

# Subjectes i objecte del procés penal

Jurisdicció, competència, parts i objecte

Teresa Armenta Deu

PID\_00236172

---

Temps de lectura i comprensió: **4 hores**





*Els textos i imatges publicats en aquesta obra estan subjectes –llevat que s'indiqui el contrari– a una llicència de Reconeixement-NoComercial-SenseObraDerivada (BY-NC-ND) v.3.0 Espanya de Creative Commons. Podeu copiar-los, distribuir-los i transmetre'ls públicament sempre que en citeu l'autor i la font (FUOC. Fundació per a la Universitat Oberta de Catalunya), no en feu un ús comercial i no en feu obra derivada. La llicència completa es pot consultar a <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/es/legalcode.ca>*

# Índex

<b>Introducció</b> .....	5
<b>Objectius</b> .....	6
<b>1. La determinació dels jutjadors: jurisdicció i competència penal, repartiment, recusació i abstenció</b> .....	7
1.1. La jurisdicció .....	7
1.1.1. Criteri objectiu .....	7
1.1.2. Criteri territorial .....	8
1.1.3. Criteri subjectiu .....	9
1.2. La competència .....	9
1.2.1. La competència objectiva .....	10
1.2.2. Competència funcional .....	10
1.2.3. La competència territorial .....	12
1.2.4. Alteració de la jurisdicció, de la competència objectiva i de la territorial per la connexió .....	12
1.2.5. Tractament processal de la competència objectiva i funcional .....	15
1.2.6. Tractament processal de la competència territorial .....	15
1.2.7. El repartiment .....	16
1.2.8. Abstenció i recusació com a mecanismes garantidors de la imparcialitat .....	17
<b>2. Les parts en el procés penal (I): parts acusadores</b> .....	18
2.1. Les parts i la víctima. Breu introducció .....	18
2.2. El ministeri fiscal i l'exercici de l'acció penal .....	18
2.2.1. Exercici de l'acció penal .....	18
2.2.2. Inspecció de les funcions instructores i sol·licitud de les diligències pertinents .....	18
2.3. L'acusador popular .....	19
2.3.1. Característiques essencials i configuració constitucional .....	20
2.3.2. Qui pot exercitar l'acció popular i qui n'està exclòs .....	20
2.3.3. Especialitats en l'exercici de l'acció popular: criteris jurisprudencials .....	20
2.3.4. La discussió sobre la figura de l'acusador popular .....	21
2.4. L'acusador particular .....	22
2.5. L'acusador privat .....	22
2.6. L'actor civil .....	22
2.7. La víctima .....	23

<b>3. Les parts en el procés penal (II): parts acusades.....</b>	<b>28</b>
3.1. L'investigat .....	28
3.1.1. Capacitat i legitimació .....	31
3.1.2. Postulació processal .....	31
3.1.3. Presència i absència de l'investigat .....	33
3.2. El responsable civil .....	37
3.2.1. El responsable civil directe .....	37
3.2.2. El responsable civil subsidiari .....	38
3.2.3. La intervenció del responsable civil en el procés .....	38
<b>4. L'objecte del procés penal. Les qüestions prejudicials.....</b>	<b>40</b>
4.1. Elements delimitadors de l'objecte del procés penal .....	40
4.1.1. Subjectivament .....	40
4.1.2. Objectivament .....	40
4.2. Moment i forma de fixació de l'objecte del procés .....	43
4.3. L'acció civil en el procés penal .....	44
4.3.1. Contingut de l'acció civil .....	45
4.3.2. Subjectes legitimats .....	45
4.3.3. Règim processal de l'exercici de l'acció civil .....	45
<b>Resum.....</b>	<b>47</b>
<b>Activitats.....</b>	<b>49</b>
<b>Exercicis d'autoavaluació.....</b>	<b>49</b>
<b>Solucionari.....</b>	<b>50</b>
<b>Abreviatures.....</b>	<b>52</b>
<b>Glossari.....</b>	<b>53</b>
<b>Bibliografia.....</b>	<b>54</b>

## Introducció

D'una banda, en aquest mòdul s'estudien els subjectes que intervenen en el procés penal; i d'altra banda, l'objecte d'aquest procés.

Pel que fa als subjectes, en primer lloc s'estudien els principals aspectes relatius a l'òrgan jurisdiccional no tractats en el mòdul 1.

L'atenció, en aquest aspecte en concret, se centra en tot allò relatiu a la determinació de l'òrgan que ha de jutjar cada procediment penal. Per a això s'estudia la jurisdicció i la competència.

Malgrat la seva estreta relació amb el dret fonamental a la predeterminació legal del jutge ordinari, l'anàlisi no arriba fins qüestions com ara el repartiment d'assumptes, ni a les figures de l'abstenció i la recusació, per motius d'extensió.

A continuació, s'estudien les parts en el procés penal, tenint en compte el criteri de la posició que hi ocupen. Així, dins la posició activa o acusadora, s'estudia tant el ministeri fiscal com les altres parts acusadores que l'ordenament jurídic espanyol preveu: l'acusador particular, l'acusador popular i l'acusador privat. En la posició passiva o acusada, s'analitza la figura de l'acusat, tenint en compte les diverses denominacions que aquesta adopta, segons cada fase processal. També es dedica un apartat tant a l'actor com al responsable civil, atès que poden ser, eventualment, parts en el procés penal, malgrat que l'acció que exerceixen, com el seu nom indica, se cenyeix a l'àmbit civil. Tot i que no cal que actuï necessàriament com a part en el procés, la víctima, atesa l'atenció que ha rebut en els darrers anys, sobre tot fora de les nostres fronteres, gaudeix d'uns drets i d'unes facultats processals determinades que justifiquen que sigui inclosa en aquest mòdul.

Aquest mòdul també està integrat per l'estudi d'un dels temes més complexos i problemàtics de l'assignatura: l'objecte del procés penal.

## Objectius

Els objectius principals d'aquest mòdul es poden sintetitzar en els següents:

- 1.** Aprendre els conceptes relatius a la jurisdicció i la competència en matèria processal penal.
- 2.** Conèixer els criteris d'atribució de la jurisdicció i la competència, objectiva, territorial i funcional.
- 3.** Estudiar el tractament processal de la jurisdicció i de la competència en tots els seus vessants.
- 4.** Comprendre la rellevància de la determinació de l'òrgan judicial competent des del punt de vista del dret fonamental al jutge ordinari predeterminat per la llei.
- 5.** Distingir el concepte de part en el procés penal i les seves diferències amb el concepte en el procés civil.
- 6.** Conèixer les funcions del ministeri fiscal i els principis que l'informen.
- 7.** Distingir entre les figures de l'acusador particular, l'acusador popular i l'acusador privat.
- 8.** Saber quines són les conseqüències principals de la imputació en el procés penal.
- 9.** Introduir-se en la problemàtica relativa a la determinació de l'objecte del procés penal.

# 1. La determinació dels jutjadors: jurisdicció i competència penal, repartiment, recusació i abstenció

## 1.1. La jurisdicció

Quan ens referim a la jurisdicció com a pressupòsit del procés penal pretenem, fonamentalment, donar resposta als **interrogants** següents:

- a) Quan correspon als òrgans judicials espanyols i no –o no exclusivament– als d'un altre estat conèixer de les causes i judicis criminals?
- b) Una vegada determinat que aquest coneixement correspon als tribunals espanyols, a quina part o grup dels tribunals correspon conèixer de les causes i judicis criminals?

La resposta a aquest segon interrogant l'ofereix immediatament l'article 9.3 LOPJ quan disposa que:

"Los (Juzgados y Tribunales) del orden jurisdiccional penal tendrán atribuido el conocimiento de las causas y juicios criminales, con excepción de los que correspondan a la jurisdicción militar".

En realitat, doncs, totes dues preguntes es poden fondre en una de sola: quan correspon als òrgans que integren l'ordre jurisdiccional penal espanyol<sup>1</sup> conèixer de les causes i judicis criminals?

<sup>(1)</sup>D'ara en endavant substituïrem aquesta expressió per l'equivalent i més abreujada de *jurisdicció penal*.

### 1.1.1. Criteri objectiu

Segons l'article 9.3 LOPJ, la jurisdicció penal coneix:

"[...] las causas y juicios criminales, con excepción de los que correspondan a la jurisdicción militar."

Els termes **penal** o **criminal** als quals s'al·ludeix en el precepte s'han de posar en connexió amb les conductes tipificades per la llei com a delictes o falta. Aquestes conductes constitueixen, doncs, l'àmbit objectiu sobre el qual opera la jurisdicció penal.

En canvi, és el mateix article 9.3 LOPJ que sostreu del coneixement de la jurisdicció penal certs comportaments qualificables com a delictes en exceptuar-ne "[...] las causas y juicios criminales [...] que correspondan a la jurisdicción militar", expressió que comprèn els fets tipificats com a delictes en el Codi penal militar i els supòsits d'estat de setge.

### 1.1.2. Criteri territorial

El coneixement sobre els delictes i delictes lleus en els termes anteriorment exposats no acaba de delimitar completament l'extensió de la jurisdicció penal. Perquè encara és possible que fets enquadrables en l'àmbit objectiu referit s'escapin del seu coneixement en consideració al lloc on es van cometre. Així succeirà, com a norma general, quan els fets s'hagin comès fora del territori espanyol, ja que la jurisdicció, com a atribut de la sobirania estatal, només opera en aquest àmbit territorial, encara que, això sí, amb independència de la nacionalitat del subjecte actiu o passiu del delictes (**principi de territorialitat**).

Això no obstant, juntament amb aquest principi n'hi ha tres més que comporten moltes altres **excepcions** a aquest:

1) En virtut del **principi de personalitat o nacionalitat**, la jurisdicció penal s'estén al coneixement dels fets tipificats com a delictes per la llei espanyola comesos fora del territori de l'Estat per espanyols o per estrangers que haguesin adquirit la nacionalitat espanyola amb posterioritat a la comissió d'aquests fets, sempre que concorrin les tres circumstàncies previstes en l'article 23.2 LOPJ.

2) Fins i tot, però, encara que el delictes no s'hagi comès en territori espanyol ni per persona que ostenti aquesta nacionalitat, l'article 23.3 LOPJ introdueix el denominat **principi real o de protecció**, d'acord amb el qual la jurisdicció dels tribunals espanyols s'estén a certs fets tipificats com a delictes per la llei espanyola i especificats pel mateix precepte encara que no concorrin aquests punts de connexió (nacionalitat i territorialitat).

3) Finalment, s'ha rebutjat l'aplicació del *principi de justícia universal*, en cenyir els delictes dels quals podrien conèixer els tribunals espanyols a l'existència de determinats *punts de connexió*: que els seus presumptes responsables es troben a Espanya o que hi ha víctimes de nacionalitat espanyola o es constati algun vincle de connexió rellevant amb Espanya, i en tot cas, que en un altre país competent o en el si d'un tribunal internacional no s'ha iniciat un procediment que suposi una investigació i una persecució efectiva, si s'escau, d'aquests fets punibles (art. 23.4 LOPJ).

#### Lectures recomanades

En referència a la jurisdicció militar, consultar el Codi penal militar (aprovat per la Llei orgànica 13/1985) i els supòsits d'estat de setge (articles 117.5 CE, 3.2 LOPJ i 12 a 17 de la LO 4/1987, de competència i organització de la jurisdicció militar).

#### Delictes que afecten els interessos de l'Estat

Per exemple, són delictes que afecten greument els interessos de l'Estat: delictes contra la corona, falsificació de moneda, rebel·lió i sedició, etc.



### 1.1.3. Criteri subjectiu

Els criteris que hem exposat anteriorment encara no són suficients per a aclarir definitivament l'extensió i límits de la jurisdicció penal. Perquè encara és possible que conductes objectivament i territorialment enquadrables en el seu àmbit de coneixement quedin, no obstant això, sotretes del *ratione personae*, és a dir, pel fet d'ocupar la persona a la qual s'hagués d'imputar el delicte certs càrrecs o exercir determinades funcions públiques. Així, doncs, aquestes persones no queden sotmeses a la jurisdicció penal.

Aquí es fa necessari distingir dos grups de situacions.

- 1) D'una banda, la d'alguns ciutadans espanyols que ostenten certs càrrecs o funcions representatives<sup>2</sup>.
- 2) D'altra banda, hi ha els supòsits d'immunitat **de jurisdicció i d'execució** establerts en normes de dret internacional públic.

Cal recordar que, en tots dos grups de casos, com que es tracta d'excepcions (tot i que es cregui que estan ben fonamentades) al dret a la igualtat, la seva interpretació s'ha de portar a terme de manera restrictiva.

## 1.2. La competència

Una vegada establert que el coneixement d'un assumpte determinat està atribuït a la jurisdicció penal, encara queda un llarg camí fins a la concreció definitiva del jutgador o jutjadors-persones físiques que s'hagin d'ocupar d'aquest assumpte.

La clau per a recórrer gran part d'aquest itinerari l'ofereixen les regles sobre la competència, que, com s'ha dit, permeten de fixar l'òrgan judicial que ha de conèixer d'un assumpte. Aquesta determinació no resulta del tot senzilla, ja que en l'ordre jurisdiccional penal el legislador ha creat una varietat d'òrgans considerable, entre els quals distribueix les diverses comeses relacionades amb l'enjudiciament penal.

En concret, l'estudi de la **competència objectiva** i de la **competència funcional** ens permetrà d'aclarir a quina classe o tipus d'aquests òrgans s'encomana cadascuna d'aquestes comeses.

Però amb la determinació de la classe d'òrgan no s'arriba al grau de concreció exigít pel mandat constitucional de predeterminació, ja que hi ha disseminats per tot el territori de l'Estat una –de vegades ingent– pluralitat d'òrgans de cada

<sup>(2)</sup>Aquesta exempció és aplicable al rei (art. 56.3 CE), diputats i senadors (art. 71 CE), diputats del Parlament Europeu, parlamentaris de les comunitats autònomes, etc.



Els diputats, per l'exercici del seu càrrec, gaudeixen de la condició d'inviolabilitat i, per tant, estan exempts de la submissió a la jurisdicció penal.

classe i es necessita saber quin d'aquests ha de conèixer (el jutjat d'instrucció de tal partit o tal altre, el jutjat penal d'aquesta o d'aquella capital de província). Aquesta és la finalitat de les normes relatives a la *competència territorial*.

