



LA PROCÉDURE PÉNALE

Dret Comparat amb el Dret Processal Penal Espanyol.

Sophia Marie Ullyssia Poilly
X5872424H

Tutor:
Prof. Dr. Guillermo Ormazabal Sanchez.

Grau en Dret

Treball Final de Grau

1 era convocatòria.

Curs : 2016-2017

“

Toutes les lois doivent avoir pour objet la sûreté publique. Quand l'homme vient à s'écarter, par sa mauvaise conduite, des devoirs sacrés que la société lui impose, qui est-ce qui pourrait l'obliger de remplir ses premiers engagements envers elle, ou le punir d'y avoir manqué, s'il n'existait pas de lois?”

David Augustin de Brueys; *Les amusements de la raison* 1721.

ÍNDIX

1. Introducció.	5
2. Visió panoràmica del dret processal. Els orígens i del dret processal en sí i les seves principals reformes en el temps.	8
3. Concepte i finalitat de dret processal penal. Percepció en els dos Ordenaments Jurídics.	12
4. Objecte.	14
5. Els principis del procés penal.	16
1. El principi de legalitat.	17
2. La presumpció d'innocència.	18
3. Els principis relatius a la organització dels tribunals penals.	19
1. El principi de separació.	19
2. El principi d'independència i d'imparcialitat dels tribunals penals.	20
4. Els principis relatius al procés en sí.	21
1. El principi a ser jutjat a un termini raonable.	21
2. El principi de publicitat de publicitat i judici.	21
5. Els principis de garantia del procés penal.	21
1. El principi d'igualtat d'armes i el principi contradictori.	21
2. El principi/Dret a la defensa	21
3. El dret a obtenir un intèrpret.	22
4. El principi de motivació de la sentència.	22
5. El principi de proporcionalitat de les mesures cautelars.	23
6. El règim legal.	23
7. Jurisdicció (organització dels diferents tribunals penals) i Competència.	24
1. <i>Les juridictions d'instruction.</i>	25
1. <i>Les juridictions du premier degré.</i>	26
2. <i>Les juridictions du second degré.</i>	26
2. <i>Les juridictions de jugement.</i>	27
1. <i>Les juridictions de droits commun.</i>	27

1. Les juridictions du premier degré.	27
2. Les juridictions en voies d' Appel ou de Cassation.	28
2. Les juridictions d'exception.	29
3. La compétence.	30
8. Les parts.	35
1. El Ministeri Fiscal.	35
2. Les parts acusadores.	40
1. Els funcionaris d'algunes administracions.	40
2. La part actora, la víctima, la part lesionada.	41
9. Instrucció.	44
1. El rol del jutge i el rol de la policia judicial.	44
2. Detenció.	46
3. Entrada i Registre.	49
4. Comunicacions.	52
10. Judici oral.	55
1. Les proves.	55
1. El principi de llibertat de les proves.	56
2. La legalitat de les proves. Principi jurisprudencial.	57
3. El caràcter contradictori de les proves.	59
11. Sentència.	61
1. Els tipus de decisions i els seus efectes.	64
1. Les decisions d'irrecevabilité.	64
2. Les decisions d'incompétence.	65
3. Les decisions d'avant-dire droit.	65
4. Les decisions sur le fond.	65
12. Recursos.	70
1. El recurs d'apel·lació.	72
1. Les condicions de fons : les sentències susceptibles de recurs d'apel·lació.	72
2. Les formalitats del recurs d'apel·lació.	73

3.	El termini per la interposició del recurs d'apel·lació.	73
4.	Les persones capacitades per interposar aquest recurs, la legitimació activa.	75
5.	El procediment del recurs d'apel·lació.	75
6.	La sentència d'apel·lació.	77
7.	Els efectes del recurs d'apel·lació i el denominat <i>appel incident</i>	77
8.	El recurs d'apel·lació de la <i>Court d'Appel</i>	80
2.	El recurs de cassació.	81
1.	L'interès de les parts en la incoació de la via del recurs de cassació.	82
1.	Els casos d'atribució d'aquest interès.	84
2.	Les condicions d'admissibilitat del recurs de cassació.	87
3.	La legitimitat per interposar un recurs de cassació.	87
4.	El termini per interposar un recurs de cassació.	88
5.	La fase preparatòria.	89
6.	El procediment del recurs de cassació.	89
7.	La sentència.	91
8.	Els efectes de la decisió del recurs de cassació.	93
2.	El recurs de cassació per interès de llei.	96
3.	Les conseqüències de la decisió definitiva. (Execució).	97
13.	Revisió.	98
1.	Les condicions d'admissibilitat del recurs de revisió.	99
1.	Els motius.	99
2.	Les persones legitimades per incoar aquest recurs.	100
3.	L'examen de <i>la requête</i> per part de la comissió.	101
4.	Els efectes de la petició del recurs de revisió.	102
5.	Els efectes de la revisió pronunciada.	103
14.	Conclusions.	105
15.	Bibliografia.	110

1- Introducció

<< La réaction de la société, n'est pas instinctive, arbitraire et aveugle; elle est réfléchi, réglementé, essentiellement judiciaire. >>. ¹

El procés penal és una de les branques del dret ineludible a qualsevol sistema jurídic “desenvolupat” del S.XXI. Apreciat com a la principal garantia contra l'arbitrarietat i defensor dels nostres Drets Fonamentals, el procés penal constitueix l'únic instrument de tot l'Ordenament Jurídic apte per a l'aplicació del Dret Penal.

La fascinació que detinc, des d'un edat molt precòs envers el Dret Penal, m'ha portat a afeccionar-me pel Procés Penal. Branca del dret que, en un principi, representava tot un misteri, que s'ha anat diluent amb l'adquisició de coneixements legals. Non obstant, va ser amb l'impartiment i l'estudi del Dret Processal Penal com assignatura, quan em vaig adonar de la transcendència que representava aquest procés, no només, en el sistema jurídic, sinó, també a nivell de tota la societat.

Per motius personals, relacionats amb els meus orígens i a partir, de l'adquisició de coneixements sobre el Dret Processal penal espanyol, quan varen començar a sorgir en mi, una creixent curiositat pel que fa el funcionament del Dret Processal Penal Francès. Moguda per aquest afany de coneixement, després d'indagar en la bibliografia francesa i espanyola, vaig percebre que no es trobava cap manual de Dret Comparat, sobre el procés penal entre aquestes dues legislacions.

Amb motiu de les explicacions anteriors i les meves pretensions professionals futures, he considerat que la realització d'un Treball de Final de Grau en Dret, era la oportunitat idònea, per conèixer de manera més profunditzada aquest procés penal des de la òptica legislativa francesa.

Sense, malauradament, tenir la ambiciosa pretensió de realitzar un manual de Dret Comparat. Per tots els motius anteriorment establerts, he intentat, capturar totes les idees essencials del procés penal francès, per poder comparar-ho amb el que estipula la legislació espanyola. Amb l'objectiu final d'extreure les meves pròpies conclusions en relació a aquests dos processos.

Per evitar les possibles divagacions a l'hora d'exposar les informacions cercades i obtingudes he hagut d'emprar tota una metodologia basada en l'estudi de manuals, legislacions, jurisprudència i articles jurídics.

1.Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, “*La procédure pénale*” 16 ème édition, Paris, Editorial Dalloz 1996.

Al llarg de tot aquest treball es procedirà a una utilització sistemàtica de 4 manuals.² Fet que introdueixo, en aquesta fase del treball, per evitar una citació abusiva de manuals en les explicacions del contingut del procés. Així com de dues lleis bàsiques *l'Ordonnance n°58-1296 du 23 de desembre 1958 modifiant et complétant le Code de procédure pénale* i *el Reial Decret de 14 de setembre de 1882, pel que s'aprova la llei d'enjudiciament criminal*.

