

# El judici oral en el procediment abreujat i la sentència

Pablo Llarena Conde

PID\_00198500



*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>1. Actuacions precedents al judici oral.....</b>	<b>5</b>
<b>2. El judici oral.....</b>	<b>7</b>
2.1. L'arrencada del judici oral .....	7
2.1.1. Assistència i inassistència de les parts al judici oral .....	7
2.1.2. Les qüestions prèvies .....	9
2.1.3. La conformitat entre acusació i defensa .....	10
2.2. La fase de pràctica de la prova .....	14
2.2.1. Qüestions generals .....	14
2.2.2. La manera de practicar-se .....	17
2.2.3. Les regles d'exclusió de la prova obtinguda il·lícitament .....	18
2.3. La fase de conclusions .....	22
2.4. La documentació dels fets del plenari .....	25
<b>3. La sentència.....</b>	<b>26</b>
3.1. Forma de la sentència .....	26
3.2. La valoració de la prova .....	26
3.3. La prova indiciària .....	26
3.4. La motivació .....	28
3.5. Els vicis de motivació .....	29
3.6. El pronunciament de condemna .....	29
3.6.1. Sobre l'exigència de concordança entre la pena solicitada per l'acusació i la pena que s'ha d'imposar en la sentència .....	30
3.6.2. Concordança entre el delictes pel qual s'imposa la sanció i aquell que pretenen les acusacions .....	30
3.6.3. Incongruència per omissió .....	31
3.7. La notificació .....	31
<b>Exercicis d'autoavaluació.....</b>	<b>33</b>
<b>Solucionari.....</b>	<b>36</b>



## 1. Actuacions precedents al judici oral

La fase del judici oral arrenca amb la recepció, en el jutjat penal o en l'Audiència Provincial, de les actuacions remeses pel jutjat d'instrucció.

Rebudes aquestes actuacions –i encara que la llei no ho digui– s'ha de procedir a la dació de compte i, si escau, a la designació d'un magistrat ponent que assumeixi l'examen de la prova proposada per les parts i informi el Tribunal en els termes de l'article 147.2 de la LECr. Una vegada fet, s'ha de dictar la interlocutòria, que ha d'assenyalar dia i hora per a fer el judici oral, amb admissió de les proves proposades que es considerin pertinents i rebuig de les altres.

Encara que no es recull expressament en la Llei, a la pràctica es desplega una **fase d'admissió**, en la qual l'òrgan jurisdiccional analitza d'ofici la concurrència d'eventuals vicis determinants de nul·litat<sup>1</sup> o la concurrència de vicis processals esmenables<sup>2</sup>. Un control que a la pràctica possibilita nombroses correccions –directes o amb la devolució als jutjats d'instrucció– sense haver d'esperar l'al·legació de part en la fase de qüestions prèvies del judici oral.

<sup>(1)</sup>Art. 240.2 LOPJ.

<sup>(2)</sup>Art. 243 i 11.3 LOPJ.

El paràgraf segon de l'article 785 de la LECr disposa que la interlocutòria d'admissió de prova i assenyalament del judici oral no és susceptible de cap recurs, i es justifica la innecessarietat del recurs de reforma (o súplica) amb l'argument que al començament de les sessions del judici oral les parts poden reproduir la seva petició d'admissió de les proves denegades i, a més, es considera que la indeguda denegació es pot tornar a fer valer en el recurs contra la sentència (art. 786.2 LECr).

No obstant això, la impossibilitat de recórrer contra la interlocutòria impedeix discutir l'oportunitat de la data d'assenyalament, cosa que contradiu l'esforç legislatiu d'oferir criteris explícits d'ordenació dels assenyalaments en el paràgraf següent de l'article 785 i exclou de revisió una decisió judicial que pot afectar el dret a un procés sense dilacions indegudes (art. 24 CE) o el dret de tot pres a fer que el seu cas sigui atès de manera prioritària i amb especial diligència.

Tampoc no es possibilita la revisió de la decisió relativa a la pràctica o denegació de prova anticipada (la que es demana fer després de la recepció de la causa i amb caràcter previ al judici oral), perquè la denegació resulta irreparable si vertaderament la prova peticionada ja no es pot abordar en l'acte del plenari.

És evident que les parts tenen coneixement de la data i lloc de celebració del judici oral amb la notificació d'aquesta interlocutòria i la citació. No obstant això, en l'eventualitat que la víctima no estigui constituïda en part, la nova regulació legal introdueix l'obligació d'informar-la d'aquests extrems, de manera que es facilita la satisfacció del dret de la víctima mitjançant el seguiment del procés. El legislador generalitza així una consideració processal amb la víctima que ja havia començat l'article 15.4 de la Llei 35/1995, d'11 de desembre, d'ajudes i assistència a les víctimes de delictes violents i contra la llibertat sexual.

## 2. El judici oral

### 2.1. L'arrencada del judici oral

#### 2.1.1. Assistència i inassistència de les parts al judici oral

Aquí estudiarem les conseqüències de la inassistència al judici oral:

1) **Conseqüències respecte de la inassistència de la part acusada penalment.** L'article 786 de la LECr disposa expressament que, perquè el judici oral es pugui abordar, han de comparèixer necessàriament l'acusat i l'advocat defensor. L'afirmació mereix determinades precisions:

a) **Advocat.** La presència de l'advocat de l'acusat és l'única exigència no dispensable per cap circumstància. L'exigència legal (art. 786 LECr) resulta coherent amb l'article 6.3.c del Conveni de Roma per a la Protecció dels Drets Humans i de les Llibertats Fonamentals, i també amb l'article 14.3.b i 14.3.d del Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics, i resulta reforçada sobretot en vista del nou article 767 de la LECr. Per tant, la suspensió en cas d'inassistència del lletrat resulta obligada, sense perjudici de depurar la responsabilitat derivada de la desatenció de les seves obligacions en els termes dels articles 552 *et seq.* de la LOPJ o fins i tot com a delicte quan motivi la suspensió d'una causa amb pres, tal com preveu l'article 463.2 del CP.

b) **Acusat absent.** Malgrat la previsió general, la llei processal estableix uns supòsits en què la compareixença de l'acusat sí que és dispensable a l'hora d'abordar l'enjudiciament.

El legislador faculta l'enjudiciament en absència de l'acusat en supòsits de pena privativa de llibertat de fins a dos anys. L'enjudiciament en contumàcia s'orienta a una celeritat més gran i no pot establir una al·legació d'indefensió, sobretot quan l'assistència lletrada s'ha generalitzat a tots els inculpatos des del començament de la investigació judicial –cosa que assegura un coneixement perfecte de les conseqüències de l'ocultació– i quan l'article 793 reconeix el recurs d'anul·lació per a l'eventualitat de resultar condemnat en la seva absència.

En tot cas, respecte de l'enjudiciament en absència d'aquells als quals es demana una pena de fins a dos anys de presó, s'ha de destacar:

- Que el límit punitiu previst legalment es refereix a la pena sol·licitada en la qualificació provisional acusatòria –que és aquella de la qual l'acusat resulta informat–, de manera que constitueix un frau de llei eludir aquesta limitació legal amb la modificació immediatament anterior al judici de la qualificació acusatòria i sense coneixement de l'absent<sup>3</sup>.
- Que no pot tenir lloc l'enjudiciament en contumàcia quan aquesta no sigui deguda a la decisió personal i lliure de l'acusat, i és obligada la suspensió si la inassistència obeeix a circumstàncies que –considerades objectivament– impossibiliten o comporten un inconvenient substancial per a la seva assistència .
- Tampoc no hi pot haver l'enjudiciament en absència quan l'acusat no hagi estat citat personalment o al domicili o persona que hagi assenyalat per a rebre notificacions, o quan no hagi estat advertit que les citacions en aquest domicili o persona permetrien la celebració del judici en absència seva si la pena demanada no excedeix dos anys de presó.
- L'enjudiciament és impossible també –amb independència de quina sigui la consideració de l'òrgan jutgador– quan cap de les parts acusadores no demani la continuació del judici, malgrat l'absència de l'acusat. No obstant això, en els escassos supòsits en què les acusacions no sol·licitin fer el judici en absència i reclamin la presència de l'acusat en el judici oral, és obvi concloure que la incompareixença de l'acusat no pot comportar l'adopció de cap mesura cautelar personal per part de l'òrgan jurisdiccional sense abans abordar un nou assenyalament pel qual l'acusat ha de ser citat personalment i amb prevenció expressa de la seva obligació de compareixença i de les eventuais conseqüències de la desatenció. D'altra manera s'estaria acordant la presó d'algú que va abordar una actuació respecte de la qual havia estat informat que estava autoritzat a fer-la.

<sup>(3)</sup>STS de 25 de febrer de 2000 i de 27 d'octubre de 2000.

Complerts aquests requisits i, a més, oïda la defensa (no solament de l'absent, sinó de la resta de coacusats), l'òrgan jurisdiccional pot acordar l'enjudiciament si considera que la resta de proves aporten els elements necessaris per a això. L'incompliment d'aquestes exigències porta a l'anul·lació de l'enjudiciament, tant en la resolució que es pugui dictar en apel·lació com en virtut del merament rescissori recurs d'anul·lació (acord del ple de la Sala Segona del Tribunal Suprem de 25 de febrer de 2000).

**c) Supòsits de diversos acusats.** L'article 786.1 estableix – *a contrario sensu*– la necessitat (coherent amb el mateix article 746.5) de suspendre l'enjudiciament en els supòsits en què, havent-hi diversos acusats, n'hi ha algun que deixi de comparèixer per causa justificada i legítima.

