

DOCTRINA

INTRODUCCIÓN A LA LEY PROCESAL PENAL ALEMANA*

(*Einführung zur Strafprozeßordnung*)

CLAUS ROXIN

Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Munich

TRADUCCIÓN Y NOTAS ACLARATORIAS

por JUAN LUIS GÓMEZ COLOMER

Profesor Agregado Interino de Derecho
Procesal de la Universidad de Valencia (España)

La idea de hacer la traducción que presentamos¹ partió —y por ello, por haberla supervisado con gran detenimiento, y por sus aclaraciones, le quedo muy agradecido— del dr. KURT MADLENER, *wissenschaftlicher Referent* para España e Hispanoamérica en el Instituto Max Planck de Friburgo, con el fin de dar a conocer entre los procesalistas de habla hispana que vayan a realizar su primer contacto con el derecho procesal penal alemán, cuál es la estructura, funciones y papel que juega hoy la *Strafprozeßordnung* en Alemania Federal, además, naturalmente, de adquirir conocimientos básicos acerca de la regulación que del proceso penal hace dicha ley.

Y para ello nada mejor que la Introducción (*Einführung*) que el profesor ROXIN ha dedicado a la ley, pues en ella analiza profunda y condensadamente [consta tan solo de 18 páginas] el objeto de la presente traducción².

* Traducción publicada en la Revista "Cuadernos de Política Criminal", del Instituto de Criminología de la Universidad de Madrid (España), núm. 16, de 1982, en la sección de Notas de derecho Comparado.

¹ La cual trata del objeto del derecho procesal penal, estructura interna de la *Strafprozeßordnung*, garantías jurídicas del proceso penal, y tendencias de las reformas actuales en la República Federal Alemana, según han sido vistos por el profesor ROXIN, catedrático de la Universidad de Munich. La introducción se halla publicada en la edición número 17 de la *Strafprozeßordnung* de 1877, *Beck-Texte im div*, München, 1981, que es la que nosotros hemos manejado por ser la última aparecida en Alemania, si bien el comentario original data de 1965.

Nuestro sincero reconocimiento al autor por permitir la traducción, notas y publicación de este texto.

² Este trabajo ha sido realizado en la primera fase de mi estancia como becario en el Max Planck Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, de Friburgo de Brisgovia, en el año 1981. Mi agradecimiento también al prof. dr. HANS-HEINRICH JESCHECK, director del Max Planck Institut de Friburgo, por la invitación que me cursó para trabajar con él, y al Consejo Superior de Investigaciones Científicas español, y a la Max Planck Gesellschaft por la concesión de la beca.

Existe además un motivo personal, que desearía exponer brevemente, y es que el tema de investigación por el que se me ha concedido la beca está referido a la institución de la defensa técnica penal alemana. Pues bien, ya desde un principio consideré necesario para poder realizar cualquier trabajo sobre el derecho procesal penal alemán el tener los conceptos claros sobre cuáles son las instituciones que aquella ley regula, y qué modificaciones, en estos tiempos difíciles para el proceso penal, ha sufrido la misma. El trabajo de ROXIN es excelente para ello. Y el motivo de su publicación es, ante la ausencia de cualquier escrito en este sentido, dar a conocer en España y en los países hispano-americanos, fundamentalmente la estructura interna de la ley, en suma, las instituciones procesales y el procedimiento que regula, y de modo adyacente a este fin, transmitir a nuestro idioma qué entiende el profesor de Munich por objeto del proceso penal, qué garantías jurídicas deben existir en él, y cómo ha reaccionado el legislador alemán ante los modernos fenómenos que el siglo XX, de modo principal en su segunda mitad, está viendo aparecer, siquiera sea, como él lo hace, aunque perfectamente a nuestro entender, de modo breve.

Por último, las notas al texto son nuestras, meramente aclaratorias de la terminología alemana y sus instituciones, las cuales, ante la falta de correspondencia con las nuestras en ocasiones, o por la desigualdad de contenido, han aconsejado dichas explicaciones, ante el peligro de que aquellas se tornen incomprensibles para nosotros.

I. OBJETO Y DEBERES DEL DERECHO PROCESAL PENAL

1) Nosotros poseemos dos grandes obras legislativas que tienen a los delitos humanos por objeto: el Código Penal (*StGB*)³ de 15 de mayo de 1871, y la aquí presentada Ley Procesal Penal (*Strafprozeßordnung*)⁴ de 1º de febrero de 1877. Así como el Código Penal prescribe los presupuestos de punibilidad, clases de penas, y medidas estatales para imponerlas en particular cuando se dé el comportamiento sancionador, se ocupa la Ley Procesal Penal (*StPO*) de las formas de averiguar el delito, y regula el desarrollo del proceso desde la denuncia (*Anzeige*)⁵ hasta la ejecución (*Strafvollstreckung*). Al derecho procesal penal se le designa también como derecho penal formal, por contraposición al derecho penal material, que viene contenido en el *StGB*.

No obstante, disposiciones esenciales para el proceso penal no se encuentran por completo en la *StPO*. Así, la Ley Orgánica del Poder Judicial (*Gerichtsverfassungsgesetz*)⁶ de 27 de enero de 1877, que juega un importante pa-

³ *Strafgesetzbuch*.

⁴ En adelante *StPO*. Preferimos la traducción literal a la de Ley de Enjuiciamiento Criminal, porque el término enjuiciamiento no tiene tradición en Alemania.

⁵ A continuación del término traducido al español hemos puesto generalmente entre paréntesis el original alemán, con el fin de evitar cualquier posible duda. Nuestro agradecimiento, asimismo, al dr. STEPHAN BAEDEKER, del Max Planck Institut, por la ayuda prestada para la comprensión y estudio de las instituciones alemanas.

⁶ En adelante *GVG*.

pel. En ella se regulan la competencia por razón de la materia (*sachliche Zuständigkeit*), la constitución (*Aufbau*) y composición (*Zusammensetzung*) de cada tribunal (títulos 2 a 9, §§ 12 a 140), la organización de la Fiscalía del Estado (*Staatsanwaltschaft*) (título 10, §§ 141 a 152), y las normas fundamentales generales, no limitadas al proceso penal, para el desarrollo de la actividad judicial externa (*für den äusseren Ablauf der gerichtlichen Tätigkeit*) (títulos 11 a 17, §§ 153 a 202).

2) El derecho procesal penal tiene un doble deber, en el que queda comprendida la grave dificultad de esta parcela del derecho: debe disponer las formas procedimentales para garantizar la declaración de culpabilidad, y con ella la protección de la sociedad ante el delincuente, con la mayor seguridad posible; y debe preocuparse asimismo de que un inocente no sea condenado y su libertad personal violada. Puesto que la culpabilidad o inocencia debe ser investigada primero a través del proceso, la ley tiene que conjugar provechosamente la necesidad de una enérgica respuesta frente al posible culpable, con el deber de defender el derecho a la libertad del quizá todavía inocente, en cada estadio de la investigación, mediante una ponderación de los intereses antagonistas. Ello significa que el inculcado no estará en ningún momento desasistido jurídicamente frente a las actividades de las autoridades encargadas de perseguir el delito. Puesto que en un Estado de derecho bajo ninguna circunstancia se permite violar la dignidad humana, que tan propia es del delincuente como de cualquier otro, tiene el legislador que delimitar qué métodos de investigación son admisibles y cuáles no. Formulando claramente: las normas del derecho procesal penal deben no solo desarrollar la protección del individuo por el derecho penal, sino también protegerlo frente al derecho penal, es decir, sólida protección ante cualquier posibilidad de abuso por parte de los órganos encargados de perseguir el delito.