Ara bé, totes les explicacions no es basen únicament en el que instauren els continguts d'aquells manuals, ja que, pel meu grat, hauria estat un treball excessivament lineal i amb un caràcter purament didàctic. D'aquí la meua voluntat d'evitar aquesta situació, atorgant, així doncs, dinamisme al treball, mitjançant la incorporació d'articles jurídics i de jurisprudència. Aquest fet permetrà, a més a més, remarcar la posada en escena del Dret Processal Penal Francès a la vida real.

Cal apuntar que des d'un bon inici, l'anàlisi del procés penal francès era molt més pretensions, procedint a l'estudi de més epígrafs del procés penal francès, cosa que no ha estat així, ja que, un s'adona que és pràcticament impossible abordar tot el procés penal en un treball d'aquestes envergadures. Degut a aquesta qüestió, s'ha hagut de procedir a una explicació general d'aquest procés, d'aquí que des d'un bon principi, ja sigui prevista la manca de detallisme en relació al comentari de certs epígrafs. Non obstant, no es podrà associar l'ús d'una explicació general amb una carència en la recerca d'informació, sinó, que al contrari, s'ha hagut de procedir a un minuciós estudi dels manuals i concretament de la legislació per saber realment quina informació era necessària imprescindible d'incorporar i que no.

És justament aquest procés de selecció, l'alternança d'informacions en tres idiomes diferents i l'estudi d'un procés, en un principi totalment desconegut, que engendren tota la complexitat d'aquest treball. Complexitat, la qual, es prega al lector tenir en consideració.

La meua única enyorança en relació a aquest treball és no poder explicar-ho tot, havent, llavors de seleccionar escrupolosament la informació més rellevant, quan se sap perfectament que en Dret Processal Penal tot és indispensable. Demarco la idea, ja que, a l'hora de realitzar aquest treball se sabia perfectament aquesta qüestió.

2. Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, *“La procédure pénale”* 16ena edició, París, Editorial Dalloz 1996. Michèle-Laure Rassat *“Manuel de procédure pénale”* 1era edició, París, editorial Presse Universitaires de France, 2002. Teresa Armenta Deu, Catedrática de Derecho Procesal. *“Lecciones de Derecho Procesal Penal”* Séptima edición, Madrid, Marcial Pons, 2013. Teresa Armenta, *“Lecciones de Derecho procesal penal”, actualizada según : Ley de Enjuiciamiento Criminal (<<Para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de investigación tecnológica>> y << Para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales>>), Estatuto de la Víctima, Código Penal, Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley de Seguridad Ciudadana y Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea*. Octava edición, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2015

Finalment, és necessari advertir als lectors que, malgrat ser un treball de dret comparat, no s'ha procedit a una explicació en dos blocs, on, per una banda s'explica el Dret Processal Penal francès i per l'altra banda, el Dret Processal Penal espanyol. Sinó que he centrat les meves explicacions principalment en el Procés Penal Francès, amb la introducció d'alguns incisos en relació a la legislació espanyola, quan es considerava pertinent. La importància de recalcar aquesta idea prové de la voluntat d'evitar tota possible decepció al lector, ja que, generalment quan es parla de dret comparat, la primera imatge que ens suggereix és una explicació impartida en blocs de manera ben diferenciada.

Amb la més sincera esperança que les explicacions d'aquest treball us complagui, deixo en les vostres mans la voluntat de voler seguir llegint aquest treball.

2- Visió panoràmica del dret processal. Els orígens i del dret processal en sí i les seves principals reformes en el temps.³

La importància d'aquest epígraf procedeix, en oferir una visió panoràmica sobre aquest procés. El que es pretén és mostrar una visió dinàmica sobre el procés penal francès, el qual, ha estat marcat per diverses modificacions sofertes amb el pas del temps.

En l'explicació dels orígens d'aquest dret no es recularà massa en el temps, ja que, es podria dedicar tot un treball sobre tal l'explicació. Per tant, l'època considerada adequada i més precisa de cares a l'enfoc d'aquest treball correspon en el moment de l'alliberació de França, moment, en què, finalitza la Segona Guerra Mundial, època caracteritzada per l'experiència de la guerra i les seves seqüeles a nivell dels Drets Fonamentals. En relació a aquesta època, es destacarà quines han estat les modificacions legals que han provocat canvis en el Codi del Procés Penal francès (CPP).

Realitzant un flaix bac en el temps, s'observa que al 1808 es va crear el Codi d'Instrucció Criminal, considerat com l'antecedent del Codi Processal Penal. Dos anys després, al 1810 neix el nou Codi Penal, creat per Napoleó Bonaparte. El primer projecte del Codi del Procés Penal francès va ser realitzat per M. Matter, procurador General del Tribunal de Cassació a l'any 1879, que va ser posteriorment modificat per H. Donnedieu de Vabres, per ser, finalment, publicat al 1949. Les característiques més destacades en aquest text legal varen ser la concentració de competències atorgades al Ministeri Fiscal, així com, els poders del jutge d'instrucció a l'hora de donar pas a l'acció penal en la fase d'instrucció.

Centrar-nos en l'època que ens interessa, al 1953, es va elaborar una nova comissió presidida per M. Antonin Besson, *Procureur Général du Tribunal de Cassation*. El Codi del Procés Penal estava format per diversos llibres, els quals, cadascun d'aquests tractaven de resoldre els temes més problemàtics de l'època. Però cal dir que el Codi Processal Penal Francès, tal i com està constituït, avui en dia, no va entrar en vigor fins al 1957. Al llarg dels anys s'ha anat modificant per una ampla diversitat de lleis.

La idea central d'aquest Codi consistia en reforçar els Drets Fonamentals i les llibertat individuals, gran obsessió en aquella època, degut a que, després de les grans èpoques de guerra sofertes per França, els Drets Fonamentals, cada cop es veien més afectats i en conseqüència més debilitats. Aquesta qüestió va ser una de les més importants preocupació a l'hora de realitzar el nou règim legal del Codi del Procés Penal, cosa que

³ Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, *“La procédure pénale”* 16 ena edició, Paris, Editorial Dalloz 1996. Pàg. 55-89. Michèle-Laure Rassat *“Manuel de procédure pénale”* 1era edició, París, editorial Presse Universitaires de France, 2002. pàg 5-8.

ha donat lloc, a moltes crítiques a nivell legislatiu i polític i que ha provocat les diverses reformes al llarg del temps. Per tant, és habitual que un dels temes més tractats i més recurrent al llarg de la modificació del règim legal del procés penal, tracti de temes com la intervenció de la policia judicial, així com, de l'autoritat de la justícia repressiva, la reparació en cas d'error judicial, com que eren considerats els sectors del procés penal que més influenciava en els Drets Fonamentals. Es podrà apreciar al llarg d'aquest treball, que aquesta idea és molt més imperfecta del que podria semblar i que en alguns casos, aquesta protecció deixa molt que desitjar.