### 1.2.1. La competència objectiva

Les regles sobre competència objectiva permeten de determinar a quina classe d'òrgan judicial, entre els citats anteriorment, correspon enjudiciar, en el sentit de decidir, les causes penals. La llei utilitza, a aquest efecte, fins a tres **criteris** diferents:

- a) El tipus o classe d'il·lícit penal objecte del procés (*competència objectiva per raó de la matèria*).
- b) La condició personal de l'encausat (*competència objectiva per raó de la persona*).
- c) El de més o menys gravetat de l'il·lícit penal (*criteri ordinari o competència objectiva per raó de la pena*).

Aquests tres criteris s'han d'aplicar de la manera següent: en primer lloc, s'ha de verificar si l'enjudiciament dels fets està assignat a un determinat òrgan d'acord amb el tipus de l'il·lícit penal o de la persona a qui s'acusa d'aquest il·lícit (a i b). En el supòsit de conflicte entre tots dos criteris, té preferència el personal. Si la llei no preveu la competència d'un òrgan determinat d'acord amb aquests criteris s'aplica el criteri ordinari (c).

### 1.2.2. Competència funcional

Les regles sobre competència objectiva ens han indicat la classe d'òrgan competent per a enjudiciar, és a dir, decidir o sentenciar les causes criminals. Però, a més de l'enjudiciament pròpiament dit (judici oral i sentència), en el procés penal hi ha altres comeses o tasques que, al seu torn, poden (de vegades han de) estar atribuïts a òrgans diferents de l'enjuiciador. Quan parlem de competència funcional, ens referim concretament als aspectes següents:

#### 1) La competència per a la instrucció de les causes

Els **jutjats d'instrucció** són competents per a instruir les causes per delictes l'enjudiciament de les quals correspon als jutges penals, a les audiències provincials i al tribunal del jurat.

Els **jutjats centrals d'instrucció**, per a instruir les que hagin de ser enjudiciades pels jutjats centrals penals i per l'Audiència Nacional.

Quan l'enjudiciament dels fets estigui atribuït a les sales Civil i Penal dels TSJ o a la Sala Segona del TS, es designarà un **instructor entre els membres d'aquestes sales** d'acord amb un torn preestablert (aquest instructor no podrà, després, integrar la sala encarregada de conèixer del judici oral).

Els **jutjats de pau** no són competents per a instruir les causes penals, no obstant això, podran intervenir en actuacions instructòries a prevenció o per delegació<sup>3</sup>.

<sup>(3)</sup>Article 100.2 LOPJ.

## 2) El coneixement dels recursos

### Vegeu també

## 3) Resolució sobre les qüestions de competència

Sobre els recursos, vegeu el mòdul "Finalització del procés".

## 4) Substanciació dels incidents de recusació

### Vegeu també

La persona o òrgan competents per a instruir i decidir els incidents de **recusació** varia segons la categoria del jutge o magistrat recusats. Respecte a la instrucció, la competència està prevista en l'article 224 LOPJ; i respecte a la decisió, en els articles 225.4, 82.5.b, 77.1, 76, 69, 68.1, 61.1.2a. i 60.1, tots de la LOPJ.

Sobre la competència per a resoldre les qüestions de competència, vegeu el que es dirà en relació amb el tractament processal.

## 5) L'execució de la sentència

La competència per a l'**execució de la sentència** recaiguda en un judici de faltes<sup>4</sup> o en el procediment abreujat i en el procediment per a l'enjudiciament ràpid<sup>5</sup> correspon a l'òrgan que va conèixer del judici i la va dictar en primera instància; en el procés ordinari per delictes greus correspon a qui va dictar la sentència ferma<sup>6</sup>.

<sup>(4)</sup>Article 974 i 984.1 LECrim.

<sup>(5)</sup>Article 794 i 803.3 LECrim.

<sup>(6)</sup>Article 985 LECrim.

Pel que fa a l'execució de sentències, cal recordar també que els **jutjats de vigilància penitenciària** tenen assignada la comesa de fer complir la pena imposada, resoldre els recursos sobre les modificacions que aquesta pena pugui experimentar i vetllar pel compliment dels preceptes relatius al règim penitenciari<sup>7</sup>.

<sup>(7)</sup>Article 76.1 LOGP.

Finalment, correspon a l'**Audiència Nacional** l'execució de sentències dictades per tribunals estrangers o el compliment de la pena de presó imposada per aquests, quan en virtut d'un tractat internacional correspongui a Espanya la continuació d'un procediment penal iniciat a l'estranger, l'execució d'una sentència penal estrangera o el compliment d'una pena o mesura de seguretat privativa de llibertat<sup>8</sup>.

<sup>(8)</sup>Article 65.2 LOPJ.

### Competència de l'Audiència Nacional

Pel que fa a això darrer, en l'àmbit de la Unió Europea, han d'afegir-se els criteris de competència funcional incorporats a la Llei orgànica 2/2003, de 14 de març, complementària de la Llei sobre l'Ordre europea de detenció i lliurament, pel que fa a: a) afegeixen un

apartat 4t. a l'article 65 de la LOPJ, que assenyala la competència de l'Audiència Nacional per a l'execució de les ordres europees de detenció i lliurament (article únic, 1).

### 1.2.3. La competència territorial

Com ja s'ha dit, les normes de competència territorial permeten de determinar a quin òrgan judicial, d'entre els de la mateixa classe, correspon conèixer d'un assumpte penal concret.

Advertiu que la determinació de la competència territorial estarà referida gairebé sempre (excepte en el cas dels delictes lleus) a l'òrgan instructor.

Com a norma general, la LECrim estableix que la competència territorial correspon al jutge del lloc on es va cometre el delictes (*forum commissi delicti*).

No obstant això, tingueu en compte que l'article 15.III LECrim estableix que, fins i tot havent començat a conèixer el jutge assenyalat en aquests quatre apartats, si posteriorment consta el lloc de comissió del delictes, les diligències s'hauran de remetre al jutge d'aquest lloc, posant, si escau, els detinguts a la seva disposició i acordant remetre, en la mateixa resolució, les diligències i efectes ocupats.

El domicili de la víctima constitueix un fur específic incorporat per la LVG, de manera que en els delictes dels quals coneixen els jutjats de violència sobre la dona, la competència territorial ve determinada pel del lloc del domicili de la víctima, sense perjudici de l'adopció de l'ordre de protecció o de mesures urgents de l'article 13 de la LECrim que pogués adoptar el jutge del lloc de comissió dels fets<sup>9</sup>.

### 1.2.4. Alteració de la jurisdicció, de la competència objectiva i de la territorial per la connexió

Les regles sobre assignació de competència objectiva i territorial que hem estudiat abans poden experimentar certes alteracions quan el delictes que s'hagi d'enjudiciar guardi un cert grau de connexió amb altres delictes o delictes lleus.

L'acumulació per connexió pateix una excepció ponderativa derivada de la formació de macrocauses que han provocat un efecte contraproductiu que ara pretén evitar-se.

A aquest efecte, «que l'acumulació suposi excessiva complexitat o durada del procés» esdevé un criteri que ha de valorar el jutge per impedir l'acumulació, tant:

#### Exemples

Alguns exemples de delictes en els quals resulta difícil de precisar què s'ha d'entendre com a consumació són: delictes de risc, a distància -l'activitat i el resultat es produeixen en llocs diferents-, continuats, temptativa de delictes, delictes d'omissió.

<sup>(9)</sup>Article 15 bis LECrim.

a) quan concorrin causes de connexió com

b) quan, a instàncies del MF i tot i no ser els delictes connexos, hagin estat comesos per la mateixa persona o la investigació i la prova en conjunt dels fets resulta convenient per al seu aclariment i la determinació de les responsabilitats procedents<sup>10</sup>.

<sup>(10)</sup>Art. 17.3 LECrim.

Es busca, com s'ha dit i explica l'exposició de motius, incorporar un criteri ponderatiu, en virtut del qual s'eviti l'automatisme de l'acumulació de les causes i l'elefantiasi processal (sic) que es posa de manifest en els anomenats macroprocessos.

Així, doncs, succeeix que l'ordenament vol, en aquests casos, que s'acumulin en un sol procés i davant un sol òrgan judicial objectes processals diferents el coneixement dels quals podria correspondre, segons les regles de competència estudiades, a òrgans judicials també diferents. Aquesta regla fa excepció en el procediment per a l'enjudiciament ràpid, en consideració al que disposa l'article 795.2 LECrim, i es matisa pel que fa als jutjats de violència sobre la dona.

És la mateixa LECrim en el seu article 17 que especifica quins delictes s'han de considerar connexos. El mateix article 17.2 LECrim especifica quins delictes s'han de considerar connexos a efectes de l'atribució de jurisdicció i la distribució de competència:

- 1) els comesos simultàniament per dues o més persones reunides;
- 2) els comesos per dues o més persones en diferents llocs o temps, si hi hagués hagut concert per a això;
- 3) els comesos com a mitjà per perpetuar-ne d'altres o facilitar-ne l'execució;
- 4) els comesos per procurar la impunitat d'altres delictes;
- 5) els delictes d'afavoriment real i personal i el blanqueig de capitals respecte al delicte antecedent;
- 6) els comesos per diverses persones quan s'ocasionen lesions o danys recíprocs.

A més, els delictes que no siguin connexos però hagin estat comesos per la mateixa persona i, relacionats o en relació entre si, quan siguin de la competència del mateix òrgan judicial, podran ser jutjats en la mateixa causa.

Les **alteracions** que la connexió produeix:

1) En l'àmbit de la **competència objectiva** serien les següents:

a) Si l'enjudiciament d'algun dels delictes connexos correspon a la Sala Penal de l'Audiència Nacional, serà aquesta la competent per a l'enjudiciament de tots els delictes<sup>11</sup>.

(11) Articles 65.1r. II LOPJ.

b) Quan el coneixement d'un dels delictes connexos s'atribueixi a un determinat òrgan judicial en raó de l'aforament, és a dir, *ratione personae*, serà també aquest òrgan el competent per a enjudiciar els delictes connexos comesos per persones no aforades<sup>12</sup>.

(12) Article 272.III LECrim.

c) Si, per raó de la gravetat de la pena, l'enjudiciament de diferents delictes connexos correspongués a òrgans judicials diferents, serà competent per a l'enjudiciament de tots ells aquell que ho fos per al castigat amb pena més greu<sup>13</sup>.

(13) Article 18.1 LECrim.

2) Pel que fa a la **competència territorial**, les alteracions a les normes d'atribució ja estudiades estan previstes en l'**article 18 LECrim**:

a) Serà competent el jutge del territori on s'hagi comès el delicte al qual li estigui assenyalada la pena més greu.

b) Quan els delictes tinguin assenyalada la mateixa pena, la competència correspondrà a aquell que primer hagi començat la causa.

c) Quan les causes hagin començat al mateix temps o no consti quina va començar primer, serà competent aquell que designi el superior comú.

Aquesta regla té l'única excepció prevista en el mateix article 18.2 LECrim.

3) La connexió pot, fins i tot, arribar a alterar les normes relatives a la **jurisdicció** dels tribunals. En concret, es tracta del que hi ha previst en els articles 16 LECrim i 14 LOCOJM, d'acord amb els quals, quan entre els delictes connexos hi hagi alguns assignats a la jurisdicció penal i uns altres a la jurisdicció militar, coneixerà de tots ells la jurisdicció que tingui atribuït el coneixement del castigat amb pena més greu.

### 1.2.5. Tractament processal de la competència objectiva i funcional

Tant la competència objectiva com la funcional són improrrogables<sup>14</sup>, sense que les parts, mitjançant submissió tàcita o expressa, puguin alterar la seva distribució legal.

(14) Article 8 LECrim.

#### 1) Apreciació d'ofici

Els òrgans judicials poden apreciar d'ofici la seva incompetència en qualsevol estadi de les actuacions<sup>15</sup>.

(15) Article 19 LECrim.

#### 2) Denúncia a instància de part

Pel que fa als processos per delictes, cal distingir el tractament de la incompetència a instància de part segons si la causa està en la fase d'instrucció o en la de judici oral:

a) Respecte a la **instrucció**, l'article 19 LECrim disposa que el ministeri fiscal pot denunciar la incompetència en qualsevol moment de les actuacions, l'acusador particular abans de formular la seva primera petició després de compareixer en la causa, i el processat i la part civil, actora o responsable, en el termini dels tres dies següents després d'haver-li comunicat la causa per a qualificació. En aquests casos, segons l'article 23 LECrim, la part que denuncia la incompetència de l'instructor formularà "reclamació" davant l'òrgan judicial supraordenat, qui resoldrà sense recurs ulterior. Fins que aquesta resolució recaigui, l'instructor seguirà practicant les diligències necessàries per a la comprovació del delictes i aquelles que resultin d'urgència reconeguda<sup>16</sup>.

(16) Article 22 LECrim.

b) Si la denúncia d'incompetència es produeix durant el **judici oral**, cal que es faci valer mitjançant *declinatòria*, prevista en els articles 666.1r. i 786.2n. LECrim, que se substanciarà com a article de pronunciament previ. En cassació no es pot plantejar per primera vegada la incompetència<sup>17</sup>.

(17) STS de 2 de febrer de 1995.

En els **judicis per delictes lleus**, l'article 19.1r. LECrim disposa que les parts podran denunciar la incompetència en el temps comprès entre la citació i l'acte de la compareixença.

### 1.2.6. Tractament processal de la competència territorial

#### Les qüestions de competència

Com sabem, aquest tipus de conflictes estan regulats en els articles 51 i 52 LOPJ i 46 i següents LECrim. L'òrgan cridat a resoldre-les és el superior comú.

## Apreciació d'ofici

La competència territorial, de la mateixa manera que l'objectiva i la funcional, és improrrogable<sup>18</sup>. Tampoc no hi pot haver sobre aquest cap submissió de gènere i resulta possible, per tant, un control d'ofici<sup>19</sup>. Contra la resolució d'inhibició es pot apel·lar<sup>20</sup>, sense perjudici que es continuïn practicant les actuacions necessàries fins que no recaigui decisió judicial ferma resolent la qüestió de competència<sup>21</sup>.

<sup>(18)</sup>Article 8 LECrim.

<sup>(19)</sup>Article 25 LECrim.

<sup>(20)</sup>Article 25.IV LECrim.

