en la que “el derecho a la información sobre la acusación” queda supeditado a la realización de un acto “garantizado” o “a sorpresa”, mientras que, fuera de tales hipótesis, el conocimiento sobre la existencia del procedimiento penal queda a expensas de la propia iniciativa de la persona *sottoposta alle indagini*. La interacción entre los institutos regulados en los arts. 335, 369 y 369-bis CPP configura la fase investigativa como un segmento procesal susceptible de desarrollarse “a ciegas”, en el que la notificación ex art. 415-bis CPP parece desempeñar una función “correctiva” respecto al carácter tendencialmente secreto de las *indagini preliminari*». Del mismo parecer es también Molinari (2003), 145. *Contra* cfr. la opinión de Ciampi (2014), 6, quien expresa una valoración, a fin de cuentas, positiva, afirmando que «en conjunto, los tres elementos representados por los arts. 335, 369 y 415-bis CPP pueden, por tanto, contribuir a la formación de un microsistema normativo capaz, en el marco de las *indagini preliminari*, de corregir —o, al menos, de mitigar— recíprocamente sus respectivos defectos, logrando así un juicio de suficiencia».

movimientos de los inquirentes, podría ser útil, *de iure condendo*, considerar dos tipos de intervenciones: en primer lugar, conferir la legitimación para adoptar decisiones en la materia a un órgano tercero e imparcial; en segundo lugar, predeterminar legislativamente un plazo dentro del cual deba notificarse la información sobre la acusación, procurando la máxima anticipación compatible con la eficiencia investigativa¹⁹⁰.

Podría, en otras palabras, cuestionarse el axioma fundamental de ambos ordenamientos, según el cual la determinación del momento de la *disclosure* es competencia de la autoridad encargada de dirigir la fase preliminar. Al contrario, parecería más adecuado que dicha responsabilidad recayera en un órgano tercero e imparcial, que no se encuentre en una fisiológica situación de conflicto de intereses: en efecto, el *dominus* de las *indagini* no se presenta como el sujeto más indicado para llevar a cabo el delicado equilibrio que subyace en la determinación del *tempus* de la comunicación¹⁹¹. Es difícil imaginar que pueda, con ánimo sereno, anteponer las exigencias participativas del investigado al buen desarrollo de “su” investigación o que sea capaz de modular los tiempos de la información sin ceder nunca a la tentación de retrasarla indebidamente para lucrar un margen adicional de secreto, o de anticiparla en exceso con el fin de provocar clamor mediático en casos de interés público.

En el panorama italiano, el sujeto institucionalmente más idóneo para realizar estas valoraciones es, sin duda, el *g.i.p.*; en España, en el estado actual, no existe en la fase preliminar un órgano que sea realmente *super partes*, si bien es innegable que el *Juez de garantías*, cuya introducción se propuso con el ALECRim 2020, habría sido el candidato ideal para tales ponderaciones.

Para facilitar una adecuada armonización entre las necesidades cognitivas del indagado y la discreción de la fase preliminar, podría considerarse la hipótesis de predeterminar legislativamente, con independencia de la realización de actos específicos o de valoraciones sobre la existencias de indicios ra-

¹⁹⁰ Ya comentando la reforma de 1995, Giostra (1995), 3598, observaba que «era legítimo esperar que se estableciera la única condición necesaria, aunque no suficiente, para salir de la situación de negación del derecho a la prueba en la que ya se encontraba la defensa: la máxima anticipación del conocimiento del procedimiento. Es decir, la anticipación de la información de garantía en la medida compatible con las exigencias de reserva investigativa». En el mismo sentido Caraceni (1996), 634 y 642.

¹⁹¹ Ya se ha dicho que Nobili (1997), 77, sostiene que «la legitimación del *pubblico ministero* (para decretar el secreto) no tiene justificación: se vincula, de hecho, a la ya criticada y sustancial desconfianza (esta es la palabra que debe usarse) del legislador hacia ese “*g.i.p.*”, que sin embargo parecía haber sido creado precisamente para actuar como árbitro en toda situación de este tipo: sobre todo en aquellas que deben abordarse con evaluaciones concretas, en lugar de con catalogaciones abstractas y particiones normativas». En relación con la atribución al *p.m.* del poder de *segretazione* del registro de las noticias de delito *ex art.* 335.3 *bis*, CPP, Ciampi (2014), 8, observa que «es discutible que [el órgano decisor] pueda coincidir con el magistrado inquirente, en lugar de ser identificado con el juez; en una perspectiva *de iure condendo*, podrían haberse encontrado ejemplos virtuosos en los arts. 104.3, y 397 CPP, que, en materia de entrevistas entre el abogado defensor y el investigado detenido, así como en el ámbito del *incidente probatorio*, imponen al *pubblico ministero* dirigirse al juez para obtener una resolución dilatoria».

cionales de criminalidad, un plazo dentro del cual deba enviarse la información sobre la acusación¹⁹², que contenga no solo la indicación de las normas legales que se consideran violadas, sino también una sumaria descripción del hecho por el cual se procede. La única manera de garantizar a cualquier persona acusada de un delito la certeza de recibir noticia de la inculpación provisional y de participar en la fase preliminar en condiciones de igualdad, respetando el debido proceso consagrado en la Constitución, consistiría en introducir la obligación de enviar la comunicación transcurrido un determinado período desde el inicio de las *indagini preliminari*¹⁹³ o, en España, podría plantearse, desde la incoación de la causa o, mejor, desde la recepción de la *notitia criminis*. De este modo, el cumplimiento quedaría “objetivado”, evitando cualquier valoración discrecional del inquiriente, que seguiría siendo, no obstante, el sujeto encargado de la notificación. Sin embargo, una intervención de este tipo, considerada de manera aislada, podría traducirse en un perjuicio para investigaciones particularmente “delicadas” o respecto de las cuales existe un alto riesgo de contaminación probatoria¹⁹⁴. Por esta razón, además, debería contemplarse la posibilidad de atribuir a la autoridad procedente en la fase preparatoria la facultad de dirigirse al juez para obtener una resolución dilatoria en presencia de exigencias motivadas¹⁹⁵ (e.g.,

¹⁹² Alguien ha propuesto también la solución, probablemente demasiado drástica y excesivamente perjudicial para la eficiencia investigativa, de reintroducir *sic et simpliciter* un instituto similar a la vieja comunicación judicial. En este sentido, Uberris (1992), 484, según el cual la información de garantía debería ser enviada al indagado «desde la realización del primer acto probatorio posterior al conocimiento de la noticia de delito por parte del *pubblico ministero*».