Així doncs, va ser al 1960, per mitjà de la *Loi Constitutionnelle n°60-525 du 4 juin 1960, tendant à compléter les dispositions du titre XII de la Constitution*, que es varen promulgar unes importants reformes, per portar a terme una millora de la protecció dels ciutadans. És la *Loi 70-643 du 17 juillet 1970, tendants à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens*, qui va posar èmfasis sobre les detencions provisionals, remarcant doncs, la excepcionalitat d'aquestes avanç de tot judici. Seguint la mateix línia de la protecció i preservació dels Drets Fonamentals, una llei destacable per la seva importància, *Loi n° 86-1019 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre la criminalité et la délinquance*, que va abolir la pena de mort a França, modificant aquesta pena per una pena de presó d'una durada màxima de 30 anys, la perpetuïtat.⁴

Ara bé, va ser al 1993 i més exactament el 4 de gener d'aquest mateix any, quan es va promulgar la *Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale* molt valuosa i que es va mostrar com a molt ambiciosa, col·loquialment coneguda amb el nom de “*Justice Pénale et Droits de l'Homme*”. Una llei que va ser marcada per la Convenció dels Drets Humans Europea del 1950, posteriorment, va ser ratificada per la *Loi n° 73-1227 du 31 décembre 1973 autorisant la ratification de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de ses protocoles additionnels nos 1, 3, 4 et 5* i publicat per un Décret du 3 de mai 1974⁵ La llei del 1993 va ser una llei, per la qual, es varen portar a terme unes estrictes i nombroses reformes, creant així una llei del processal penal molt més detallista. Reformes, que algunes, fins i tot avui en dia, subsisteixen, com seria el cas de la reforma relacionada amb l'activitat de la policia judicial.

4. Philippe Astruc, Éric GHÉRARDI *Les événements fondateurs. L'ABOLITION DE LA PEINE DE MORT CAPITALE EN FRANCE*. Édition, Armand Colin. Paru en 2011.

5. *Décret n° 74-360 du 3 mai 1974 portant publication de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée le 4 novembre 1950, de ses protocoles additionnels nos 1, 3, 4 et 5, signés les 20 mars 1952, 6 mai 1963, 16 septembre 1963 et 20 janvier 1966, ainsi que des déclarations et réserves qui ont été formulées par le Gouvernement de la République française lors de la ratification.*

Al llarg dels anys 95, es varen promulgar dues lleis importants, on la primera que datava del 21 de gener del mateix any⁶ tractava sobretot els temes més importants que es varen instaure recentment en la societat francesa d'aquella època, com, la lluita contra la violència urbana, la petita delinqüència, etc. I la segona del 8 de febrer 1995, marcava canvis en l'organització de les jurisdiccions tant en el procés civil, com en el penal i finalment en les administratives.⁷

Com es pot observar amb les explicacions realitzades fins ara, el procés penal francès no deixa de ser objecte de modificacions, cosa que, va anar augment, degut a la pressió realitzada pel Tribunal Europeu dels Drets Humans i del Consell Constitucional. Entre els anys 2000 i 2012, s'han portat a terme nombroses modificacions del Codi Penal i del Codi Processal Penal. Les modificacions més destacades són la col·loquialment denominada llei Sarkozy del 2003⁸ que va aportar nombrosos canvis sobre el tema de la detenció. Al març 2010, quan Michèle Alliot Marie, va voler modificar tot el sistema de la instrucció penal. Al llarg de l'any 2011 es varen portar a terme nombroses modificacions destacables, com ara,⁹ la llei del 14 d'abril de 2011¹⁰ va provocar un profund canvi sobre les detencions, on a partir de la qual, es va considerar que la presència de l'advocat era una mesura obligatòria i que sempre ha d'estar present des del moment inicial de la detenció.¹¹ El 10 d'agost del 2011 va entrar en vigor la llei sobre el Tribunal Correccional¹² I finalment per concloure amb les modificacions del procés penal francès ocorregudes durant l'any 2011, cal remarcar la entrada en vigor de la llei del 13 de desembre del 2011 d'alleujament d'alguns de processos penals¹³. Per concloure, va ser al 2014, que es va portar a terme la creació de la llei relativa a la individualització de les penes, reforçant l'eficàcia de les sancions penals. (*La loi relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales*) Ideada per Manuel Valls, amb al llei 2014-896 del 15 d'agost de 2014. Una llei que buscar castigar, com el seu nom indica, de manera

6. *Loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité.*

7. *Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative.*

8. *LOI n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (I)*

9. *LOI n° 2011-267 du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure (I)*

10. *LOI n° 2011-392 du 14 avril 2011 relative à la garde à vue (I).*

11. Canvi que com podem observar s'ha portat a terme a Espanya en la reforma de la LECrim del 2015.

12. *LOI n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs (I), Décision du Tribunal Constitutionnel n° 2011-635 DC du 4 août 2011.*

13. *Loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles (I)*

individual a les persones condemnades, per millorar l'adaptació de cada pena a cada persona i evitar la reincidència.

Es preveu finalment, que el dia 1 de gener del 2017 es portarà a terme la supressió dels jutges de proximitat.¹⁴ Jutges que havien de ser suprimits l'any 2015, mitjançant la *Loi N° 2012-1441 del 24 de desembre del 2012, relative aux juridictions de proximités*. Malgrat aquest fet aquesta supressió es va diferir al gener del 2017, mitjançant, la votació de la *Loi N° 2014-1654 del 29 de desembre de 2014, loi des finances pour 2015*.

Ara bé, és necessari remarcar que, el règim legal del procés penal sempre ha estat marcat per unes normes supralegislatives, com és el cas de la Constitució de la V^a República, on el Consell Constitucional, era i encara és l'encarregat d'apreciar la constitucionalitat de les lleis. D'aquí que una de les lleis més controlades per aquesta consell era expressament el Codi Processal Penal, ja que, com és conegut, és una de les lleis que més influència posseeix sobre els Drets Fonamentals. A més a més, de ser una llei sotmesa al principi de legalitat, com estipula l'article 34 de la mateixa Constitució Francesa.

Com a conclusió final, es pot dir que les diverses transformacions sofertes per el Codi Processal Penal francès sempre han estat relacionades amb uns moments de conflictes socials a nivell de la societat francesa. Cada vegada que sorgeix un cert conflicte social a França s'aprecia com aquest Codi perd el seu equilibre entre retre justícia i els Drets Fonamentals i els llibertats individual, a perjudicis d'aquests últims. Sense remuntar gaire en el temps, es remarca que és una de les situacions que està succeint avui mateix a França amb els esdeveniments actuals, que tots i tristament ja coneixem, l'estat d'emergència que fa uns dies s'ha decidit actualitzar fins el dia 15 de juliol de 2017 i aprovar *une Circulaire du 17 juin 2016 de présentation des dispositions générales de procédure pénale immédiatement applicables de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale*.

14. Jutges que varen ser creats en base a la *Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice*, on la seva funció era conèixer els petits judicis de la vida quotidiana, per mitjà d'un procés penal simple i ràpid. Aquest tribunal no esta format per magistrats professionals, sinó pel a França ho denominen per jutges de proximitat, on el seu estatut legal es troba regulat en la *Loi organique n° 2003-153 relative aux juges de prooximité*.

3- Concepte de dret processal penal. Percepció en els dos corresponents Ordenaments jurídics.

Malgrat les similituds existents entre la definició del procés penal espanyol i la francesa, aquest apartat manté el seu protagonisme per poder posar-nos en context pel seguiment de la continuació d'aquest treball.

El procés penal francès té per finalitat assegurar l'aplicació del dret penal. Té per objecte regular el procés penal. En l'article 66 de la Constitució Francesa de 1958, es considera que sempre serà necessària la intervenció d'una autoritat judicial, a partir del moment, en què, una llibertat individual o un Dret Fonamental es veu afectat per un text legal. *Nulla poena sine lege et nulla poena sine processo*, el dret processal penal francès és l'únic que pot aplicar el dret penal, dret que com ja sabem, té un rang d'afectació molt ampli sobre les llibertats individuals i els Drets Fonamentals dels individus.