La meta, que según estas exigencias debe confeccionarse, se alcanza siempre de modo tan solo aproximativo. De aquí que llegue a ser comprensible el hecho de que el derecho procesal penal se encuentre en un permanente estado de reforma, y que la *StPO*, desde su promulgación, haya sido interminablemente modificada en muchas de sus partes, incluso reiterativamente. Sin duda el fundamento de estas reformas antedichas reside en que la regulación legal todavía es capaz de continuar siendo mejorada en muchos aspectos. La solución a los deberes descritos depende en gran parte también de la pregunta constitucional: ¿qué posición ocupa el particular frente al poder estatal? Se ha llamado al derecho procesal penal derecho constitucional aplicado. Por consiguiente, la *StPO* no habría podido sobrevivir a la mayoría de los cambios de la forma política de gobierno desde el Imperio hasta hoy, si no se hubiera acomodado a cada uno de aquellos cambios. Precisamente por esto corresponde al derecho procesal penal un significado, sintomático para el espíritu de una ley, y es, si se permite la expresión, la prueba para un ejemplo de Estado de derecho. Por supuesto, antes de profundizar en ello, tenemos que procurarnos una imagen de cómo según el derecho vigente se desarrolla el proceso penal.

II. LA ESTRUCTURA DE LA StPO Y EL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO

1) La *StPO* está dividida en siete libros⁷. El primero versa sobre las "Disposiciones generales" (*Allgemeine Vorschriften*, §§ 1 a 150). En él se tratan las materias que igual importancia tienen para la total duración del proceso. A él pertenecen la competencia territorial (*örtliche Zuständigkeit*) de los tribunales (§§ 7 y s.); las obligaciones y derechos de los testigos (*Zeugen*) y peritos (*Sachverständigen*) (§§ 48 y s., 72 y s.); la admisibilidad del embargo (*Beschlagnahme*) y registro (*Durchsuchung*, §§ 94 y ss.); los presupuestos del arresto (*Verhaftung*) y de la detención provisional (*vorläufigen Festnahme*, §§ 112 y s.); el interrogatorio (*Vernehmung*) del inculcado (*Beschuldigte*, §§ 133 y s.), y su defensa (*Verteidigung*, §§ 137 y siguientes).

2) Con el segundo libro "proceso⁸ en primera instancia" (*Verfahren im ersten Rechtszug*, §§ 151 a 295), trata la ley del desarrollo del proceso desde el comienzo de la investigación (*Beginn der Ermittlungen*, §§ 160 y 163) hasta la sentencia (*Urteil*, §§ 260, 267 y 268). El proceso en primera instancia se suele componer, según la ley, de las tres siguientes fases: el procedimiento preliminar (caps. 1 y 2, §§ 151 a 177), el procedimiento intermedio (cap. 4, §§ 198 a 212 b), y el procedimiento principal (caps. 5 a 7, §§ 213 a 295).

a) "El procedimiento preliminar" (*Vorverfahren*)⁹: es formado por el ministerio fiscal (*Staatsanwalt*), el cual, por disposición de la ley (§ 160), debe "investigar las circunstancias" tan pronto como sospeche de la comisión de un delito, o tenga noticias, por medio de denuncia (§ 158) o de cualquier otro medio, del mismo. Con este fin, es el encargado de interrogar al inculcado, testigos y peritos, ordenar registros, tomar las medidas necesarias para procurarse los medios de prueba (*Beweismittel*), que no se pierdan las existentes, y todo lo necesario para el esclarecimiento de los hechos. El debe "averiguar no solo las circunstancias que convengan inculporias (*Belastung*), sino también las exculporias (*Entlastung*)" (§ 160.2). El ministerio fiscal no es, por consiguiente, en el proceso alemán parte, porque está obligado a la más estricta objetividad. Naturalmente, estos difíciles deberes de investigación no son desempeñados en muchos casos por el ministerio fiscal solo. Por esto es la fiscalía una de las autoridades y funcionarios que, en general, de modo distinto al perfectamente independiente juez, están obligados a cumplir las órdenes de sus superiores (§ 146 GVG).

⁷ Consta de 474 párrafos, si bien muchos de ellos están derogados o con duplicaciones de la numeración.

⁸ Los términos alemanes *Prozess* y *Verfahren* son traducidos ambos normalmente por *proceso*, salvo que *Verfahren* haga referencia, v. gr., al procedimiento establecido para el interrogatorio del inculcado, testifical, etc. El autor utiliza solo *Prozess* con referencia al proceso como ente abstracto, y *Verfahren*, cuando se refiere al proceso en concreto, a los procesos especiales o a determinados procedimientos.

⁹ Este procedimiento preliminar no es comparable a la fase sumarial española, entre otras razones, por la que se dice en el texto de ser llevada a cabo por el fiscal. Comprende desde la denuncia hasta el juicio oral, es decir, el *Ermittlungsverfahren* (procedimiento para la averiguación del hecho) y la *Klagezulassung* (procedimiento para determinar si la 'acción' es admisible).

Pero el ministerio fiscal depende, aunque puede reaccionar de modo uniforme y persuasivo, no obstante, de la ayuda de otros órganos estatales en el esclarecimiento del delito. Ello rige ante todo para la policía (*Polizei*), la cual es indispensable, a causa de su amplia plantilla (*personelle Bestand*), de la tecnificación de sus instrumentos y del conocimiento profesional de las técnicas criminalísticas. El legislador ha dado a la policía competencias en un doble sentido: ha de poner en práctica todas las investigaciones que sean reclamadas por el ministerio fiscal (§ 161); pero, aún más, tiene asimismo el "deber de la primera actividad" (*Pflicht des ersten Zugriffs*), es decir, tiene que perseguir espontáneamente y sin la iniciativa del ministerio fiscal una vez cometido el delito, y tomar todas las ordenaciones autorizadas sin pérdida de tiempo (§ 163). Después, ciertamente, se han de remitir "sin demora" (*ohne Verzug*) las actas al ministerio fiscal, con el fin de que no le sea arrebatado de las manos por la policía —organizada de forma absolutamente autónoma— el procedimiento preliminar. Según el derecho de cada Estado (*Land*) existe otra categoría de policías, llamados "funcionarios ayudantes del ministerio fiscal" (*Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft*, § 152 GVG), los cuales quedan sometidos a él, pero que tienen en casos urgentes determinados poderes coactivos (*Zwangsbefugnisse*, §§ 81 a, c, 98 y 105), que el policía común no tiene.

