

JOSÉ ANTONIO DÍAZ CABIALE

Profesor Titular de Derecho Procesal
de la Universidad de Granada

RICARDO MARTÍN MORALES

Profesor Titular de Derecho Constitucional
de la Universidad de Granada

LA GARANTÍA
CONSTITUCIONAL
DE LA INADMISIÓN
DE LA PRUEBA
ILÍCITAMENTE OBTENIDA



I. Teoría general	19
1. INTRODUCCIÓN	19
2. EL BINOMIO ACTIVIDAD PROBATORIA/MENOSCABO DE DERECHO FUNDAMENTAL	22
3. MOMENTO DE LA COMISIÓN DEL ILÍCITO CONSTITUCIONAL DETERMINANTE DE PRUEBA ILÍCITA	22
4. DERECHOS FUNDAMENTALES CUYA VULNERACIÓN ORIGINA LA APLICACIÓN DE LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LA INADMISIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITA	25
5. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA GARANTÍA DEL ARTÍCULO 11.1 LOPJ	27
5.1. <i>El derecho a la presunción de inocencia</i>	27
5.2. <i>El derecho a un proceso con todas las garantías y la ilicitud probatoria a la luz de la nueva jurisprudencia del Tribunal Constitucional</i>	32
5.2.1. El problema de la superposición de garantías constitucionales de naturaleza procesal	33
5.2.2. La consumación de la lesión de los derechos fundamentales de naturaleza procesal	37
5.3. <i>El diferente alcance de las tres posibles dimensiones garantistas</i>	64
5.3.1. La garantía constitucional de la inadmisión de la prueba obtenida lesionando un derecho fundamental	65
5.3.2. Pruebas obtenidas conculcando normas constitucionales cuyo quebranto no supone lesión de derecho fundamental ..	65
5.3.3. Pruebas obtenidas lesionando un derecho correspondiente al ámbito de legalidad ordinaria	69

6.	LA DOCTRINA DE LOS FRUTOS DEL ÁRBOL ENVENENADO .	70
6.1.	<i>Fundamento constitucional</i>	70
6.2.	<i>Alcance de los efectos directo y reflejo de la prueba ilícita</i>	74
6.2.1.	Planteamiento	74
6.2.2.	Fundamento de la exclusionary rule. La excepción de la buena fe. Posición de la jurisprudencia española	76
6.2.3.	Límites específicos del efecto contaminante	82
	A) Las limitaciones norteamericanas: breve referencia	82
	B) Dificultades técnicas en orden a su importación a nuestro Derecho	84
	C) La posición de la jurisprudencia española	88
6.2.4.	La conexión de antijuricidad	91
	A) Planteamiento	91
	B) La imposibilidad de proyectar linealmente a las garantías procesales el carácter restringible de los derechos fundamentales sustantivos	94
	C) El derecho fundamental sustantivo, la garantía procesal y el modelo constitucional de proceso	107
	D) La garantía no siempre tiene un referente restringible con el que terciar el conflicto con la verdad material	112
	E) La conexión de antijuricidad o la independencia jurídica	115
	F) Las consecuencias de la conexión de antijuricidad en la jurisdicción del Tribunal Constitucional	121
	G) La conexión de antijuricidad y el nexo causal atenuado	127
	H) Balance de la teoría de la conexión de antijuricidad en la prueba refleja	132