Per poder realitzar aquesta funció, determina, el procés penal francès, en primer lloc, l'organització i les competències de les diferents jurisdiccions repressives, *juridictions répressives*,¹⁵. Fixa totes les regles que siguin necessàries per a la constatació i el perseguiment un acte criminal, l'establiment de les proves, és a dir, tot el que és la instrucció, així com el judici oral de la persona encausada. Finalment, tipifica i, per tant, regula tot el que són els recursos que poden es poden incoar contra les sentències emeses pels tribunals.¹⁶

El dret penal és un procés essencialment judicial, d'aquí que la seva posada en escena només pot-ser realitzable per mitjà i després d'un procés creat de manera expressa. Per tant el procés penal és el que podríem dir de manera col·loquial, el que uneix dos elements fonamentals, un delictes o infracció amb una pena. D'aquí l'existència d'una estreta relació entre els dos drets, el dret penal en sí i el dret processal penal. Ara bé a França es realitza una classificació diferencial, entre aquests dos drets queden entrelaçats. Per un costat, es considera el dret penal com un dret de fons, *Lois de fond*, que s'aplica al Codi Penal i *les Lois de formes*, les regles de forma, que s'aplica a les normes dels procés penal.¹⁷

En aquest apartat només es dedicarà a l'explicació sobre, *les Lois de formes*, ja que, són les que es relacionen amb com s'ha dit anteriorment, el dret processal.

Les lleis de formes tal i com es denominen en el país veí, són disposicions legals establertes per poder

15. Cal entendre en aquest cas el concepte de *juridictions répressives* com un tribunal penal, veure epígraf nº7 *Jurisdiccions (organització dels tribunals penals) i competència*.

16. Per més informació, veure epígraf nº11 *La sentència* i nº12 *Els recursos*.

17. Serà en l'epígraf nº 5 *Els principis del procés penal*, on s'establirà l'explicació des *lois de fonds*, considerat com epígraf més adequat per a la realització d'aquesta explicació.

assegurar una bona gestió de la justícia repressiva. En aquest cas es troben classificades en tres grans grups :¹⁸

1. El primer grup consta de les lleis relatives a l'organització judicial i a la competència. Com el seu nom indica fa referència a tot el que és la composició i funcionament dels diversos tribunals, així com les atribucions realitzades a aquests tribunals, en particular sobretot, en relació a les competències de cada jutge.
2. Les lleis que tracten de l'inici del procés, que ha de començar pel que és la constatació dels fets delictius, seguit pel que és l'acció penal, passant per la instrucció, el desenvolupament del procés penal davant de cada tribunal, així com les lleis que estipulen les regles de motivació de les sentències que imposen penes d'empresonament. Totes aquestes lleis són les que es consideren lleis processals penals en *strictu sensu* i per tant, considerades també com lleis de forma.
3. Finalment, en el tercer grup, es troben les lleis d'organització judicial de competència. En relació a aquestes normes hi va haver-hi una discussió entorn a si la llei que tracta sobre la prescripció de l'acció pública, exercida pel Ministeri Públic, es considerava una llei de fons o una llei de forma. La solució a aquesta controvèrsia, es troba establerta en la Jurisprudència, considerant-la com una llei de forma degut a la seva aplicació en el temps.

El procés penal francès consta d'una doble vessant. Per una banda, hi ha el que es podria denominar la vessant incriminadora, que es podria descriure com la persecució i el judici de tots els individus que, posteriorment, seran considerats culpables. Ara bé, per una altra banda, existeix l'altra vessant, considerada com a contrària, malgrat que no deixa de ser complementària a l'anterior, és a dir, impedir que una persona que és innocent no sigui injustament i, per tant, indegudament perseguida i condemnada.

La visió francesa sobre el que s'ha d'entendre pel procés penal consisteix en buscar un equilibri entre la repressió i la sanció de certes activitats codificades en el Codi Penal, sense per un altre costat, sacrificar l'interès individual de cada persona. Per tant, simplement busca un equilibri entre l'interès social en relació a la persecució dels delictes i l'interès personal i el respecte dels Drets Fonamentals de cadascú.

18. Classificació obtinguda pels manuals Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, “*La procédure pénale*” 16^{ena} edició, Paris, Editorial Dalloz 1996. Michèle-Laure Rassat “*Manuel de procédure pénale*” 1^{era} edició, París, editorial Presse Universitaires de France, 2002.

Mieux vaut laisser 100 coupables dehors que condamner un seul innocent. (Més val deixar lliures a 100 culpables que condemnar una sola persona innocent.) I és amb aquesta citació francesa carregada de significat que es dona per finalitzada l'explicació del significat del procés penal a França, ja que, resumeix perfectament la visió francòfona de cares a aquest procés.

Malgrat unes flagrants similituds, he considerat adequat prestar atenció a la visió conceptual que posseeix el procés penal espanyol. Per poder entrar en la determinació del significat del dret processal penal, hem de saber d'on provenen aquestes paraules, la seva etimologia. *Processus Poenalis*. Dos paraules que troben el seu origen en el llatí. *Processus* que es tradueix com a “desenvolupament”. Al igual que la paraula *Processus, Poenalis*, emana del llatí, que en sentit literal significa “relatiu a multa”. Aquesta paraula està composta per dues parts, on trobem, per una banda, la paraula *poena*, que és sinònim de “multa” i el sufix *-al* que s'utilitza per indicar “ relatiu a.” En aquest sentit, no hi ha cap diferència amb el dret francès, ja que es consideren dos drets d'origen romà.

Pel que fa la definició del concepte les semblances són flagrants, la única diferència que es podria establir és que a França el procés penal es troba codificat, cosa que aquí a Espanya només es realitza mitjançant diverses lleis, entre les quals la més destacable és la LECrim, la Llei d'Enjudiciament Criminal.

Vist les grans similituds conceptuals sobre el concepte de procés penal entre els dos països, no considero necessari entretenir-me més en aquest apartat i per tant, considero més adient continuar amb el següent apartat, que tracta d'un tema molt més sensible i complicat, l'objecte del procés penal.

4- L'objecte del procés penal.

Considerat com un dels temes més complex, l'objecte del procés penal a França reserva certes similituds amb el que és l'objecte del procés penal espanyol, en quan a que, no es troba establert en *el Code de la procédure Pénal*, cap definició que ens permeti esclarir el significat d'aquest concepte. Malgrat aquest fet, alguns juristes s'han esforçat per dotar de sentit a aquest concepte.

El que es realitza per part del legislador francès en relació a aquest concepte és associar l'objecte amb *l'action publique*¹⁹ i *l'action civil*. Per tant, podríem arribar a concloure que s'entén aquest concepte com acció penal. Ara bé, falta esclarir quin significat legal posseeix l'acció penal en el país veí. En aquest cas sí

19.Traducció : acció penal.

que es disposa d'una definició legal establerta en l'article 1 del *Code de procédure pénal*. Denominat també com a *acció per poder aplicar les penes, es considera com una acció d'interès general o d'ordre públic, arriben fins i tot a dir que és una acció que pertany a la societat, malgrat que sempre hagi d'estar portada a terme pels "magistrats de peu" o també més conegut amb el nom de Ministeri Fiscal*.²⁰ . *Le Ministère public* tal i com el denominen en cap cas pot renunciar a exercir l'acció pública.²¹ i una vegada exercida aquesta acció ha de ser obligatòriament portada a judici, per concloure amb l'emissió una sentència.

Tota infracció causada en contra de la llei penal, dona lloc al que es denomina *l'action publique* en contra de la persona que ha comés aquest acte. Però ara bé, l'objecte del procés es podria dividir en dues parts, per una banda, hi ha el que es denomina aquesta acció penal i per una altra banda, tenim el que és l'acció civil establerta en l'article 2 del CPP, considerada com *una acció privada que pot realitzar una víctima o bé els seus hereus, per obtenir una compensació al perjudici causat per l'inculpat o bé l'acusat, es considera una reparació privada portada a terme per part d'un particular*. Per tant, per poder acabar amb aquesta explicació cal dir que hi ha dos subtipus d'objecte; l'acció penal considerada com a objecte principal del procés penal francès i l'acció civil considerada com a objecte accessori de l'objecte del procés penal francès.