Además de la policía, también ayuda al ministerio fiscal el llamado "juez de la investigación" (*Ermittlungsrichter*)¹⁰. Su intervención (§ 162) en esta fase puede ser necesaria por diversos motivos. Solo en la vista principal (*Hauptverhandlung*) está permitido leerse determinadas explicaciones que han sido emitidas en el procedimiento preliminar, siempre y cuando vengan contenidas en el legalmente previsto protocolo o acta judicial (§§ 251, 254). Ya por esto puede ser recomendable el que se produzca un interrogatorio judicial. Además, está reservada al juez, quien goza de todas las garantías de una personal y real independencia, la ordenación de medidas coercitivas, que inciden fundamentalmente en la libertad de la persona. Un fiscal no puede por sí mismo, v. gr., decretar una orden de detención (*Haftbefehl*, § 114), sino tan solo solicitarla al juez; él tiene permitido ordenar también el embargo (§ 98), la toma de sangre (*Entnahme einer Blutprobe*, § 81 a), registros (§ 105) e investigaciones corporales (*körperliche Untersuchungen*, § 81, c), solo por motivos de urgencia, en lugar del juez competente. Todavía más, el ministerio fiscal no tiene permitido tomar juramento (*Eide abnehmen*, § 161 a.1, frase 3); cuando "parezca necesario tomar juramento a testigos y peritos en el procedimiento preliminar para la producción de una declaración sobre un punto importante del proceso" (§ 65), tiene que solicitarlo el ministerio fiscal al juez de la investigación, quien debe aprobarla siempre que se den los presupuestos legales, pues la dirección del procedimiento preliminar la tiene el ministerio fiscal y no el juez. No obstante, si existe peligro por el retraso, dicho juez puede adoptar personalmente medi-

¹⁰ Intraducible por "juez de instrucción". Como hemos dicho, el procedimiento preliminar es llevado por el fiscal y no por un juez, pero cabe, según se sigue en texto, la intervención de un juez en esta fase: el *Ermittlungsrichter*.

das de investigación (§§ 165, 166), pero también entonces “corresponden al fiscal las resoluciones que sigan” (§ 167).

El ministerio fiscal está obligado a proseguir la causa siempre que tenga los suficientes elementos de apoyo para ello (§ 152, el llamado “principio de legalidad”); solo en casos excepcionales (§§ 153 y s.) tiene permitido, en parte con la aprobación (*Zustimmung*) del tribunal, en parte sin ella, abstenerse de perseguir y acusar a un inculpaado. En los supuestos normales, cuando ha esclarecido en la medida de lo posible las circunstancias del hecho con la ayuda de la policía o del juez de la investigación, el fiscal tiene dos posibilidades: acusar, si con base en sus investigaciones tiene por probable una condena, presentando ante el tribunal competente el escrito de acusación (*Anklageschrift*, §§ 170.1 y 200), en cuyo caso el proceso entra en el procedimiento intermedio (*Zwischenverfahren*)¹¹; o archivar la causa (§§ 170.2 y 171)¹², aunque en este caso puede recurrir el ofendido (*Verletzte*), y contra la denegación solicitar una decisión judicial (el llamado procedimiento para forzar la acción, §§ 172 y s.)¹³. De este modo el ministerio fiscal puede ser obligado por el tribunal a presentar la acusación aun contra su voluntad (§ 175).

b) Después de la terminación del procedimiento preliminar comienza el procedimiento intermedio, en el que por primera vez el tribunal entra en función (§§ 198 a 212 b). En esta fase no se decide todavía sobre la culpabilidad o inocencia del acusado, sino acerca de si puede pasarse a la fase de procedimiento principal. De ahí que se tenga que notificar el escrito de acusación al inculpaado, y el tribunal estudiará su defensa y sus solicitudes (§ 201). Asimismo, el tribunal, para un mejor esclarecimiento del asunto, puede ordenar la práctica de algún medio de prueba (§ 202). En ello es independiente de las solicitudes del ministerio fiscal (§ 206).

Esta fase puede terminar esencialmente de dos maneras: o bien puede el tribunal rechazar la apertura del juicio oral, con fundamento en consideraciones jurídicas o porque la sospecha no es suficiente (§ 204); o bien acuerda la apertura del procedimiento principal y admite la acusación —si se diera el caso con ciertos cambios— para la vista principal (§ 207). Antes que se llegue a esta vista pública, que para un lego en derecho es por lo general solo lo que realmente es “el proceso”, el asunto penal tiene que haber atravesado normalmente dos filtros, que pueden suponer el final de una ulterior persecución: la investigación a cargo del ministerio fiscal, y la fase intermedia. Se observa que el legislador ha puesto un gran cuidado en que se bloqueen persecuciones injustas tarde o temprano.

¹¹ Salvadas las distancias, es equivalente a la fase intermedia del proceso penal español por delitos graves.

¹² Hemos preferido traducir el verbo *einstellen* por “archivar”, en lugar de por “sobreser”, pues aunque materialmente pueda tener los mismos resultados, en el derecho penal alemán los requisitos y el procedimiento son distintos.

¹³ Traducción literal de *Klageerzwingungsverfahren*. La expresión designa el procedimiento establecido para decidirse si la acusación se formula a pesar de la negativa del fiscal. Hay una referencia a ello en la Exposición de Motivos de la L.E.Cr. española párrafo 26. Su inicio corresponde a los ofendidos por el delito, y tiene su explicación en que en el derecho alemán no existe la querrela.

La fase intermedia no se admite en el llamado “procedimiento acelerado” (*beschleunigtes Verfahren*, §§ 212 y 212 b). En él no se requiere escrito de acusación, pues el fiscal puede formular su acusación oralmente (§ 212 a). Presupuestos de este procedimiento son: competencia del juez penal individual (*Strafrichter*) o del tribunal de escabinos (*Schöffengericht*), sencillez de asunto, posibilidad de una rápida condena y pena privativa de libertad no superior a un año (§§ 212 y 212 b).

c) El procedimiento principal (*Hauptverfahren*)¹⁴ comienza con una serie de medidas preparatorias, como la determinación de la fecha en que tendrá lugar el acto, las citaciones (*Ladungen*), etc. (§§ 213 a 225), y corona con la vista oral ante el tribunal que de ella deba conocer (§§ 226 a 295). Con este fin ha previsto la GVG diferentes competencias por razón de la materia. Según la importancia del caso conoce el juez¹⁵ penal individual (*Richter am Amtsgericht als Einzelrichter*, § 25 GVG); el tribunal de escabinos (§§ 24, 28 y 29 GVG), compuesto por un juez de carrera (*Berufsrichter*) (en asuntos importantes dos) y dos legos, los llamados escabinos (*Schöffen*)¹⁶; la Sala de lo Penal (*Strafkammer*) de la Audiencia Provincial (*Landgericht*, § 76 GVG), compuesta por tres jueces de carrera y dos escabinos; en delitos muy graves (§ 74, *II GVG*), el Tribunal de Jurado (*Schwurgericht*), formado por tres jueces de carrera y dos jurados (§ 76 GVG); y de los delitos políticos (*politische Delikte*) conoce en general la Audiencia Territorial (*Oberlandesgericht*) en primera instancia (§ 120 GVG). Con esta detallada regulación de la competencia debe lograrse que, en la medida de lo posible, esté determinado ya antes del hecho el tribunal para cada caso concreto según normas abstractas, y que nadie pueda ser sustraído de su predeterminedo “juez legal” (*gesetzlicher Richter*), un principio del Estado de derecho que también ha sido admitido en la Constitución (art. 101 GG¹⁷, así como § 16 GVG).