¹⁹³ Según Porcu (2019), 266, «la referencia —contenida [en el art. 111.3, Cost]— a un concepto de “tempestividad relativa” (“en el menor tiempo posible”), debería sugerir recuperar aquellas propuestas de reforma que apuntaban a la introducción de la obligación de enviar la información de garantía una vez transcurrido un determinado período de tiempo desde el inicio de las *indagini*: de este modo, se podría conciliar la exigencia de secreto sobre los primeros pasos de los inquirientes (imponiendo al *p.m.* proceder con rapidez en la realización de aquellos actos para cuya eficacia investigativa resulta imprescindible que el sujeto pasivo ignore la existencia del procedimiento), con el interés de la persona indagada (constitucional y convencionalmente protegido) a ser informada sobre la naturaleza y los motivos de la acusación formulada en su contra». Comparte esta solución también Maddalena (1993), 124 ss., ya que resulta idónea para permitir el ejercicio del derecho de defensa del indagado y, al mismo tiempo, para que el *p.m.* pueda investigar con tranquilidad, sin temer la alteración de las fuentes de prueba. De modo similar Volpe, Ambrosoli (1997), 49, subrayan, con referencia a la modificación introducida en la disciplina del art. 335 CPP por la ley 332/1995, cómo el legislador no quiso «adoptar la solución radical de la abrogación del secreto interno, que habría podido realizarse mediante la transformación de la información de garantía de información sobre específicos actos “garantizados” en información sobre la investigación, a enviarse desde el momento de la inscripción de la noticia delictiva o, eventualmente [como parece más plausible], dentro de un breve plazo desde dicha fecha».

¹⁹⁴ Como observaba Grevi (1998), 737, «una suerte de derecho absoluto de la “persona acusada” a ser informada desde el principio sobre el objeto de las *indagini* en su contra (como sí, en sustancia, la actual información de garantía debiera enviarse a partir del primer acto investigativo “dirigido”), [...] correría el riesgo de eliminar cualquier previsión de secreto en relación con las fases iniciales de la *indagini*, sin posibilidad siquiera de distinción respecto a procedimientos por determinados tipos de delitos. Se trata de una consecuencia de evidente gravedad desde el punto de vista de la eficiencia investigativa (baste pensar en las *indagini* más complejas sobre delitos de criminalidad organizada)».

¹⁹⁵ Además de las reflexiones ya mencionadas en la nt. 189, también Giostra (1998), 6, describe la reforma de 1995 en los siguientes términos: «una solución enrevesada, que deja insatisfechas, a la vez, las exigencias del proceso, del acusado y de la colectividad, por no haber tenido el coraje político de

operaciones de intervención de comunicaciones aún en curso o necesidad de realizar actos “a sorpresa”).

Dejando de lado tanto las propuestas doctrinales que no garantizan un adecuado resguardo de las *indagini* (comunicación desde la inscripción de la noticia de delito)¹⁹⁶ como aquellas excesivamente perjudiciales para los derechos de participación del investigado (plazo anual de secreto)¹⁹⁷, merecerían tal vez una renovada consideración (en Italia y, *mutatis mutandis*, en España) algunas propuestas legislativas presentadas ya hace años¹⁹⁸.

No podría dejar de suscitar interés, desde esta perspectiva, —cuando menos por el articulado sistema de controles que pretendía instaurar— la solución que se había proyectado en España en el ALECRIM 2020.

En un contexto que habría de caracterizarse finalmente por una fase preliminar ágil y flexible, cuya dirección habría correspondido al Ministerio Fiscal, mientras que al Juez se le habría reservado exclusivamente la función de velar por el respeto de las garantías, el nuevo reparto competencial habría de erigirse en la piedra angular destinada a asegurar efectivamente el derecho del sujeto pasivo a recibir una comunicación tempestiva de la acusación.

Desde esta óptica, se había previsto la valorización de un nuevo instituto —la primera comparecencia de la persona investigada—, que habría asumido una función informativa central, permitiendo superar los efectos estigmatizantes que tradicionalmente se habían derivado de la superposición conceptual entre el traslado de cargos y el reconocimiento judicial de la inculpación¹⁹⁹.

emprender la vía de la *máxima anticipación de la información de garantía, salvo el ejercicio por parte del pubblico ministero de un poder de segretazione, sometido al control del juez*» [cursiva añadida].

¹⁹⁶ V. nt. 192.

¹⁹⁷ Esta es la solución patrocinada por Maddalena (1993), 124-126.

¹⁹⁸ La primera, en estado más embrionario, es la contenida en la *Bozza di delega legislativa per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale ad opera della Commissione Riccio* (27 luglio 2006), en www.giustizia.it, la cual, ante todo, potenciaba el contenido cognoscitivo de la información de garantía mediante la «enunciación sintética de la acusación» (en un sentido no muy distinto del *novum* de 2024). En la *Relazione al nuovo codice di procedura penale* (Commissione Riccio), *ivi*, 92, se justificaba —en consonancia también con las opciones lexicales de este trabajo— el empleo del término «acusación» con la voluntad de recurrir a la misma terminología utilizada en el art. 111.3, Cost. destacándose así su diferencia semántica respecto a la imputación, entendida como el acto formal de ejercicio de la acción penal. El proyecto, en lo que aquí más interesa, preveía, en el art. 2 § 60.11, la obligación de envío de la información *de qua* «no más allá de un plazo razonable desde la adquisición de la noticia del delito», sin asumir como presupuesto la realización discrecional de actos “garantizados” por parte del *p.m.*

¹⁹⁹ En la *Exposición de motivos del ALECRIM de 2020*, 62-63, se indica que «la primera comparecencia de la persona investigada [...] asume en el nuevo modelo la función garantista que hoy se atribuye confusamente a la imputación. Se establece aquí un severo régimen de sanción procesal de su retraso indebido del que hoy día se carece. [...] De acuerdo con lo hasta ahora expuesto toda la estructura de la investigación pivota en torno a un acto fundamental que se denomina primera comparecencia y que viene a sustituir parcialmente a la hasta ahora denominada “imputación”. En el actual sistema de imputación, por efecto de la distorsión práctica del modelo originario de procesamiento fijado en 1882, han quedado confundidas dos instituciones diversas: la comunicación provisional de los cargos y la depuración judicial de estos una vez que el procedimiento preparatorio ha concluido y pretende ejercitarse la acción penal. Esa confusión ha llevado a que la primera de las dos funciones, a consecuencia de la indebida intervención judicial, produzca un lamentable efecto estigmatizante y con-

Se habría tratado de un hito procedimental de extraordinaria relevancia: habría permitido distinguir entre una eventual investigación propiamente “preliminar”, *in incertam personam*, y otra “principal”, dirigida contra un sujeto determinado²⁰⁰, habría marcado el inicio del cómputo de los plazos de la fase²⁰¹ y habría producido efectos vinculantes para el fiscal, fijando con estabilidad tendencial el perímetro de las investigaciones, de modo que cualquier ampliación subjetiva u objetiva habría exigido un nuevo traslado inmediato a través de una “segunda primera comparecencia”²⁰².

tribuya, en suma, a un importante detrimento del derecho a la presunción de inocencia». En el modelo procedimental planteado en el 2020, en cambio, «la dimensión extrajudicial que, según lo expuesto, adquiere la primera comparecencia [...] priva a este acto de cualquier efecto estigmatizante que pueda derivar de la intervención del juez. Se puede decir, en realidad, que la primera comparecencia, como formulación provisional de cargos, es un acto de parte. Un modelo respetuoso con la presunción de inocencia ha de evitar que en el curso de la fase preparatoria se produzca una validación judicial anticipada de la viabilidad o verosimilitud de la acción penal, cargada del halo de independencia, equidistancia e imparcialidad de juicio que corresponde a la configuración constitucional del juez. Este no se debe pronunciar sobre la verosimilitud de la tesis acusadora hasta el juicio de acusación de la fase intermedia [...]. El estándar fijado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos para asegurar el conocimiento previo de la acusación se cumple igualmente en sistemas en los que la comunicación a la persona investigada de los posibles cargos se realiza por el Ministerio Fiscal, sin intervención judicial alguna. En realidad, lo que no es racional es que se formulen cargos por un juez».