Al igual que a França s'ha considerat que l'objecte del procés penal espanyol consisteix, en primer lloc, portar a terme una acció, ja que, com pot semblar obvi, sense acció no hi ha procés. Però no només aquesta acció establerta en l'article 33 del CP, forma l'objecte del procés penal, sinó també forma part el que es denomina l'acció civil, que al igual que en el dret processal francès té com a objectiu obtenir al reparació dels danys causats per a la realització de l'acte punible. Fins aquí podem observar que no es disposa de cap tipus de diferència entre els dos drets.

Per conèixer a fons l'objecte del procés penal cal tenir en còpte dos elements delimitadors. Un element objectiu i un element subjectiu.²²

- Objectivament cal dir que ens situem davant un fet punible, és a dir, el delictes o bé el fet, dit així,

20. Paraula posada entre cometes, perquè, perquè la terminologia atorgada pel Codi de processal francès, magistrat, aquesta, no és equivalent a la funció d'un magistrat i per tant, d'aquesta manera però no es poden considerar com a magistrats en sentit propi, ja que, formen part del *Ministère Public*.

21. Existeixen algunes excepcions establertes en l'apartat 3 de l'article 6 del CPP.

22Classificació extreta del manual *Gaston Stéfani, Georges Lavoisier Bernard Bouloc, La Procédure Pénale, 16 édition, Paris, Dalloz, 1996.* et *Michèle-laure Rassat Manuel de procédure pénale, 1er édition, Paris, Presse Universitaire de France, juin 2002.* Coralie Ambroise-Castérot Philippe Boufils, " *Procédure pénale*", Paris, édition PUF (Presse Universitaire de France), 19 novembre 2011.

perquè, no es troba definit en la LECRIM. En relació a aquest element objectiu hem de dir que no només el *Factum* el forma, sinó que també hi ha la qualificació jurídica. Ara bé, des de sempre considerat com un tema portant a desacords i debats. El perquè és evident, si es considera que l'objecte del procés només està format per la qualificació jurídica, cada cop que un acte es qualifiqués d'una forma diferent, ja obtindríem un objecte del procés diferent malgrat que els fets segueixin sent els mateixos, provocant així la violació del principi, *non bis in idem*. Al meu entendre no consideraria el el títol condemnatori com un dels elements essencials per qualificar l'objecte del procés penal, degut als riscos que comporta aquesta en relació al que són algunes de les garanties del procés penal, poden, així doncs, engendrar diverses violacions a drets fonamentals de la persona encausada. Només el consideraria com un element accessori al *Factum*, considerant aquest com el veritable i essencial element de l'objecte del procés.

- Subjectivament es considera que al igual que a França ha d'anar en contra de la persona imputada.

Finalment, sense allargar-nos en l'explicació de la segona vessant en relació al que és l'acció civil del procés penal degut a les nombroses semblances conceptuals entre el procés penal francès i espanyol, les quals es troben regulades en l'article 100 de la LECrim, 1902 del CC i finalment, l'article 109 a 126 del CP. Article 1 al 10 del CPP francès.

5- Els principis del Procés penal.

En la legislació francesa es realitza una classificació diferent, que en el cas de la legislació espanyola, en relació als principis. Ara només queda pendent observar i cercar si la diferència, bé ja sigui, només en el tipus classificatori, però mantenint els mateixos principis, o bé, perquè existeix una variació en el que són els principis en sí mateixos o siguen sent els mateixos principis aquests adoptin un significat diferent.

La classificació dels principis directrius del procés penal francès de manera esquemàtica²³ són . els següents :

23. Realització d'aquest esquema, per poder donar un criteri més visual sobre la classificació francòfona dels principis del procés penal. Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, "La procédure pénale" 16^{ena} edició, Paris, Editorial Dalloz 1996. Michèle-Laure Rassat "Manuel de procédure pénale" 1^{era} edició, París, editorial Presse Universitaires de France, 2002. Teresa Armenta Deu, Catedràtica de Derecho Procesal. "Lecciones de Derecho Procesal Penal" Séptima edición, Madrid, Marcial Pons, 2013. Teresa Armenta, "Lecciones de Derecho procesal penal", actualizada según : Ley de Enjuiciamiento Criminal (<<Para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de investigación tecnológica>> y << Para la

1. El principi de legalitat.
2. La presumpció d'innocència.
3. Els principis relatius a l'organització de les jurisdiccions penals.
 1. El principi de separació.
 2. El principi d'independència i d'imparcialitat dels tribunals.
4. Els principis relatius al procés penal en sí.
 1. El principi a ser jutjat en un termini raonable.
 2. El principi de publicitat i de judici.
5. Els principis de garantia de garantia del procés penal.
 1. El principi d'igualtat d'armes i el principi contradictori.
 2. El dret a la defensa.
 3. El dret a obtenir un intèrpret.
 4. El principi de motivació de la sentència.
 5. El principi de proporcionalitat de les mesures cautelars.

Posteriorment, a l'exposició d'aquest esquema, es considera indicat realitzar una explicació sobre el raure de cadascun d'aquests principis. Com podem observar, alguns principis tenen titulacions molt semblants a les de la nostra legislació i per tant, podem suposar que consistiran en el mateix en els dos països. Malgrat aquest primer avís, és necessari investigar-ho de totes maneres.²⁴

1- **El principi de legalitat.**

Principi reflectit en diverses lleis com és el cas del Codi Penal francès en el seu títol primer del llibre primer « *de la loi pénale* » i article 111-3 del Codi Penal Francès. En la Constitució francesa, articles 34 i 37. El contingut del dret penal s'ha d'emanar per lleis o per reglaments (reglament només en cas d'establiment penes per delictes lleus). La supremacia atorgada a la llei en aquesta matèria del dret, s'estableix per la imposició dels articles 6 i 8 de *la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*. Atorgant, per mitjà de la llei la legitimitat de les actuacions portades a terme pels tribunals, tot i, marcant uns límits a l'hora de

agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales>>), Estatuto de la Víctima, Código Penal, Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley de Seguridad Ciudadana y Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea. Octava edición, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2015.

24. Per evitar tot tipus de reiteració en les explicacions i en les nocions de dret processal espanyol, en el cas en què un principi sigui igual o molt semblant, es procedirà només a un recordatori, del contingut del principi en qüestió.

realitzar aquestes lleis. El procés penal sempre s'haurà d'utilitzar en última instància, i sempre i quan, la imposició d'una pena sigui estrictament necessària. *La loi doit répondre à des objectifs de modération et de précision rédactionnelle pour ne pas risquer d'être la source des abus qu'elle doit justement conjurer. Le législateur est, finalement, sous liberté surveillée puisque se sont tant la teneur de l'interdit pénal que la manière de le formuler qui doivent être contrôlées pour que le principe légaliste soit une garantie contre l'arbitraire.*²⁵

Sense procedir a extenses explicacions en relació al principi de legalitat, ja que, els dos Ordenaments, posseeixen la mateixa visió jurídica, sobre aquest. Cal remarcar que en el cas de la legislació espanyola, es considera un principi crucial al Dret Processal Penal. Considerat com una exigència a l'Estat, entesa en el sentit, en què, l'Estat sense l'establiment d'una llei, no podrà fer ús del *ius puniendi*, sobre una persona. Els ciutadans veuen en aquest cas garantida la seva seguretat jurídica. Els destinataris d'aquest principi, no són els ciutadans sinó que són els poders públics. Finalment dir, que aquest principi permet posar fre a l'actuació discrecional dels jutges i abrogar les possibles actuacions arbitrals.