<sup>(21)</sup>Article 25.III LECrim.

## Denúncia de part

Aquí també cal distingir entre els processos per delictes i per delictes lleus, i dintre els primers entre la fase d'instrucció i la de judici oral:

1) Pel que fa als processos per delictes:

a) Durant la **fase d'instrucció** s'aplica tot el que hem exposat en relació a la denúncia de la incompetència objectiva i funcional en aquest període del procés.

b) En la fase de **judici oral**, les parts poden fer valer la seva denúncia per mitjà de **declinatòria i d'inhibitòria**.

<sup>(22)</sup>Article 666.1a. i 786.2 LECrim.

<sup>(23)</sup>Pel que fa al procediment, vegeu els articles 33 a 44 LECrim.

### La declinatòria i la inhibitòria

La declinatòria, que s'interposa davant l'òrgan judicial considerat incompetent, es tramita com a article de pronunciament previ<sup>22</sup>.

La inhibitòria es planteja davant l'òrgan que es reputa competent perquè requereixi a qui està coneixent, i es pot arribar a plantejar un conflicte de competència en el supòsit que requeridor i requerit insisteixin en la seva competència<sup>23</sup>.

2) En **els judicis per delictes lleus**, l'article 19.1r. LECrim disposa que les parts podran denunciar la incompetència en el temps comprès entre la citació i l'acte de la compareixença. Així mateix, es pot plantejar declinatòria<sup>24</sup> i inhibitòria<sup>25</sup>.

<sup>(24)</sup>Regulada en l'article 32 LECrim.

<sup>(25)</sup>Regulada en els articles 27 a 31 LECrim.

### 1.2.7. El repartiment

Una vegada determinat l'òrgan judicial competent en funció dels criteris ja exposats, l'exigència constitucional de predeterminació obliga a establir normes que permetin identificar el jutjador o jutjadors (persona física). Concretament, la llei atribueix competència al jutjat de certa demarcació, però pot ser que en aquesta hi hagi diversos jutjats de la mateixa classe; o pot ser que la competència s'atribueixi a l'audiència d'una determinada província o a la sala d'un tribunal de la qual formin part diferents seccions. Serà necessari, doncs, determinar a quin jutjat o a quina secció correspondrà conèixer. D'això se n'encarreguen les normes sobre el repartiment.



### **1.2.8. Abstenció i recusació com a mecanismes garantidors de la imparcialitat**

L'article 219.11è. de la LOPJ estableix expressament com a causa d'abstenció i recusació la d'"haver participat en la instrucció de la causa". La redacció, en virtut de la reforma operada per la Llei orgànica 19/2003, modifica la literalitat de l'anterior precepte, però deixa vigent la interpretació en virtut de la qual no tota tasca duta a terme pel jutge en el marc d'una instrucció, o en relació amb aquesta, genera necessàriament una pèrdua d'imparcialitat que s'hagi de corregir per mitjà de l'abstenció o de la recusació. Gradualment, la mateixa jurisprudència ha anat elaborant un catàleg –no tancat– d'actuacions de què es pot deduir una pèrdua d'imparcialitat: s'hi engloba tota activitat que suposi un contacte directe amb l'acusat, amb les fonts de prova o amb els fets incriminadors (així, per exemple, l'interrogatori del detingut, article 386 de la LECrim), o l'adopció de mesures cautelars o dictar interlocutòria de detenció després de l'interrogatori; i també s'ha precisat que existeixen altres "actes processals de mera ordenació", duts a terme en la instrucció, que no porten aquest efecte (així, per exemple, la petició i incorporació d'antecedents penals, la sol·licitud d'acreditació del lesionat o l'oferiment d'accions).

La qüestió més espinosa es planteja amb relació als articles 14.1 i 779.1.2n. de la LECrim. Segons aquests, el jutge que després d'haver incoat les diligències prèvies -això és, la fase d'instrucció del procediment abreujat- entén que el fet investigat és una falta, ha d'ordenar que les actuacions passin a tramitar-se per les vies del judici per delictes lleus, la qual cosa pot suposar, en principi, que sigui ell mateix el competent per a l'enjudiciament com a falta d'uns fets que prèviament ha pogut investigar i que ha considerat constitutius de delicte. Així les coses, el jutge d'instrucció s'hauria d'abstenir, d'acord amb el que preveu l'article 219.10è. de la LOPJ, per preservar la imparcialitat del jutgador, tret que s'aprecii una menor intensitat dels actes d'investigació duts a terme per l'instructor abans d'ordenar la conversió del procés per delicte en judici per delictes lleus (ATC 137/1996, de 28 de maig, i STC 52/2001).

En resum, doncs, la ruptura de la imparcialitat objectiva del jutge no pot apreciar-se "en abstracte", sinó mitjançant l'examen de les circumstàncies del cas, ja que no tota actuació processal duta a terme en la instrucció compromet *per se* la imparcialitat judicial (STC 41/1998 i 310/2000 entre moltes altres posteriors en igual sentit).

## 2. Les parts en el procés penal (I): parts acusadores

### 2.1. Les parts i la víctima. Breu introducció

Si des del punt dels subjectes del procés, la part es refereix a qui s'inclou en un procés i sobre qui recauran els seus efectes, des del de la criminologia la víctima ofereix una perspectiva singular, ja que en la majoria dels sistemes de dret comparat a la víctima se li atorga una posició fora del procés, mentre que en el model espanyol s'hi inclou entre les parts.

De primer s'examinen les parts acusadores i la part acusada, i es deixa per al final una menció específica a la víctima.

### 2.2. El ministeri fiscal i l'exercici de l'acció penal

#### 2.2.1. Exercici de l'acció penal

L'exercici de l'acció penal constitueix una de les principals comeses del ministeri fiscal dins el procés penal. De fet, l'oficialitat –que constitueix un dels seus principis informadors bàsics– se sustenta a atorgar a l'MF la funció d'exercitar i sostenir l'acció penal no com un dret, sinó com una obligació<sup>26</sup>. Només s'escapen d'aquest principi general els delictes perseguibles a instància de part, que només poden ser perseguits si hi ha querella de l'ofès. En el supòsit dels anomenats *semipúblics* –els que necessiten la denúncia prèvia de l'interessat–, si la denúncia s'interposa, el fiscal ha d'acusar si així ho estima procedent; és més, en alguns supòsit és ell mateix qui ha de denunciar, quan els ofesos pel delicte són persones desvalgudes o mancades de personalitat. També li correspon l'exercici de l'acció civil derivada del delicte, en el supòsit que no es faci ús de les facultats de renúncia o reserva previstes a l'article 108 LECrim.

<sup>(26)</sup>Article 105 LECrim.

#### 2.2.2. Inspecció de les funcions instructores i sol·licitud de les diligències pertinents

##### a) En el procés ordinari per delictes greus

La fase d'investigació o instrucció està encaminada a preparar el judici, practicant les actuacions necessàries per a fer constar la comissió d'un delicte, amb totes les circumstàncies que puguin influir en la qualificació i la determinació del delinqüent, i també per a assegurar les persones i les responsabilitats pecuniàries (art. 299 LECrim). Aquesta fase investigadora del procés penal espanyol, segons s'ha vist, està encomanada al jutge del partit o demarcació on s'hagi perpetrat el delicte, però això no impedeix una importantíssima inter-

venció del ministeri fiscal, com s'adverteix clarament del deure del jutge de posar en coneixement del ministeri fiscal la comissió d'un delictes així que arribi al seu coneixement (art. 308 LECrim).

De fet, i en l'àmbit del vuitcentista procés ordinari per delictes greus, correspon al ministeri fiscal la inspecció directa de la formació del sumari (art. 306.II i III i 319 LECrim), inspecció que durà a terme constituint-se per ell mateix o per mitjà dels auxiliars al costat del jutge i que comporta no solament la seva constitució com a part, sinó la facultat de sol·licitar la pràctica de diligències que s'estimin necessàries.

### b) En el procés abreujat

Com ja s'adverteix en l'exposició de motius de la reforma de la Llei d'enjudiciament criminal de 28 de desembre de 1988 i es comprova després a la Circular número 1 de la Fiscalia General de l'Estat de 1989, una de les grans innovacions del nou procediment abreujat era la d'ampliar de manera substancial el marc de competències del ministeri fiscal en la fase instructora. A aquest efecte es dedicaven dos preceptes específics: els antics articles 781 i 785 *bis* ALECrím.

Així, en el marc del procediment abreujat correspon al ministeri fiscal no només la inspecció o control de la investigació, sinó també de manera especial impulsar i simplificar la tramitació, donar instruccions a la policia judicial, intervenir en les actuacions, aportar mitjans de prova, instar del jutge diligències o mesures cautelars o la conclusió de la investigació tan aviat com es pugui resoldre sobre l'acció penal. A més, supervisa les actuacions que insten les parts que s'han personat (art. 311 LECrim), vetlla pel respecte de les garanties (art. 773.1) i, molt especialment, decideix sobre l'exercici de l'acció penal (art. 773.1.III en relació amb l'article 780.1, tots de la LECrim).

El segon paràgraf del mateix article 773.1 LECrim, per la seva banda, incorpora una mena d'investigació preprocessal a càrrec del ministeri fiscal, que, d'una banda, s'ha desenvolupat en consideració a l'article 5 EOMF i, de l'altra, presenta la peculiaritat d'acabar-se així que es tingui coneixement que l'òrgan judicial ha iniciat diligències sobre el mateix assumpte (art. 773.2.III LECrim).

### 2.3. L'acusador popular

L'article 101 LECrim atribueix l'exercici de l'acció penal, no solament i com a acusador oficial l'MF, a més del perjudicat pel delictes (acusador particular), sinó a tot ciutadà espanyol que l'exerciti d'acord amb les prescripcions de la llei: a aquest subjecte espanyol, no directament ofès o perjudicat pel delictes, se'l denomina *acusador popular*. En canvi, el legislador només concedeix l'acció penal als ciutadans estrangers pels delictes comesos contra les seves persones o els seus béns, o sobre les persones o béns dels seus representats<sup>27</sup>.

#### Article 773 de LECrim

A partir de la reforma parcial de la Llei d'enjudiciament criminal, sobre procediments per a l'enjudiciament ràpid i immediat de determinats delictes i delictes lleus, i de modificació del procediment abreujat, el contingut dels articles 781 i 785 *bis* de l'ALECrím s'ha agrupat en un únic article, el 773 del text actual de la LECrim.

<sup>(27)</sup> Article 270.I i II en relació amb els articles 280 i 281 LECrim.

L'existència d'aquesta acció penal popular, oberta a qualsevol ciutadà, de clara procedència acusatòria, es va constitucionalitzar al costat del jurat en l'article 125 de la CE i ha estat reconeguda expressament pel Tribunal Constitucional en diverses sentències.

### **2.3.1. Característiques essencials i configuració constitucional**

a) L'acció popular es configura com a dret constitucional de tots els ciutadans, el contingut, requisits i desenvolupament del qual s'ha de fer en un text legal (el que es coneix com a *dret de configuració legal*). Per aquest motiu, en determinats àmbits com el procediment de menors o la jurisdicció militar, està legítimament exclòs.

b) Serveix per a defensar un interès general del conjunt de la societat, de manera que qui l'exercita no pretén la defensa de res integrat en la seva esfera personal de drets i interessos legítims, sinó que persegueix preservar interessos de la col·lectivitat social en el seu conjunt.

c) Com a última característica ressalta la dada que es tracta d'una acció pública exercitada per particulars.

### **2.3.2. Qui pot exercitar l'acció popular i qui n'està exclòs**

L'article 101 LECrim assenyala que "todos los ciudadanos españoles podrán ejercitar la acción penal". Durant un temps va resultar dubtós que les persones jurídiques poguessin exercitar l'acusació popular: finalment, tot i que hi havia una certa reticència dels tribunals, la resposta afirmativa ha tingut suport en una interpretació àmplia del terme "ciutadà" que emprava l'article 125 CE<sup>28</sup>. Això sí, s'estableixen determinats pressupòsits, especialment que el delictes hagi afectat interessos que formin part de l'objecte de la persona jurídica.

<sup>(28)</sup>STC 241/92 i 147/1985.

Els articles 102 i 103 LECrim restringeixen l'ús de l'acció popular, negant la legitimació per al seu exercici en determinats casos.

D'aquesta peculiar estructura de l'acció popular se'n deriva el fet d'estar exclòs el seu exercici en els supòsits de delictes privats i semiprivats.

### **2.3.3. Especialitats en l'exercici de l'acció popular: criteris jurisprudencials**

D'altra banda, a les notes assenyalades s'hi ha d'afegir una sèrie d'especialitats configurades per la jurisprudència en el sentit següent:

a) L'acusador popular ha de comparèixer en la causa interposant querella, si pretén exercitar una qualificació dels fets autònoma, però no és necessària si només pretén coadjuvar o adherir-se a les qualificacions formulades per qual-sevol altra acusació. En el primer cas ha de comparèixer mitjançant procurador amb poder especial i lletrat<sup>29</sup>, que no li seran nomenats d'ofici.

(29) Article 277 LECrim.

b) L'article 113 LECrim atorga al tribunal la facultat de decidir si els diferents acusadors han d'actuar sota una mateixa direcció lletrada i representació processal.

c) L'acusador popular ha de prestar fiança de la classe i la quantitat que el jutge cregui convenient, si bé l'article 20.3 LOPJ assenyala que "no podrán exigirse fianzas que por su inadecuación impidan el ejercicio de la acción popular, que siempre será gratuita". En aquest mateix sentit el TC ha declarat que la quantia de la fiança ha de resultar adequada al patrimoni del querellant<sup>30</sup>.

(30) STC 62/83; 113/84; 1471/89 i 326/1994.

d) L'acusador popular no té legitimació per a sol·licitar una cosa diferent del que és el contingut de la pura acció penal: ni pot exercitar pretensions civils derivades del delictes, ni instar la condemna en costes<sup>31</sup>.

(31) STS 12-3-1992.

### 2.3.4. La discussió sobre la figura de l'acusador popular

L'acusació popular ha estat objecte de discussió des de fa temps. D'una banda, s'argumenta que s'utilitza amb ànim venjatiu o exhibicionista. De l'altra, es rebutja si figura, en preconitzar que el procés penal ha de ser un procés de parts i per tant només figurar una part en la posició acusadora (el MF) i una altra a l'acusada (l'investigat). En contra d'aquestes postures, es recorda que importants casos han seguit la seva tramitació gràcies a la presència de l'acusador popular, entre ells diversos dels més rellevants de corrupció.