El desarrollo procedimental de esta fase es, a grandes rasgos, como sigue: después de abrirse la sesión en audiencia pública (*Aufruf der Sache*), y de la convocación a estrados de los testigos y peritos, se interroga al acusado (*Angeschuldete*) sobre sus circunstancias personales (*persönliche Verhältnisse*). A continuación, el ministerio fiscal lee la acusación (*Anklagesatz*), a la que el acusado puede responder, si está preparado para declarar, defendiéndose y pudiendo deducir los elementos y circunstancias favorables a su causa (§§ 243 y 136.2). Sigue la práctica de la prueba (*Beweisaufnahme*, §§ 244 y s.), la cual ha sido re-

¹⁴ Como se habrá observado, traducimos la expresión literalmente. En esencia, equivale a nuestra fase de juicio oral.

¹⁵ Los jueces y categorías que ahora se enumerarán no pueden en absoluto traducirse literalmente. Se emplea la categoría española si se corresponde jerárquicamente con la alemana, aunque, como es de suponer, existen importantes diferencias.

¹⁶ A pesar de que históricamente hubo diferencia entre jurado (*Geschworene*) y escabino (*Schöffe*), hoy los términos se han de traducir por *jurado*, ya que ambos son legos en derecho. No obstante, siguiendo al autor, mantenemos la traducción literal, pues cada uno de ellos forma parte de tribunales distintos.

¹⁷ *Grundgesetz*, Ley Fundamental de Bonn, de 23 de mayo de 1949.

guiada por el legislador muy escrupulosamente, pues ante todo debe evitarse que se llegue a no practicar prueba o rechazarse injustificadamente (§§ 244 a 246), y que sea sustituida la audiencia personal de los testigos, peritos o acusados, por la lectura de sus declaraciones en el procedimiento preliminar (§§ 250 y s.). Después de la práctica de cada una de las pruebas, se escucha otra vez al acusado (§ 257), y a su término vienen las conclusiones (*Plädoyers*) del ministerio fiscal y del defensor, correspondiendo la última palabra (*letzte Wort*) al acusado (§ 258). Tras su escucha, el tribunal se retira para deliberación (*Beratung*) y votación (*Abstimmung*, §§ 192 a 197 GVG). El órgano jurisdiccional sentencia sin sujeción a criterio de valoración legal de la prueba alguno, sino "según su libre e inspirada convicción en relación con lo que se deduce del proceso" (§ 261, fundamento de la libre apreciación de la prueba, *freie Beweiswürdigung*). No está permitido condenar si el tribunal no tiene el pleno convencimiento de la culpabilidad del acusado, permaneciendo en pie todavía las últimas dudas, incluso cuando la probabilidad está en pro de la culpa del acusado (*in dubio pro reo*). El juicio oral se cierra con la publicación (*Verkündung*) de la sentencia (§ 260), que debe contener en general la condena o absolución. Se promulga "en Nombre del Pueblo" (*im Namen des Volkes*), mediante la lectura del fallo de la sentencia (*Urteilsformel*) y explicación oral (*Eröffnung*) de su fundamentación jurídica y fáctica (*Urteilsgründe*, § 268); sobre su contenido la ley da reglas bastante exactas (§§ 260.4 y 267). Con ello termina el proceso en primera instancia.

3) El siguiente libro de la *StPO* está dedicado a los medios de impugnación (*Rechtsmittel*, §§ 296 a 358). Estos son tres: el recurso de queja (*Beschwerde*), el de apelación (*Berufung*), y el de casación (*Revision*). De ellos puede hacer uso tanto el acusado como el ministerio fiscal. Este puede recurrir también en favor del reo, con el fin, v. gr., de lograr en la instancia superior la absolución, posibilidad que es consecuencia de la posición imparcial de que goza (§ 296).

El recurso de queja (§§ 304 y s.) se da contra las resoluciones del tribunal o acuerdos de su presidente, pero no contra la sentencia misma. Contra la sentencia cabe apelación (§§ 312 a 332) y casación (§§ 333 a 358). La distinción entre estos dos medios de impugnación estriba en que en apelación no solo se examina la aplicación del derecho hecha en la sentencia de instancia, sino también la averiguación de los hechos de la instancia anterior. En cambio, por medio de la casación, los hechos en que se basa la sentencia permanecen incontestables examinándose tan solo si el tribunal *a quo* ha incurrido en un error culpable en la aplicación del derecho material o formal. Importante es a estos efectos la coexistencia de motivos de casación absolutos y relativos. Mientras que en los supuestos normales un error en la aplicación del derecho solo lleva a la rescisión de la sentencia, si se prueba que posiblemente ha influido en la decisión (§ 337), tiene por contra la sentencia que ser revocada dándose uno de los motivos enumerados en el § 338. La ley quiere con esto asegurar a toda costa determinadas garantías en el proceso debido (*ordnungsmässiges Verfahren*) (legal composición del tribunal, asistencia de las partes, publicidad de la vista, la no limitación de la defensa, fundamentación de la sentencia). Para la apelación y casación rige la prohibición de la *reformatio in pejus*

(*Verschlechterungsverbot*, §§ 331 y 358.2): no se permite, según este principio, variar en perjuicio del inculpado el contenido de la sentencia, cuando el recurso ha sido interpuesto solo en favor del imputado. El sentido de esta regla estriba en que nadie, a causa de temer ser penado más gravemente en la instancia superior, se sienta impedido para la interposición de un recurso.

La admisibilidad de la apelación y de la casación está regulada muy distintamente. Se da el recurso de apelación contra las sentencias de los jueces penales individuales y de los tribunales de escabinos (§ 312). La casación solo es posible contra las sentencias de la Sala de lo Penal y del tribunal de jurado, así como contra las sentencias dictadas en primera instancia por el *Oberlandesgericht* (§ 333). De esta regulación se desprende que contra las sentencias de los jueces penales individuales o escabinos puede ser interpuesto inmediatamente recurso de apelación para ante la Pequeña (*kleine*) o Gran (*grosse*) Sala de lo Penal del *Landgericht* (§ 76.2 GVG), siendo procedente contra sus sentencias, casación ante el *Oberlandesgericht* (§ 121 GVG); mientras que las sentencias dictadas en primera instancia por la Gran Sala de lo Penal del *Landgericht* o del tribunal de jurado, solo por medio de la casación pueden ser impugnadas. Ello significa que es más largo el proceso para los delitos poco importantes que para los más graves, pues para estos no ha previsto la ley una segunda instancia de hecho (*Tatsacheninstanz*).