2- **La presumpció d'innocència.**

Sense aturar-nos en els aspectes més paral·lels en els dos drets, es troba establert en l'article 1. apartat 1 i 2 de la CPP, on es considera tant des del punt de vista processal, com a penal en *strictu sensu*, *les Lois de formes* i de *fonds*, on es considera que tota persona es presumeix innocent mentre no hagi estat reconeguda com a culpable per una sentència esdevinguda ferma o irrevocable.²⁶

La presumpció d'innocència té efectes sobre la càrrega de la prova, és a dir, al igual que en el dret espanyol, la càrrega de la prova reposa sobre el Ministeri Fiscal. Ara bé, un cas curiós i que es podria considerar com una diferència amb el dret espanyol, és que, la càrrega de la prova pot-ser invertida. Un dels exemples més emblemàtics en el dret Processal Penal Francès és el que es veu reflectit en l'article 225-6.3 del Codi Penal Francès. On les persones pròximes al proxenetisme es consideren assimilades al proxenetisme, i per tant castigades per les penes establertes en l'article 225-5 del CPF les persones que conviuen amb una altra

25. Bernard Lamy, professeur de l'Université de Toulouse Faculté de Droit. *Le principe de la légalité criminelle dans la jurisprudence du Conseil Constitutionnel*. Cahier du Conseil Constitutionnel n°26 (Dossier : La Constitution et le Droit Pénal) Août 2009.

26. Article. 9. de la Déclaration des Droits de l'Homme et du citoyen de 1789.- *Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi.*

persona que es dedica a la prostitució, on aquesta primera no pugui demostrar la font dels seus ingressos, tindrà la càrrega de la prova. Es pot observar com en aquest cas és el primer subjecte qui ha d'aportar proves de la seva innocència i que, per tant, es veu invertida la càrrega de la prova. Fet completament impossible des de la nostra visió del dret processal, Malgrat aquest darrer supòsit el Tribunal Europeu de Drets Humans, ha considerat que aquesta apreciació no va en contra del que és el principi de la presumpció d'innocència.²⁷

A França el dret de la presumpció d'innocència té la consideració de dret de la personalitat, i per tant es considera que tant les autoritats judicials com les persones privades han de respectar aquest principi. La seva importància es remarca, en l'article 800-2 de Codi Processal Penal Francès, on es permet acordar a una persona que ha estat absolta poder demanar una indemnització destinada a compensar els costos de la seva defensa. L'article 149-1 CPP, considera que una persona que ha estat en presó preventiva i que després ha estat absolta pot demanar un reparació integral del perjudici moral i material, causada per aquesta mateixa detenció. El mateix passaria en el cas en què una persona hagués estat condemnada i posteriorment considerada com a innocent. És necessari e important procedir a aquesta explicació no només per ressaltar l'abast d'aquest principi en el procés penal francès sinó per demostrar que no només és un principi que perdura en la fase inicial del procés sinó que es manté al llarg de tot el procés penal francès fins i tot posteriorment a la possible condemna. I és important aquesta explicació perquè malgrat el fet que a França estigui molt clar fins a quin punt perdura aquest principi, en el cas del procés espanyol, no està ben clar el moment en què finalitza aquesta principi, si fins en el moment en què la persona es condemnada o perdura posteriorment en una fase posterior com podria ser en el cas de recurs, no obstant, el fet que aquesta persona ja hagi estat condemnada i per tant, ja no es pot considerar innocent. En relació a aquest tema s'han creat una varietat de doctrines per autors consagrats a la filosofia del dret, però les opinions es mantenen molt divergent en relació a aquest tema i encara més degut a la seva essencialitat en el procés penal.

3- Els principis relatius a l'organització dels tribunals penals.

En relació al **principi de separació**, es considera que el procés penal es divideix en tres fases. En un primer moment, es troba la funció de persecució, tal i com es denomina a França (*la Fonction de poursuite*) considerada com a una acció portada a terme en la fase preliminar, s'aprecia com a l'acció que permet l'apertura del procés penal, aquesta pot-ser portada a terme per part del Ministeri Fiscal o *Ministère Public* com és diu a França o bé per part de la víctima i fins i tot per les parts que només queden afectades des del punt de vista de l'acció civil, sempre i quan actuen com a *Partie Civil*.²⁸ . En un segon lloc, hi ha la funció

27. Sentència 5 de desembre de 2006 JOB VOS C / France.

28. Explicació posada de relleu en l'epígraf nº 8, *les parts*, d'aquest treball.

d'investigació o instrucció i finalment, en tercer lloc, la funció de judici. Aquest principi esta estretament relacionat amb el següent principi, el **principi d'independència i d'imparcialitat dels tribunals**, com que, el primer principi permet que aquest segon principi es pugui complir. Aquest últim principi, es troba establert en la Constitució Francesa, introduït per part del Consell Constitucional el dia 2 de febrer de 1995. Es troba també establert en l'article 253 del CPP. Aquest principi té una doble versant, on les tribunals de persecució, és a dir, el jutge d'instrucció no pot inmiscuir-se en la funció dels tribunals de judici i al contrari, és a dir que, una autoritat de persecució no pot declarar una persona culpable, considerada com a competència del tribunal de judici. Les possibilitats de poder proposar unes sancions, per part del jutge d'instrucció o per part del MF no van en contra d'aquest principi, ja que, es consideren que aquestes sancions no tenen un caràcter executori. Un tret característic destacable d'aquest principi és la estricte separació creada entre les autoritats de persecució i les d'investigació, ja que, en el dret processal penal espanyol, ja es fa referència al que és la separació entre la instrucció i el judici, al igual que en el Codi Processal Penal Francès, cosa que per aquest motiu no cal entretenir-se en aquest darrer punt, encara que és cert que, la separació en el dret processal francès moltes vegades és confusa, cosa que en el dret espanyol, és un incident que no pot succeir. Per exemple es pot observar que en el cas francès, el tribunal d'instrucció no pot considerar una persona culpable, però sí que pot prendre decisions sobre el fons, com posar fora de causa una persona amb *une ordonnance de non-lieu*. Els tribunals de judici disposen del poder de realitzar investigacions un exemple que ens podria sorprendre és en el cas de *la Court d'assis* pot ordenar un informe o un suplement d'informació si els elements de prova no es consideren suficients. Finalment, aquest principi es deroga netament en el procediment pels menors, on el jutge que instrueix és el que jutja, permeten així doncs, realitzar la investigació e imposar una pena.

El principi d'independència i d'imparcialitat dels tribunals, No es procedirà a l'explicació del **principi d'independència**, no per la seva manca d'importància, sinó pel fet que té exactament la mateixa definició legal que a la legislació espanyola, on el poder judicial ha de ser independent del poder executiu i del poder legislatiu. El **principi d'imparcialitat**, es relaciona amb l'acumulació de funcions per parts dels jutges o amb l'exercici successiu d'una mateixa funció judicial per a les mateixes persones o pels mateixos fets, seria el cas d'un jutge que jutge un acusat en un primer judici i en un segon judici jutja un coautor dels fets, podem observar que en el segon cas, el magistrat ja disposa de coneixements sobre els fets. Això és pel que fa la imparcialitat objectiva. En relació a la imparcialitat subjectiva, es relaciona amb el magistrat en sí i les seves incompatibilitats. Un exemple seria el cas d'un jutge que recalca la seva convicció de que una persona és culpable sense que aquesta persona hagi estat jutjada, en el cas, en què, un jutge realitzi una activitat o una funció incompatible amb la seva funció de jutge. La mateixa regulació es troba en la LOPJ

4- Els principis relatius al procés penal en sí.