²⁰⁰ *Ivi*, 62-63: «la importancia estructural del acto de primera comparecencia o traslado de cargos permite dividir idealmente el procedimiento investigador del fiscal en una investigación preliminar, previa a la formulación de cargos, y una investigación principal, una vez que la primera comparecencia ya ha sido realizada. La investigación preliminar es la que se produce cuando no se ha identificado un posible responsable o no hay elementos suficientes para entender como tal a la persona designada en la denuncia o en el atestado policial. En la mayoría de los casos, esta fase no tendrá lugar, pues el procedimiento se iniciará con una clara identificación de la persona sospechosa. No obstante, determinadas investigaciones complejas o graves que hayan sido directamente asumidas por el Ministerio Fiscal exigirán esta actividad indagatoria previa o preliminar. La investigación principal es la que deriva del acto de “primera comparecencia”, con intervención de la persona investigada, a la que ya se han comunicado los hechos punibles y su posible calificación jurídica. Es, por tanto, el verdadero procedimiento de investigación, pues tiene un sujeto pasivo determinado, con un haz de garantías que juegan en su beneficio y con pleno juego del derecho de defensa».

²⁰¹ *Ivi*, 66: «en esta línea, la primera comparecencia de la persona investigada tiene un doble efecto temporal. Por una parte, es el momento en que se interrumpe del plazo de prescripción del delito en relación con la persona a la que se transmiten provisionalmente los posibles cargos. De otra, como garantía que viene a sustituir a la prescripción interrumpida, debe ser el momento inicial del control de la dilación indebida del procedimiento de investigación».

²⁰² *Ivi*, 63: «en la regulación propuesta la imputación se sustituye en su dimensión más primaria por un acto de comunicación provisional de los cargos que se denomina “primera comparecencia de la persona investigada”. Se trata de un traslado anticipado de la posible tesis acusatoria que tiene carácter vinculante. Es este el acto de garantía que debe anticiparse lo más posible, pues hace surgir el haz de facultades y derechos defensivos de la persona investigada y las garantías objetivas que le vienen asociadas, como el comienzo del cómputo del plazo de investigación. La regulación de esta primera comparecencia se aparta, así, de toda finalidad indagatoria. Por eso se distingue claramente de la declaración de la persona investigada, como diligencia que tiene una regulación específica y separada [...]. Esta declaración solo se producirá con motivo del traslado de los cargos si así lo desea expresamente la persona afectada. El fiscal quedará sometido a los límites de su propia comunicación de cargos. Siguiendo un esquema semejante al previsto en la Ley del Jurado, cualquier ampliación objetiva o subjetiva que el curso de la investigación imponga exigirá su traslado inmediato con una nueva comparecencia sujeta a los mismos requisitos. Esto permitirá que no haya disfunciones entre el ámbito de defensa derivado de la práctica de la primera comparecencia y el que finalmente se determine con el escrito de acusación —por más que este pueda resultar más detallado en la narración histórica—. Y esto supone una diferencia sustancial con la práctica actual, en la que el juez marca una primera

Así, con carácter imperativo, el art. 557 del articulado – manteniendo sustancialmente el presupuesto, tan arraigado en la tradición jurídica española, de los indicios racionales de criminalidad²⁰³ – habría dispuesto que «desde que resulten de las actuaciones indicios que permitan atribuir la realización del hecho punible a una persona determinada, el fiscal la convocará a una primera comparecencia para comunicarle que la investigación se dirige contra ella». A tal efecto, entre otras cosas, y en plena coherencia con el binomio naturaleza y causa de la acusación, el representante de la acusación pública habría informado al sujeto pasivo, asistido de su defensor, «de manera clara y precisa de los hechos que se le atribuyen y su calificación jurídica provisional, de todo lo cual se dejaría constancia en el acta» (art. 557.2 ALECRIM)²⁰⁴.

El aspecto más valioso de la ya frustrada reforma habría residido sin duda en el sistema de control previsto para prevenir dilaciones indebidas, una vez más fundado en la diferenciación entre las funciones de garantía (atribuidas al Juez) y las de dirección de la investigación (encomendadas al Ministerio Fiscal): en el juicio de acusación de la fase intermedia, el Juez de la Audiencia Preliminar habría tenido la misión de velar por la prontitud de la comunicación. Tal mecanismo garantista, configurado por el artículo 624 ALECRIM²⁰⁵, ha-

tesis acusatoria en la imputación que no es siempre compartida por el fiscal actuante, lo que genera constantes idas y venidas en el procedimiento, cuando no auténticas contradicciones conceptuales, como la falta de vinculación de la acusación a los límites fijados en el auto de procedimiento abreviado». En este sentido, el art. 561 ALECRIM, rubricado «ampliación del objeto de la investigación», habría previsto que «cuando la investigación haya de extenderse a nuevos hechos respecto de la misma persona investigada o cuando concurren elementos suficientes para atribuir el hecho punible a otra u otras personas, se las convocará a nueva comparecencia conforme a lo establecido en el artículo 557 de esta ley».

²⁰³ Lectura confirmada por la *Exposición de motivos del ALECRIM de 2020*, 65: «así, la primera comparecencia resulta preceptiva en el texto articulado ante la presencia de datos o elementos objetivos que permitan dirigir el procedimiento contra una persona determinada, lo que se ha conocido en la tradición jurídica española como la presencia de indicios de criminalidad».

²⁰⁴ Este el texto integral del art. 557 ALECRIM, rubricado «primera comparecencia para el traslado de cargos»: «1. Desde que resulten de las actuaciones indicios que permitan atribuir la realización del hecho punible a una persona determinada, el fiscal la convocará a una primera comparecencia para comunicarle que la investigación se dirige contra ella. En la citación que se realice se le informará de que deberá comparecer asistida de abogado, advirtiéndole que si no lo hace le será designado de oficio. 2. Al iniciar la comparecencia, el fiscal preguntará a la persona investigada sus datos personales, le informará de los derechos que le asisten y le requerirá para que designe un domicilio en España donde practicar las notificaciones o una persona que las reciba en su nombre, advirtiéndole que la citación realizada en la persona o en el domicilio designados permitirá la celebración del juicio oral en su ausencia en los casos y con los requisitos previstos en esta ley. A continuación, le informará de manera clara y precisa de los hechos que se le atribuyen y su calificación jurídica provisional, de todo lo cual se dejará constancia en el acta. Finalmente, el fiscal preguntará a la persona investigada si desea prestar declaración en ese momento, procediéndose, en su caso, a la práctica de esta diligencia en la forma prevenida en el capítulo III del título I del libro III de esta ley. 3. Cuando, por la complejidad de la investigación, la información verbal no asegure la adecuada comprensión de los hechos investigados y de su calificación provisional, se comunicarán estos extremos por escrito a la persona investigada, dejando constancia de ello en el acta de la comparecencia». Conviene señalar, de forma incidental, que el art. 559 ALECRIM habría previsto una regulación particular de la primera comparecencia en los casos en que se hubiera procedido a la detención o a la realización de actos de investigación restrictivos de derechos.