En l'eventualitat que la incompareixença no aparegui justificada, es recull la solució de poder-se continuar el judici contra els assistents (contra l'absent només es pot continuar en els termes que ja hem vist) si l'òrgan jurisdiccio-



nal ho considera així. Aquesta decisió de continuació del judici respecte dels acusats compareguts sí que es pot abordar d'ofici, si bé s'han d'oïr prèviament les parts sobre aquest tema. És evident que la decisió de suspensió o de continuació respecte dels acusats assistents és orientada pel pronòstic de localitzar l'inassistent, i també per la suficiència probatòria i la impossibilitat fàctica que els acusats presents puguin ocultar la responsabilitat mitjançant la participació en els fets que puguin atribuir a l'incompareixent.

**2) Conseqüències de la inassistència a judici oral de la resta de les parts (acusadors o responsables civils).** Resultant inabordable l'enjudiciament d'un delictes públic o semipúblic sense l'assistència del Ministeri Fiscal (art. 3.4 del seu estatut orgànic), la redacció de l'article 786 evidencia la possibilitat de començar el plenari malgrat la inassistència de l'acusació particular o de l'actor civil, ja que la incompareixença es pot entendre com un desistiment tàcit tret que s'hagi avançat la voluntat de continuar en el procés i la impossibilitat de comparèixer per causa justificada.

Del costat passiu del procediment, la possibilitat d'abordar l'enjudiciament sense l'assistència del responsable civil la recull expressament el paràgraf tercer de l'article 786.1, sempre que la inassistència no tingui justificació i hagi estat citat degudament. La previsió legal és coherent amb la condició que té de mera part civil i la possibilitat que aquestes qüestions siguin solucionades en rebel·lia del demandat (art. 442.2 LEC), sense que aquesta comportés indefensió quan es va concedir la possibilitat d'assistir i va ser desatesa per la part.

### **2.1.2. Les qüestions prèvies**

El judici oral comença amb la lectura pel secretari dels escrits d'acusació i defensa (art. 786.2 LECr). Tot seguit, el jutge o tribunal obre un torn d'intervencions perquè les parts puguin exposar el que estimin oportú sobre la competència de l'òrgan judicial, vulneració d'algun dret fonamental, existència d'articles de pronunciament previ, causes de la suspensió del judici oral, nul·litat d'actuacions, i també sobre el contingut i finalitat de les proves proposades o que es proposin per a practicar en l'acte.

#### **Pronunciament**

L'article 666 de la LECr fixa com a qüestions de pronunciament previ les següents:

- La de declinatòria de jurisdicció.
- La de cosa jutjada.
- La de prescripció del delictes.
- La d'amnistia o indult.
- La de falta d'autorització administrativa per a processar en els casos en què sigui necessària, d'acord amb la Constitució i amb lleis especials.

Les proves que es proposin ara les ha d'aportar el proponent, de manera que – si s'admeten– s'estigui en condicions de practicar-les de seguida. Cal saber que no s'admeten les proves que no es posin a la disposició del tribunal.

La llei indica que el jutge o tribunal ha de resoldre en el mateix acte allò que és procedent sobre les qüestions plantejades i que contra la decisió adoptada no hi pot haver cap recurs, sense perjudici de la pertinent protesta i que la qüestió es pugui reproduir, si escau, en el recurs contra la sentència.

No obstant això, s'ha de destacar que l'actual orientació jurisprudencial entén que l'exigència que “el jutge o tribunal ha de resoldre en el mateix acte allò que és procedent sobre les qüestions plantejades” no comporta que hagi de decidir immediatament sobre el fons, sinó que la resolució ha de ser sobre l'actuació adequada per a solucionar la qüestió, cosa que inclou també la possibilitat d'acordar posposar o demorar la decisió al moment de dictar sentència quan ho aconselli així la preemtorietat i precarietat del tràmit previ.

### **STS de 3 de febrer de 1998**

La STS de 3 de febrer de 1998 (amb esment de la del 31 de maig de 1994, del 12 de maig de 1995 o del 3 d'abril de 1996, entre d'altres) recorda que amb relació “a la competència de l'òrgan judicial, a la suspensió del judici oral i a les proves que s'hagin proposat o es proposin en aquell moment, constitueixen qüestions jurídiques sobre les quals s'ha de pronunciar en l'acte l'òrgan judicial, en tant que són irrepetibles i afecten el desenvolupament posterior del plenari. Les altres qüestions, però, entre les quals hi ha les relatives a les preteses vulneracions de drets fonamentals, com que són susceptibles de reiteració en el plenari (veg. l'art. 678 LECr), poden ser resoltes també en la sentència, sense que respecte d'aquestes es pugui parlar de preclusió.”

### **2.1.3. La conformitat entre acusació i defensa**

La conformitat comporta un intent de conciliació entre els principis de legalitat i d'oportunitat. Això s'ha anomenat *un supòsit d'oportunitat reglada*, una legalitat oposada a l'arbitrarietat i diferent de la mera oportunitat aliena a la llei i allunyada de regles o pautes preestablertes (Ruiz Vadillo). Reconeixent les parts la virtualitat del conveni, hi ha però limitacions infranquejables basades en el fet que els interessos defensats en el procés penal afecten l'interès mateix de l'Estat i van més enllà dels particulars, raó que justifica que el legislador faci un tractament detallat de l'instrument.

Aquest article no és l'únic en què la LECr regula la conformitat de l'acusat. En el procediment ordinari (sumari), la conformitat està admesa tant amb caràcter previ al judici oral (art. 655) com en el mateix acte del plenari (art. 694). Per la seva banda, en el procediment abreujat (art. 784.3) es reconeixen dues formes diferents d'arribar a aquesta manera anormal de terminació del procés abans d'arribar a la data d'assenyalament del judici oral:

1) presentant escrit de defensa en què es manifesti la conformitat amb l'acusació i

2) facultant que aquest acord entre les parts pugui tenir lloc en qualsevol moment anterior al dia del judici oral, encara que l'estratègia de defensa hagi estat inicialment la de presentar un escrit d'oposició a les acusacions formulades.

Aquesta última possibilitat processal és una novetat que permet la conformitat anticipada, i evita les molèsties que comportaria per a perits, testimonis, parts, i l'Administració de justícia en general, que l'acord no pogués tenir lloc fins a la data en què ja haguessin comparegut tots a judici.

No obstant això, la conformitat més freqüent a la pràctica és la que es demostra fins a l'acte mateix del plenari, regulada en l'article 787 de la LECr. La llei s'ocupa d'aquesta conformitat després de referir-se a l'audiència preliminar (la fase explicada abans de qüestions prèvies) i abans d'establir la regulació del període de prova. L'ordenació ha establert crítiques doctrinals (Lamo Rubio) que entenen il·lògic començar per fer l'audiència preliminar quan l'acusat té intenció de conformar-se. L'objecció no té base, i la veritat és que la llei no exigeix passar pel tràmit de qüestions prèvies abans de debatre sobre la conformitat, ja que l'audiència preliminar només s'obre en l'eventualitat que les parts ho entenguin necessari i en vista també que l'única cosa que exigeix la llei en relació amb el moment de la conformitat és que s'abordi amb caràcter previ al començament de la pràctica de la prova, de manera que s'evita que es pugui recórrer contra la conformitat en atenció a la força o sentit indicatiu d'algunes de les diligències de prova que ja s'han practicat.

En aquest moment, la llei permet que la defensa, amb la conformitat de l'acusat present, pugui demanar al jutge o tribunal que dicti la sentència de conformitat amb l'escrit d'acusació que contingui la pena més greu, o amb el que s'ha presentat en aquest acte.

En tot cas, la llei estableix dues submodalitats en la conformitat prestada en l'acte del judici oral:

1) La conformitat amb pena no superior a sis anys de privació de llibertat (o penes d'una altra naturalesa amb independència de la durada) obliga el jutge a dictar sentència d'acord amb la petició de les parts.

2) En la conformitat amb pena superior<sup>4</sup> es deixa llibertat de criteri perquè el jutge o tribunal pugui acceptar l'acord a què han arribat les parts i dictar una sentència que el reculli o, per contra, ordenar la continuació del judici oral. Així, doncs, no hi ha obligació legal del jutge d'acceptar en aquest cas el relat històric convingut per les parts.

<sup>(4)</sup>El procediment abreujat és aplicable a delictes que tenen assenyalada una pena de fins a nou anys de presó.

En tot cas, l'article 787.1 de la LECr condiona l'obligatorietat de dictar la sentència de conformitat peticionada per les parts, no solament al fet que la pena sigui inferior a sis anys de presó, sinó al fet que concorrin els requisits establerts en els apartats següents, i que no són altres que els que indiquem tot seguit:

**1) Que l'acusat accepti el relat històric convingut per les parts.** La previsió és lògica considerant la inexistència de prova en aquest moment processal –tret de la sumarial no valorable<sup>5</sup>– i en vista també de la falta de debat, i en això la conformitat es manifesta com una confessió vinculant.

<sup>(5)</sup>STC 25/88 o 107/89.

**2) Que el jutge o tribunal entengui que la qualificació acceptada és correcta i que la pena és procedent segons aquesta qualificació.** En l'eventualitat que entengui que la qualificació o la pena són incorrectes en vista dels fets consentits, el jutge o tribunal ha de sol·licitar a l'acusació (cosa que evidencia una actuació judicial de garantia de legalitat *in bonam partem*) si ratifica la seva petició o si la modifica en uns termes que facin correcta la qualificació o procedent la pena sol·licitada i, només en cas que es produeixi l'acomodació de l'acusació als plantejaments judicials i que l'acusat torni a prestar la conformitat, el jutge o tribunal pot dictar sentència de conformitat. En cas contrari no hi ha cap més sortida que la celebració i terminació ordinària del judici oral.