Cuando la sentencia no pueda ser impugnada mediante un recurso —bien porque desde un principio era imposible, bien por haber transcurrido el plazo para su interposición, o por haber finalizado la tramitación procedimental del proceso en su fase de recurso—, se produce el efecto de cosa juzgada (*Rechtskraft*). Por ella deviene en general irrevocablemente cerrado el proceso. Una nueva condena está prohibida por la Ley Fundamental (art. 103.3 GG) (*ne bis in idem*).

4) Contra el principio de que la cosa juzgada es inatacable hay una infrecuente excepción: el proceso de revisión (*Wiederaufnahme des Verfahrens*), del cual se ocupa el libro cuarto de la *StPO* (§§ 359 a 373 a). El mismo cabe en favor (§ 359) como en contra (§ 362) del acusado. El proceso se da, por y contra el acusado, siempre que se manifieste alguno de estos tres primeros motivos: la influencia en la sentencia de documentos falsos (*falsche Urkunden*), o por las declaraciones falsas de testigos y peritos, o, por último, por hechos punibles del juez (*strafbare Handlungen eines Richters*) en relación con el asunto. Por supuesto, como consecuencia de esos hechos punibles tiene que haber acaecido una condena penal firme (§ 364). Las tres siguientes causas solo pueden deducirse en favor del condenado: la revocación de la sentencia civil en que se apoya la aplicación de una pena, el descubrimiento de nuevos hechos o medios de prueba, y, según el § 79 BVerfGG¹⁸, la declaración de nulidad de una disposición en que se base la sentencia por el Tribunal Federal Constitucional. Solo puede lograrse un agravamiento para el condenado a través del proceso de re-

¹⁸ Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, de 12 de marzo de 1951.

visión por el siguiente motivo: la creíble confesión del absuelto de haber perpetrado el delito. Pero el hallazgo de un medio de prueba para inculpar a un absuelto no justifica la revisión. El legislador acepta así el no penar a un probable culpable, a la inseguridad jurídica que se produciría de poderse permitir la reapertura en cualquier momento del proceso ya finalizado.

5) El libro quinto (§§ 374-406 c) se ocupa de la "participación del ofendido en el proceso". Para ella la ley ha previsto tres formas: la acusación privada (*Privatklage*, §§ 374-394)¹⁹, la acusación particular (*Nebenklage*, §§ 395-402)²⁰, y el llamado proceso de adhesión (*Adhäsionsverfahren*, §§ 403-406 d)²¹. La acción privada posibilita al ofendido, en los delitos enumerados en el § 374, que a la generalidad interesan menos, al actuar procesalmente como acusador en lugar del ministerio fiscal. Este no necesita por consiguiente ejercer la acción penal cuando el interés público no lo exija (§ 376), lo que constituye una excepción al principio de legalidad. Corresponde esta intervención de la parte privada en la persecución penal reservada al Estado, en el fondo, poco a la estructura de nuestro proceso penal. El legislador hace depender por esto en la mayoría de los casos la admisibilidad de la acción privada al fracaso del "intento de conciliación" (*Sühneversuch*) ante la correspondiente autoridad estatal (§ 380)²². No obstante, puede el ministerio fiscal reclamar el asunto en cualquier fase procedimental del proceso en que intervenga un *Privatkläger* (§ 377). Este deviene entonces *Nebenkläger*, posición que puede ocupar desde un principio, concedida por la ley a quienes tienen intereses especiales en el proceso (§ 395). El acusador particular actúa como ayudante (*Gehilfe*) del fiscal, tiene los derechos del acusador privado (§ 397), y puede interponer él mismo un recurso (§ 401).

La última parte de este quinto libro trata de la "indemnización (*Entschädigung*) del ofendido" (§§ 403 y s.), no haciendo referencia directa a la condena penal (*Verurteilung*). En ella se debe dar la posibilidad de que el perjudicado reclame sus derechos patrimoniales en el proceso penal por derivarse del delito, en lugar de tener que interponer la acción ante un tribunal civil, como sería necesario. Se debe evitar así un segundo proceso. Pero, por otra parte, el tribunal tiene que abstenerse a menudo de una decisión sobre la pretensión civil, porque el proceso penal no es el medio idóneo para ello (§ 405). Por esto la posibilidad de que aquella se reclame conjuntamente en un proceso penal no ha tenido éxito en la práctica.

¹⁹ Equivale aproximadamente su ejercicio al que realiza nuestro actor o acusador privado.

²⁰ El término es intraducible literalmente por coacusador, en todo caso por acusador que actúa al lado del M.F., como se desprende de su función, que es descrita más adelante en el texto, pareciéndose a la del acusador particular.

²¹ El "proceso de adhesión" no es otra cosa sino la formulación en un mismo procedimiento penal de la pretensión penal y de la civil, hecho muy raro en Alemania Federal, puesto que la reclamación conjunta no goza de las simpatías de jueces y abogados al verse obligados a tratar de dos objetos distintos, civil y penal, y por la existencia del proceso de decreto penal (*Strafbefehl*) (equivalente al italiano *decreto penale di condanna*, de los arts. 506 y s. del *Codice di Procedura Penale* de 19 de octubre de 1930).

²² El órgano conciliador es normalmente el alcalde, quien puede delegar, pero varía según los diferentes *Länder*.

6) En el sexto libro de la *StPO* (§§ 407-444) se tratan algunos procesos especiales (*besondere Prozessformen*)²³.

a) El proceso de decreto penal (*Strafbefehlsverfahren*, §§ 407-412) es un proceso sin juicio oral, tan solo admisible en asuntos de poca importancia (ante todo no cabe en caso de imposición de pena privativa de libertad) (§ 407). El ministerio fiscal solicita el decreto penal al juez penal (*Amtsrichter*). Si este duda en decidirse según los autos, fija fecha para la vista principal y eleva los autos al proceso ordinario (*ordentliches Verfahren*, § 408, párr. 2); de lo contrario promulga el decreto penal (§ 408, párr. 1). Si el inculcado se opone, fuerza con su oposición el juicio moral (§§ 409, 411). Si no lo hace, deviene firme (*rechtskräftig*) el decreto penal (§ 410). La jurisprudencia (*Rechtsprechung*) ha admitido, a causa de la naturaleza sumaria (*sumarische Natur*) de este proceso, que se pueda perseguir más tarde otra vez el hecho desde otro punto de vista jurídico que fundamenta una pena superior (*erhöhte Strafbarkeit*). La prohibición de castigar dos veces (*Verbot des Doppelbestrafung*) rige aquí, pues, solo limitadamente.