Una posició i l'altra han de partir ineludiblement de la inclusió de l'acció popular en la Constitució i de la seva regulació legal, objecte, com s'ha vist, de lectures jurisprudencials que han anat cenyint el seu ús en la pràctica. Amb tot, no ha de caure en sac foradat el qüestionament assolit a través de dos casos coneguts (Botín i Atuxta) en els quals s'assentaven dues posicions oposades al voltant d'un aspecte capital d'interpretació de l'article 782.1 LECrim, conforme al qual:

«Si el MF i l'acusador particular sol·licitessin el sobreseïment de la causa [...] ho ha d'acordar el jutge.»

En altres termes: si arribada a una situació en què l'única part acusadora que pretén l'obertura del judici oral, és a dir, que sosté l'acció penal, és l'acusació popular, oposant-se a la petició de sobreseïment de les restants, singularment de la sol·licitud del MF (defensor de l'interès general), resulta suficient per a aquest efecte (obrir el judici) o no és així. Mentre que en el cas Botín es va

entendre que no era suficient, en el cas Atuxta, sí. No cal entrar en una anàlisi sobre les dues, però sí portar-ho a col·lació com a mostra de les tibantors que ha suscitat una figura única en els ordenaments del nostre entorn cultural.

## 2.4. L'acusador particular

L'acusador particular és la persona física o jurídica que ha estat ofesa pel delictes i es constitueix en part activa en el procés penal instant el càstig del responsable.

Ofès pel delictes és el titular del bé jurídic protegit per la norma penal, tant si és espanyol com estranger, i tant si es tracta d'una persona física com jurídica.

L'ofès es pot constituir en part de dues maneres:

- a) Formulant querella, d'acord amb l'article 270.I LECrim.
- b) Mostrant-se part en la causa en el procediment abreujat, sense necessitat de formular aquest escrit<sup>32</sup>.

(32) Article 761 LECrim.

La reforma parcial de 2002 de la Llei d'enjudiciament criminal, sobre el procediment per a l'enjudiciament ràpid i immediat de determinats delictes i delictes lleus, i de la modificació del procediment abreujat ha incorporat de manera textual i detallada les exigències dels deures d'informació a les víctimes que preveu la legislació vigent<sup>33</sup>, i també dels drets previstos en els articles 109 i 110 LECrim.

(33) Llei 35/1995, d'11 de desembre, d'ajudes i assistència a les víctimes de delictes violents i contra la llibertat sexual.

La Llei 1/2004, de 28 de desembre, de mesures de protecció integral contra la violència de gènere, incorpora una sèrie d'especialitats orientades a la rapidesa en la protecció a la víctima mitjançant la citació de la Policia Judicial<sup>34</sup>; la notificació de la citació de la sentència<sup>35</sup> (que addiciona un paràgraf a l'art. 789 LECrim) i la també citació en el judici per delictes lleus<sup>36</sup>. A això s'hi uneixen les mesures de protecció i seguretat dels art. 61 a 68 LVG.

(34) Arts. 54.2 i 3.

(35) Art. 55.

(36) Art. 56.

## 2.5. L'acusador privat

És la part necessària per a la persecució dels delictes perseguibles únicament a instància de part, avui reduïts als de calúmnia i injúria contra particulars<sup>37</sup>.

(37) Article 215 CP.

## 2.6. L'actor civil

Rep el nom d'*actor civil* qui exercita l'acció civil en el procés penal.

D'acord amb l'article 100 LECrim, de tot delictes o falta neix l'acció penal per al càstig del culpable i pot néixer també l'acció civil per a la restitució de la cosa, la reparació del dany i la indemnització de perjudicis causats pel fet punible. Es preveu així l'anomenada *acció civil derivada de delictes*, la configuració del qual s'efectua en una dispersa regulació legal<sup>38</sup>.

<sup>(38)</sup>Article 100 a 117; 320; 615 a 621; 635; 650; 655; 742; 761.2; 771.1a.; 776.1; 781.1; 782. 1 LECrim; arts. 109 a 122, 125 i 126 CP; i articles 1.089, 1813, 1902 i 1956 CC.

L'ordenament espanyol permet l'exercici acumulat de les accions destinades a exigir totes dues responsabilitats en un únic procés, el penal, atribuïnt la competència per a conèixer-lo a qui l'ostenta per a aquest tipus de procés.

L'exercici de l'**acció civil** es pot dur a terme per diversos subjectes dels quals hem tractat fins ara:

a) L'**MF**, quan està obligat a exercitar l'acció civil juntament amb l'acció penal, tant si hi ha acusador particular com si no, tret que l'ofès renunciés expressament al seu dret de restitució, reparació o indemnització o es reservés el seu exercici a la via civil<sup>39</sup>.

<sup>(39)</sup>Article 108, 112 i 771.1a. LECrim.

b) L'acusador **particular**<sup>40</sup>.

<sup>(40)</sup>Article 109, 110 i 761.1 LECrim.

c) L'acusador **privat**.

d) Només en aquells casos en què no coincideixi l'exercici de l'acció penal amb el de la civil, si només s'han sofert perjudicis civils, l'**actor civil**, pròpiament dit.

Aquest últim subjecte pot ser, a més de l'ofès (subjecte passiu del delictes) o perjudicat (titular d'interessos extrapenals), l'hereu. No obstant això, s'exclou l'assegurador del dany, ja que el seu perjudici no es produeix com a conseqüència directa del delictes, sinó que té com a origen el compliment de les seves obligacions contractuals.

## 2.7. La víctima

La víctima, tradicionalment oblidada pel sistema penal i processal penal, és el primer subjecte al qual s'ha de fer l'oferiment d'accions, i se l'ha d'instruir d'aquest dret perquè pugui intervenir en el procés com a part (art. 109 LECrim). Si l'acusador particular no ha demanat la iniciació del procés per mitjà d'una querella, l'article 110 LECrim li marca un límit preclusiu per a mostrar-se part mitjançant l'escrit de personació, abans del tràmit de qualificació<sup>41</sup>. En el procés abreujat, tot i que no es fixi un termini preclusiu, s'ha de fer en el tràmit de presentació de l'escrit d'acusació<sup>42</sup>.

<sup>(41)</sup>Articles 642, 643 i 649 LECrim.

<sup>(42)</sup>Articles 782.2.a) i 783.2 LECrim.

La reforma de la LECrim de 2002 va incorporar textualment i detalladament les exigències dels deures d'informació a les víctimes que preveu la legislació vigent<sup>43</sup>, i dels drets previstos en els ja esmentats articles 109 i 110 LECrim. En efecte, l'article 771.1 LECrim assenyala, com a deure la policia, en el temps imprescindible, i en tot cas, durant la detenció, si n'hi ha, el d'instruir l'ofès dels drets següents:

<sup>(43)</sup>Llei 35/1995, d'11 de desembre, d'ajudes i assistència a les víctimes de delictes violents i contra la llibertat sexual.

- A mostrar-se part en la causa sense necessitat de formular una querella.
- A nomenar un advocat o a instar el nomenament d'un d'ofici en cas de ser titulars del dret a l'assistència jurídica gratuïta.
- A, una vegada personat en la causa, prendre coneixement de les actuacions, sense perjudici del que disposen els articles 301 i 302 LECrim i instar el que convingui al seu dret.

#### **Nota**

Idèntica comesa<sup>44</sup> s'assigna al Lletrat de l'Administració de Justícia en la primera compareixença judicial de l'ofès i el perjudicat.

<sup>(44)</sup>Article 776.1 LECrim.

De manera paral·lela al desenvolupament dels sistemes en la història, la víctima va ocupar originàriament una posició central com a acusador, tant en defensa del seu interès particular com de l'interès públic, i correspon a l'estat tramitar l'acusació, conformar el jurat i assegurar l'execució de la sanció.

A partir de la distinció entre interès privat i públic a Roma i sobretot de l'assumpció de la persecució penal per part de l'estat, la víctima gairebé va desaparèixer de l'escena processal, ja que es va donar per fet que el funcionari que actuava en nom de l'estat també ho feia en nom de la víctima. Aquest trànsit s'ha valorat posteriorment com un primer avanç social, en reprimir els particulars instints de venjança i la submissió de l'exercici d'aquell dret a unes formalitats i uns terminis, en què el *ius puniendi* exerceix una funció de retorsió, entès com a satisfacció de la necessitat psicològica de la víctima d'infligir un patiment a qui prèviament a ella l'hi va infligir.

Amb l'aparició dels delictes públics, el dret penal es va separant d'aquesta configuració que avui correspondria al procés civil i, juntament amb l'acció privada de la víctima, es reconeix a tot membre del grup el poder d'exercir l'acció en nom de la col·lectivitat. Les funcions de naturalesa intimidadora (general o individual) del *ius puniendi* s'anteposen a la satisfacció dels interessos de la víctima i, malgrat que no es pot afirmar que aquesta última necessitat desaparegui del tot, el monopoli estatal sobre el *ius puniendi* i l'eradicació de les reaccions privades posen de manifest l'atenció prioritària vers el compliment efectiu de l'amenaça penal.



A partir del segle XVII la víctima ha passat d'una posició en què actuava com a suport de l'estratègia de l'acusació (informador o testimoni), a tenir un paper diferent, que es va visualitzar específicament a partir dels judicis de Nuremberg a Alemanya.

Amb el pas del temps i fins a la darrereria del segle XX han aparegut diverses tendències orientades a la protecció de la víctima del delictes que incideixen en la concepció del procés penal i la finalitat de les quals no solament es dirigeix a l'aplicació del dret penal, sinó també a la reparació del dany ocasionat. Aquest objectiu adopta dues variants: una de més reduïda que el compleix mitjançant la reparació civil, mitjançant l'exercici de l'acció civil dins o fora del mateix procés penal, i una de més àmplia que es tradueix a atribuir a la víctima drets processals més o menys amplis en relació amb l'objecte del procés.

### **La víctima**

De la víctima hem parlat en fer referència a l'acusador particular, des del moment en què aquesta no només pot interposar la corresponent querrela sinó que ha d'efectuar-se-li, com s'ha vist, l'«oferiment d'accions» en diverses fases del procés. La publicació de la Llei 4/2015 d'abril, de l'estatut de la víctima, obliga a una menció específica i separada, no perquè negui el que s'ha exposat fins ara, sinó perquè, d'una banda, el matisa, i d'una altra, obre el ventall de perspectives des de les quals ha de ser examinada la figura de la víctima.

#### **1) L'Estatut de la víctima**

L'objectiu de l'Estatut de la víctima (en endavant EV) és atorgar-li un tractament unitari, comprensiu no només dels aspectes processals sinó d'altres diversos que figuren en successives decisions marc, informes i, finalment, en la Directiva 2012/29/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 25 octubre 2012.

#### **2) Concepte i catàleg general dels drets de totes les víctimes**

El concepte de víctima és molt ampli, estenent-se a tota persona que pateixi un perjudici físic, moral o econòmic com a conseqüència d'un delictes (víctima directa) i com a víctima indirecta, en els casos de mort o desaparició, als familiars que figuren en els dos nombres de l'apartat b (art. 2 EV) (cònjuge, fills, etc.).

Els drets de la víctima s'obren en un catàleg que abasta diferents conceptes:

a) dret a la protecció; b) dret a la participació activa en el procés; c) dret a rebre un tracte respectuós, professional, individualitzat i no discriminatori des del primer contacte amb les autoritats i funcionaris, durant l'actuació dels serveis d'assistència i suport a les víctimes, d) de justícia restaurativa al llarg del procés penal i per un temps adequat després de la seva conclusió, amb independència que es conegui o no la identitat de l'infractor i el resultat del procés (art. 3 EV).

#### **3) Drets bàsics de la víctima**

A partir d'aquest marc general, es lliuren 7 drets bàsics de la víctima, els compresos en els articles 4 a 10, que molt resumidament es refereixen a: 1r) dret a entendre i ser entesa (art. 4 EV); 2n) dret a ser informada des del primer

contacte amb les autoritats competents, adaptada a les seves circumstàncies i condicions personals i a la naturalesa del delictes comès i els danys i perjudicis soferts sobre un elenc de qüestions, com a) les mesures d'assistència i suport, b) el dret a denunciar, c) el procediment per a assessorament i defensa jurídica, d) la possibilitat de sol·licitar mesures de protecció; e) les indemnitzacions a què pugui tenir dret i com reclamar-les; f) serveis d'interpretació i traducció disponibles; g) ajudes i serveis auxiliars disponibles per a la comunicació, h) procediment mitjançant el qual la víctima pot exercir els seus drets si resideix fora d'Espanya, i) recursos que pot interposar, j) dades de contacte de l'autoritat encarregada de la tramitació del procediment, k) serveis de justícia restaurativa disponibles, l) supòsits en què pot obtenir el reemborsament de les despeses judicials, m) sol·licitud perquè se li notifiquin les resolucions sobre la causa penal (art. 5 EV).

#### 4) Participació de la víctima en el procés

La participació de la víctima en el procés, com a part, és una excepció en el conjunt dels països de la UE. Se li reconeix dret a ser indemnitzada, a rebre notificacions, a aportar proves, etc., però no a ser part, excepte com a coadjuvant del MP.

En aquest context els articles 11 a 18 de l'EV regulen diferents aspectes que hauran de coherar amb l'exposat en parlar de l'acusador particular i fins i tot a l'actor civil, si s'escau. A aquesta necessitat es refereix la modificació de l'article 109 i el nou 109 bis LECrim. En el primer, s'incorpora la necessitat d'informació prevista a l'article 7 EV, mentre en el nou article 109 bis LECrim s'assenyala la possibilitat d'exercitar l'acció penal, si no renunciaran a aquest dret en ser informats, i sempre que es faci abans del tràmit de qualificació del delictes, encara que no es retrotreuen, ni de reiterar les actuacions ja practicades abans de la seva personació (art. 109 bis, 1 LECrim). En cas de mort de la víctima, el dret es reconeix als subjectes recollits en els apartats II i III del mateix 109 bis, 1.

Juntament amb aquesta participació, la víctima té *dret a que se li comunicui el sobreseïment* en els termes de l'article 12 EV. La víctima podrà recórrer la resolució de sobreseïment d'acord amb el que disposa la LECrim sense necessitat d'haver-se personat anteriorment (art. 12.2 EV).