S'ha de destacar que el fet que l'anàlisi judicial vagi més enllà de la correcció de la qualificació, per a endinsar-se en la mateixa procedència legal de la pena sol·licitada, evidencia que el control judicial no solament ha d'arribar a la determinació del delictes que els fets constitueixen, sinó que ha de comprendre la valoració de concurrència de subtipus atenuats, la consideració legal de la participació en aquests de l'acusat, la determinació de concurrència de circumstàncies modificatives de la seva responsabilitat criminal, el mateix grau de perfeccionament del delictes, la consideració de l'error o del cas fortuït si els fets acceptats ho permeten, la ponderació de concurrència d'excuses absolutòries, l'eventual absència de condicions objectives de punibilitat o procedibilitat o qualsevol altra circumstància que pugui comportar una extinció o minoració de la responsabilitat criminal.

**3) Que el jutge no tingui dubtes sobre si l'acusat ha prestat lliurement la conformitat.** En aquesta conjuntura, el legislador no ha incorporat l'exigència que els dubtes siguin fundats; no obstant això, resulta elemental perquè la previsió legal de continuar el judici en aquests casos comporta la negació plena del dret de disponibilitat arbitrat pel legislador com a mecanisme de defensa. Així i tot, s'han de distingir dos supòsits. El primer és aquell en què el tribunal té dubtes sobre si l'acusat ha prestat la conformitat lliurement. El segon té lloc quan el jutge es representa que el consentiment ha estat prestat sense comprendre'n les conseqüències, exclosos –és clar– els supòsits en què la confusió és esmenable amb la mera reiteració de la informació.

4) El jutge pot ordenar també la continuació del judici, malgrat la conformitat de l'acusat, quan entengui fundada la petició de la seva defensa de continuar l'enjudiciament. Aquesta possibilitat és una restricció important de l'àmbit que atorga a l'autodefensa de l'acusat el nostre procediment penal<sup>6</sup> i, com que és la negació mateixa del dret reconegut pel legislador en introduir la institució de la conformitat, no sembla supèrflua l'exigència que sigui fundat aquest menyspreu de la voluntat de l'acusat; aquesta fonamentació s'ha d'entendre tant en sentit intern –concebut com l'adequació amb el dret de la decisió judicial– com extern, és a dir, havent-se d'exterioritzar les raons objectives que fan que l'òrgan jurisdiccional prengui la decisió impeditiva de l'exercici del dret.

<sup>(6)</sup>STC 29/1995.

No podem acabar l'anàlisi del judici amb conformitat entre les parts sense destacar (art. 787.5) que les conformitats sobre l'adopció de mesures protectores en els casos de limitació de la responsabilitat criminal no vinculen el jutge o tribunal, però que –no obstant això– la jurisprudència del nostre més alt tribunal té reconegut el fet que la conformitat de les parts afecta la mateixa responsabilitat civil (STS de 7 de juny del 1988) i que el tribunal hi està vinculat (STS d'1 de desembre de 1992).

#### **Operativitat de l'article 787.5**

L'article 787.5 només té operativitat en supòsits del número 2 de l'article 20 del CP, i també en els casos de trastorn mental transitori o alguns casos de circumstàncies eximentes incompletes, ja que en la resta de casos dels números 1 i 3 de l'article 20, i en alguns de circumstàncies semieximentes, no hi ha una capacitat real per a consentir.

Pel que fa a la possibilitat de recórrer contra les sentències dictades de conformitat entre les parts, l'article 787.6 de la LECr disposa que hi pot haver aquesta possibilitat quan la sentència no respecti els requisits o termes de la conformitat, però que l'acusat no pot impugnar per raons de fons la seva conformitat prestada lliurement.

El precepte, de nova incorporació al text legal, no fa sinó incorporar la doctrina jurisprudencial establerta<sup>7</sup> en el sentit d'excloure de la cassació –i de qualsevol altre recurs– la sentència dictada de conformitat amb la defensa. Cal tenir en compte el que afirma el Tribunal Suprem.

<sup>(7)</sup>ITS de 6 d'octubre de 1982 o de 4 de juny de 1984 o STS de 8 de març de 1995, de 4 de febrer de 1997.

#### **STS de 7 de maig de 1992**

“La conformitat, en tràmit i en el judici oral, és un acte processal unilateral, sense intervenció de les altres parts i, per tant, del Ministeri Fiscal [...]. Per això la conformitat total o absoluta i la parcial o limitada ja impedeixen, si el Tribunal va actuar correctament, destruir en cassació, o en qualsevol altra via impugnativa, allò que va ser objecte de conformitat.”

Sentències com la d'1 de març de 1988 o de 7 de novembre de 1990 estimaven que contra les sentències “de conformitat” només hi podien recórrer:

1) les acusacions, quan absolguessin l'acusat o acusats, o els imposés una pena menys greu que la consentida, i

2) els acusats, quan se'ls hagués condemnat a una pena superior a l'acceptada mútuament.

Ara tots aquests supòsits queden englobats en la possibilitat de recórrer per no haver-se respectat els requisits (concretament els de l'article 787.3) o termes de la conformitat. No obstant això, l'actual previsió sí que surt al pas d'altres resolucions més incomprensibles, com la mantinguda pel TS en la interlocutòria d'inadmissió 1207/99, de 5 d'abril de 2000, en la qual denega l'admissió d'un recurs de cassació interposat contra una sentència de conformitat en la qual precisament el recurrent adduïa que no sabia el que feia en consentir, qüestió que avui justificaria el recurs rescissori pel fet de no respectar-se els requisits de la conformitat.

## 2.2. La fase de pràctica de la prova

### 2.2.1. Qüestions generals

Cal tenir en compte els principis d'immediació i contradicció i el principi de concentració.

#### Els principis d'immediació i contradicció

La vigència del dret fonamental a la presumpció d'innocència, la doctrina del Tribunal Constitucional i la jurisprudència del nostre Tribunal Suprem posen en evidència que tota l'activitat probatòria s'ha de fer en el judici oral, amb els principis d'immediació, oralitat, contradicció efectiva i publicitat, "de manera que la convicció sobre els fets jutjats s'aconsegueixi en contacte directe amb els mitjans de prova aportats a aquest fi per les parts" (STC de 16 de gener de 1992 i STS de 20 de setembre de 1991 o de 12 de desembre de 1990), sense que hi hagi altra excepció que els supòsits de prova anticipada i de prova preconstituïda<sup>8</sup>.

<sup>(8)</sup>STC 40/97, de 27 de febrer, o 153/97, de 29 de setembre.

S'ha d'entendre que una **prova anticipada** és aquella en què s'avança la contradicció (STC 303/93) amb caràcter excepcional per la necessitat d'assegurar uns mitjans de prova que no es podran practicar en el judici oral per determinades raons; aquella que s'aborda sempre amb la intervenció de l'òrgan jurisdiccional (d'instrucció o el mateix de l'enjudiciament) i amb postulació i règim d'execució semblant al que hauria resultat aplicable en l'acte del judici oral, i aquella que s'ha d'introduir després, llegint-la, en la contradicció del plenari. Són les previsions dels articles 448 i 476 de la LECr en la fase d'instrucció i 657 i 785.1 una vegada obert el judici oral.

En canvi, s'ha d'entendre per **prova preconstituïda** aquelles diligències d'investigació que, com que no es poden reproduir en l'acte del plenari, acaben essent una prova després de llegir-les-hi i amb submissió a la contradicció de les parts. Entre aquestes diligències destaca la d'entrada i escorcoll (STC de 18 de setembre de 2002); també s'han considerat jurisprudencialment les declaracions de testimonis que no poden comparèixer a judici (art. 730 i STS de 3 de novembre de 2000), els informes pericials de laboratoris oficials quan les parts no han manifestat la disconformitat (STS de 23 d'octubre de 2000), els certificats mèdics o informes hospitalaris en els mateixos termes (STC 24/91) o la roda d'identificació feta en presència judicial (29 de setembre de 2000). En sentit advers, no han merescut aquesta consideració la roda policial o l'escorcoll policial de vehicles (STS de 22 de novembre de 2000). El test d'alcoholèmia només val com a prova en la mesura que s'hagi observat la legalitat a l'hora de practicar-lo –amb particular observança de la informació de drets de reiteració o contraanàlisi– (STC 100, 103, 145 o 148/85, 22/88, 5/89 o 3/90), que sigui ratificada en el judici oral pels agents actuants (STC 22 o 89/88, 145/87, 100 o 103/85), o per l'acusat (STC 24/92), sense validesa de la mera lectura, i a més s'exigeix que s'hagin practicat proves que evidenciïn una afectació alcohòlica en la conducció i no la mera superació d'una determinada taxa (STC 5/89).

Mereix un esment a part el **valor probatori dels atestats**, els quals no es poden erigir en mitjans de prova, ja que el mateix article 297 de la LECr els defineix com a mera denúncia, és a dir, són l'objecte mateix de la prova<sup>9</sup>; no obstant això, poden funcionar com a prova preconstituïda en els supòsits en què concorrin les exigències següents:

<sup>9</sup>STC 182 i 217/89, 9/84 i 31/81.

- que les dades a què s'atribueix el valor probatori siguin dades objectives i verificables;
- que no siguin reproduïbles en l'acte del judici oral;
- que s'hagi practicat amb estricta observança dels articles 292 i 293 de la LECr;
- que hagin estat portats a contradicció llegint-los en l'acte del plenari i que no constitueixin l'objecte mateix del procediment.