²⁰⁵ Art. 624 ALECRIM, «sobreseimiento por retraso injustificado de la primera comparecencia»: «1. Procederá el sobreseimiento cuando, aun resultando de la investigación indicios racionales de crim-

bría podido desembocar en un radical sobreseimiento cuando la demora injustificada hubiera causado «un perjuicio irreparable para el derecho de defensa», esto es, cuando «el retraso [hubiera] impedido obtener o asegurar las fuentes de prueba que [pudieran] evidenciar la falta de responsabilidad criminal». En otras palabras, si la ilegítima postergación de la *disclosure* hubiera provocado la pérdida irreparable de una prueba de descargo, el procedimiento habría concluido *ipso iure*.

Si, por el contrario, las consecuencias de la dilación no hubieran alcanzado la trascendencia de un perjuicio irreparable para el derecho de defensa, el Juez de la Audiencia Preliminar habría podido acordar «la nulidad de los actos de investigación realizados sin previo traslado de cargos, así como de las pruebas que de dichos actos se deriven» (art. 624.2 ALECRIM). En tales supuestos, el material de conocimiento indebidamente obtenido sin participación de la defensa habría quedado sometido, en la práctica, al régimen de la prueba prohibida, sin poder ser incorporado al juicio oral. Con todo, también en este caso, si la acusación —una vez depurada de los elementos recabados con vulneración del derecho de defensa— hubiera resultado insuficientemente fundada, la audiencia preliminar habría debido concluir con la declaración de sobreseimiento²⁰⁶.

inalidad, el fiscal haya retrasado de forma injustificada el acto de la primera comparecencia causando al acusado un perjuicio irreparable para su derecho de defensa. En todo caso, se entenderá que tal perjuicio se ha producido cuando el retraso haya impedido obtener o asegurar las fuentes de prueba que podían evidenciar la falta de responsabilidad criminal. 2. En los casos en los que el fiscal haya retrasado injustificadamente el acto de la primera comparecencia, aun cuando no se aprecie la existencia de un perjuicio irreparable para el derecho de defensa, el juez, para restaurar el equilibrio indebidamente quebrantado, podrá acordar la nulidad de los actos investigadores realizados sin previo traslado de cargos, así como de las pruebas que de dichos actos se deriven».

²⁰⁶ Acerca del mecanismo de control sobre la tempestividad de la comunicación de la acusación, en la *Exposición de motivos del ALECRIM de 2020*, 64-65, se indica que «no obstante, la práctica forense enseña que la formulación de los cargos puede ser indebidamente retrasada por el director de la investigación. Por ello, se ha optado por mantener y potenciar el sistema de sanción judicial del retraso injustificado de la primera comparecencia que ya se contenía en el Anteproyecto de 2011. En la regulación que se presenta, esta circunstancia puede conducir incluso al sobreseimiento de la causa. [...] Con esta perspectiva, lo razonable es recuperar el sentido inicial de la transmisión de los cargos dotándola de un mecanismo efectivo que impida su dilación indebida. El nuevo reparto de papeles entre el fiscal que dirige la investigación y el juez que vela por el respeto a las garantías durante su curso permite articular un medio de control efectivo que prevenga el retardo injustificado. Por tanto, en la disociación de la actividad de dirección de la investigación y la de garantía se encuentra, una vez más, la capacidad del nuevo modelo para tener éxito donde los precedentes han fracasado. [...] A efectos de garantizar que el Ministerio Fiscal cumpla escrupulosamente con el deber de proceder a practicar la primera comparecencia tan pronto como estos indicios concurran, se establece un mecanismo estricto de sanción judicial al retardo injustificado que se produce al tiempo de examinar la legalidad de la actuación investigadora previa. Es el juicio de acusación en la fase intermedia el momento en el cual la autoridad judicial realiza una labor de depuración de la regularidad de la formación de la tesis acusatoria. En el desarrollo de esa labor, el Juez de la Audiencia Preliminar habrá de verificar que la primera comparecencia no ha sido retrasada indebidamente, de forma que haya impedido a la defensa alegar, proponer o aportar elementos de descargo que sean relevantes o irreproducibles con posterioridad. No puede admitirse en un sistema procesal verdaderamente garantista que se produzca la pérdida irremisible de una prueba de la defensa por el retraso injustificado del traslado de los cargos. En tal caso, procederá el sobreseimiento. Asimismo, aquellos materiales que se hayan obtenido sin intervención de la defensa por el retraso malicioso o injustificado de la primera comparecencia no podrán acceder

El planteamiento normativo previsto en el ALECRIM 2020, aun representando un avance indudable en materia de controles y sanciones procesales, no habría sido, sin embargo, plenamente idóneo para superar todas las cuestiones problemáticas destacadas. En efecto, si bien resultan altamente apreciables el grado de detalle de la información proporcionada en la primera comparecencia y la intervención de un juez tercero e imparcial, dotado de facultades especialmente incisivas para supervisar la tempestividad de la comunicación, la determinación de sus presupuestos habría permanecido anclada en un parámetro de suficiencia probatoria formulado mediante un concepto jurídico indeterminado —los *indicios racionales de criminalidad*—, lo que habría tornado susceptible de apreciaciones diversas tanto la valoración del Ministerio Fiscal como la posterior revisión jurisdiccional, inevitablemente fundada en ese mismo parámetro. En otros términos, la vaguedad del presupuesto de un deber informativo ligado a un cierto grado de solidez indiciaria, y no a un dato cronológico preciso (aunque eventualmente diferible con autorización judicial), habría terminado por restar objetividad al cumplimiento, haciéndolo depender de apreciaciones discrecionales del investigador —no exentas de subjetivismos implícitos—, y, al mismo tiempo, habría debilitado la eficacia concreta de un mecanismo de control que, desde el punto de vista procedimental, se habría mostrado irrepachable.

Respecto a las dificultades señaladas en relación con el intento de reforma española, resulta preferible y más coherente con las exigencias de certeza ya apuntadas la solución que años atrás se había previsto en Italia con el Proyecto de nuevo Código de Procedimiento Penal, elaborado durante la XIV Legislatura por la Comisión presidida por el Prof. Dalia²⁰⁷, la cual se caracterizaba por la abrogación del aviso de conclusión de las *indagini* y por una reescritura integral de la información de garantía, la cual habría conservado del instituto vigente solo el nombre. El art. 406 del Proyecto²⁰⁸ preveía que

al juicio oral, procediendo el Juez de la Audiencia Preliminar en relación con ellos como si se tratase de prueba ilícitamente obtenida —pues, en definitiva, se trata de materiales que han sido recogidos en vulneración del derecho de defensa—. En los supuestos más graves, el Juez de la Audiencia Preliminar acordará el sobreseimiento si, una vez eliminados los elementos recabados sin intervención defensiva, la acusación carece de suficiente sustento desde la óptica del derecho a la presunción de inocencia».

²⁰⁷ Recepcionado en la propuesta de ley A.C. 323, Pecorella y otros (*Riforma del codice di procedura penale*), presentada el 2 de mayo de 2006.