La participació s'estén a la *fase d'execució*, segons el tipus de delictes i en els casos en què hagin sol·licitat prèviament que se'ls informés sobre les resolucions que recaiguessin en el procés (art. 5.1 m), 7 EV) (art. 13.1 EV). També estan legitimades per a interessar que s'imposi a l'alliberat condicional mesures o regles de conducta que consideri necessàries per garantir-ne la seguretat o facilitar al jutge o tribunal informació per resoldre sobre l'execució de la pena, les responsabilitats civils derivades del delictes o el decomís acordat (art. 13.2 EV). El jutge de vigilància penitenciària ha de traslladar a la víctima de la resolució sobre l'atorgament del tercer grau, els beneficis penitenciaris, permisos

de sortida, còmput de temps per a la llibertat condicional i la llibertat condicional, perquè en cinc dies formuli al·legacions, sempre que hagués sol·licitat la informació a què s'ha fet referència a l'inici d'aquest paràgraf (art. 13.3 EV).

El possible reemborsament de despeses es regula en l'article 14 EV, en tant la possibilitat i requisits per obtenir el benefici de justícia gratuïta es contempla a l'article 16 EV. La devolució dels béns i les seves condicions es contemplen en l'article 18 EV.

### 5) Justícia restaurativa i mediació

L'Estatut contempla la possibilitat de recórrer als serveis de justícia restaurativa en l'article 15, en els termes «que es determinin», una cosa que a dia d'avui no s'ha regulat.

L'objectiu és la reparació material i moral dels perjudicis derivats del delicte.

Perquè càpiga acudir al mateix es fixen els següents requisits:

- a) que l'infractor hagi reconegut els fets essencials dels quals deriva la seva responsabilitat;
- b) que la víctima hagi prestat el seu consentiment, després d'haver rebut informació exhaustiva i imparcial sobre el seu contingut, els seus possibles resultats i els procediments existents per fer efectiu el seu compliment;
- c) que l'infractor hagi prestat el seu consentiment;
- d) que la mediació no comporti un risc per a la seguretat de la víctima, ni hi hagi el perill que el seu desenvolupament pugui causar nous perjudicis materials o morals per a la víctima; i
- e) la mediació no estigui prohibida per al delicte comès (art. 15.1 EV).

L'escassa menció al *procediment de mediació* es concreta en assenyalar que els debats seran confidencials i no podran ser difosos sense el consentiment d'ambdues parts.

Els mediadors i altres professionals que participin en el procediment de mediació estaran subjectes a secret professional en relació amb els fets i manifestacions que haguessin conegut en l'exercici de la seva funció (art. 15.2 EV).

La víctima i l'infractor podran revocar el seu consentiment per participar en el procediment de mediació en qualsevol moment (art. 15.3 EV).

### 3. Les parts en el procés penal (II): parts acusades

#### 3.1. L'investigat

L'investigat és la part passiva necessària enfront de sobre qui s'exercita l'acció penal i es dirigeix, en definitiva, el procés penal.

##### Denominació variada

La seva denominació en la Llei d'enjudiciament criminal és molt variada: "inculpat" (art. 368); "presumpte culpable" (art. 371); "processat" (art.373); "reu" (art. 448); "persona a qui s'imputa un acte punible" (art. 486); "querellat" (art. 272); "acusat" (art. 687); i "investigat" (art. 771.2a.), segons si es tenen en compte les diferents situacions jurídiques per les quals aquest subjecte travessa durant el procés.

Avui en dia, l'aspecte més rellevant el constitueix el fet de determinar quan s'adquireix la condició d'investigat en el procés més comú, l'abreujat:

1) Aquesta dificultat no es presenta en el **procés ordinari per delictes greus**, on la interlocutòria de processament compleix la funció d'identificar subjectivament l'acció penal, és a dir, establir contra qui es dirigirà aquesta acció<sup>45</sup>.

<sup>(45)</sup>Article 384 LECrim.

2) La reforma de 28 de desembre de 1988 va crear el **procediment abreujat**, però sense regular cap resolució anàloga a la interlocutòria de processament. Aquesta absència de resolució que formalment atribuiria a una persona la condició d'investigat va tenir repercussions negatives sobre el dret de defensa. Per això, el mateix Tribunal Constitucional –en la seva sentència 186/1990– va haver de declarar que no es podia dirigir cap acusació contra qui prèviament no hagués adquirit la condició d'investigat, d'on es deduïa l'exigència que, en un moment anterior a l'obertura del judici, s'informaria la persona de l'adquisició de la condició d'investigat.

Aquesta doctrina l'ha recollida la **Reforma parcial** de la Llei d'enjudiciament criminal, sobre procediment per a l'enjudiciament ràpid i immediat de determinats delictes i faltes, i de modificació del procediment abreujat, de 24 d'octubre de 2002. L'article 775 prescriu ara que "en la primera compareixença, el jutge informará l'investigat en la forma més comprensible dels fets que se li imputen". Unit a això, l'article 779.1.4a. LECrim recorda que la interlocutòria mitjançant el qual el jutge dona per conclosa la investigació i ordena seguir endavant amb el procediment abreujat passant a la fase de preparació del judici oral (i que conté la determinació del fet i la identificació de la persona

a la qual s'imputa) no es podrà adoptar sense haver pres declaració a aquella persona en els termes de l'article 775 LECrim –en altres paraules, sense haver-li informat prèviament de l'adquisició de la condició d'investigat.

Quan s'investiga una persona jurídica, la compareixença que també s'ha d'efectuar amb la persona física ha d'adoptar les següents particularitats<sup>46</sup>:

<sup>(46)</sup>Article 119 LECrim.

- La citació s'ha de fer en el domicili social i s'ha de designar un representant, i també un advocat i procurador, i s'adverteix que, si no es fa, es designarà d'ofici.
- La compareixença es practica amb el representant i, en cas d'inassistència, amb l'advocat de l'entitat.
- El jutge ha d'informar el representant o el seu advocat dels fets que se li imputen, i ha de facilitar aquesta informació per escrit o mitjançant el lliurament d'una còpia de la denúncia o querella.
- La designació del procurador substitueix la indicació del domicili a efectes de notificacions, i es practiquen amb aquest tots els posteriors, incloent-hi els personals.

S'ha de recordar que a partir de la adquisició de la condició d'investigat es manifesta en tota la seva extensió el dret de defensa.

### El dret de defensa

El dret de defensa i l'assistència lletrada consagrat en els articles 118 i 775, ambdós de la LECrim, s'ha vist ampliat —i clarificadors per efectes de la transposició de la Directiva 2013/48 /UE del Parlament Europeu i del Consell, de 22 octubre 2013, sobre el dret a l'assistència de lletrat en els procediments penals i en els procediments relatius a l'ordre de detenció europea i sobre el dret al fet que s'informi a un tercer en el moment de la privació de llibertat i a comunicar amb tercers i amb autoritats consulars durant la privació de llibertat, fundats al seu torn en els articles 3, 5, 6 i 8 del CEDDHH.

D'acord amb la nova redacció, tota persona a qui s'atribueixi un fet punible pot exercir el dret de defensa, intervenint en les actuacions.

Per al seu exercici es precisarà, en primer lloc, de la *informació dels següents drets*:

a) ser informat dels fets que se li atribueixin, així com de qualsevol canvi rellevant en l'objecte de la investigació i dels fets investigats. Informació suficient per exercitar satisfactòriament el dret de defensa;

- b) examinar les actuacions amb la deguda antelació per salvaguardar el dret de defensa i, en tot cas, amb anterioritat al fet que se li prengui declaració;
- c) actuar en el procés penal per exercir el seu dret de defensa d'acord amb el que disposa la llei;
- d) designar lliurement advocat, sense perjudici que sigui algú de la seva confiança;
- e) sol·licitar assistència gratuïta, procediment per fer-ho i condicions per obtenir-la;
- f) dret a la traducció i interpretació gratuïtes, conforme al que disposen els articles 123 i 127;
- g) a guardar silenci i a no prestar declaració si no desitja fer-ho, ja no contestar alguna o algunes de les preguntes que se li formulin; i
- h) no declarar contra si mateix i a no confessar-se culpable.

Aquesta informació s'ha de facilitar en llenguatge entenedor i accessible, adaptant-se a l'edat i maduresa del destinatari, discapacitat i qualsevol altra circumstància personal de la qual pugui derivar una modificació de la capacitat per entendre l'abast de la informació facilitada.

A més d'aquesta informació, el dret de defensa comprèn:

- a) *l'assistència lletrada* d'un advocat de lliure designació o, si no, d'un advocat d'ofici, amb el qual podrà comunicar-se i entrevistar-se reservadament fins i tot abans que rebi declaració per la policia, el fiscal o l'autoritat judicial, sense perjudici que es tracti d'un advocat de la seva confiança i que estarà present en totes les seves declaracions així com en les diligències de reconeixement, acaraments i reconstrucció de fets (art. 118.2.II LECrim).
- b) per actuar en el procés, les persones investigades han de ser representades per un procurador i defensades per advocat, designant un ofici quan no n'hi ha nomenat per si mateix i ho sol·licitessin, o en tot cas, quan no tinguessin aptitud legal per fer-ho (art. 118.3 LECrim).
- c) Les comunicacions entre investigat o acusat i el seu advocat tindran caràcter confidencial, llevat indicis objectius de la participació de l'advocat en el fet delictiu investigat o de la seva implicació juntament amb l'investigat o acusat en la comissió d'una altra infracció penal, sense perjudici del que disposa la Llei general penitenciària. Si les converses o comunicacions haguessin estat

captades o intervingudes, el jutge ha d'ordenar l'eliminació de la gravació o el lliurament al destinatari de la correspondència detinguda, deixant constància d'aquesta circumstància en les actuacions (art. 118.4 LECrim).

La condició d'investigat es perd quan el procés se sobreseu parcialment respecte a un investigat concret o quan acaba el procés, tant si és absolut-lo per la mateixa sentència, com si és condemnant-lo, quan s'acaben les actuacions processals d'execució.

### 3.1.1. Capacitat i legitimació

Fins a l'entrada en vigor de la LO 5/2010, de 22 de juny, la capacitat per a ser part i intervenir com a investigat l'ostenten només les persones físiques amb aptitud per a participar de manera conscient en el procés, comprendre l'acusació que contra ells es formula i exercir el dret de defensa.

### La responsabilitat criminal de les persones jurídiques

La LO 5/2010 introdueix, en un nou article 31 bis del Codi penal, la responsabilitat criminal de les persones jurídiques. Aquesta responsabilitat està prevista únicament per a determinats delictes (entre d'altres, blanqueig de capitals, delictes contra la Hisenda pública i la Seguretat Social, contra el medi ambient, contra el mercat i els consumidors, etc.).

La responsabilitat penal de les persones jurídiques es fixa per una doble via:

- Delictes comesos en nom o per compte de la persona jurídica, i en profit seu, pels representants legals i administradors de fet o de dret d'aquesta.
- Infraccions propiciades perquè la persona jurídica no ha exercit el control degut sobre els seus empleats.

#### Lectura complementària

Exposició de motius VII de la LO 5/2010, de 22 de juny.

### 3.1.2. Postulació processal

Si bé en principi es pot aplicar la regla general, d'acord amb la qual es necessita un procurador que representi i un advocat que defensi l'investigat, hi ha excepcions, unes en raó de la simplicitat del procés, com en el cas del judici per delictes lleus en què no és necessària la seva assistència, i unes altres tenint en compte el caràcter personalíssim de determinats actes, com la declaració del processat<sup>47</sup> o la compareixença davant la citació de l'article 486 LECrim.

<sup>(47)</sup>Article 385 LECrim.

## La representació processal

L'assistència d'un procurador que representi la part no té cobertura constitucional, a diferència de la defensa tècnica, encara que apareix en l'article 543 LOPJ, en diverses normes de la LECrim i en l'article 3 de l'EGPT.

El caràcter preceptiu de l'assistència lletrada neix en diversos moments, segons el procés del qual es tracti:

a) En el **procés ordinari**, des del moment en què intervingui efectivament l'investigat, a excepció del supòsit d'assistència al detingut o pres, en el qual s'exigeix només la presència d'advocat<sup>48</sup>.

<sup>(48)</sup>Article 17.3 CE i 520 LECrim.

b) En el **procediment abreujat** i en el procediment per a l'enjudiciament ràpid, el reformat article 768 LECrim estableix amb caràcter general que l'advocat designat per a la defensa també tindrà habilitació legal per a representar al seu defensat. No es necessitarà, per tant, nomenar procurador fins al tràmit d'obertura de judici oral, complint fins aleshores l'advocat amb el deure d'assenyalament de domicili a l'efecte de poder fer notificacions i trasllats de documents.

## La defensa tècnica. El dret a l'assistència lletrada

Previst en l'article 24.2 CE, constitueix un dret fonamental, reforçat per a l'assistència de lletrat al detingut en les diligències policials i judicials<sup>49</sup>. Segons constata el Tribunal Constitucional, el seu contingut va ineludiblement unit al dret de defensa<sup>50</sup>.

<sup>(49)</sup>Article 17.3 CE.

<sup>(50)</sup>STC 22-4-1987 i 6-3-1995, entre d'altres.

La **necessitat de l'assistència lletrada** sorgeix des del moment en què hi ha imputació contra un determinat subjecte<sup>51</sup>.

<sup>(51)</sup>Article 118.III i 775 LECrim.

La reforma parcial de la Llei d'enjudiciament criminal, per Llei 38/2002, de 24 d'octubre, atorga rang legal al que era fins aquell moment una pràctica més o menys generalitzada: el dret de l'investigat a entrevistar-se reservadament amb el seu advocat, tant abans com després de prestar la primera declaració judicial.

<sup>(52)</sup>Article 520.5 LECrim.

L'exigència del lletrat cedeix en dos supòsits:

a) En els judicis per delictes lleus, amb el matís important que representa l'aplicació del que hi ha disposat en els articles 118 i 121 LECrim en virtut del que preveu l'article 962.2 LECrim.

b) Quan es tracti de processos per delictes contra la seguretat del trànsit<sup>52</sup>, fins i tot encara que l'investigat estigui detingut.