El principi a ser jutjat en un termini raonable, o dit també d'una altra manera, el principi de tenir un judici sense dilacions indegudes. Consisteix exactament en el mateix principi que en el cas espanyol. **El principi de publicitat i de judici.** Es considera que el principi de publicitat en el cas francès es relaciona més amb el que és la qüestió de la publicitat externa, aportant, així, la presència dels ciutadans. Al igual que ha establert el Tribunal Constitucional, la importància d'aquest principi es remarca per una doble versant, perquè així no es pugui portar a terme uns judicis fora de control de la societat, protegint, llavors, les parts, però també la societat en sí mateixa. Al igual que en el cas del principi anterior, al ser uns principis que posseeixen una definició equivalent en el Dret processal penal espanyol, no es farà una explicació més extensa, considerant més important prestar atenció a altres principis que denoten certes diferències entre els dos processos i per tant poden oferir una informació més valuosa en relació a aquest apartat.

5- Els principis de garantia del procés penal.

Està format per tres principis, els quals es troben connectats entre sí, dels quals seguidament es procedirà a la seva explicació. **El principi d'igualtat d'armes i el principi contradictori.**²⁹ Inscrit en el preàmbul del Codi Processal Francès, molt semblant a la noció legal establerta en la Constitució Espanyola. Imposa una igualtat en els mitjans de defensa entre les parts, així com, disposa de les mateixes possibilitats per les parts d'accés als recursos. Un cas relacionat amb aquest tema, que va ser bastant rellevant a França és el que es troba establert en la Sentència Ben Naceur c/ France, 3 octubre 2006 del CEDH, per la qual es va condemnar a França, perquè el Ministeri Fiscal havia donats un terminis diferents a les parts per poder preparar a seva defensa, atorgant així a una part un termini de 2 mesos i en un altra un termini de 10 dies i pel fet de que es va considerar per part del CEDH, no es varen tractar tots els elements dels litigi infringint el contingut del principi contradictori.

Estretament relacionat amb l'anterior principi, **el dret a la defensa** considerat com el principi fonamental del procés penal Francès, no estableix una gran diferència, per no dir, casi cap tipus de diferència amb el dret espanyol, com es pot constatar els trets característics d'aquest principi consisteixen en ser informat de la naturalesa i de la causa que ha portat a terme aquest acció, on s'haurà d'atorgar informació tant sobre els fets materials, així com, en la qualificació jurídica dels fets i sempre en un idioma permeti la comprensió de la

29. Jacques Beaume, procureur général près de la Cour d'Appel de Lyon. *Rapport sur la procédure pénale*, pag. 35 – 37 auteur: Paru en juillet 2014. (www.justice.gouv.fr) [12/11/2016]

persona en qüestió. En aquest cas tal i com es trobar remarcat en el text preliminar del CPP francès, no només inclou l'existència del dret a ser informat per part de la persona encausada, sinó que insisteix en el dret a ser informat per part de les víctimes, així com, vetllar per part del jutge del compliment dels seus drets.

El dret a la defensa inclou també el dret a beneficiar del temps necessari per poder preparar la seva defensa. Ara bé existeix una notòria diferència amb el dret espanyol, ja que, en el dret francès processal penal es dona la possibilitat de que una persona inculpada es pugui defensar per si mateixa, al igual que el dret la autodefensa a Espanya contemplat a l'article 24 de la CE i es considera que en el cas en què es defensi per ella mateixa pugui gaudir de els mateixes prerrogatives que podria tenir qualsevol advocat. Ara bé, en el cas en què aquesta la persona inculpada decideix utilitzar els serveis d'un advocat, tindrà la possibilitat de poder triar el seu advocat de forma lliure, i d'entrevistar-se amb ell. La presència d'aquest advocat permet a la persona que es encausada ser considerada com a escoltada sense haver comparegut, ja que, es considera que únicament la presència del seu advocat com a necessària. Ara bé, en matèria criminal o correccional, cap condemnació podrà ser pronunciada en contra de l'acusat, quan només es basi en les seves declaracions, sense que aquesta persona hagi pogut declarar amb el seu advocat o sense estar assistit per ell. És a dir, que no es podrà pronunciar una sentència sobre un encausat, on la prova principal sigui les seves declaracions, quan aquestes declaracions no hagin estat presenciades pel seu advocat.

En aquest cas podem observar que en la LECrim només en dos casos és possible aquesta situació, que és en el judici de delictes lleus Article 118, 119 i 963 de la LECrim i quan es tracta de judicis en contra de la seguretat vial, Art. 520.5 LECrim. Finalment, aquest dret a la defensa permet que una persona inculpada que no es vulgui defensar-se per sí sola, sinó que sol·licita els serveis d'un advocat pugui disposar d'aquest advocat encara que no disposi dels recursos econòmics suficients mitjançant el dret de beneficiar de l'assistència lletrada gratuïta sempre i quan es compleixi uns requisits establerts legalment.

En relació a aquest dret també hi ha **el dret a obtenir un intèrpret** el qual trobem establert en el preàmbul del CPP francès, on comparteix el mateix sentit que en el cas del dret processal penal espanyol, pel qual es considera que tindrà dret a un intèrpret, excepte en el cas que hi renunci expressament. Principi considerat com a un dels principis relacionat amb l'anterior i relacionat amb el principi d'igualtat.

El principi de motivació de la sentència. Establert en l'article 365-1 del CPP, estableix exactament el mateix que el principi de motivació de les sentència en el dret processal espanyol. En aquest principi s'haurà d'incloure que tenen les persones que es troben en unes condicions semblants i per tant, per aquest fet, que han comés les mateixes infraccions han de ser jutjades de la mateixa manera i per les mateixes regles. Principi també relacionat amb la correlació entre acusació i sentència. Ara bé, prenent una mica de recul, fins

a quin punt té eficàcia aquest principi i sobretot fins a quin punt s'arriba a complir. Quan es disposa d'una sentència, la qual es motivada, fins a quin punt aquesta es pot considerar com a suficientment motivada.³⁰

Finalment, **el principi de proporcionalitat de les mesures cautelars**. Principi en el qual es considera que les mesures cautelars sempre han de ser ordenades i controlades per una autoritat judicial. Sempre han de respectar estrictament les necessitats del procés, al igual que han de mantenir una proporcionalitat en relació a la gravetat de la infracció i en cap cas podran afectar a la dignitat de la persona.

Com s'ha pogut advertir al principi de l'explicació d'aquest epígraf, podem constatar l'existència d'una correlació entre els principis establerts en el procés francès que en el procés espanyol. És cert, però, que hi ha certes diferències a l'hora de realitzar la classificació entre els dos països, encara que en tot cas, estem només davant d'una diferència merament formal.

6- El règim legal

En virtut del que estableix l'article 34 de la Constitució Francesa de 1958, totes les regles del procés penal francès només poden ser tipificades per lleis. En cap cas es permetrà realitzar una regla relacionada amb aquest procés per mitjà d'un text que no tingui el rang legal de llei.

El procés penal està inscrit en *Le Code de la Procédure Penal*. (El codi del Procés Penal) elaborat l llibre I per la llei n°57-1426 del 31 de desembre de 1957. la elaboració dels llibres II a V, varen tenir un període d'elaboració exageradament reduït, de aproximadament un any, ja que varen ser promulgat mitjançant *l'Ordonnance n°58-1296 du 23 de desembre 1958 modifiant et complétant le Code de procédure pénale*. . la limitació en l temps per poder realitzar aquests 4 llibres es va fer, ja que al llarg de la Cinquena República, es va voler instaure un gran nombre de noves institucions les quals, havien de ser codificades en aquest Codi. Finalment no és fins al 2 de març de 1959, que no entra vigor aquest Codi.