²⁰⁸ «Art. 406. —(Información de garantía)— 1. Cuando no deba solicitar la *archiviazione* y, en todo caso, dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de recepción de la noticia del delito, bajo pena de *inutilizzabilità* de los actos que se lleven a cabo posteriormente, el magistrado del *pubblico ministero* envía por correo, en sobre cerrado certificado con acuse de recibo, al indagado una información de garantía con la enunciación sumaria del hecho, la indicación de las normas legales que se consideran violadas, la fecha y el lugar del hecho, así como la fecha de adquisición o recepción de la noticia del delito, con invitación a designar un abogado de confianza y con el aviso de que, en caso contrario, con ocasión de la realización de un acto al que el abogado tenga derecho a asistir, se procederá a la designación de un abogado de oficio. [...] 3. En cualquier caso, el envío de la información de garantía debe preceder a la realización de actos respecto de los cuales el defensor tenga derecho a ser avisado. 4. Si existen exigencias específicas relacionadas con las *indagini*, el magistrado del *pubblico ministero*, previa autorización del *giudice per le indagini preliminari*, que decide mediante decreto motivado, pospone el envío de la información de garantía y la comunicación de las inscripciones en el registro de noticias del delito por el tiempo que considere estrictamente necesario y, en todo caso, no más allá del vencimiento

el p.m., si no hubiese solicitado la *archiviazione* y, en todo caso, dentro del plazo de sesenta días desde la fecha de recepción (y no de inscripción) de la noticia de delito²⁰⁹, habría debido enviar al sujeto pasivo una información de garantía, que contuviera una sumaria enunciación del hecho, con la indicación de las coordenadas espacio-temporales, la referencia a las normas legales que se consideran violadas y la fecha de adquisición o recepción de la *notitia criminis*. En todas formas, dicha notificación habría debido preceder la realización de “actos garantizados”.

Los aspectos dignos de mención, además del grado de detalle de la descripción del reproche, no se limitan a la introducción de un plazo —de todos modos, razonable— de sesenta días para garantizar la *disclosure*, sino que atañen, en particular, a la perentoriedad de dicho límite temporal, ya que, en caso de omisión o retraso, se habría previsto la radical *inutilizzabilità* de todos los actos realizados posteriormente.

Si el supuesto primer párrafo parecía más sensible a las instancias cognitivas del acusado, habría sido el cuarto párrafo el encargado de impedir que un mecanismo basado en plazos rígidos se tradujera en un sacrificio radical de la genuinidad investigativa en nombre de los derechos de defensa. Al disciplinar la posibilidad de diferir el envío de la información de garantía y la comunicación de las inscripciones en el registro de noticias delictivas, el Proyecto Dalia se distinguía por la decisión de atribuir el poder de “*segretazione*” al g.i.p., quien habría decidido mediante un decreto motivado. De este modo, se habría evitado que las cadencias cronológicas de la actuación de un derecho constitucionalmente garantizado dependieran de evaluaciones discrecionales del p.m.: un juez tercero e imparcial habría evaluado la solicitud del acusador público, basada en «exigencias específicas» relacionadas con las investigaciones, y, en caso de aceptación, habría dispuesto el diferimiento «por el tiempo que considera[ra] estrictamente necesario» y, en todo caso, no más allá de la conclusión de la fase.

Un sistema de este tipo resulta, en verdad, apreciable por su capacidad de definir una disciplina “ordinaria” equilibrada “en abstracto”: el plazo de sesenta días consentiría al inquiriente realizar las actividades urgentes bajo el más absoluto secreto; transcurrido ese lapso temporal, que le permitiría recu-

del plazo legal para la conclusión de las *indagini preliminari*.5. Para la realización del primer acto al que el defensor tenga derecho a asistir, si el indagado no ha ejercido el derecho a designar un abogado de confianza, el magistrado del *pubblico ministero* le notifica la comunicación de la designación del defensor de oficio, indicándole la obligación de remunerarlo, salvo que concurren los requisitos para la admisión al patrocinio a expensas del Estado, y advirtiéndole de que, en caso de insolvencia, se procederá a la ejecución forzosa. También deben indicarse las condiciones de admisión al patrocinio a expensas del Estado».

²⁰⁹ En la actualidad, dado lo previsto en cuanto a la facultad del g.i.p. para retrotraer la fecha en caso de un retraso inequívoco e injustificado, bien podría tomarse como referencia la inscripción en el registro de noticias del delito, aunque esta última resulta más susceptible a valoraciones subjetivas opinables en comparación con la mera recepción de la *notitia criminis*, que proporcionaba un término de referencia objetivo y fácilmente revisable. Cabe señalar que el Proyecto Dalia también preveía, en los artículos 365 y 366, un control del g.i.p. sobre la tempestividad de la inscripción.

perar la desventaja cognoscitiva respecto del indagado, este último también sería llamado en causa, a fin de cuentas tempestivamente, y podría *ab initio* buscar elementos exculpatorios, prodrómicos para el pleno ejercicio del derecho a la prueba y del contradictorio en las fases procesales posteriores. La rigidez del modelo se vería atenuada por la posibilidad de considerar necesidades investigativas particulares —y, por tanto, de conciliar “en concreto” las exigencias contrapuestas—, pero el control estaría en manos de un sujeto no directamente implicado en la decisión, legitimado también a nivel institucional para restringir el derecho a ser informado en el menor tiempo posible sobre la naturaleza y los motivos de la acusación.

Tal solución sería además coherente con el renovado peso que asumen las *indagini preliminari* y podría incluso producir efectos de descongestión, contribuyendo así a la sostenibilidad del sistema y a la razonable duración del proceso. Solo garantizando, desde la fase preparatoria, adecuados espacios de participación a la defensa, también en una perspectiva de cooperación y fructífera interlocución con los inquirentes, es posible hacer emerger la inocencia del sujeto pasivo, llegando eventualmente a una resolución de archivo capaz de evitar un juicio inútil, que al estar construido sobre investigaciones unilaterales, bien podría desembocar en una absolución, con un vano derroche de energías procesales y sufrimientos humanos. Para ello, sin embargo, sería imprescindible partir de una revolución cultural que no conciba (la información a) la defensa y su tempestiva activación como obstáculos para la rápida averiguación de una culpabilidad inconfesablemente presupuesta, sino que más bien le reconozca la misma dignidad que a la acusación pública en la búsqueda de la verdad y de las fuentes probatorias que permitan alcanzarla.

BIBLIOGRAFÍA

- Agudo Zamora, M., Milione, C. (2009). *El derecho a ser informado de la acusación en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional Español*. En *Teoría y Realidad Constitucional*, 23, 190-221.
- Alonzi, F. (2022). *Tempi nuovi per le indagini?*. En Spangher, G. (ed.), *La Riforma Cartabia*. Pacini Giuridica, 242-262.
- Amodio, E. (1977). *Motivazione della sentenza penale*. En *Enc. dir.*, XXVII. Giuffrè.
- Amodio, E. (1996). *Nuove norme sulle misure cautelari e sul diritto di difesa*. Giuffrè.
- Amodio, E. (2000). *Lineamenti della riforma*. En Aa. Vv., *Giudice unico e garanzie difensive*. Giuffrè.
- Amodio, E. (2001). *Diritto di difesa e diritto alla prova nello spazio giudiziario europeo*. En *Foro ambr.*, 4, 550-560.
- Aprati, R. (2022). *Le nuove indagini preliminari tra obiettivi deflattivi ed esigenze di legalità*. En *Giustizia insieme*, 1-39.
- Armengot Vilaplana, A. (6 de junio de 2016). *Llamadme imputado, investigado o encausado, como queráis; pero respetad mis garantías*. En *Diario La Ley*, 8776, 1-36.
- Banacloche Palao, J. (2000). *El derecho a ser informado de la acusación, a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable*. En *Cuadernos de Derecho Público*, 10, 179-201.