### 3.1.3. Presència i absència de l'investigat

L'exercici del *ius puniendi* exigeix exercir de manera efectiva el dret de defensa, fet que implica:

a) El compliment estricte del principi de contradicció ("ningú pot ser condemnat sense ser efectivament escoltat en un judici").

b) La irrenunciabilitat d'aquest.

Totes dues circumstàncies condueixen a la ineludible necessitat de la presència de l'acusat en la fase de judici oral i a l'obligació que té l'investigat de compareixer. D'aquí que l'ordre judicial de compareixença es pugui convertir en ordre de detenció davant la incompareixença injustificada<sup>53</sup>.

<sup>(53)</sup>Article 487 LECrim.

En la fase instructora la presència de l'investigat no és necessària, i fins i tot, és freqüent que el seu curs s'encamini fonamentalment a determinar qui ha de ser escoltat com a acusat, excepte en el cas d'algunes diligències d'acusació i la pràctica de prova anticipada.

En la fase del judici oral, la presència de l'investigat és necessària perquè es pugui fer efectivament el judici. Aquesta és la raó a la qual obeeix l'anomenada *requisitòria*, que representa la crida, cerca i captura de l'acusat i la seva declaració com a rebel amb les conseqüències previstes per la llei<sup>54</sup>.

<sup>(54)</sup>Article 784.4 LECrim.

És possible la celebració del judici en absència de l'acusat:

a) En el judici per delictes lleus<sup>55</sup>.

<sup>(55)</sup>Article 971 LECrim.

b) En el procediment d'injúria i calúmia contra particulars<sup>56</sup>.

<sup>(56)</sup>Article 814 LECrim.

#### **La necessitat de garantir suficientment aquesta compareixença: la requisitòria**

A més a més de la integració en aquest punt de tota la teoria general sobre actes de comunicació amb les parts i les garanties que s'han de complir a aquests efectes, la LECrim recull un instrument específic per a procurar la compareixença de l'investigat: la **requisitòria**<sup>57</sup>.

<sup>(57)</sup>Articles 835 i següents; 512 a 515 i 784.4 LECrim. Art. 839 LECrim (persones jurídiques).

## La declaració de rebel·lia com a conseqüència jurídica de la incompareixença

Transcorregut el termini fixat en la requisitòria sense que s'hagi presentat l'absent (persona física o representant de persona jurídica), l'òrgan jurisdiccional dictarà interlocutòria declarant-lo rebel<sup>58</sup>.

<sup>(58)</sup>Articles 834, 839 i 839 bisLE-Crim.

Els efectes de la declaració variaran segons la fase processal en què es trobi el procés.

- Si es troba en fase instructora, el procés continuarà fins a finalitzar-la, posteriorment se suspendrà i s'arxivaran les actuacions i peces de convicció que poguessin conservar-se, llevat d'aquelles que pertanyin a tercers no responsables<sup>59</sup>.
- Si la causa es troba pendent de la celebració de judici oral, aquest se suspendrà i s'arxivaran les actuacions, i es tornaran així mateix els efectes de tercers<sup>60</sup>.

<sup>(59)</sup>Article 840 LECrim.

<sup>(60)</sup>Article 848 LECrim.

## L'extradició activa

L'extradició activa és l'acte en virtut del qual l'Estat espanyol sol·licita a un altre estat el lliurament d'una persona a qui s'atribueix la comissió d'un fet delictiu. El procediment per a això es troba regulat en els articles 824 a 833 de la LECrim, amb les següents notes generals.

Es pot sol·licitar l'extradició de les persones sobre les quals s'hagi dictat una interlocutòria de presó o hagi recaigut sentència ferma (art. 825 de la LECrim) sempre que, a més, es doni alguna de les següents circumstàncies en l'investigat:

- 1) Ser espanyol que, havent delinquit a Espanya, s'hagi refugiat o hagi fugit a un país estranger<sup>61</sup>.
- 2) Ser espanyol que, havent atemptat a l'estranger contra la seguretat de l'Estat, es refugii en un país diferent d'aquell en el qual va delinquir.
- 3) Ser estranger que, havent de ser jutjat a Espanya, s'hagi refugiat en un país que no és el seu<sup>62</sup>.

<sup>(61)</sup>Article 23 LOPJ.

<sup>(62)</sup>Article 826 LECrim.

Es requereix, a més:

- 1) Que l'extradició estigui prevista en els tractats vigents a l'estat en el territori del qual es trobi la persona reclamada.

2) En defecte de tractat, si l'extradició està prevista d'acord amb el costum vigent al territori de la nació a què es demani l'extradició.

3) En defecte dels dos casos anteriors, quan l'extradició sigui procedent pel que fa a la reciprocitat<sup>63</sup>.

(63) Article 827 LECrim.

## **L'ordre europea de detenció i lliurament**

En virtut de l'ordre de detenció i lliurament s'incorpora al nostre ordenament el principi de reconeixement mutu entre els mecanismes de cooperació judicial, substituint els procediments d'extradició per un nou procediment de lliurament de les persones sospitoses d'haver comès algun delictes dels enumerats taxativament en la pròpia llei o que eludeixin l'acció de la justícia després d'haver estat condemnades per sentència ferma (Llei 23/2014, de 20 de novembre, de reconeixement mutu de resolucions penals a la UE).

### **Concepte**

Segons la pròpia definició legal, l'ordre de detenció europea és una resolució judicial dictada en un Estat membre de la UE amb vista a la detenció i el lliurament per un altre Estat membre d'una persona a la qual es reclama per a l'exercici d'accions penals o per a l'execució d'una pena o una mesura de seguretat privativa de llibertat (art. 1 Llei sobre OEDE).

### **Àmbit d'aplicació**

Delimitat, en primer terme, pels Estats membres de la UE, s'aplicarà als estats membres que hagin notificat a la Secretaria General del Consell i a la Comissió de la Unió Europea el text i l'entrada en vigor de les disposicions d'adaptació dels seus legislacions nacionals. Respecte dels Estats membres de la UE que no hagin complimentat aquesta exigència -igual que respecte de qualsevol Estat no membre de la UE-, s'aplicaran els mecanismes d'extradició vigents en aquesta matèria d'assegurar la presència de l'investigat, els d'extradició passiva referits en l'anterior apartat.

#### **A) Delimitació objectiva**

L'autoritat judicial espanyola pot dictar una ordre europea de detenció i entrega en els següents supòsits:

a) A fi de procedir a l'exercici d'accions penals, per aquells fets per als quals la llei penal espanyola assenyali una pena o una mesura de seguretat privativa de llibertat la durada màxima de la qual sigui, almenys, de dotze mesos, o d'una mesura d'internament en règim tancat d'un menor pel mateix termini.

b) A fi de procedir al compliment d'una condemna a una pena o una mesura de seguretat no inferior a quatre mesos de privació de llibertat, o d'una mesura d'internament en règim tancat d'un menor pel mateix termini.

La nova regulació també delimita les causes de denegació de l'ordre de detenció europea, eliminant motius de denegació habituals com la no entrega de nacionals o la consideració dels delictes com polítics.

## **B) Procediment**

El contingut de l'ordre s'explica en l'art. 3 Llei sobre OEDE, a més de la inclusió de formularis al final del text legal.

El procediment distingeix entre si és conegut o no el parador de la persona reclamada; els mitjans de transmissió i la possibilitat d'entregues temporals per a la pràctica de diligències penals o la celebració de vista oral, així com l'eventualitat de traslladar a l'Estat d'execució per tal de prendre declaració a la persona.

L'ordre europea de detenció i entrega s'ha de documentar en el formulari que figura a l'annex I, amb menció expressa a la següent informació:

- a) La identitat i nacionalitat de la persona reclamada.
- b) El nom, l'adreça, el número de telèfon i de fax i l'adreça de correu electrònic de l'autoritat judicial d'emissió.
- c) La indicació de l'existència d'una sentència ferma, d'una ordre de detenció o de qualsevol altra resolució judicial executiva que tingui la mateixa força que preveu aquest títol.
- d) La naturalesa i tipificació legal del delicte.
- e) Una descripció de les circumstàncies en què es va cometre el delicte, inclosos el moment, el lloc i el grau de participació en el mateix de la persona reclamada.
- f) La pena dictada, si hi ha una sentència ferma, o bé, l'escala de penes que estableix la legislació per aquest delicte.
- g) Si és possible, altres conseqüències del delicte.

## Judici en absència en el procediment abreujat

La possibilitat de celebrar el judici en absència de l'acusat es preveu, en el procediment abreujat quan concorren les circumstàncies que s'assenyalen a continuació.

a) Que es tracti de delictes perseguits amb una pena privativa de llibertat de fins a dos anys o de sis, si és d'una altra naturalesa.

b) Que la celebració del judici en absència hagi estat sol·licitada pel fiscal o alguna part acusadora, després que s'hagi constatat la incompareixença de l'acusat a l'acte del judici.

c) Que el jutge, un cop ha escoltat la defensa, estimi que hi ha suficients elements per a l'enjudiciament<sup>64</sup>.

<sup>(64)</sup>Article 786.1.II LECrim.

A aquests requisits s'hi ha d'afegir que l'absència de l'acusat al judici sigui injustificada, circumstància que la llei posa en relació directa amb les notificacions. Es considera injustificada aquesta absència quan la notificació hagi estat personal o s'hagi dut a terme en el domicili o a la persona que assenyala l'article 775 LECrim.

El condemnat en absència d'acord amb l'assenyalat pot comparèixer o ser trobat en qualsevol moment posterior, i en aquesta hipòtesi se li notificarà la sentència dictada en primera instància o en apel·lació, i se li transmetrà la possibilitat de recórrer en anul·lació en els terminis i supòsits de l'article 793.2 LECrim<sup>65</sup>.

<sup>(65)</sup>Article 793.1 LECrim.

## 3.2. El responsable civil

El responsable civil és la persona contra la qual es dirigeix l'acció civil acumulada a la penal. Això és, aquella que, si s'escau, haurà de restituir la cosa, reparar el dany o indemnitzar els perjudicis ocasionats<sup>66</sup>. Aquesta responsabilitat civil pot ser directa o subsidiària.

<sup>(66)</sup>Article 109 a 122 i 125 CP; 100 a 117, 320, 615 a 621, 635, 650, 655, 742, 764, 765, 781.1, 784.1 i 788.1.II LECrim; 1089, 1092, 1813 i 1956 CC.

### 3.2.1. El responsable civil directe

És l'autor del fet punible, la responsabilitat del qual neix directament dels articles 100 LECrim i 116.1 CP. La condició de demandat la tindran els autors i els còmplices, que seran responsables solidàriament entre si i subsidiàriament per les quotes corresponents als altres responsables.

La responsabilitat penal d'una persona jurídica comportarà la seva responsabilitat civil en els termes establerts en l'article 110 d'aquest Codi de manera solidària amb les persones físiques que fossin condemnades pels mateixos fets<sup>67</sup>.

(67) Art. 116.3 i 110 CP.

Al costat d'aquests hi ha altres persones, no responsables criminalment, però que sí que són responsables civils i de manera directa:

a) Els asseguradors de les responsabilitats pecuniàries, fins al límit de la indemnització legalment establerta o convencionalment pactada<sup>68</sup>.

(68) Article 117 CP.

b) El qui per títol lucratiu hagués participat dels efectes d'un delictes o falta, que resulta obligat a la restitució de la cosa o al rescabament del dany fins a la quantia de la seva participació<sup>69</sup>.

(69) Article 122 CP i 615 LECrim.

c) En els casos que s'aprecii alguna de les circumstàncies previstes en els diferents apartats de l'article 20 del CP o en l'article 14 CP, és possible que l'autor de la conducta no sigui penalment responsable. Això no obstant, no impedeix que s'aprecii la seva responsabilitat civil directa, i també la d'altres persones, d'acord amb les regles establertes en l'article 118 CP.

### 3.2.2. El responsable civil subsidiari

El responsable civil subsidiari és la persona, diferent del responsable directe, que davant la insolvència d'aquest respon de les conseqüències civils del fet delictiu. El Codi penal determina aquest tipus de responsabilitat en els articles 120 i 121.

### 3.2.3. La intervenció del responsable civil en el procés

Si la responsabilitat sorgeix del que s'ha actuat en la fase instructora i s'atribueix a l'investigat-acusat, el jutge pot ordenar que es presti suficient fiança com per a assegurar les responsabilitats pecuniàries que es puguin derivar del procés, i s'ordeni en la mateixa interlocutòria l'embargament de béns suficients per a cobrir aquestes responsabilitats si l'investigat no prestés fiança<sup>70</sup>.

(70) Article 589 a 614 LECrim.

Si, per contra, d'allò actuat en la instrucció la responsabilitat s'atribueix a un tercer, diferent de l'investigat, la LECrim estableix un procediment incidental per a determinar la seva legitimació com a demandat en el procés civil acumulat<sup>71</sup>; és l'única manera d'evitar una eventual condemna *inaudita parte*<sup>72</sup>.

(71) Article 615 a 621 LECrim.

(72) STS 1-4-1987.

En la fase de judici oral, tant si es tracta de l'investigat com d'un tercer, la seva intervenció s'articula de la mateixa manera que la de l'actor civil:

a) Presentant l'escrit de conclusions corresponent, numerades i correlatives a les de qualificació que a ells es refereixi, indicant si estan o no conformes amb cadascuna, o altrament, consignant els punts de divergència<sup>73</sup>.

(73) Article 652 LECrim en relació amb els articles 651.II i 650.II.

b) Després d'haver practicat la prova, elevant a definitives les conclusions provisionals<sup>74</sup> i presentant l'informe corresponent<sup>75</sup>.

(74) Article 732 LECrim.

(75) Article 736 LECrim.

## 4. L'objecte del procés penal. Les qüestions prejudicials

Si, com s'ha assenyalat abans, d'acord amb l'article 100 LECrim "de todo delito o falta nace acción penal para el castigo del culpable y puede nacer también acción civil", perquè hi hagi procés es necessita que es produeixi un fet –del qual es parteix com d'hipotèticament esdevingut– i al qual la llei penal atribueix una pena de les compreses en l'article 33 CP. A més, si bé de manera eventual i amb el contingut que després s'assenyalarà, pot ser objecte del procés penal l'acció civil per a la declaració i execució de les obligacions civils nascudes de l'acte punible.