## El principi de concentració

L'article 788.1 disposa que la pràctica de la prova s'ha de fer concentradament, en les sessions consecutives que calguin. Afegeix que excepcionalment el jutge o tribunal pot acordar la suspensió o ajornament de la sessió, fins al límit màxim de trenta dies, en els supòsits de l'article 746, i que els actes duts a terme conserven la validesa, tret que es produeixi la substitució del jutge o membre del tribunal en el cas del número 4 d'aquest article.

La unitat d'acte que s'imposa és garantia d'eficàcia dels principis d'oralitat i immediació. En tot cas no és una exigència absoluta, ja que hi ha una possibilitat de suspensió, sempre amb subjecció a un doble requisit:

- 1) que la suspensió no excedeixi el límit màxim de trenta dies –cosa que es garanteix amb sanció de nul·litat de l'actuació– i
- 2) que se'n respecti l'excepcionalitat amb el resguard de ser oportuna només per les causes taxades pel legislador en l'article 746 de la LECr.

Entre els supòsits en què es pot acordar la suspensió de conformitat amb l'article 746 destaca –per la freqüència pràctica que té– la previsió del número 3 d'incompareixença dels testimonis:

- 1) Pel que fa a l'oportunitat de suspensió per aquesta causa, la jurisprudència exigeix que la prova sigui:
  - a) pertinent, en el sentit d'oportuna i adequada pel fet de tenir relació amb la qüestió que s'analitza i ser hàbil per a formar la convicció del Tribunal<sup>10</sup>;
  - b) necessària, en el sentit d'indispensable i forçosa per a evitar la indefensió; i
  - c) possible.

### Oportunitat

L'oportunitat s'aprecia en el moment de l'admissió de la prova; la necessarietat, en canvi, és un judici valoratiu que es concreta en el moment de la pràctica, de manera que és convenient posposar la reflexió i decisió fins al moment en què s'hagi practicat tota la prova que està a la disposició del tribunal.

- 2) Pel que fa a la legitimació per a sol·licitar al jutge la suspensió de la vista, s'ha de destacar que –allunyant-se de la posició tradicional d'atribuir la facultat només a la part proponent– no falten sentències del nostre Tribunal Suprem<sup>11</sup> que reconeixen aquesta capacitat de sol·licitud a la part que no hagi proposat el testimoni incomparegut si, en vista del transcurs del judici, resulta necessari. D'altra banda, també hi ha sentències<sup>12</sup> que en cas de denegació

<sup>(10)</sup> STS de 6 de juny de 1987, de 16 de juliol de 1990 o de 18 de desembre de 1996.

<sup>(11)</sup> STS de 8 de febrer de 1991.

<sup>(12)</sup> STC 116/1983 i 51/1990 i STS de 2 d'abril de 1996 o de 15 d'abril de 1997, entre d'altres.



de la suspensió, i davant l'obligació de consignació de l'interrogatori, alliberen d'aquesta càrrega els casos excepcionals en què el contingut sigui obvi (11 d'abril de 1991).

### 2.2.2. La manera de practicar-se

La pràctica de la prova s'ha de fer sempre amb un esquema processal específic consistent en el fet que –tret que el tribunal resolgui una altra cosa– primer s'ha de prendre declaració als acusats i després s'han de succeir les proves testifical, pericial i documental (incloent-hi les proves videogràfiques o fonogràfiques).

La declaració de l'acusat s'ha de fer –amb instrucció i respecte dels seus drets– amb subjecció al que disposen els articles 691 i 693 de la llei processal.

La prova testifical s'ha de practicar en els termes que fixen els articles 701 a 722 de la LECr, la detinguda lectura dels quals és obligada per a tot estudiant. En tot cas, hem de significar dues qüestions essencials:

1) Que les preguntes no poden ser suggestives o capcioses.

2) Que els lletrats han de formular les preguntes per a un relat espontani dels extrems que s'indaguen, sense que es pugui fer referència a les manifestacions que sobre aquesta qüestió hagi fet el testimoni en altres declaracions anteriors. L'article 714 de la LECr disposa que les parts només poden demanar la lectura de la declaració del testimoni en el judici oral quan aquesta declaració no sigui conforme en allò que és substancial a la prestada en el sumari. Afegeix que, després d'haver-la llegit, el president ha de convidar el testimoni a explicar la diferència o contradicció que es vegi entre les seves declaracions.

La prova pericial es regula en els articles 723 a 725 de la LECr, i en el procediment abreujat no té altra especialitat (art. 788.2) que la d'exigir un únic perit, en contrast amb els dos perits que exigeix l'article 459 per al procediment ordinari, i també la novetat introduïda per la Llei orgànica 9/2002, segons la qual els informes emesos per laboratoris oficials sobre la naturalesa, quantitat i puresa de substàncies estupefaents quan hi consti que s'han fet seguint els protocols científics aprovats per les normes corresponents han de tenir caràcter de prova documental.

Hem de sintetitzar també que l'ordre dels interrogatoris ha de ser primer el Ministeri Fiscal, després la resta d'acusacions i per acabar les defenses, i ha de tancar el lletrat de l'acusat que respongui.

#### Vegeu també

La declaració de l'acusat s'ha de fer respectant els drets que hem estudiat en el mòdul "El sistema acusatori i la plasmació pràctica dels seus principis essencials".

#### Preguntes suggestives

Qualsevol pregunta construïda amb l'expressió *no és veritat...?* o una altra de semblant que només exigeixi una mera confirmació del destinatari és, per essència, suggestiva.

#### Prova documental

Els articles 726 i 727 fan referència a la pràctica de la prova documental.

Finalment, si bé és cert que els principis d'immediació i contradicció obliguen a fer que la sentència descansi en la prova practicada en el plenari, l'article 730 permet la lectura –a instàncies de qualsevol de les parts que hagi proposat la prova– de les diligències practicades en el sumari, que, per causes independents de la voluntat d'aquelles, no puguin ser reproduïdes en el judici oral, precepte que faculta la lectura de testimonis documentats en fase sumarial, en els supòsits en què el testimoni no comparegui a l'acte del judici perquè és en parador ignorat o perquè ha finat.

### **2.2.3. Les regles d'exclusió de la prova obtinguda il·lícitament**

La jurisprudència americana va configurar una regla bàsica del sistema acusatori en la qual proclamava que els materials probatoris obtinguts per les forces de l'ordre públic violentant els drets processals reconeguts en les esmenes quarta, cinquena, sisena i catorzena de la Constitució federal no es poden utilitzar en la fase decisòria dels processos penals a l'efecte d'acreditar la culpabilitat o innocència dels ciutadans els drets dels quals van ser violats.

Avui la regla és el producte més visible del procés penal de garanties, però la jurisprudència nord-americana l'ha forjat de manera controvertida al llarg d'un segle i és la base de nombrosos desenganys en l'opinió pública.

La jurisprudència americana va explicitar en el *cas Calandra* que la regla d'anul·lació de la prova obtinguda il·lícitament no era un component essencial de la quarta esmena –i per extensió de la cinquena i la sisena– sinó que era tan sols un remei dissuasiu de creació merament jurisprudencial.

Aquesta concepció que la nul·litat de la prova no forma part del contingut essencial del dret fonamental que es transgredeix, determina que l'exclusió d'aquesta prova no sigui una cosa a què tingui dret el qui n'és perjudicat, sinó que si l'exclusió es produeix és com a conseqüència només d'una opció o decisió externa, que el Tribunal Suprem dels Estats Units va establir per raons dissuasives. La regla d'exclusió es justifica perquè serveix per a fer efectius els drets processals constitucionals mitjançant l'eficàcia dissuasiva que té de futures violacions d'aquests drets per les forces de l'ordre. Per tant, és una regla calculada per a evitar dissuadint, i no pas per a reparar.

Per aquesta mateixa raó dissuasiva, la regla d'exclusió va expandir l'abast amb l'anomenada *teoria del fruit de l'arbre enverinat*, que recull que, encara que s'obtinguin lícitament, els materials probatoris són nuls si s'han obtingut aprofitant la informació continguda en materials probatoris que comportaven alhora la violació de drets constitucionals de l'acusat.

En tot cas, la raó dissuasiva va permetre relativitzar la regla d'exclusió, és a dir, es van reconèixer supòsits en què, essent la font de prova transgressora dels drets fonamentals del ciutadà, s'admet la validesa de la indicació que aporta. Excepcions que també són traslladables a la teoria del fruit de l'arbre enverinat, això és, a les proves en què la transgressió dels drets constitucionals és merament indirecta o derivada.

Així van sorgir els següents supòsits de validesa de la prova il·lícita:

1) **L'excepció de bona fe.** Consisteix en el fet que, en els casos en què un agent de policia hagi dut a terme un escorcoll i obtingut proves confiant de bona fe en la validesa d'una autorització judicial obtinguda prèviament que després és declarada nul·la, els drets processals constitucionals continguts en la quarta esmena no es poden donar per violats i, per tant, no és procedent aplicar la regla d'exclusió.

La bona fe de l'agent policial passa, no obstant això, per l'exigència:

- a) que hagi obtingut l'autorització d'un jutge neutral i independent (jutge natural);
- b) que aquesta autorització s'hagi obtingut sobre la base d'una declaració jurada;
- c) que estigui fonamentada en indicis reals de criminalitat, i
- d) que l'ordre ha de precisar clarament l'apoderament que se'ls concedeix.

2) **L'excepció de la recusació.** Les acusacions poden aportar a judici proves obtingudes il·lícitament quan tinguin per objecte posar en dubte la veracitat de les afirmacions de l'acusat, quan s'hagi produït una discrepància en relació amb les seves declaracions anteriors i se suggereixi d'aquesta manera l'existència d'un perjuri. Així, l'excepció vol impedir que l'acusat s'aprofiti indegudament de la protecció de la regla d'exclusió i subverteixi les garanties processals.