- Barazzetta, A. (2000). *Gli snodi processuali. La nuova udienza preliminare ed i riti speciali*. En *Ind. pen.*, 2, 501-580.
- Barbuto, G. (1995). *Sequestro preventivo e informazione di garanzia*. En *Arch. nuova proc. pen.*, 1, 122-134.
- Bene, T. (2010). *Sub art. 415 bis CPP* En Giarda, A., Spangher, G. (ed.), *Codice di procedura penale commentato*. Ipsoa
- Bonini, V. (2000). *Sub art. 17, L. 16 dicembre 1999 n. 479*. En *Leg. pen.*, 2000, 349-361.
- Bonzano, C. (2009). *Avviso di conclusione delle indagini: l'effettività della discovery garantisce il sistema*. En *Dir. pen. proc.*, 10, 1281-1289.
- Bricchetti, R. (2000). *Chiusura delle indagini preliminari e udienza preliminare*. En Aa. Vv., *Il nuovo processo penale davanti al giudice unico*. Ipsoa.
- Caamaño Domínguez, F. M. (1998). *Algunas consideraciones sobre el derecho a ser informado de la acusación en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. En Martínez-Simancas Sánchez, J., Aragón Reyes, M. (ed.), *La Constitución y la práctica del derecho*, vol. I. Sopec.
- Caprioli, F. (2000). *Nuovi epiloghi della fase investigativa: procedimenti contro ignoti e avviso di conclusione delle indagini preliminari*. En Peroni, F. (ed.), *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*. Cedam.
- Caraceni, L. (1996). *Tutta da rivedere l'informazione di garanzia*. En *Dir. pen. proc.*, 5, 634-643.
- Carli Gardino, A. (1983). *Il diritto di difesa nell'istruttoria penale*. Giuffrè.
- Carli, L. (1994). *Indagini preliminari e segreto investigativo*. En *Riv. it. dir. proc. pen.*, 3, 762-792.
- Carli, L. (1999). *Le indagini preliminari nel sistema processuale penale. Soluzioni e proposte interpretative nei dibattiti della dottrina e della giurisprudenza*. Giuffrè.
- Carli, L. (2000). *L'avviso di conclusione delle indagini preliminari nella prospettiva del "giusto processo"*. En *Giust. pen.*, 3, 682-694.
- Carnelutti, F. (1950). *Questioni sul processo penale*. Zuffi.
- Cassibba, F. (2016). *L'imputazione e le sue vicende*. Giuffrè.
- Cenci, D. (1992). *Informazione di garanzia, misure interdittive e pericolosità sociale dell'imputato*. En *Giur. it.*, 1, 77-84.
- Chinnici, D. (2015). *Il regime del segreto investigativo*. En *Cass. pen.*, 5, 2081-2092.
- Ciampi, S. (2010). *L'informazione dell'indagato nel processo penale*. Giuffrè.
- Ciampi, S. (2013). *Letter of rights e full disclosure nella direttiva europea sul diritto all'informazione – Il commento*. En *Dir. pen. proc.*, 1, 13-21.
- Ciampi, S. (2014). *Diritto all'informazione nei procedimenti penali: il recepimento low profile della direttiva 2012/13/UE da parte del d.lgs. 1° luglio 2014 n. 101*. En *Dir. pen. cont.*, 1-29.
- Cimadomo, D. (2022). *La nuova disciplina in materia di notificazioni*. En Spangher, G. (ed.), *La riforma Cartabia*. Pacini Giuridica. 147-164.
- Conde-Pumpido Ferreira, C. (2005). *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal y otras Leyes del proceso penal*. Tirant Lo Blanch.
- Confalonieri, A. (2000). *Diritto ad essere informati riservatamente della natura e dei motivi dell'accusa*. En *Dir. pen. proc.*, 8, 1007-1010.
- Conso, G. (1970). *Inizio delle indagini e diritto di difesa: brevi note sulla legge 5 dicembre 1969, n. 932*. En *Arch. pen.*, 2, 139-152.
- Conso, G., Grevi, V., Neppi Modona, G. (1990). *Il nuovo codice di procedura penale, Dalle leggi delega ai decreti delegati*, vol. V. Cedam.
- Conti, C. (2024). *La ragionevole previsione di condanna: verso un sistema accusatorio contemporaneo*. En *Dir. pen. proc.*, 12, 1543-1557.
- Cordero, F. (1990). *Sub art. 335 CPP* En Id. (ed.), *Codice di procedura penale commentato*. UTET.