7.	DISTINCIÓN ENTRE EL ARTÍCULO 11.1 Y LA NULIDAD DEL ARTÍCULO 238 DE LA LOPJ, ARTÍCULO 225 NUEVA LEC	134
7.1.	<i>El artículo 11.1 frente al 238 (art. 225 nueva LEC): dos planos distintos</i>	135
7.2.	<i>La distinción entre la garantía constitucional de la inadmisión de la prueba ilícita y los restantes derechos fundamentales de naturaleza procesal.</i>	136
7.3.	<i>El ámbito del artículo 11.1 frente al del artículo 238.3.º, artículo 225.3.º nueva LEC</i>	139
7.4.	<i>El reajuste del contenido del artículo 238.3.º LOPJ (art. 225.3.º nueva LEC)</i>	143
7.5.	<i>Consecuencias de la conexión de antijuricidad en la distinción entre el artículo 11.1 y el 238 (art. 225 nueva LEC)</i>	149
8.	COMPETENCIA FUNCIONAL DEL JUEZ O TRIBUNAL PARA CONOCER DE LA ILICITUD PROBATORIA	151
II.	Categorías especiales	159
1.	PRUEBAS OBTENIDAS EN EL MARCO DE LAS APLICACIONES DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE ACTO	159
1.1.	<i>El principio de unidad de acto como factor de racionalización de las dinámicas lesivas y de la propia garantía: significado y ámbito de aplicación</i>	159
1.2.	<i>La interacción de distintos derechos fundamentales dentro de un mismo escenario restrictivo: pruebas obtenidas como consecuencia de lesionar otro derecho fundamental y pruebas obtenidas a la vez que se vulnera otro derecho fundamental</i>	160
1.3.	<i>Clases de unidad de acto</i>	162
	A) <i>Aplicación del principio concurriendo distintos derechos fundamentales dentro de un mismo evento restrictivo</i>	162
	B) <i>Su aplicación en relación a un único derecho fundamental</i>	164
1.4.	<i>Principio de unidad de acto y teoría de la conexión de antijuricidad</i>	164
1.5.	<i>Aplicaciones impropias del principio de unidad de acto</i>	165

2.	PRUEBAS OBTENIDAS A LA VEZ QUE SE CONCLUCA ALGUNA DE LAS GARANTIAS PROCESALES DEL ARTÍCULO 24 CE.	167
3.	PRUEBAS OBTENIDAS SIN LESIONAR UN DERECHO FUNDAMENTAL, AUNQUE EN SU LLEVANZA A JUICIO ORAL SE LESIONA OTRO DERECHO FUNDAMENTAL, O EL MISMO QUE FUE RESTRINGIDO	172
4.	PRUEBAS OBTENIDAS A RAÍZ DE LA PROYECCIÓN INEVITABLE DE LA RESOLUCIÓN JUDICIAL	173
5.	PRUEBAS OBTENIDAS SIN EXISTIR LESIÓN PERSEGUIBLE DE DERECHO FUNDAMENTAL: LOS DESCUBRIMIENTOS CASUALES	176
5.1.	<i>Principios constitucionales involucrados en el problema de los descubrimientos casuales. Significado y naturaleza jurídica del llamado principio de especialidad</i>	177
5.2.	<i>Jurisprudencia sobre hallazgos casuales</i>	179
	A) Entrada y registro domiciliario	180
	B) Intervención de las comunicaciones	181
5.3.	<i>Insuficiencia de la jurisprudencia sobre descubrimientos casuales</i>	182
	A) Teoría de la distinción entre la entrada y registro domiciliarios y la intervención de las comunicaciones	182
	B) Teoría del surgimiento de una situación de flagrancia	184
	C) Teoría de la adición como concepto contrapuesto al de novación	185
5.4.	<i>Otras construcciones teóricas en orden a justificar la utilización procesal de los hallazgos casuales: la teoría de la comparación de la gravedad de los ilícitos</i>	186
5.5.	<i>Cuando los nuevos hechos suponen la incriminación de un tercero</i>	186
5.6.	<i>Descubrimientos casuales sin mediar actos de investigación</i>	187
5.7.	<i>Solución para los hallazgos casuales</i>	188
6.	PRUEBAS ILÍCITAS CUYA INADMISIÓN CONDUCE A SITUACIONES ABERRANTES: EL PROBLEMA DE LA ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA ILÍCITA QUE FAVORECE AL ACUSADO	197

7.	PRUEBAS OBTENIDAS CON QUEBRANTO CONSTITUCIONAL NO LESIVO DE DERECHO FUNDAMENTAL	203
8.	PRUEBAS OBTENIDAS MEDIANTE INFRACCIÓN DE LEGALIDAD ORDINARIA. SUPUESTOS EN QUE LA NORMA LEGAL CONFLUYE CON LA NORMA CONSTITUCIONAL EN LA REGULACIÓN DE UN MISMO ÁMBITO TEMÁTICO	208
8.1.	<i>¿Dónde está la línea que separa la legalidad ordinaria del plano de constitucionalidad?: el test de correspondencia y el de intensidad constitucional</i>	208
8.2.	<i>Ilícitos penales que no conllevan lesión de derecho fundamental</i>	222
8.3.	<i>Contravención procesal no constitutiva de ilícito constitucional</i>	229
III.	Epílogo: el devenir de la garantía y su incierto futuro	235
	Bibliografía	241