3) **L'excepció d'error innocu.** Operativa en la segona instància, comporta que, quan una prova inadmissible no va ser exclosa degudament en primera instància i es va dictar una sentència condemnatòria, no és procedent anul·lar la sentència per aquesta causa si el Tribunal d'Apel·lació considera que el defecte és irrellevant per al resultat final del cas.

Simultàniament hi ha excepcions a la regla del fruit de l'arbre enverinat, és a dir, supòsits en què es considera vàlida la prova que no infringia un dret fonamental però a la qual s'havia arribat com a conseqüència d'una prèvia actuació de trencament dels drets constitucionals. Aquestes excepcions són les següents:

1) La **doctrina de la font independent**, que estableix que encara que la font il·legal hagi obligat a excloure la prova derivada, si l'obtenció d'aquesta prova es va fer també a partir d'una altra font amb tots els requisits constitucionals, no és procedent aplicar la doctrina del fruit de l'arbre enverinat.

2) La doctrina de la font independent es complementa a més amb la del **descobriment inevitable** (o **font independent hipotètica**), per la qual, quan es tingui la certesa que la prova obtinguda com a conseqüència de la il·legalitat originària de totes maneres hauria acabat essent obtinguda després per mitjans legals –aquí és merament un judici hipotètic–, la prova derivada s'ha de considerar admissible.

3) La **doctrina de la connexió atenuada**, segons la qual, encara que es pugui apreciar l'existència d'una relació causa-efecte entre la comissió de la il·legalitat originària i l'obtenció d'una prova, no és procedent aplicar la doctrina del fruit de l'arbre enverinat i la regla d'exclusió quan la connexió estigui prou atenuada perquè la il·legalitat originària no es pugui considerar que hagi arribat a viciar també la prova derivada idealment.

La determinació de quan s'ha d'entendre que la connexió ha estat prou atenuada perquè la prova derivada de la prova inconstitucional sigui admissible no es defineix i l'han de fixar cas a cas els tribunals. No obstant això, la doctrina estructura que els paràmetres jurisprudencials d'anàlisi són els següents:

a) El temps transcorregut entre la il·legalitat primera i l'obtenció de les proves derivades. Com més temps transcorregut, més probabilitat hi ha que els tribunals considerin que la "taca" ha quedat prou atenuada.

b) Els fets intervinents entre la il·legalitat primera i l'obtenció de les proves derivades. Com més fets i actuacions hagin intervingut entre la il·legalitat i la prova, més possibilitats hi ha que aquesta no quedi afectada pel vici preexistent.

c) La gravetat de la violació originària, és a dir, com més greu i flagrant sigui la violació, més difícil és que els tribunals acceptin l'admissibilitat de la prova derivada.

d) La naturalesa de la prova derivada. En el *cas US vs. Ceccolini*, la Cort Suprema va mantenir que és més fàcil entendre atenuada la taca originària quan la prova derivada són confessions del sospitós que no pas quan són proves materials, ja que en l'obtenció de confessions hi ha un element de voluntarietat, sempre que s'hi hagin observat la resta de garanties del confesant.

En aquests mateixos termes es va posicionar el Tribunal Constitucional espanyol. La doctrina constitucional<sup>13</sup> destaca que hi pot haver una perfecta desconnexió entre les declaracions dels imputats prestades amb totes les garanties i l'acte lesiu del dret a la inviolabilitat del domicili, entenent que les garanties amb què es presten aquestes declaracions durant la instrucció i en el judici oral constitueixen un mitjà eficaç de protecció o defensa enfront de qualsevol tipus de coerció o compulsió il·legítima, de manera que:

(13)STC 161/1999 o 8/2000.

- la llibertat de decisió dels acusats de declarar sobre els fets que se'ls imputen permeten trencar “qualsevol connexió causal” amb l'acte il·lícit i
- les necessitats de tutelar el dret substantiu lesionat mitjançant l'exclusió probatòria desapareixen en casos d'admissió voluntària dels fets, tenint en compte que la confessió no es pot considerar un aprofitament de la lesió del dret fonamental. En tot cas, el Tribunal Constitucional entén que la valoració de connexió en cada cas concret correspon a l'òrgan que jutja.

El Tribunal Suprem es posicionava de manera contradictòria. Algunes sentències consideraven que les preguntes arran de la informació obtinguda il·lícitament mereixien ser considerades capcioses, en el sentit que induïen a error de l'inculpat. Això, unit al fet que la diligència d'interrogatori no posava en relleu el marc d'una il·licitud encara no declarada, feia que les sentències entenguessin que era procedent la invalidesa radical del suport fàctic sobre el qual van girar les preguntes.

En canvi, un altre grup de sentències, més nombrós, considerava trencat l'àmbit d'antijuricitat des del moment en què l'inculpat declarava en presència judicial, assistit de lletrat i informat dels seus drets, ja que l'Estat no es pot veure privat d'informació rellevant per a fundar l'acció penal quan la persona afectada per la lesió d'un dret fonamental decideix, en condicions constitucionalment acceptables, reconèixer els fets de la inculpació.

No obstant això, fa ben poc, sembla que aquesta bretxa jurisprudencial està en via de tancar-se. La Sentència 2/2011 del ple de la Sala Segona i la STS de 16 de desembre de 2011 han establert un programa estricte, que acosta les dues posicions, per a l'aprofitament potencial de les declaracions incriminatòries precedides d'actuacions d'obtenció de fonts de prova afectades de nul·litat constitucional.

Les condicions són les següents:

- La declaració aprofitable només pot ser la produïda davant l'autoritat judicial.
- L'aprofitament només pot ser excepcional.
- La persona inculpada ha de ser informada prèviament dels seus drets.
- Ha de gaudir de l'efectiva assistència lletrada.
- La causa no ha d'estar declarada secreta ja que això impedeix el ple coneixement de la causa i de les vicissituds constitucionals que té.
- L'autoincriminació s'ha de produir en un moment no temporalment pròxim al fet punible ja que això és el que permet identificar amb tota claredat el grau de voluntarietat i espontaneïtat de l'inculpat.

### **Crítiques a la regla d'exclusió**

Hi ha sectors doctrinals americans que qüestionen la regla d'exclusió. Constatant que hi ha una societat que té por de l'augment d'una criminalitat cada vegada més violenta i desitjosa de protecció, entenen que la regla d'exclusió és un instrument que opera injustament en mans dels criminals, que s'escapen de l'acció de la justícia perquè els jutges suprimeixen proves incriminatòries que ja existien abans de la transgressió de drets i que són excloses només per actuacions posteriors indègudes d'agents policials o tercers. Per això defensen que la dissuasió de la violació dels drets fonamentals de la persona s'ha de fer de manera que no convulsin les víctimes, la societat, ni la idea del que és just, com fa a vegades la regla d'exclusió de la prova.

Així, es diu que, quan es produeix una obtenció de proves amb trencament de drets fonamentals, s'ha de prescindir de la regla d'exclusió i s'ha de substituir per altres correccions dissuasives diferents, com ara:

- 1) Accions civils d'indemnització de danys i perjudicis a favor del perjudicat.
- 2) Accions penals contra el responsable per violació de drets constitucionals.
- 3) Accions de disciplina interna en els centres policials contra els infractors i els responsables de la seva activitat.

A Espanya no hi pot haver aquesta solució, tenint en compte que el nostre Tribunal Constitucional ha declarat que la regla d'exclusió forma part essencial del dret fonamental transgredit (nega la justificació dissuasiva), si bé és cert que manté una doctrina cada vegada més pròxima a les excepcions a la regla d'exclusió que recull la jurisprudència nord-americana, malgrat que l'article 17.1 de la LOPJ disposi que "no tenen efecte les proves que s'hagin obtingut, directament o indirectament, violentant els drets o les llibertats fonamentals".

### **2.3. La fase de conclusions**

Acabada la pràctica de la prova, el jutge o president del tribunal requereix l'acusació i la defensa perquè manifestin si ratifiquen o modifiquen les conclusions dels escrits presentats inicialment i perquè exposin oralment allò que estimin procedent sobre la valoració de la prova i la qualificació jurídica dels fets (art. 788.3).

La indicació és successiva. Primer –i per ordre seva– les parts ratifiquen o modifiquen les conclusions dels escrits d'acusació i defensa presentats durant la fase intermèdia i després –coneixent cadascuna de les parts la pretensió de la contrària– tenen un torn de paraula per a informar sobre les seves pretensions i les adverses en vista de la prova practicada.

La llei no diu res sobre la forma en què s'ha de fer la qualificació, a diferència del procediment ordinari, en què s'estableix que les conclusions definitives s'han de presentar en forma escrita si comporten una modificació (art. 732.2). La pràctica forense permet que la qualificació definitiva en el procediment abreuja es faci sempre de forma oral, però s'ha de documentar degudament en acta i sense perjudici que en determinats supòsits s'exigeixi la presentació per escrit de les conclusions quan continguin una modificació complexa que ho justifiqui.