b) El proceso de seguridad (*Sicherungsverfahren*, §§ 413-416) se refiere al supuesto de que, a causa de la irresponsabilidad (*Schuldunfähigkeit*) o falta de capacidad para ser parte (*Verhandlungsunfähigkeit*) del inculcado, no se verifique el proceso, en cuyo caso se consideran medidas de corrección (*Besserung*) y seguridad (*Sicherung*) (§ 413). El proceso se lleva a cabo —con limitadas divergencias— solo en la forma de un proceso penal (§§ 414, 415), y puede reanudarse de nuevo el proceso ordinario si resulta más tarde responsabilidad (*Zurechnungsfähigkeit*) del inculcado (§ 416).

c) El llamado "proceso objetivo" (*objektives Verfahren*, §§ 430-443) es un proceso sin acusado que se regula autónomamente, con la seguridad (*Gewährung*) de que existirán las garantías jurídicas (*Rechtsgarantien*) necesarias, en determinadas disposiciones sobre confiscación (*Einziehung*) y embargos de objetos del patrimonio (*Vermögensgegenstände*), en tanto que no tengan lugar en conexión con un proceso penal.

d) El "proceso para la imposición de multas administrativas a personas jurídicas y a asociaciones" (*Verfahren bei Festsetzung von Geldbusse gegen juristische Personen und Personenvereinigungen*, § 44) ha sido, a causa de la nueva ley sobre infracciones al orden (*ordnungswidrigkeitengesetz*)²⁴, con efectos desde el 1º de octubre de 1968, insertado este proceso en la *StPO*. Se parece al proceso objetivo.

7) El último libro de la *StPO* (§§ 449-473) es menos importante para un primer estudio del proceso penal. Se regula en él, tras la cosa juzgada de la sentencia (§ 449), la principiante ejecución penal (*Strafvollstreckung*), que está

²³ La nomenclatura de los procesos penales especiales alemanes es normalmente intraducible por no tener, en general, parangón con los españoles. De ahí que se prefiera la traducción literal.

²⁴ Traducción literal, siguiendo a la realizada por J. M. Rodríguez Devesa del libro de HEINZ MATTES, *Problemas del derecho penal administrativo*, Ed. Rev. Der. Priv., Madrid, 1979. Puede, no obstante, traducirse también por "Ley de ilícitos administrativos", que es la italiana (v. E. DOLCINI, y C. E. PALIERO, "Legge sugli illeciti amministrativi". *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 1980, 4, págs. 1311 y s., en donde traducen la ley alemana).

en manos del ministerio fiscal (§ 451), y las costas (*Kosten*) procesales (§§ 464 y s.).

III. LAS GARANTÍAS FUNDAMENTALES DEL PROCESO PENAL Y EL CAMINO SEGUIDO POR LA LEGISLACIÓN DE REFORMA

1) Las mayores seguridades que nuestro proceso penal contiene favorables al inculpaado vuelven al conjunto de ideas de la época de la Ilustración (*Aufklärungszeit*). Mucho de lo que hoy parece evidente: la independencia del juez (*Unabhängigkeit*), la separación entre las funciones de acusar y sentenciar mediante la creación de una Fiscalía del Estado (*Staatsanwaltschaft*) independiente, la publicidad (*Öffentlichkeit*, § 169 GVG) y la oralidad (*Mündlichkeit*) de la vista principal, la participación de los jueces legos en el proceso penal, el principio del juez legal, las máximas *in dubio pro reo* y *ne bis in idem*, la libre apreciación de las pruebas y la escrupulosa protección ante las arbitrarias limitaciones del derecho de libertad (§§ 94 y s., 112 y s.), es todo en su consecución práctica un resultado del movimiento de reforma liberal del siglo XIX, a menudo orientado hacia el derecho francés, y que se ha impuesto en la mayoría de los Estados alemanes después de 1848. El llamado proceso inquisitivo (*Inquisitionsprozess*), vigente hasta entonces en muchos sitios, era sustraído del control por el público a causa de su no publicidad (*Heimlichkeit*) y escritura (*Schriftlichkeit*); la acumulación de todas las funciones procesales en manos del juez, quien tanto debía perseguir como juzgar, poniendo en peligro la imparcialidad del fallo. También acontecieron durante mucho tiempo las arrogantes injerencias de las autoridades en el proceso penal, la llamada *Kabinettsjustiz*. El inculpaado permanecía bajo el poder de la autoridad en forma bastante indefensa. Hubo la posibilidad de condenar con base en sospechas, y revisar casos oscuros ya finalizados. Pero ante todo fueron despreciadas la libertad individual personal y los derechos humanos del delincuente. El tormento como medio para obligar a declarar fue abolido en muchos casos a finales del siglo XVIII (primero en Prusia, en 1740, por Federico el Grande).

2) Si no se pierde de vista este fondo histórico, se tiene que considerar a nuestra difamada *StPO* como una de las más importantes conquistas del Estado de derecho (*Rechtsstaat*). El empeño en no subordinar los derechos del inculpaado a la meta de una más eficaz persecución penal conforma no solo la estructura del proceso, con sus etapas procesales que tienen como fin un continuo nuevo examen; también sirven a él el cuidadoso reparto de deberes entre el ministerio fiscal y el juez, las descritas garantías jurídico-procesales y numerosas normas aisladas que aquí no pueden citarse, pero que se tienen que leer en relación con este esfuerzo, para, tras los detalles técnicos, descubrir su verdadero sentido. No es posible en esta corta Introducción referirse a todas las modificaciones de la *StPO* desde 1877, y a la progresiva decadencia del principio del Estado de derecho en el Tercer *Reich*, aunque sería instructivo. Debe bastar el dato de que el legislador de la posguerra lo que ha hecho en el fondo

ha sido reimplantar el estado jurídico que había antes de 1933. A través de la Ley Fundamental de 1949, algunos de los más importantes principios procesales penales, a saber: la garantía del juez legal, la pretensión de audiencia judicial (*Anspruch auf rechtliches Gehör*), la prohibición de castigar dos veces, y las garantías jurídicas en la privación de libertad, han ganado rango constitucional (arts. 101, 103, párs. 1, 3, 104). También han jugado un importante papel en la exposición y desarrollo de nuestro derecho procesal penal los derechos fundamentales, sobre todo, el derecho a la protección de la dignidad humana (art. 1). Esta directa interrelación entre proceso penal y Constitución es en la práctica también muy importante, porque el particular puede formular, incluso con su declaración de que han sido violados sus derechos fundamentales, después del agotamiento de la vía judicial, queja constitucional ante el Tribunal Constitucional (§ 90 BVerfGG).