Què se sotmet a la consideració del jutge? Quins elements determinaran els criteris de jurisdicció i competència? Què s'entendrà pendent d'un procés i, per tant, sense la possibilitat que es torni a tractar fins que sigui resolt (litispendència)? Què delimitarà l'àmbit sobre el qual pot i s'ha de pronunciar l'òrgan judicial (congruència)? Sobre què recaurà la resolució final, excloent un procés posterior (cosa jutjada)? En definitiva, quins elements configuren l'objecte del procés penal?

### 4.1. Elements delimitadors de l'objecte del procés penal

De manera general, es pot dir que identifiquen l'objecte del procés penal dos elements, un de subjectiu i altre d'objectiu.

#### 4.1.1. Subjectivament

Subjectivament l'acció penal se circumscriu a la persona de l'acusat.

Hi ha tantes accions com persones contra les quals es dirigeixi l'acusació, tot i que el fet punible sigui únic; d'aquí ve l'obligació d'acumular a un procés en curs els delictes connexos, entenent com a tals els que s'han comès simultàniament per dues o més persones<sup>76</sup>.

<sup>(76)</sup>Article 17.1r. i 2n. LECrim.

#### 4.1.2. Objectivament

L'acció penal s'ha d'identificar pel fet punible, que integra la seva fonamentació fàctica, sense perjudici del que posteriorment s'afegirà en relació amb la fonamentació jurídica o títol de condemna.



## El fet punible o fonament fàctic

Encara que la LECrim no esmenta ni defineix l'objecte del procés penal, i s'hi refereix de manera indistinta com a *delicte*<sup>77</sup>, o simplement com a *fet*<sup>78</sup>, resulta indiscutible la rellevància del fet en cadascuna de les fases del procés penal:

1) En la **fase instructora o preliminar** (sumari o diligències prèvies) fixar aquest fet i les seves circumstàncies constitueix –al costat de determinar si es pot raonablement imputar una persona– la seva finalitat essencial, a la qual s'encaminen totes les diligències del títol V, llibre I de la LECrim<sup>79</sup>.

2) En el **període intermedi**, s'establirà la necessitat d'obrir judici oral sempre que hi hagi fet i investigat, rebutjant-lo quan el fet no hagi existit o no sigui punible.

3) Finalment, aquest fet, tal com s'inclou en l'escrit de qualificació, fixarà els extrems sobre els quals s'ha de pronunciar el jutge<sup>80</sup>.

Sobre la rellevància de l'**element fàctic** no hi ha cap controvèrsia, el fet pel qual s'acusa és determinant amb caràcter general. Ara bé, aquest fet punible es pot considerar com a esdevenir històric deslligat de tota valoració jurídica (teoria naturalista) o com a fet subsumible en alguna norma del Codi penal (teoria normativista).

## El fonament jurídic: el títol condemnatori

Com ja va exposar encertadament Gómez Orbaneja, no es pot considerar objecte del procés ni una figura delictiva concreta ni una conseqüència penal determinada. Una cosa és que l'acusació hagi de contenir una qualificació jurídica i un concret *petitum*<sup>81</sup> i una altra que a aquests elements correspongui un paper determinant de l'objecte.

El concepte juridicoprocesal del fet no coincideix amb el concepte juridicosubstantiu en el sentit del Codi penal. Si l'objecte fos un *crimen* i no un *factum* n'hi hauria prou de modificar el punt de vista jurídic, la qualificació, per a excloure la litispendència o la cosa jutjada, és a dir, per a tornar a jutjar la mateixa persona pel mateix fet qualificant-lo d'una altra manera.

## Exemple

Quan s'ha formulat una acusació contra una persona per apropiació indeguda, si de l'aportat i provat en el judici oral el jutge o tribunal entenen que no correspon a aquest delicte, però sí al d'estafa poden condemnar sense cometre incongruència? Els fets són els mateixos, però no ho és la qualificació.

<sup>(77)</sup>Article 269, 299, 300, 313, 326, 781 LECrim.

<sup>(78)</sup>Article 760, 771.2a., 775, 779.1.2a. LECrim.

<sup>(79)</sup>Article 299 i següents, 777 i següents LECrim, i especialment 779.4a. i 781.

<sup>(80)</sup>Article 650.l.1a. a 5a.i 781.1 LECrim.

<sup>(81)</sup>Article 650.l.2a. LECrim.

El panorama actual presenta una notable diversitat de configuracions, legals i jurisprudencials, entorn de si el fonament condemnatòri forma part o no de l'objecte del procés.

Els factors que s'han de considerar són els següents:

- a) La diferent articulació d'aquest extrem en els processos ordinaris, abreujat, per delictes lleus i davant el Jurat.
- b) Una creixent confusió entre el principi acusatori, el principi de contradicció i la interdicció de tota indefensió.
- c) Una jurisprudència oscil·lant.

Efectivament, mentre que el canvi de qualificació jurídica es preveu en el procés ordinari per delictes greus, per mitjà de la proposició de l'anomenada *tesis*<sup>82</sup>, perquè les parts davant l'error modifiquin la qualificació, si posteriorment alguna de les parts acusadores no assumeix aquesta tesi, d'acord amb la doctrina i jurisprudència dominants, el tribunal es veuria obligat a absoldre. Si no es fes així, s'argumenta, l'òrgan judicial es converteix en acusador vulnerant el principi acusatori. I passa el mateix amb l'apreciació d'agreujants.

<sup>(82)</sup>Article 733 LECrim.

### **Exemple**

En l'exemple anterior (quan s'ha formulat una acusació contra una persona per apropiació indeguda, i del que s'ha aportat i provat en el judici oral el jutge o tribunal entenen que no correspon a aquest delictes, però sí al d'estafa) no es podria condemnar per estafa.

En el procediment abreujat, l'article 788.3 i 4 en relació amb l'article 789.3 LECrim procuren un difícil equilibri entre el principi acusatori, la necessitat de contradicció, les facultats jurisdiccionals i la necessitat de congruència de la sentència. L'apartat 3 de l'article 788 LECrim assenyala que, acabada la pràctica de la prova, es pot requerir a l'acusació i a la defensa per a:

- Ratificar o modificar les conclusions definitives.
- Exposar oralment el seu parer sobre la valoració de la prova i la qualificació jurídica dels fets.

També podran fer-ho, si així ho requereix el jutge o tribunal, aclarint els fets concrets de la prova o la valoració jurídica dels fets, sotmetent-los a debat una o diverses preguntes sobre punts determinats.

Amb motiu d'aquests aclariments, o fins i tot sense que s'hagin sol·licitat, és possible que l'acusació variï les seves conclusions definitives, d'alguna de les maneres següents:

- Modificant la tipificació final dels fets.
- Apreciant un grau més elevat de participació o d'execució.

- Apreciant circumstàncies d'agreujament de la pena.

En aquest cas, i si la defensa ho sol·licita, es pot ajornar la sessió, fins a deu dies, perquè pugui preparar les seves al·legacions i apporti els elements de descàrrec.

Després de la pràctica d'una nova prova, si escau, les parts acusadores podran, al seu torn, modificar les seves conclusions definitives<sup>83</sup>.

La correlació entre acusació i sentència (la congruència penal) es delimita assenyalant que no es podrà imposar una pena més greu de la sol·licitada, ni condemnar per delictes diferents quan aquest comporti una diversitat de bé jurídic protegit o mutació substancial del fet jutjat. Aquests límits s'exceptuen en cas que s'hagin assumit per les acusacions les qüestions suggerides en el tràmit de l'article 788.3.II LECrim.

(83) Article 788.4 LECrim.

### L'homogeneïtat i la seva incidència en el canvi de qualificació

Enfront de les dificultats assenyalades amb vista a la impossibilitat de condemnar quan l'error en la qualificació condueix que el Tribunal, sota pena d'esdevenir acusador (per variar la qualificació), hagi d'absoldre, el Tribunal Suprem ha elaborat una doctrina conforme a la qual el canvi de qualificació no provoca indefensió i resulta possible sense incórrer en incongruència quan els béns jurídics protegits pels dos possibles delictes en presència són homogenis; no serà possible, per contra, si són heterogenis.

#### Delictes homogenis i heterogenis

Alguns exemples de delictes homogenis: amenaces i coaccions; encobriment; malversació de fons públics i apropiació indeguda. L'estafa i apropiació indeguda, robatori amb força i coaccions, són exemples de delictes heterogenis.

### La petició de condemna

A diferència del procés civil, on hi poden haver accions merodeclaratives i constitutives, la pretensió penal sempre ha de ser de condemna. Ara bé, constitueix element essencial de l'objecte del procés?

Fins fa ben poc la resposta unànime i indubtable era negativa. Si hi ha una pretensió genèrica de condemna, l'òrgan jurisdiccional exercita la seva funció en el marc de la pena que assenyalava el Codi penal, partint del títol de condemna sol·licitat, i podent recórrer la pena en tota la seva extensió. A aquesta facultat s'assenyalava únicament un límit, el de no imposar una pena superior en grau al del títol de condemna, tret que el tribunal utilitzi la fórmula de l'article 733 LEC o, en el cas del procediment abreujat, el que hi ha previst en els articles 788.3 LEC i 4 LEC i 789.3 LEC.

#### Lectures recomanades

Sobre delictes homogenis i heterogenis, vegeu: STEDH, Gea Catalan, de 10 de febrer de 1995; STC 134/1986 i 17/1988; i STS 23 de l'11 de 1989, 5 del 7 de 1990, 29 de l'11 de 1989, 11 del 5 de 1990, 5 del 7 de 1993, de 22 del 4 de 1996, 28 del 2 de 1990, del 5 del 2 de 1993 i de 23 del 3 de 1993.

### 4.2. Moment i forma de fixació de l'objecte del procés

Pel que fa al moment i forma de fixació de l'objecte del procés, en el seu element fàctic, té un tractament diferent en cada procés.

En el **procés ordinari** per delictes greus els escrits de qualificació provisional marquen quan i com es determina<sup>84</sup> i, a partir d'aleshores, no es podran incloure fets diferents als investigats en el sumari, encara que sí que es podran incloure qualificacions diverses que, originades per la prova practicada, es poden incloure en les qualificacions definitives<sup>85</sup>.

(84) Article 650.1.1 LECrim.

(85) Article 732 LECrim.

En el **procediment abreujat**, si bé l'article 783 LECrim no especifica el contingut de la interlocutòria d'obertura del judici oral, resulta clar que en aquest o es recollirà el fet pel qual s'obre el judici oral o es farà la remissió corresponent als escrits d'acusació. El dubte s'aclareix d'acord amb el que estableix la regla 4a. de l'article 779.1 LECrim, on es prescriu que la interlocutòria en virtut de la qual se segueix el procediment abreujat ha de contenir la determinació dels fets punibles i la identificació de la persona a qui s'imputen.

Finalment, en el **procediment davant el tribunal del jurat**, l'article 33.a) LOTJ disposa que la interlocutòria d'obertura determinarà el o els fets d'entre els quals han estat objecte de l'acusació i respecte als quals es consideri que l'enjudiciament és procedent.

No obstant això, l'element subjectiu ha d'haver quedat establert en la fase instructora. D'altra manera, resultaria impossible complir amb el mandat constitucional de no poder acusar ningú que prèviament no hagi adquirit la condició d'investigat.

### 4.3. L'acció civil en el procés penal

Al costat de l'acció penal, de la qual s'ha parlat fins ara, el nostre sistema processal admet, i en alguna mesura potencia, l'exercici de l'acció civil per a la declaració i execució de les obligacions civils nascudes de l'acte punible.

L'article 100 LEC assenyalava que de tot delictes o falta pot néixer també acció civil per a la restitució, reparació i indemnització. El títol V, llibre I, articles 109 a 126 CP tracta de la responsabilitat civil derivada dels delictes i delictes lleus i de les costes processals. I, finalment, l'article 1092 CC recull les obligacions civils que neixen de delictes i delictes lleus i que es regeixen pel CP.

L'acumulació de l'acció civil en el procés penal no és necessària, sinó facultativa. L'exercici de l'acció civil té, així mateix, caràcter eventual, ja que el tribunal penal només es pronunciarà sobre l'acció civil en cas que la sentència sigui condemnatòria.

### 4.3.1. Contingut de l'acció civil

De totes les possibles conseqüències juridicocivils que es poden produir a causa del dany originat per la comissió d'un fet punible<sup>86</sup>, la legislació penal i processal penal<sup>87</sup> redueixen a tres les pretensions civils acumulables: la restitució de la cosa, la reparació del dany causat i la indemnització del perjudici.

<sup>(86)</sup>Article 1089 CC.

<sup>(87)</sup>Article 109 a 115 CP i 100 i 650.II LECrim.

#### La restitució

En primer terme, es preveu com a possible pretensió civil, la dirigida a obtenir la restitució de les coses objecte del delict<sup>88</sup>, el règim jurídic principal del qual s'estableix en l'article 111 CP.

<sup>(88)</sup>Article 110.1 CP.

D'altra banda, cal afegir a aquesta pretensió una sol·licitud d'indemnització per a reparar els danys materials.

#### La reparació del dany i la indemnització de perjudicis

Encara que el Codi penal diferenciï tots dos conceptes en els articles 110, 112 i 113, en definitiva, es tracta d'una pretensió semblant, que consisteix en què, davant la impossibilitat de restituir, el responsable s'haurà de reparar o indemnitzar el dany ocasionat.

Aquesta reparació abastarà els danys patrimonials i els morals, inclosa la indemnització pel lucre cessant; i tant els ocasionats a l'agraviat com a la seva família o a un tercer<sup>89</sup>.

<sup>(89)</sup>Article 113 CP i STS de 15 de juny de 1959, 24 d'abril de 1964, 15 de març de 1967, 2 de febrer de 1968 o 21 de desembre de 1971.

### 4.3.2. Subjectes legitimats

La **legitimació activa** l'ostenta l'ofès o perjudicat que ha sofert els danys i perjudicis o ha perdut la possessió de la cosa.

La **legitimació passiva** correspon a qui ha participat en la conducta delictiva que ha produït aquelles conseqüències. D'aquí ve el fet, que generalment, la part processal passiva sigui, a més, responsable civil directa.

Per expressa disposició legal, a més, es pot produir el cas que subjectes jurídics diferents dels participants en els fets siguin responsables civils directes o subsidiaris, i també que aquesta responsabilitat s'assumeixi contractualment.