- Cordero, F. (2006). *Procedura penale*. VIII ed. Giuffrè.
- Cortés Domínguez, V. (2011). *La acusación y la imputación*. En Moreno Catena V., Cortés Domínguez V., *Derecho Procesal Penal*. Tirant Lo Blanch.
- Cristiani, A. (1996). *Misure cautelari e diritto di difesa*. Giappichelli.
- Curtotti, D. (2022). *L'iscrizione della notizia di reato e il controllo del giudice*. En Spangher, G. (ed.), *La Riforma Cartabia*. Pacini Giuridica, 198-209.
- Dalia, A. A., (1997). *La contestazione dell'imputazione provvisoria*. En Aa. Vv., *La modifica dell'abuso d'ufficio e le nuove norme sul diritto di difesa*. Giuffrè.
- Dalia, A.A., Ferraioli, M. (2001). *Manuale di diritto processuale penale*, Cedam.
- de Llera Suárez-Bárcena, E. (en prensa). *La imputación*. En Flores Prada, I. (ed.), *Tratado de derecho procesal penal*. Tirant lo Blanch.
- Demartis, F. (2024). *Informazione di garanzia: un intervento foriero di maggiori garanzie*. En. Spangher, G. (ed.), *Le novità della legge Nordio*. Giuffrè, 27-29.
- Dinacci, F. R. (2005). *Sempre incerti ruolo e limiti dell'iscrizione nel registro delle notizie di reato*. En. Giur. Cost., 5, 3007-3019.
- Dominioni, O. (1970). *Voce "Imputazione (dir. proc. pen.)"*. En *Enc. dir.*, XX. Giuffrè, 819-840.
- Dominioni, O. (1990). *Le investigazioni del difensore ed il suo intervento nella fase delle indagini preliminari*. En Aa. Vv., *Il nuovo rito penale, Linee di applicazione*, fasc. mon. de Dif. pen., vol. II.
- Fairén Guillén, V. (1993). *¿Hacia la desaparición definitiva del auto de procesamiento?* En *Revista de derecho procesal*, 2, 255-268.
- Falato, F. (1992). *Voce Segreto, IV) Segreto investigativo*. En *Enc. giur.*, XXXIII. Trecani.
- Ferrua, P. (1992). *La sentenza costituzionale n. 255 del 1992: declino del processo accusatorio*. En *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 4, 1455-1473.
- Ferrua, P. (2000). *Il "giusto processo" in Costituzione*. En *Dir. e giust.*, 1, 78-82.
- Flores Prada, I. (1999). *El Ministerio Fiscal en España*. Tirant Lo Blanch.
- Flores Prada, I. (2014). *Modelo de investigación, papel del Ministerio Fiscal y Derecho de Defensa*. En Guzmán Fluja, V. C., Flores Prada, I. (ed.), *Justicia penal y derecho de defensa. Un estudio hispano-italiano sobre proceso penal y garantías*. Tirant Lo Blanch.
- Flores Prada, I. (2016). *L'"aggiornamento" della giustizia penale spagnola nel 2015. Riforme parziali in attesa del nuovo codice di procedura penale*. En *Proc. pen. giust.*, 5, 203-213.
- Flores Prada, I. (2022). *La dirección de la investigación por el Ministerio Fiscal en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2020*. En Aa. Vv., *Variaciones sobre un tema: el ejercicio procesal de los derechos*. Libro homenaje a Valentín Cortés Domínguez. Colex, 401-432.
- Gaeta, P. (2010). *Sub art. 369 CPP* En Giarda, A., Spangher, G. (ed.), *Codice di procedura penale commentato*. Ipsoa.
- García Rada, D. (1982). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Tipografía Sesator.
- Gialuz, M. (22 de julio de 2024). *Le novità della "manovra Nordio" in materia processuale: quando l'ideologia rischia di provocare un'eterogenesi dei fini*. En *Sist. pen*, 1 ss.
- Giarda, A. (2001). *Un cammino appena cominciato*. En Aa. Vv., *Le indagini difensive, Legge 7 dicembre 2000 n. 397*. Giuffrè.
- Gimeno Sendra, J. V. (1979). *El auto de procesamiento*. En *Revista general de legislación y jurisprudencia*, 247, 305-346.
- Gimeno Sendra, J. V. (2000). *Derecho de Defensa*. En Gimeno Sendra, J. V., Garberí Llobregat, J., Conde Pumpido Tourn, C., *Los procesos penales. Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal con formularios y jurisprudencia*. Bosch.

- Gimeno Sendra, J. V. (2003). *Los actos judiciales de imputación*. En Gimeno Sendra, J. V., Moreno Catena, V., Cortés Domínguez, V., *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Colex.
- Gimeno Sendra, J. V., Moreno Catena, V., Cortés Domínguez, V. (2003). *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Colex.
- Giostra, G. (1989). *Processo penale e informazione*. Giuffrè.
- Giostra, G. (1995). *I novellati artt. 335 e 369 CPP: due rimedi inaccettabili*. En *Cass. pen.*, 12, 3597-3602.
- Giostra, G. (1996). *Problemi irrisolti e nuove prospettive per il diritto di difesa*. En Grevi, V. (ed.), *Misure cautelari e diritto di difesa nella legge 8 agosto 1995, n. 332*. Giuffrè.
- Giostra, G. (1998). *Voce Segreto, X) Segreto processuale*. En *Enc. giur.*, XXXIII. Treccani.
- Gómez Colomer, J. L. (1999). *Prólogo*. En Planchadell Gargallo, A., *El derecho fundamental a ser informado de la acusación*. Tirant Lo Blanch, 15-19.
- Grevi, V. (1996). *Più ombre che luci nella l. 8 agosto 1995. Tra istanze garantistiche ed esigenze del processo*. En Id. (ed.), *Misure cautelari e diritto di difesa nella legge 8 agosto 1995, n. 332*. Giuffrè.
- Grevi, V. (1998). *Garanzie soggettive e garanzie oggettive nel processo penale secondo il progetto di revisione costituzionale*. En *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 3, 726-760.
- Gualtieri, P. (1996). *Registro delle notizie di reato: i problemi del dopo riforma, Il punto di vista di un avvocato*. En *Dir. pen. proc.*, 4, 494-502.
- Iandolo Pisanelli, L. (2005). *L'avviso di conclusione delle indagini preliminari*. Giuffrè.
- Illuminati, G. (2023). *Le modifiche al processo penale nel D.D.L. Nordio: una prima lettura*. En *Riv. it. dir. proc. pen.*, 3, 883-900.
- Kalb, L. (1995). *Il ruolo del difensore nella ricerca della prova*. En *Ann. ist. dir. e proc. pen. Univ. di Salerno*, 1, 253-283.
- La Regina, K. (2022). *L'archiviazione nel vortice efficientista*. En Spangher, G. (ed.), *La Riforma Cartabia*. Pacini Giuridica, 276-301.
- La Regina, K. (2023). *Notizia di reato: priorità, struttura, iscrizione e controlli*. En *Giur. it.*, 5, 1188-1190.
- Leal Medina, J. (2020). *Crisis de la investigación criminal. Nulidad de actuaciones en el seno del actual modelo complejo y fragmentado de intervención o recopilación de datos para el juicio oral. Quiebra de derechos fundamentales*. En *Diario La Ley*, 9648.
- Leone, G. (1970). *Spunti sull'avviso di procedimento e sulla nuova formulazione dell'art. 304 CPP (Legge 5 dicembre 1969, n. 932)*. En *Arch. pen.*, 1, 120-136.
- Lorenzetto, E. (2024). *Informazione di garanzia e impugnazioni dopo la legge Nordio: l'eterno ritorno*. En *Dir. pen. proc.*, 9, 1155-1167.
- Maddalena, M. (1993). *I problemi pratici delle inchieste di criminalità organizzata nel nuovo processo penale*. En Grevi, V. (ed.), *Processo penale e criminalità organizzata*. Laterza.
- Maddalena, M. (1996). *Registro delle notizie di reato: i problemi del dopo riforma, Il punto di vista di un magistrato*. En *Dir. pen. proc.*, 4, 488-492.
- Malinverni, A., Tonini, P. (1992). *Voce Segreto, III) Segreto istruttorio*. En *Enc. giur.*, XXXIII. Treccani.
- Mantovani, G. (2011). *Informazione, giustizia penale e diritti della persona*. Jovene.
- Manzini, V. (1949). *Trattato di diritto processuale penale*. UTET.
- Manzione, D. (2000). *Quale processo dopo la "Legge Carotti"?*. En *Leg. pen.*, 1, 236-252.
- Marafioti, L. (2000). *Scelte autodifensive dell'indagato e alternative al silenzio*. Giappichelli.
- Marandola, A. (2001). *Due significative novità per il processo penale: l'avviso della chiusura delle indagini preliminari ed i "nuovi" poteri probatori del giudice dell'udienza preliminare*. En *Studium Iuris*, 10, 1130-1139.