La llamada Ley de Adaptación (*Vereinheitlichungsgesetz*)²⁵, del 1º de octubre de 1950, ha concretado cuidadosamente algunas de las llamadas normas fundamentales. Así, por ejemplo, la minuciosa regulación del procedimiento de revisión judicial del arresto (*Prüfungsverfahren bei der Verhaftung*, §§ 114 y s.) y en la detención provisional (§§ 127 y s.), es solo una regulación más detallada de lo que a su vez dispone el art. 104 GG. Y el importantísimo § 136 a, que enumera detalladamente los métodos que son inadmisibles en un interrogatorio (como la fatiga, administración de productos fármacos, la tortura, el engaño, etc.), en aras de la protección de la dignidad humana en el interrogatorio. Estos principios son desarrollados permanentemente por la jurisprudencia. Así, el Tribunal Supremo Federal (*Bundesgerichtshof*) declaró ya en 1954 que la aplicación del 'detector de mentiras' (un aparato que averigua a través de mediciones de la presión sanguínea y respiratorias las reacciones sensoriales de un inculpaado al declarar, y con ello su contenido de verdad) es inadmisibile en el proceso penal con base en el art. 1º del GG y § 136 a de la *StPO*; e incluso en una sentencia de 1964 fueron rechazadas las anotaciones en diarios personales íntimos bajo determinadas circunstancias como medios de prueba, porque podía perjudicar su aplicación la dignidad humana y el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad del autor. En esta relación hay que resaltar como siguiente fundamento legal la Convención Europea para la Protección de los Derechos del Hombre y Libertades Fundamentales (*Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten*), que es ley federal desde 1958. Dicha Convención contiene algunas garantías fundamentales del proceso penal (arts. 2 a 8), y permite en caso de trasgresión, bajo determinadas circunstancias, incluso el acudir a la Comisión Europea de los Derechos del Hombre.

3) La *StPO* ha sido reformada numerosas veces escalonadamente desde 1964. Ante todo debe destacarse la Ley de Modificación del Proceso Penal (*Strafprozessänderungsgesetz*) del 19 de diciembre de 1964 (la llamada Pequeña Reforma Procesal Penal), que adoptó numerosas novedades. Las más impor-

²⁵ Es la Ley que adaptó la *StPO* de 1887 a la situación constitucional planteada en Alemania tras la promulgación de la Ley Fundamental de Bonn de 1949.

tantes son la radical reelaboración del derecho de prisión provisional (§§ 112-126 a), el reforzamiento de la posición del defensor mediante la ampliación de su derecho a examinar los autos (*Akteneinsichtsrecht*), y del derecho a comunicarse con el inculcado (§§ 147 y 148), y la introducción de la obligación de instruir ampliamente al inculcado sobre su derecho a negarse a declarar (*Aussageverweigerungsrecht*, §§ 136, 163 a, 243, pág. 4).

Los más significativos cambios de los años siguientes son la supresión del principio de legalidad en los delitos contra la seguridad del Estado (el nuevo § 153 c), por medio de la Octava Ley de Modificación del Derecho Penal (*8 Strafrechtsänderungsgesetz*) del 25 de junio de 1968, la regulación del hasta entonces inadmisibles control del teléfono en los §§ 100 a y 100 b, por medio de la llamada Ley de Escuchas (*Abhörsgesetz*) del 13 de agosto de 1968, y la nueva ordenación de las disposiciones sobre costas, que la Ley de Introducción de la Ley sobre Infracciones al Orden (*Einführungsgesetz zum Ordnungswidrigkeitengesetz*), con efectos a partir del 1º de octubre de 1968, ha introducido en los §§ 467 a 467 a. Según estos, ahora se impondrán al Estado los gastos necesarios del inculcado (*Staatkasse*), incluso si ha habido absolución o archivo de la causa, cuando queda libre por falta de pruebas, o queda exento de una ulterior persecución. Hasta ahora los gastos necesarios del inculcado tenían que ser repuestos solo si resultaba su inocencia o faltaba fundada sospecha. La "Ley para la Introducción General de una Segunda Instancia Jurídica en Asuntos Penales para la Protección del Estado" (*Gesetz zur allgemeinen Einführung eines zweiten Rechtszuges in Staatsschutz-Strafsachen*), de 8 de septiembre de 1969, puso remedio al inconveniente de un mal estado de cosas criticado desde hace mucho tiempo, pues en materia de delitos contra la seguridad del Estado, en caso de condena, no se daba recurso alguno (compárense ahora los nuevos §§ 120, 135 GVG, y 330 StPO). Por último, la novedad más importante de 1972 está en la introducción del § 112 a StPO, que ha ampliado los casos de detención por el peligro de reincidencia (*Wiederholungsgefahr*) a algunos hechos punibles violentos, contra el patrimonio, por drogas, así como en los que causan estragos y son peligrosos para la comunidad (*gemeingefährliche Straftaten*)²⁶.

4) Pero los más decisivos cambios de la posguerra han sido realizados por medio de tres leyes en 1974: la Ley de Introducción a la Nueva Parte General del Código Penal (*Einführungsgesetz zum neuen Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches*)²⁷, del 2 de marzo de 1974, la Primera Ley de Reforma del Derecho Procesal Penal (*erstes Gesetz zur Reform des Strafverfahrensrechts*)²⁸ del 9 de diciembre de 1974, y la Ley Complementaria de la 1. StVRG (*Gesetz zur Ergänzung des 1. StVRG*) del 20 de diciembre de 1974. Las tres entraron en vigor el 1º de enero de 1975.

a) La EGStGB prevé la adaptación de las disposiciones particulares sobre proceso penal al nuevo derecho penal material, pero sobrepasa este límite en

²⁶ Son los de los §§ 306 y s. StGB.

²⁷ En adelante EGStGB.

²⁸ En adelante 1. StVRG.

muchos puntos. Así, ha sido totalmente regulado de nuevo el aseguramiento de objetos o derechos patrimoniales, que están sujetos a confiscación o, en su caso, a comiso (*Verfall*, §§ 73 y s. StGB), y se utiliza para indemnizar al perjudicado (§§ 111 b y s.). Las posibilidades de archivo en relación con la pequeña criminalidad han sido considerablemente ampliadas (§ 153 a). El proceso contra ausentes (*Abwesende*) está limitado según los §§ 285 y s. al mero aseguramiento de la prueba, habiendo sido derogada la vista principal contra ausentes. Con la supresión de las contravenciones (*Übertretungen*) en el derecho penal material se ha derogado también el proceso penal para la promulgación del decreto en materia de faltas (*Strafverfügungsverfahren*). En relación con la ejecución penal, ha creado la EGStGB, al lado de una más exacta regulación de la ejecución de las penas pecuniarias, la competencia del ministerio fiscal como única autoridad competente para conocer de la ejecución penal, y la organización de las Salas de Ejecución Penal (*Strafvollstreckungskammern*, §§ 78 a/b GVG), que son competentes en lo esencial para las posteriores decisiones judiciales sobre penas privativas de libertad. Por último, cabe la mención de que la posibilidad de una exclusión de la publicidad según el § 172 GVG ha sido ampliada a la deliberación de las circunstancias de la vida privada de un participante en el proceso, así como también a un círculo más amplio de los secretos privados que se protegen, y al interrogatorio de menores de 16 años.

b) La 1. StVRG persigue ante todo la meta de hacer posible un aceleramiento (*Beschleunigung*) del proceso penal. Ello debe ser alcanzado con base en todo un conjunto de medidas: en primer lugar, mediante la derogación de la instrucción previa judicial (*gerichtliche Voruntersuchung*), así como de la última audiencia al ministerio fiscal (*Schlussanhörung*) y a las partes (*Schlussgehör*). Además, disponiendo que el inculcado, los testigos y los peritos sean obligados también a obedecer las citaciones del fiscal (§§ 161 a, 163 a), y por la influencia de gran número de disposiciones particulares en la rapidez del desarrollo del proceso.