### 4.3.3. Règim processal de l'exercici de l'acció civil

Quant a l'articulació processal de l'exercici de l'acció civil en el procés penal, cal distingir entre la fase d'instrucció i la de judici oral.

1) Durant la **instrucció**, tant el jutge com el fiscal tenen l'obligació d'estendre la investigació als aspectes civils del fet punible, i de proveir l'assegurament del seu exercici posterior per mitjà de les mesures cautelars regulades en els articles 589 i següents LECrim (fiances i embargaments). Així mateix, el perjudicat mateix pot promoure aquests extrems compareixent a la instrucció mitjançant querella, o bé acceptant l'oferiment d'accions (també civils) que se li faci, o mitjançant adhesió<sup>90</sup>. Durant la fase d'instrucció, totes les actuacions relatives a l'acció civil se substanciaran en una peça separada.

<sup>(90)</sup>Article 109-110 LECrim.

2) Durant la fase de judici oral és quan pròpiament s'exercita l'acció civil, per mitjà de l'escrit d'acusació o de qualificacions provisionals<sup>91</sup>, en els quals cadascun dels subjectes legitimats per a això sol·licitarà del Tribunal la condemna a la restitució, a la reparació del dany o a la indemnització dels perjudicis, segons procedeixi.

<sup>(91)</sup>Article 650 i 781.1 LECrim.

## Resum

En aquest mòdul s'han estudiat diversos aspectes del procés penal cabdals per a entendre'n la seva dinàmica.

En primer lloc, i en relació amb els subjectes que hi intervenen, s'ha prestat atenció tant a l'òrgan judicial, estudiant els sistemes i criteris que en permeten la determinació concreta en cada cas, com a les parts. En aquest sentit, s'ha fet referència tant a les parts acusadores com a les parts acusades i a aquells subjectes que només insten, en el si del procés penal, l'acció civil, inclosa la víctima.

Pel que fa a les parts acusadores, s'ha posat especial èmfasi, d'una banda, en l'explicació relativa a les funcions que desenvolupa l'òrgan oficial de l'acusació: el ministeri fiscal. D'altra banda, s'han estudiat les parts no oficials, distingint tant conceptualment com en relació amb les seves facultats el règim legal de cadascuna.

En relació amb les parts acusades, s'ha estudiat el règim de la imputació i les seves conseqüències jurídiques, fent especial atenció a la imputació de persones jurídiques.

Finalment, s'ha analitzat quins són els elements que permeten de delimitar l'objecte del procés penal, qüestió que presenta una especial complexitat ateses, fonamentalment, les conseqüències processals i substantives que se'n deriven.





## Activitats

1. Expliqueu els criteris per a la determinació de la competència territorial.
2. Resumiu, a partir de la lectura de la STC 310/2000, i d'altres de concordants, en quins supòsits la realització d'actes d'investigació pot representar un trencament de la imparcialitat de l'òrgan judicial.

## Exercicis d'autoavaluació

### Qüestions breus

1. Citeu i expliqueu breument quins són els criteris de determinació de la jurisdicció penal.
2. Citeu els criteris que utilitza la LECrim per a determinar la competència objectiva.
3. Especifiqueu quins delictes han de considerar connexos a efectes de l'atribució de jurisdicció i la distribució de competència.
4. Quines són les principals funcions del ministeri fiscal en el procés penal, i d'acord amb quins principis les ha de dur a terme?
5. L'acusador popular sempre ha de comparèixer representat pel procurador i assistit de lletrat?
6. Qui pot exercir l'acusació particular?
7. En els delictes privats, com pot tenir lloc la conclusió anticipada del procediment per la voluntat de l'acusador particular?
8. Les asseguradores poden comparèixer en un procés penal exercint l'acció civil?
9. La capacitat processal és equivalent a la imputabilitat penal?
10. En quins supòsits l'assistència de lletrat no és preceptiva?
11. Quina és la responsabilitat civil dels autors i dels còmplices dels delictes?
12. Expliqueu breument els dos elements que delimiten l'objecte del procés penal.
13. Expliqueu breument què significa *delimitació progressiva* i *immutabilitat de l'objecte del procés penal*.
14. Citeu els elements que conformen el contingut de l'acció civil.

### Desenvolupament d'un tema

1. Discussió sobre la figura de l'acusador popular. En concret, en què consisteixen la doctrina Botín i la doctrina Atutxa?
2. Expliqueu el nou catàleg de drets de la víctima de delictes. Per a l'elaboració d'aquest tema és imprescindible llegir la Llei 4/2015 de l'estatut de la víctima i la Directiva UE 2012/29 per la qual s'estableixen normes mínimes sobre els drets, el suport i la protecció de les víctimes de delictes.

## Solucionari

### Exercicis d'autoavaluació

#### Qüestions breus

1. Els tres criteris són a) el criteri objectiu; b) el criteri territorial; i c) el criteri subjectiu.
  - a) El criteri objectiu. D'acord amb aquest criteri, la jurisdicció penal espanyola coneix de les causes i judicis criminals, excepte si corresponen a la jurisdicció militar. També coneix de la responsabilitat civil derivada de delictes o de falta i, només a efectes prejudicials, de qüestions no penals.
  - b) Criteri territorial. Aquest criteri atribueix a la jurisdicció penal espanyola el coneixement i la resolució dels judicis per les infraccions penals comeses en territori espanyol. Té, però, tres excepcions: les determinades pels principis real o de protecció, de justícia mundial o universal i el principi de personalitat o nacionalitat.
  - c) Criteri subjectiu: determina les persones que tenen el caràcter d'inviolables o que gaudeixen d'immunitat de jurisdicció i d'execució i que, per tant, no poden ser jutjades per la jurisdicció espanyola.
2. Els criteris de la LECrim per a la determinació de la competència objectiva, per ordre de preferència, són els següents:
  - a) Competència objectiva per raó de la persona.
  - b) Competència objectiva per raó de la matèria.
  - c) Competència objectiva per raó de la pena (criteri ordinari).
3. L'article 17.2 LECrim especifica quins delictes han de considerar-se connexos a efectes de l'atribució de jurisdicció i la distribució de competència:
  - a) els comesos simultàniament per dues o més persones reunides;
  - b) els comesos per dues o més persones en diferents llocs o temps, si hi ha concert per a això;
  - c) els comesos com a mitjà per perpetrar-ne d'altres o facilitar la seva execució;
  - d) els comesos per procurar la impunitat d'altres delictes;
  - e) els delictes d'afavoriment real i personal i el blanqueig de capitals respecte al delictes anterior, i
  - f) els comesos per diverses persones quan s'ocasionen lesions o danys recíprocs.
4. Les principals funcions de l'MF en el procés penal són exercir l'acció penal i inspeccionar les funcions instructores i sol·licitar les diligències pertinents. En el procés de menors, l'MF és qui dirigeix la fase d'investigació. Els principis que informen l'actuació de l'MF són els de legalitat i imparcialitat.
5. No, si el que pretén és només coadjuvar o adherir-se a les qualificacions formulades per una altra part. En altre cas, ha de presentar querrela, signada per advocat i procurador, sense que li sigui designat d'ofici.
6. És la persona, física o jurídica, espanyola o estrangera ofesa pel delictes. Malgrat que aquesta definició és estricta, també s'accepta com a acusador particular el perjudicat pel delictes, que és un concepte més ampli.
7. Pel perdó, que només necessita aprovació judicial en cas de menors o incapaçs; i per la renúncia a l'acció, que pot ser tàcita o expressa.
8. S'entén que l'assegurador del dany del qual es pretén el rescabament no pateix un perjudici com a conseqüència d'un delictes sinó fruit d'una relació contractual i, per tant, no s'accepta la seva compareixença en el judici com a actor civil.
9. No, la capacitat processal es predica de tot aquell que té capacitat per a participar de manera conscient en el procés, comprendre l'acusació que es formula en contra seu i exercir el seu dret de defensa. Un menor, per exemple, té capacitat per a comparèixer en un procés penal, encara que només sigui per a al·legar la seva condició i demanar la inhibició a favor del Jutjat de menors competent. No tenen, en canvi, capacitat processal, altres persones que es consideren «innimputables», com ara l'alienat, el que pateix una intoxicació plena o el que té una greu alteració de la percepció.
10. En els judicis per delictes lleus i en els processos per delictes contra la seguretat en el trànsit. En aquest últim cas, el dret a l'assistència lletrada és prescindible fins i tot mentre dura la detenció.
11. Els autors i els còmplices són responsables civils directes i responen solidàriament entre si i subsidiàriament per les quotes dels altres.

12. L'objecte del procés penal està determinat per l'element objectiu i per l'element subjectiu. El segon coincideix amb la persona de l'acusat. L'element objectiu es conforma a partir de dos elements: el fet punible o element fàctic i el títol de condemna o element jurídic.

13. La delimitació progressiva significa que, la majoria de les vegades, la concreta determinació dels fets (i consegüentment del títol de condemna), s'ha d'anar perfilant a mesura que avança la investigació. Ara bé, la immutabilitat, significa que, un cop s'ha acabat, i una vegada es formula acusació, l'objecte del procés esdevé immodificable.

14. L'acció civil comprèn:

- a) La restitució de la cosa o coses objecte del delictes.
- b) La reparació del dany.
- c) La indemnització del perjudici o lucre cessant.

## Abreviatures

**ALECrím** antiga Llei d'enjudiciament criminal (text anterior a la reforma de 2002)

**CP** Codi penal

**EGPT** Estatut general dels procuradors dels tribunals

**EOMF** Estatut orgànic del ministeri fiscal

**EV** Estatut de la víctima

**LECrím** Llei d'enjudiciament criminal

**LEC** Llei d'enjudiciament civil

**LOCOJM** Llei orgànica sobre competència i organització de la justícia militar

**LOPJ** Llei orgànica del poder judicial

**LOTJ** Llei orgànica del tribunal del jurat

**LVG** Llei orgànica 1/2004 de mesures de protecció integral contra la violència de gènere

**MF** ministeri fiscal

**STC** sentència del Tribunal Constitucional

**STS** sentència del Tribunal Suprem

**TC** Tribunal Constitucional

**TS** Tribunal Suprem

## Glossari

**abstenció** *f* Institució que, de la mateixa manera que la recusació, persegueix allunyar de la causa un jutgador que, malgrat que reuneix condicions predeterminades per la llei, està immers en determinades circumstàncies que fan preveure el deteriorament de la seva imparcialitat. En concret, l'abstenció significa que el jutgador mateix, de manera espontània, s'aparta de la causa.

**acusador particular** *m* Persona física o jurídica que ha estat ofesa pel delictes i que es constitueix com a part activa en el procés penal exercint l'acció penal per al càstig del responsable.

**acusador popular** *m* Qualsevol persona diferent de l'ofès pel delictes que, en virtut del dret que li reconeix l'article 125 de la CE, exerceix l'acció penal en un procés per delictes públics.

**acusador privat** *m* Ofès per delictes privats que té la facultat d'instar el procés penal. És una part necessària, ja que sense la seva actuació el procés no comença ni continua. Disposa, a més, de la facultat de posar fi al procés penal.

**competència funcional** *f* Competència dels òrgans judicials per a conèixer i resoldre sobre determinats aspectes diferents de l'enjudiciament en sentit estricte. Alguns d'aquests aspectes, que a vegades han de ser resolts per un òrgan diferent al que jutja, són els següents: coneixement i decisió dels recursos, resolució sobre qüestions de competència, substanciació dels incidents de recusació, o execució de la sentència.

**competència objectiva** *f* Les normes de competència objectiva permeten de determinar a quina classe d'òrgans judicials els correspon el coneixement d'un assumpte segons la naturalesa del delictes, de la condició personal de l'acusat o de la gravetat de la pena.

**competència territorial** *f* Les normes de competència territorial permeten de determinar, quan ja s'ha determinat la classe d'òrgan judicial que té atribuïda la competència objectiva per al coneixement d'un determinat assumpte, als òrgans de quin territori concret els pertoca aquell assumpte concret.

**connexió** *f* Figura juridicoprocessal que determina l'acumulació de processos quan entre ells es produeix alguna de les circumstàncies previstes en l'article 17 de la LECrim. La connexió té incidència tant en els aspectes relatius a l'objecte del procés penal com en la determinació de la jurisdicció i de la competència. La finalitat de la connexió és tant l'economia processal com evitar pronunciaments judicials contradictoris.

**recusació** *f* Institució que, de la mateixa manera que la recusació, persegueix allunyar de la causa un jutgador que, malgrat que reuneix condicions predeterminades per la llei, està immers en unes circumstàncies determinades que fan preveure el deteriorament de la seva imparcialitat. Mitjançant la recusació, són les parts les que insten la remoció del jutge o del magistrat.

**responsable civil directe** *m i f* Persona contra la qual es dirigeix l'acció civil acumulada a la penal. En principi, el responsable civil directe és l'autor del delictes, però el Codi penal preveu que altres persones, que no són responsables criminalment puguin tenir aquesta condició.

**responsable civil subsidiari** *m i f* Persona, diferent del responsable civil directe, que, davant la insolvència d'aquest, respon de les conseqüències civils del delictes. Aquesta responsabilitat està regulada en els articles 120 i 121 del Codi penal.

## Bibliografia

**Armenta Deu, T.** (2016). *Lecciones de derecho procesal penal*. Madrid: Marcial Pons.

**De la Oliva Santos, A.** (1988). *Jueces imparciales, fiscales investigadores y nueva reforma para la vieja crisis de la justicia penal*. Barcelona: PPU.

**Gómez Colomer, J. L.** "Acción particular, acción popular y sobrecarga de la administración de justicia penal". *Poder Judicial* (núm. 8).

**Montero Aroca, J.** (1999). "El juez que instruye no juzga". *La Ley*.

**Oromí Vall-Ilovera, S.** (2003). *La acción popular*. Madrid: Marcial Pons.

**Oromí Vall-Ilovera, S.** (2013). «Víctimas de delitos en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2012/29/UE». *Revista General de Derecho Procesal* (núm. 30). Madrid: Iustel.

**Pereira Puigvert, S.** (2013). «Normas mínimas para las víctimas de delitos: análisis de la Directiva 2012/29/UE. Especial referencia al derecho de información y apoyo». *Revista General de Derecho Europeo* (núm. 30). Madrid: Iustel.

**Senés Motilla, C.** (1996). *Las cuestiones prejudiciales en el sistema procesal español*. Madrid: McGraw-Hill.