Pel que fa al contingut concret de les conclusions, hi ha tres possibilitats:

**1) Que es ratifiqui la qualificació inicial.**

**2) Que es modifiqui la qualificació provisional en el sentit de retirar l'acusació formulada inicialment.** Aquesta actuació processal comporta la finalització de l'enjudiciament com a conseqüència de les exigències del principi acusatori (excepte en els supòsits dels números 1, 2, 3, 5 i 6 de l'article 20, per previsió expressa de l'article 782); és discutida, però, la forma en què s'ha de reflectir, ja que, si bé certs sectors doctrinals (per exemple, Aguilera de Paz) i la pràctica judicial entenen que s'ha de fer amb sentència per exigència de l'article 742, la veritat és que no falten opinions (per exemple, la de Moral García) que defensen que s'ha de fer amb interlocutòria d'arxivament definitiva dotada de força de cosa jutjada, i això en vista que el procediment no quedarà conclús en rigor per a sentència (art. 740) per haver-se avortat prèviament els informes i el dret a l'última paraula i en unes condicions que impossibiliten, no ja una declaració de fets provats, sinó ja la indicació de la infracció penal de què és absolut.

**3) Encara planteja més problemes la modificació que reforma la dimensió punitiva considerada en les conclusions provisionals.** Si bé hi ha una plena llibertat modificativa per a la defensa, la veritat és que l'acusació no pot abordar mutacions essencials que comportin una alteració dels elements bàsics identificadors de la pretensió penal, de manera que sorgeix la dificultat de determinar quan s'ha de fer aquesta mutació bàsica proscriu. A aquests efectes, s'ha de tenir en compte que els principis de coneixement previ de l'acusació, d'immunitat de l'objecte del procés penal (entenen-lo com un *factum* i no com un crim) i de salvaguarda del dret de defensa comporten la inadmissibilitat d'incloure fets no recollits en el processament o que no hagin estat objecte d'instrucció.

El problema es planteja precisament en el procediment abreujat, ja que no hi ha un processament que exterioritzi l'espai objectiu d'imputació. S'entén que la delimitació de fets es fa amb l'anomenat *acte de prossecució* de procediment abreujat, amb l'escrit d'acusació o amb la mateixa interlocutòria d'obertura del judici oral (evident sobretot en supòsits de denegació parcial). Aquests moments processals són els que permeten definir on hi ha una alteració dels elements bàsics identificadors de la pretensió penal en cada cas concret, ja que la nostra jurisprudència només ha centrat la limitació en termes vagues com ara que "la modificació s'ha de mantenir dins del marc de l'acció penal exercitada" (STS de 9 de juny de 1990), en vista que el Tribunal Constitucional, reconeixent la possibilitat de modificar les conclusions provisionals, no ha entrat en els límits d'aquestes possibles alteracions. No obstant això, resulta evident arribar a la conclusió, pel que ha estat exposat, que aquesta modificació prohibida es basa sempre en alteracions subjectives o també en alteracions de fets, si bé excepcionalment són permissibles les alteracions fàctiques que no comportin la introducció de noves accions, sinó que defineixin la manera en què va tenir lloc l'acció perseguida, de manera que influeix en la qualificació típica de la conducta (art. 788.4).

Les variacions pel que fa a la forma de participació, al grau d'execució, a les circumstàncies modificatives de la responsabilitat criminal o a la pretensió punitiva no són sinó vàlides alteracions accidentals, tal com recull l'article 788.4 de la LECr. No obstant això, quan l'acusació fa una modificació d'aquest calat, la defensa pot sol·licitar la suspensió del judici i un ajornament de fins a deu dies, per aportar una nova prova o preparar les al·legacions (art. 13.3.b del Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics i art. 6.3.b del Conveni Europeu de Drets Humans). Tanmateix, hem de concloure amb algun sector doctrinal (en concret amb Moral García) que aquesta suspensió no s'ha d'acordar quan la penalitat sigui l'única modificació introduïda per l'acusació, ja que l'alteració d'aquesta dins del marge previst legalment és una eventualitat per la qual la defensa tècnica ha d'estar preparada.

### **Prova complementària**

No podem acabar sense destacar que en l'eventualitat d'abordar una prova complementària a instàncies de la defensa, s'ha d'emprendre una nova fase de conclusions definitives completes, sense que sembli lògic admetre que la nova prova pugui establir noves modificacions agreujants.



## 2.4. La documentació dels fets del plenari

Del desenvolupament del judici oral se n'ha d'estendre una acta que han de signar el jutge o el president i magistrats, el secretari, el fiscal i els advocats de l'acusació i la defensa, s'hi ha de ressenyar el contingut essencial de la prova practicada, les incidències i reclamacions produïdes i les resolucions adoptades, i es pot completar o substituir per qualsevol altre mitjà de reproducció mecànica, oral o escrita, de l'autenticitat del qual s'ha de donar fe el secretari (art. 788.6).

S'ha de recordar sobre aquest tema la importància que l'acta sigui correctament revisada i objectada per les parts, tal com indica el Tribunal Constitucional.

### STC 118/91 i 82/92

“El control del compliment de les garanties de l'activitat probatòria només es pot fer a través de l'acta aixecada pel secretari judicial conforme als articles 280 i 281 de la LOPJ. I amb vista a l'activitat probatòria desenvolupada en el judici oral, cal atènyer-se al que diu l'acta i al que no diu.”

D'altra banda, s'ha de subratllar que el nostre Tribunal Suprem té reconegut que la llegibilitat de l'acta està en relació amb la presumpció d'innocència i l'examen de cassació, de manera que els òrgans jurisdiccionals s'han de cuidar que aquesta acta s'expedeixi en condicions de llegibilitat per a facilitar la feina de defensa i la impugnació posterior de la resolució dictada en la instància (Sentència de 31 de gener de 1992, criteri ratificat amb l'acta de 20 de març de 1997). No obstant això, el nostre Tribunal Suprem considera que l'al·legació d'il·legibilitat no pot establir una reclamació processal quan va ser signada per les parts sense cap objecció, ja que l'article 743 disposa que “en acabar la sessió s'ha de llegir l'acta, i s'hi han de fer les rectificacions que les parts reclamin, si el Tribunal en l'acte les estima procedents” (STS de 19 de juliol de 2000).

Altrament, el fet que l'article reconegui la possibilitat de completar o substituir l'acta per qualsevol mitjà de reproducció mecànica, oral o escrita, i la circumstància que l'article 743 ordeni la redacció per part del secretari judicial d'una acta en què es doni compte “succintament” de les coses importants que s'han esdevingut en la vista, ha suscitat la conclusió jurisprudencial que la reproducció mecànica no és de cap manera una imposició obligatòria exigible per la part<sup>14</sup>.

<sup>(14)</sup>STS de 10 de setembre de 1999.

## 3. La sentència

### 3.1. Forma de la sentència

L'estructura de la sentència la recull l'article 248.3 de la LOPJ, que disposa que les sentències s'han de formular expressant (després d'un encapçalament), en paràgrafs separats i numerats, els antecedents de fet, fets provats, si escau, els fonaments de dret i, per acabar, la decisió, i afegeix que les ha de signar el jutge, magistrat o magistrats que les dictin.

### 3.2. La valoració de la prova

El nostre sistema judicial s'ajusta al sistema de lliure valoració de la prova, que no ha de ser entès com una valoració en consciència (des d'una convicció íntima i intuïtiva del jutge), sinó com un model en què la prova penal sigui la verificació o refutació empírica de les hipòtesis acusatòries.

La prova no és un instrument de persuasió o un estímul que suscita la convicció del jutge, sinó que és un vertader instrument de coneixement, de manera que en la valoració el jutge no pot prescindir de les regles de la lògica, de la raó, de les màximes de l'experiència, en definitiva de les regles de la sana crítica.

### 3.3. La prova indiciària

Una prova directa és aquella amb què s'acrediten els fets en què es fonamenta la petició de condemna. Ara bé, no sempre és possible en els processos penals disposar d'una prova de càrrec que relacioni directament l'acusat amb els fets. Per això, quan la prova no recau directament sobre els fets rellevants i decisius per a la condemna de l'acusat, s'ha d'acudir a la prova indirecta, o indiciària circumstancial.

La prova indiciària es dirigeix a mostrar la certesa d'uns fets (indicis) que no són els constitutius del delictes perseguit, però dels quals es poden inferir aquests, i també la participació de l'acusat. La certesa s'obté per mitjà d'un raonament basat en el nexa causal i lògic que hi ha entre els fets provats (indicis) i els que es volen provar (constitutius).

La prova d'indícis resulta útil respecte de determinats delictes, davant les dificultats en cas que es dugui a terme una activitat probatòria directa (veg. “Tinença de drogues amb destinació al tràfic”), i també per a acreditar els elements subjectius del tipus (referents als coneixements i propòsits dels acusats, que no s'exterioritzen i només es poden inferir).

En aquests casos s'exigeix amb més força la motivació de la sentència a què ens referirem més endavant.

La jurisprudència del Tribunal Constitucional i la del Tribunal Suprem han admès la validesa de la prova indiciària en l'àmbit del procés penal, i han precisat que el dret a la presumpció d'innocència no s'oposa al fet que la convicció judicial en un procés penal es pugui formar sobre la base d'una prova indiciària, si bé aquesta activitat probatòria ha de reunir una sèrie d'exigències per a considerar-la prova de càrrec suficient per a desvirtuar aquesta presumpció constitucional:

1) En la sentència han de constar plenament provats els fets bàsics, que s'han de fer constar en la narració històrica de la sentència.

2) Els fets indiciaris han d'estar fundats en els anteriors.

3) Els indicis han de ser plurals, però excepcionalment s'admet un indicati únic, si és de valor singular. Normalment, tenen més força si són indicis concomitants al fet que es mira de provar, ja que s'exclou la ruptura del nexa lògic i han d'estar interrelacionats quan siguin diversos.