Otras disposiciones posteriores suprimen inconvenientes presentados en la práctica, en materia de regulación de plazos. Así, debe evitarse la no rara anti-guamente demora de meses para la redacción de la sentencia, que en el texto anterior (pero casi nunca observado) era de una semana y ahora se prolonga hasta cinco en el § 275 (siendo todavía más largo en procesos importantes); la trasgresión de este plazo es un motivo absoluto de casación (§ 338, núm. 7). Además, ha sido sustituido, para evitar una repetición de procesos muy voluminosos (*Monstreverfahren*), el anterior plazo de suspensión de 10 días del § 229, por la admisibilidad de dos suspensiones de 30 días.

De las restantes novedades hay que señalar fundamentalmente: la ampliación del derecho de asistencia a los interrogatorios judiciales (§ 168 c), la introducción de la obligación de nombrar defensor en algunos casos, en los que se espera que quepa la revisión (§§ 364 a y b), y el cambio del anterior tribunal de jurados de reunión periódica del *Landgericht* constituido en reunión permanente, disminuyendo de seis a dos el número de jurados (§ 76 GVG).

c) La ley complementaria de la 1. StVRG, finalmente, que ha superado con gran rapidez la barrera parlamentaria después de la 1. StVRG, regula fundamentalmente la exclusión (*Ausschluss*) del defensor. Un abogado defensor, que fundamentalmente es sospechoso (*dringend verdächtig*) de conspirar con el inculpa-do, o de abusar de sus visitas a la prisión para cometer hechos punibles graves, o por constituir una amenaza grave para la seguridad del establecimiento, puede ser apartado en adelante de su intervención (*Mitwirkung*) en el proceso (§ 138 a-d). Puede —más lejos todavía—, diversamente como hasta ahora, existir una vista principal totalmente sin acusado, si él a propósito se ha hecho incapaz para asistir a la vista oral, o si a causa de su conducta irregular (*ordnungswidriges Benehmen*) tuvo que ser expulsado de la Sala (§ 231, a, b). Además, ha sido limitado a tres el número máximo de defensores por inculpa-do (§ 137), y la defensa de varios inculpa-dos por un defensor común (*gemeinschaftlicher Verteidiger*) ha sido declarada inadmisibile (§ 146).

5) Los años 1975-1978 supusieron cambios en importantes aspectos de la StPO. La ley sobre el derecho a negarse a testificar de personal de prensa y radiodifusión (*Gesetz über das Zeugnisverweigerungsrecht der Mitarbeiter von Presse und Rundfunk*), del 25 de julio de 1975, ha remplazado la insuficiente regulación anterior sobre la protección a la información (véanse los §§ 53, párr. 1, núm. 5, 97, párr. 5, 98, párr. 1, 111 n).

Además, han sido establecidas por ley del 18 de agosto de 1978 las siguientes disposiciones en la lucha contra el terrorismo: las posibilidades adicionales de arresto (§§ 112, párr. 3 StPO, 129 a StGB); la admisibilidad del control judicial de la correspondencia entre defensor e inculpa-do en procesos por terrorismo (§ 148, párr. 2), y una más precisa regulación de los efectos de la exclusión del defensor (§§ 138 a, párrs. 3 y 4, 138, c, párr. 5).

Por ley del 30 de septiembre de 1977 se admitió posteriormente una completa prohibición de comunicación entre abogado y cliente mientras se estén realizando actividades terroristas²⁹ (v. §§ 31 y s. EGGVG). Una de las últimas leyes en esta materia es la conflictiva llamada Ley Antiterrorista (*Anti-Terrorgesetz*) (oficialmente, Ley para la Modificación de la StPO, *Gesetz zur Änderung der StPO*), del 14 de abril de 1978. Se admite, con el fin de esclarecer hechos terroristas, el registro de viviendas (*Wohnungsdurchsuchung*) en una medida más amplia (§ 103), regula la institución de puestos públicos de control (*Einrichtung öffentlicher Kontrollstellen*, § 111)³⁰, y la averiguación de la identidad (*Identitätsfeststellung*, §§ 63, b, c) en la persecución de semejantes delitos; permite, de forma algo indirecta, el cristal de separación (*Trennscheibe*) en las conversaciones entre defensor y cliente (§ 148, párr. 2, frase 3); y se refiere además a pormenores sobre la exclusión del defensor (§§ 138 a y s.).

²⁹ Dicha prohibición de la comunicación entre abogado y cliente mientras se estén realizando actividades terroristas, hace referencia a que rige la prohibición durante, v. gr., el secuestro de una alta personalidad política, con fines terroristas, y hasta que se solucione.

³⁰ La ley permite que por medio de puestos de control callejeros se puedan registrar, v. gr., automóviles, acto no permitido con anterioridad, en caso de secuestro u otras actividades, principalmente de carácter terrorista.

La Ley de Modificación del Proceso Penal de 1979 (*Strafverfahrensänderungsgesetz*) (StVÄG 1979), del 5 de octubre de 1978, es provisionalmente el fin de las reformas. Prosiguió los intentos de la 1. StVRG hacia una aceleración del proceso penal. Las siguientes novedades que cabe resaltar fundamentalmente son: la recusación (*Ablehnung*) de un juez no lleva más a una interrupción del juicio oral (§ 29, párr. 2); una concentración material del proceso (*Prozessstoff*) en los epígrafes de la acusación que son esenciales y que permiten enjuiciar en "un plazo razonable", ha sido posibilitada en una forma mucho más amplia (§§ 154, 154 a); el acta de las diligencias judiciales de investigación en el procedimiento de averiguación es simplificada (§§ 168, 168 a); la ilícita composición del tribunal puede ser reclamada en muchos casos solo hasta el comienzo del interrogatorio en el juicio oral, pero ya no en casación (§§ 222 a, b, 338, núm. 1); el volumen de la práctica de las pruebas y la lectura de los documentos en el juicio oral puede ser limitada en determinados casos más de lo que sucedía hasta ahora (§§ 245, 249, párr. 2); la solución por decreto penal es en adelante también posible en los procesos que pertenecen a la competencia de los tribunales de escabinos (§ 407, párr. 1).

6) Respecto a los cambios legislativos de 1980, la reforma más importante es la nueva regulación de la ayuda para las costas procesales (*Prozesskostenhilfe*) (el anterior beneficio de pobreza, *Armenrecht*), por ley del 13 de junio de 1980 (§§ 172, III, 2; 379, III; 373 a I StPO). Por ley del 28 de marzo de 1980 se ha creado la competencia territorial del juzgado (*Amtsgericht*) de Hamburgo para conocer de los delitos contra el medio ambiente marino (§ 10 a StPO).