- Marandola, A. (2001). *I registri del pubblico ministero tra notizia di reato ed effetti procedurali*. Cedam.
- Marzaduri, E. (1997). *Commento all'art. 2 legge 16 luglio 1997, n. 234*. En *Leg. pen.*, 6, 750-783.
- Mazza, O. (2024). *Tornare al processo accusatorio: anfibia della controriforma*. En *Dir. proc. pen.*, 4, 433-439.
- Molinari, F. M. (2003). *Il segreto investigativo*. Giuffrè.
- Moreno Catena, V., Cortés Domínguez, V. (2011). *Derecho Procesal Penal*. Tirant Lo Blanch.
- Nappi, A. (1988). *Voce Comunicazione giudiziaria*. En *Dig. disc. pen.*, II. UTET, 400-434.
- Nappi, A. (2000). *Dalla Camera soluzione ragionevole ma ora la parola torna alla Consulta*. En *Dir. giust.*, 5, 3-12.
- Nappi, A. (2001). *Guida al nuovo codice di procedura penale*. Giuffrè.
- Neppi Modona, G. (1983). *Profili contraddittori del rapporto tra giustizia e informazione*. En *Quest. Giust.*, 3, 543-558.
- Nobili, M. (1989). *La nuova procedura penale*. Clueb.
- Nobili, M. (1996). *Diritti difensivi, poteri del pubblico ministero durante la fase preliminare e legge 8 agosto 1995, n. 332*. En *Cass. pen.*, 1, 349-362.
- Nobili, M. (1997). *La difesa nel corso delle indagini preliminari*. En Pisapia, G. D. (in memoriam), *Il diritto di difesa dalle indagini preliminari ai riti alternativi*. Giuffrè.
- Nobili, M. (1998). *Diritti per la fase che "non conta e non pesa"*. En *Id.*, *Scenari e trasformazioni del processo penale*, Cedam, 35-61.
- Orlandi, R. (1982). *La regiudicanda penale nelle fasi preistruttoria e istruttoria*. En *Riv. dir. e proc. pen.*, 3, 555-578.
- Orlandi, R. (1995). *Sub art. 18, L. 8 agosto 1995 n. 332*. En *Aa. Vv.*, *Modifiche al codice di procedura penale. Nuovi diritti della difesa e riforma della custodia cautelare*. Cedam.
- Paulesu, P. P. (2010). *Sub art. 335 CPP*. En Giarda, A., Spangher, G. (ed.), *Codice di procedura penale commentato*. Ipsoa.
- Pisapia, G. D. (1959). *Premesse allo studio del segreto istruttorio*. En *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1184-1202.
- Pisapia, G. D. (1960). *Il segreto istruttorio nel processo penale*. Giuffrè.
- Pitruzzella, G. (1992). *Voce Segreto, I) Profili costituzionali*. En *Enc. giur.*, XXXIII. Treccani.
- Planchadell Gargallo, A. (1999). *El derecho fundamental a ser informado de la acusación*. Tirant Lo Blanch.
- Porcu, F. (2019). *Pubblicità e segretezza nel processo penale. Tra indicazioni normative e profili attuativi*. Cedam.
- Porcu, F. (2024). *Le modifiche al codice di rito nel D.D.L. Nordio: un primo commento alla riforma in fieri*. En *Pen. dir. proc.*, 1-46.
- Potetti, D. (2002). *Sommatoria enunciazione del fatto, imputazione, modifica dell'imputazione: interconnessioni fra artt. 415-bis comma 2, 417 lett. b) e 423 CPP*. En *Cass. pen.*, 4, 1472-1483.
- Randazzo, E. (1996). *Strategie, tattiche, comportamenti, attività delle parti e problemi di deontologia*. En *Cass. pen.*, 4, 1318-1323.
- Renado Arenal, M. A. (2007). *Problemas del imputado en el proceso penal*. Editorial Universitaria Ramón Areces.
- Rivello, P. P. (1997). *Segreto (profili processuali)*. En *Dig. disc. Pen.*, XIII. UTET.
- Rodríguez Bahamonde, R. (1999). *El secreto del sumario y la libertad de información en el proceso penal*. Editorial Dykinson.

- Romano Ricciotti, G. C. (1975). *Dal processo giudiziario al processo giornalistico*. En Lipari, N. (ed.), *Giustizia e informazione, Atti del XV Congresso dell'Associazione Nazionale Magistrati*. Laterza.
- Ruello, G. (2015). *Sub art. 329 CPP* En Conso, G., Illuminati, G. (ed.), *Commentario breve al Codice di procedura penale*. Cedam, 1444-1452.
- Ruggieri, V. (1996). *La giurisdizione di garanzia nelle indagini preliminari*. Giuffrè.
- Sánchez Gómez, R. (2015). *Entre la formulación de cargos, el traslado de cargos y la imputación*. En *Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal*, 40, 1-31.
- Signori, D. (2017). *La segretezza sull'atto e sul fatto ed il ruolo del difensore dell'imputato*. En *Dir. pen. proc.*, 3, 391-401.
- Sola, G. (2012). *False garanzie processuali e indagini preliminari*. En *Dir. pen. proc.*, 6, 57-66.
- Spangher, G. (2022). *Riforma Cartabia: un processo a "trazione anteriore"*. En *Dir. pen. proc.*, 12, 1485-1487.
- Spangher, G. (ed.) (2024). *Le novità della legge Nordio*. Giuffrè.
- Tagliani, I. (2000). *Avviso di conclusione delle indagini preliminari e imputazione iussu iudicis: il "diritto all'informazione sull'accusa" nella giurisprudenza della Corte di legittimità*. En *Cass. pen.*, 7-8, 2414-2423.
- Tognazzi, S. (2024). *Profili critici del segreto sulle intercettazioni tra tutela della riservatezza e cronaca giudiziaria*. Cedam.
- Tonini, P. (2000). *"Giusto processo": riemerge l'iniziativa del Parlamento*. En *Dir. pen. proc.*, 2, 137-140.
- Toschi, A. (1989). *Segreto (dir. proc. pen.)*. En *Enc. dir.*, XLI. Giuffrè, 1098-1113.
- Tranchina, G. (2006). *Le attività del pubblico ministero nel procedimento per le indagini preliminari*. En Siracusano, D., Galati, A., Tranchina, G., Zappalà, E., *Diritto processuale penale*, vol. II. Giuffrè.
- Trevison Lupacchini, T. (1993). *Il sequestro a fini probatori tra obbligatorietà dell'azione penale, inutilizzabilità della prova e diritto di difesa*. En *Giur. it.*, 2, 97-113.
- Triggiani, N. (2002). *Le investigazioni difensive*. Giuffrè.
- Ubertis, G. (1986). *Voce Comunicazione giudiziaria*. En Vassalli, G. (ed.), *Dizionario di diritto e procedura penale*. Giuffrè, 71-93.
- Ubertis, G. (1992). *Non termini astratti ma garanzie nel contraddittorio*. En *Quest. giust.*, 479-491.
- Varraso, G. (2003). *Il reato continuato. Tra processo ed esecuzione penale*. Cedam.
- Varraso, G. (2024). *Azione e inazione penale dopo il d.lgs. n. 150 del 2022 (legge "Cartabia")*. En *Arch. pen.*, 2, 1-67.
- Verdoliva, F. (2000). *L'avviso all'indagato della conclusione delle indagini*. En Kalb, L. (ed.), *Le innovazioni in tema di indagini e di udienza preliminare*. Giuffrè.
- Volpe, V., Ambrosoli, L. (1997). *Registro delle notizie di reato*. En *Dig. disc. pen.*, XII. UTET. 36-58.