4) Cal que hi hagi un enllaç precís i directe, segons les regles del criteri humà, entre aquests fets i les conclusions fàctiques incriminatòries per als acusats que d'aquells fets s'infereixen. És a dir que no solament no sigui arbitrària, absurda o infundada, sinó que respongui plenament a les regles de la lògica i de l'experiència, de manera que dels fets base acreditats flueixi, com a conclusió natural, la dada que cal acreditar, i que entre l'un i l'altre hi hagi un “enllaç precís i directe segons les regles del criteri humà”.

5) Cal que s'expressin els raonaments en virtut dels quals el tribunal va arribar a les inferències. Aquest raonament s'ha d'expressar per mitjà d'un procés mental, raonat i d'acord amb les regles del criteri humà. En cas que els indicis provats condueixin, en hipòtesis, a diferents conclusions, el tribunal ha de raonar l'elecció de la que estimi pertinent.

La jurisprudència ha acceptat també com a element de prova indirecta l'anomenada *prova contraindicària*, que permet l'exculpació de l'acusat sempre que els fets en què es fonamenta la coartada siguin incompatibles amb els fets que fonamenten l'acusació i aquells siguin provats.

No obstant això, la no prova de la coartada, o la prova de la falsedat de la coartada, no acrediten els fets objecte d'acusació, però sobretot aquesta última permet reforçar la prova de càrrec que hi pot haver. En tot cas cal una prova de càrrec positiva concurrent.

D'altra banda, si l'imputat, que no té càrrega probatòria per a desvirtuar l'acusació, introdueix en la seva defensa un fet nou en el procés i aquest fet es reputa fals com a conseqüència de l'activitat probatòria desenvolupada en aquell, aquest element negatiu de prova pot ser valorat en contra de l'acusat.

### 3.4. La motivació

S'ha d'entendre com la justificació de la decisió judicial. Des d'aquesta concepció, la motivació és equivalent a un raonament justificatiu en què el jutge explicita les raons que fonamenten la seva decisió amb la finalitat de mostrar-ne la correcció o acceptabilitat.

Aquesta concepció obliga la sentència a donar compte de les següents operacions fetes pel jutge:

- 1) El jutge ha d'identificar la font o fonts de prova utilitzades per a sustentar el relat de fets provats.
- 2) El jutge ha de reflectir el contingut objectiu dels diferents mitjans de prova practicats, la qual cosa permet constatar la significació o potencialitat incriminatòria que tenen.

Aquestes dues primeres operacions integren el que Manuel Miranda anomena **fase descriptiva**, que comprèn la identificació i descripció objectiva de les proves que han de ser objecte de valoració. La feina permet no solament controlar la licitud de les proves, sinó també si s'han introduït proves que no consten en les actes del procés o si s'altera una prova (per exemple, posant en boca del testimoni el que en realitat no va dir), o si s'omet una prova decisiva.

La fase descriptiva ha d'anar seguida –segons aquest mateix autor– d'una **fase analítica**, que aconseguirà:

- 1) Una valoració de la qualitat de la prova (a vegades es pot avançar al judici d'interconnexió i a vegades deriva d'aquest).
- 2) El jutge ha d'explicar, també, com es connecten aquestes proves amb el fet que cal provar, i ha d'utilitzar per a això les màximes de l'experiència (les regles de la sana crítica), que alhora ha d'identificar en la sentència.

### 3.5. Els vicis de motivació

Seguint Manuel Miranda, entre els vicis de motivació que poden apreciar-se en la pràctica destaquen:

1) **Absència total de motivació fàctica.** L'absència de motivació es produeix en els supòsits en què la sentència no incorpora o no conté cap motivació, i és substituïda per fórmules rituàries o generals faltades de significat.

2) **Motivació aparent.** Quan la motivació emprada no té un vertader contingut justificatiu, i es limita a fer una remissió formal als diferents elements de prova practicats en el procés, però sense donar cap mena d'explicació sobre el valor que tenen ni identificar els criteris de valoració o les màximes d'experiència utilitzades, de manera que fa una pura feina descriptiva.

3) **Motivació contradictòria o irracional.** També hi ha un dèficit de motivació en tots els supòsits en què resulti contradictòria, utilitzant arguments que xoquen entre si, o quan el raonament emprat no respecta les regles de la lògica o de la ciència o experiència comuna, això és, les regles de la sana crítica.

4) **Motivació insuficient.** Finalment, també s'han de repudiar els supòsits d'insuficiència de la motivació, com passa en els casos en què el tribunal no valora tot el quadre probatori. S'incorre en aquest vici quan la motivació presenta un caràcter fragmentari o parcial, de manera que el jutge omet una part de la prova practicada en el judici.

Per exemple, quan en una sentència condemnatòria el jutge silencia del tot la prova de descàrrec practicada a instàncies de la defensa. En tot cas, cal que racionalment es mostri la prova omesa com a hàbil per a modificar el judici analític que ha seguit el jutge d'instància.

### 3.6. El pronunciament de condemna

#### **Art. 789.3 de la llei processal**

“La sentència no pot imposar una pena més greu que la sol·licitada per les acusacions, ni condemnar per un delictes diferent quan aquest comporti una diversitat del bé jurídic protegit o una mutació substancial del fet enjudiciat, llevat que alguna de les acusacions hagi assumit el plantejament prèviament exposat pel jutge o el tribunal dins del tràmit que preveu el paràgraf segon de l'article 788.3.”

El paràgraf imposa la vinculació entre la sentència definitiva i la qualificació dels fets de l'acusació. Aquesta vinculació s'estableix des d'un doble àmbit. El primer fa referència al fet que la sentència no pot imposar una pena més greu de la sol·licitada per les acusacions; el segon, al fet que no es pot imposar una sanció per delictes diferent del pretès per les acusacions quan aquell comporti una diversitat del bé jurídic protegit o una mutació substancial del fet jutjat.

### 3.6.1. Sobre l'exigència de concordança entre la pena sol·licitada per l'acusació i la pena que s'ha d'imposar en la sentència

El nostre Tribunal Suprem interpretava la norma en el sentit d'entendre que la limitació quedava constreta a la impossibilitat del jutge de dictar una pena superior al límit màxim imposable en cada cas pel tipus penal que hagués estat objecte d'acusació i debat. Així es reconeixia la facultat del jutge o tribunal de superar la petició concreta de la part, sempre que fos amb la subjecció al principi de legalitat, és a dir, a la pena prevista legalment per al tipus penal del qual havia estat acusat i sempre complint el deure ineludible que el sentenciador motivés adequadament (art. 120.3 CE) les raons que l'impulsaven a adoptar una pena diferent de la peticionada per l'acusació .

La interpretació ha estat abandonada fa poc pel Tribunal Suprem en l'acord no jurisdiccional de 20 de desembre de 2006, que disposa el següent:

“El Tribunal sentenciador no pot imposar una pena superior a la més greu de les demanades en concret per les acusacions, amb independència del tipus de procediment pel qual se substanciï la causa.”

### 3.6.2. Concordança entre el delictes pel qual s'imposa la sanció i aquell que pretenen les acusacions

Aquesta garantia és una de les incloses en el principi acusatori. Ningú no pot ser condemnat per una cosa diferent de la que ha estat acusat i de la que, per tant, s'hagi pogut defensar.

No obstant això, el legislador ho permet de manera excepcional en els supòsits en què l'alteració no comporti una diversitat del bé jurídic protegit o una mutació substancial del fet jutjat. La previsió és coherent amb la doctrina constitucional<sup>15</sup>, ja que si bé el principi acusatori exigeix una identitat de *factum* i de *qualificació jurídica*, la veritat és que el nostre Tribunal Constitucional té declarat que no hi ha infracció constitucional si el jutge valora els fets i els defineix de manera diferent de com ho havia fet l'acusació, sempre que no s'introdueixi en aquesta concreció un element, fet o dada nova del qual les parts no s'hagin pogut defensar (STC 10/88 o 11/92).

Així, s'admet com a possible la desviació, sempre que hi hagi identitat fàctica i mentre es doni (entre el delictes d'acusació i el delictes de condemna) l'homogeneïtat que recull el Tribunal Suprem en la jurisprudència (STC 12/81); s'entén que es dona aquesta homogeneïtat quan el tipus penal pel qual resulta condemnat finalment contingui tots els elements del tipus penal pel qual era acusat, sense afegir-hi cap element del qual no s'hagi pogut defensar l'acusat,

<sup>(15)</sup>STC 12/81, 95/95 o 225/97.

cosa que comporta no solament una identitat del bé jurídic protegit, sinó també una similitud en les formes de comportament respecte de les que es protegeixen.

Lògicament no entra dins de la funció constitucional la determinació de les relacions d'homogeneïtat entre els delictes d'acusació i condemna, la qual cosa correspon al nostre Tribunal Suprem en vista de la funció jurisprudencial de determinació dels elements essencials de les figures delictives i sense perjudici que en empara hi pugui haver una anàlisi externa limitada a la raonabilitat del judici d'homogeneïtat fet per la jurisdicció ordinària.

### 3.6.3. Incongruència per omissió

L'anomenada *incongruència per omissió* constitueix un vici *in iudicando* que té com a essència la vulneració per part del tribunal o del jutge del deure d'analitzar i resoldre alguna de les pretensions que han estat portades al procés de forma oportuna, i frustrar així el dret de la part (íntegrat en el de tutela judicial efectiva) a obtenir una resposta en dret sobre la qüestió plantejada.

La jurisprudència fa dependre l'apreciació de l'existència d'aquesta "incongruència per omissió" o "decisió curta", i la nul·litat d'actuacions que porta inherent, de la concurrència dels requisits següents:

- 1) Que es refereixi a qüestions jurídiques suscitées per les parts en les conclusions.
- 2) Que el tribunal d'instància no hagi donat resposta a aquest plantejament.
- 3) Que l'omissió no pugui ser esmenada pel tribunal que coneix del recurs d'apel·lació.
- 4) Que no s'hagi d'entendre l'existència d'una denegació implícita pel fet que la resolució dictada en la instància és del tot incompatible amb la qüestió proposada per la part.

### 3.7. La notificació

Si resulta obvi que la notificació s'ha de notificar a les parts i que aquesta notificació opera com a moment d'arrencada del còmput del termini d'impugnació, s'ha de destacar que l'article 789.4 obliga a la mateixa notificació a la víctima o al perjudicat pel delictes, encara que no s'hagi constituït com a part en el procés.

La previsió té en compte la creixent preocupació del legislador pels drets de la víctima, en coherència amb la mateixa Decisió marc del Consell de la Unió Europea de 15 de març de 2001, relativa a l'estatut de la víctima en el procés penal. La cautela resulta bàsica quan en la sentència es fa un pronunciament econòmic que afecta el perjudicat; no obstant això, es mostra també ineludible en la resta de supòsits, ja que ni de bon tros es pot extreure la conclusió que no mostrar-se part en el procés comporti un desinterès per la resposta punitiva que pugui donar l'Estat a un determinat comportament delictiu del que s'ha resultat damnificat o ofès.



## Exercicis d'autoavaluació

1. En el vostre escrit de defensa vau reclamar la pràctica d'una prova anticipada. Concretament vau demanar la realització d'una anàlisi de cabells per a determinar l'addicció del vostre client a drogues i tòxics. La prova s'ha denegat.

- a) Podem recórrer contra l'acte denegatori, ja que es tracta d'una petició de prova anticipada que no es pot tornar a demanar en l'acte del judici oral.
- b) Solament cal que la demanem per a la segona instància.
- c) La podem demanar com a qüestió prèvia, cas en què se suspendrà el judici.
- d) La podem demanar com a qüestió prèvia, cas en què es farà –com a diligència complementària o per a proveir més bé– abans de dictar sentència.

2. Sou advocats d'un acusat que està en llibertat. En la causa hi ha un altre acusat –que no defenseu– en situació de presó provisional. Per distracció, el dia del judici oral no compareixeu.

- a) El judici oral es pot fer respecte de l'altre acusat.
- b) El judici oral es farà respecte de tots els acusats, si bé la defensa del vostre client l'assumirà un advocat d'ofici.
- c) Contra vosaltres s'incoarà un procediment criminal com a suposats responsables d'un delictes d'obstrucció a la justícia de l'article 463.2 del CP.
- d) Contra vosaltres es dictarà una multa, d'acord amb els articles 552 i 553.3 de la LOPJ.

3. El nostre client no acudeix a un judici oral en què se li demanava la pena d'un any de presó. El Ministeri Fiscal entén que hi ha de ser i –consegüentment– demana la suspensió del judici oral i la crida i cerca del nostre client perquè comparegui.

- a) No es pot acordar la crida i cerca del nostre client, ja que estava informat que no era obligatòria la compareixença si la pena sol·licitada no excedia els dos anys de presó.
- b) No és procedent la suspensió del judici oral, ja que l'acusat sabia que era possible el judici en contumàcia si la pena demanada no excedia els dos anys de presó.
- c) S'ha d'acordar la crida i cerca del nostre client perquè no està a la disposició de la justícia.
- d) L'únic que pot sol·licitar la suspensió per aquesta causa és la defensa.

4. Representeu l'acusació particular i no acudiu al judici oral perquè està ingressat per una dolència greu i inesperada.

- a) Se us dóna per desistits, de manera que l'acusació correspon al Ministeri Fiscal.
- b) Se suspèn el procediment per la vostra inassistència.
- c) Se suspendrà per incompareixença si amb caràcter previ demaneu la suspensió i justifiqueu la impossibilitat mèdica.
- d) Només se suspendrà si fos l'actor civil.

5. El testimoni de descàrrec és un ciutadà estranger, que resideix al Japó.

- a) Hem de demanar per al judici oral que declari per videoconferència.
- b) Hem de demanar que es preconstitueixi la prova en fase d'instrucció, aprofitant la seva presència temporal a Espanya.
- c) Hem de demanar una comissió rogatòria que el citi de compareixença per al judici oral.
- d) Hem de demanar la lectura de la declaració que va prestar al carrer davant els agents policials.

6. La policia pren declaració a un testimoni en el lloc del sinistre. Es vol la citació d'aquest testimoni per a l'acte del judici oral, però no s'aconsegueix la compareixença perquè no resideix en el lloc que constava.

- a) Es pot demanar la lectura de la seva declaració.
- b) El jutge pot denegar la prova, perquè no és possible practicar-la.
- c) Podem demanar la suspensió i l'arxivament de la causa fins que trobin el testimoni.
- d) Podem demanar la suspensió i que la policia indagui sobre quin pot ser l'actual parador o domicili del testimoni.

7. En l'interrogatori d'un testimoni, ens han denegat dues preguntes.

- a) Les podem fer en segona instància.
- b) Hem de fer constar la protesta per poder fer les preguntes en segona instància.
- c) Podem interposar recurs verbal de súplica a la denegació de les preguntes pel jutge o tribunal.

d) Hem de fer constar la protesta i les preguntes que hauríem formulat, per poder fer les preguntes en segona instància.

8. Hem preguntat al testimoni si no és veritat que en fase d'instrucció va fer una determinada manifestació i el jutge ha declarat la pregunta impertinent.

- a) Hem de fer constar la nostra protesta.
- b) Hem de fer constar la nostra protesta i la pregunta que s'ha denegat.
- c) Hem de demanar la nul·litat del judici.
- d) Hem de reformular la pregunta i fer-la de manera que el testimoni no corrobore una informació, sinó que sigui ell qui l'aporti.

9. Fruit d'una intervenció telefònica no argumentada, es té coneixement que l'investigat portarà diners a un desconegut. El segueixen i entra en contacte amb una altra persona que li lliura un paquet amb 800 grams de cocaïna. Es demana l'entrada i escorcoll al domicili del venedor i es troben 8 quilograms més de cocaïna.

- a) La prova contra el venedor és vàlida, ja que l'investigat era un altre.
- b) La prova contra el venedor és vàlida, per més que sigui nul·la la investigació contra el que va comprar els 800 grams de cocaïna.
- c) Tota la prova és nul·la.
- d) Tota la prova és nul·la, excepte l'entrada i escorcoll.

10. En el cas anterior, el venedor va reconèixer en el judici oral que posseïa la cocaïna que es va trobar a casa seva.

- a) El reconeixement és vàlid, però no hi hauria prova del pes i grau de puresa de la substància, ja que deriven d'una prova pericial que ha de ser anul·lada pels efectes reflexos.
- b) El reconeixement és vàlid perquè és una prova personal i serà condemnat com a autor d'un delictes contra la salut pública i amb l'agreujant específic de notòria importància.
- c) El reconeixement no és vàlid, perquè és una prova obtinguda de forma il·lícita.
- d) El reconeixement no és vàlid, ja que, si bé es va prestar de manera adequada, deriva d'una prova obtinguda amb trencament dels drets fonamentals.

11. El Ministeri Fiscal, que en les conclusions provisionals va atribuir a l'acusat una estafa per valor de 50.000 euros i li va demanar la condemna com a autor d'un delictes d'estafa de l'article 249, en l'acte del judici oral eleva la petició de pena a dos anys més, perquè entén que concorre la circumstància agreujant de l'article 250.16 del CP.

- a) No hi pot haver aquesta modificació perquè comporta la introducció de fets nous.
- b) Hi pot haver la modificació, però la defensa té dret a deu dies per a preparar la defensa.
- c) La petició de deu dies més serà denegada normalment, ja que la modificació s'ha produït sobre elements pels quals la defensa hauria de venir preparada.
- d) Es poden demanar deu dies més, ja que, si bé ve preparat per a defensar-se d'una petició de pena major, no està preparat per a una modificació de la qualificació del delictes.

12. El principi de lliure valoració de la prova comporta...

- a) que el jutge pot valorar les proves que vulgui i no valorar les que consideri convenient.
- b) que el jutge arriba lliurement al convenciment en consciència del que ha passat, després de la pràctica de la prova.
- c) que el jutge valora la prova d'acord amb les regles de l'experiència i amb subjecció a les regles de la lògica.
- d) que l'important és el convenciment íntim del jutge, sempre que ho extregui d'alguna de les proves practicades en el plenari.

13. Acusat un individu per un delictes...

- a) el pronunciament només pot ser d'absolució o condemna per aquest delictes.
- b) pot ser condemnat per un delictes diferent del delictes de què és objecte d'acusació, si tots dos delictes són homogenis.
- c) pot ser condemnat per qualsevol altre delictes, sempre que s'hagi introduït en les conclusions definitives.
- d) pot ser condemnat per qualsevol altre delictes, sempre que sigui imputable a títol de dol.

14. Si plantegem una qüestió com a defensa i no és resolta en sentència...

- a) l'hem d'al·legar en apel·lació i demanar la nul·litat de la sentència d'instància per incongruència per omissió.

- b)** podem demanar la nul·litat de la sentència o la pot acordar d'ofici el tribunal.
- c)** la podem al·legar en apel·lació i demanar per això la revocació de la sentència i l'absolució del nostre client.
- d)** qualsevol de les parts pot demanar la nul·litat de la sentència per incongruència per omissió.

## **Solucionari**

### **Exercicis d'autoavaluació**

1. b

2. c

3. a

4. c

5. b

6. c

7. d

8. d

9. c

10. a

11. c

12. c

13. b

14. a