Està format per un nombre interminable de lleis que al llarg del temps ha anat modificant els diversos articles del mateix Codi. Els tres objectius principals pels quals es va elaborar aquest Codi a part de la inserció de noves institucions penals, va ser , per reforçar les llibertat individuals, com ja se sap, el dret penal té molt efectes sovint negatiu sobre el que són els Drets Fonamentals, d'aquí la importància d'obtenir un procés penal suficientment eficient per poder garantir les llibertat individuals de cada persona. A més a més, de la

30.Veure epígraf n° 11 *La sentència*.

protecció de la llibertats individuals en relació a les infraccions tipificades en el Codi Penal, comeses per certes persones. El segon objectiu consisteix en reforçar l'autoritat dels magistrats, per mitjà de l'establiment d'una legislació clara permetent una activitat operativa dels magistrats, a més a més, de donar a reconèixer quines són les funcions que poden realitzar i quins són els seus límits. Aquesta situació permet, atorgar legitimitat a l'hora de fallar o realitzar les sentències. Finalment, la tercera funció consisteix en reforçar l'eficiència del procés penal.

Pel que fa la composició del Codi del Procés Penal és :

- Títol preliminar : disposicions generals.
- Llibre I. : de l'exercici de l'acció penal i de la instrucció.
- Llibre II. : Els tribunals de judicis.
- Llibre III. : Les vies de recurs extraordinàries.
- Llibre IV. : Els processos particulars.
- Llibre V. : els processos d'execució.
- Llibre VI. : disposicions relatives a *l'outré-mer*.

7-Jurisdiccions (organització dels diferents tribunals penals) i Competència.

En l'Ordenament Jurídic francès existeixen tres jurisdiccions : que és la jurisdicció civil, penal i administrativa. La llei que fonament la classificació de la jurisdicció és *la Loi du 16 et 24 août 1790 sur l'Organisation judiciaire* que va promoure la separació entre *deux ordres juridictionnelles* : la ordre jurisdiccional judicial i la ordre jurisdiccional administrativa. Centrant-nos en la ordre jurisdiccional judicial es troben les jurisdiccions penals i les jurisdiccions civils. Els tribunals penals com els tribunals civils estan formats per dos instàncies, un Tribunal de Cassació, que no forma un tercer grau. Aquest darrer es divideix en cambres, els quals coneixeran matèries diferents en funció de les seves competències.³¹

Per poder parlar de la jurisdicció penal ens hem de concentrar en *les juridictions répressives*, tal i com les denominen a França. *Les juridictions répressives*, es troben establertes tant en el Codi Processal Penal francès, així com, en la Llei orgànica n° 13/011-B del 11 d'abril del 2013 en relació a la organització, funcionament i competències de les jurisdiccions de l'ordre judicial. (*Loi organique n° 13/011-B du 11 avril*

31. Maitre Anthony Bem. "*Organisation juridictionnelle Française*". Article juridique "*Présentation des compétences des différentes juridictions de l'ordre judiciaire française*". Publié del 07/10/2012. (www.legalvox.fr) [03/12/2016]

2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire.)

Les juridictions repressives són aquells tribunals per les quals l'Estat exerceix la seva funció jurisdiccional en matèria penal. Existeixen dos tipus de *Jurisdiction répressives* : els tribunals d'instrucció i els tribunals de judici (*Les juridictions d'instruction* et *Les juridictions de jugement.*) com ens podríem imaginar els tribunals d'instrucció tenen la funció de precedir als tribunals de judici, però no en tots els casos, ja que, algunes matèries, que es diferencien en funció de la seva importància limitada, com seria el cas dels delictes lleus o alguns delictes poden ser tractats directament pels tribunals de judici.

- *Les juridiction d'instruction* : es troba regulada en el Títol III, que va des de l'article 79 al article 230 del CPP. Són les juridiccions encarregades de descobrir a la persona que a comés la infracció, mitjançant la obtenció de proves, per poder posteriorment decidir si enviar aquesta persona davant de la jurisdicció de judici.

El tribunal d'instrucció es considera obligatòria pels crims, facultativa per alguns delictes, excepte per aquells en que el propi Codi estableixi la seva obligació, com seria en matèria de menors. En el cas dels delictes lleus només pot tenir lloc en aquest tribunal si així ho requereix el fiscal. Però, una altra vegada podem observar que en el cas dels delictes lleus del 5è grau³²

Finalment i sense entrar massa en detalls podem observar que en aquest tribunal s'inclouen unes matèries més particulars com és el cas de *la Haute Cour de Justice, La Cour de Justice de la République*, als tribunals de les forces armades per jutjar les infraccions militars en temps de guerra.

En aquests tribunals d'instrucció hi ha una altra classificació que fa la diferència entre : els tribunals de primera instància (*les juridictions de premier degré*) i les de segona instància (*les juridictions de segon degré*).

32. *Les contraventions du 5 ème degré* ou classe són bàsicament una classe de delictes lleus Aquests delictes seran castigats per una retirada de carnet de conduir, immobilització del vehicul o d'un retirada de 6 punts. Amb una pena pecuniària o multa de caràcter penal de 1500€ i en cas de reincidència amb una pena pecuniària o multa de 3000€. pel fet de ser una pena de multa, l'Ordenament Jurídic francès ha considerar que aquestes sumes no podran ser modificades. de Les comeses per menors sí que esdevé obligatòria aquesta instrucció. Alguns exemples són en cas de lesions involuntàries, conducció sense carnet, circulació sense assegurança, excés de velocitat quan ha estat superior de 50 km/h i les infraccions relatives a l'augmentació de la potència del motor d'un ciclomotor. Article 131-14 fins al article 131-18 del Codi Penal Francès.

- Les juridictions du premier degré. Els tribunals de primera instància estan formats pel jutge d'instrucció i el Jutge de les Llibertats i de la Detenció. Tradicionalment el jutge d'instrucció establert en l'article 78 fins a l'article 190 del CPP. Era un jutge que treballava sol, juntament amb un assistent denominat *greffier*. Però, amb la reforma de la *Loi n°2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale*, es va crear el col·legi d'instrucció que consisteix en una reunió entre diversos jutges instructor on alguns d'ells realitzen la funció de coordinador.

En el cas que en hi hagi diversos jutges d'instrucció en una mateixa circumscripció territorial aquests seran triats pel president del tribunal d'instrucció qui haurà de designar a qui pertany cada cas. La funció principal que ha de realitzar aquest jutge consisteix en primer de tot, fer els actes d'informació, com ja s'ha dit anteriorment haurà de buscar quina és la persona que ha realitzats els fets, mitjançant, la recerca de proves que inculpin aquella persona. Però també haurà de prendre unes decisions sobre els fons, ja que, haurà de emetre *une ordonnance de non-lieu*, en el cas en que aquest considera que no és necessari enviar aquest assumpte davant del tribunal de judici o *une ordonnance de renvoi*, en aquest cas si que procediria a l'entrega de l'assumpte davant al tribunal de judici. Generalment aquest jutge no sol actuar d'ofici, sinó que actuar a disposició del Ministeri Fiscal o bé de les parts lesionades o de les parts que hagin incoat una querella. Finalment, cal dir que, podrà realitzar altres tipus *d'ordonnances*, com és el cas de *l'ordonnances* de detenció provisional, de rebuig d'informar, de tornada a posar a llibertat la persona que ha estat en detenció provisional, etc. Totes aquestes *ordonnances* poden ser susceptibles de recurs d'apel·lació, sempre respectant les condicions legals.

El Jutge de les Llibertats i de les Detencions, va ser creat per la *Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes*. Jutge que exerceix les seves funcions de la mà del jutge d'instrucció, la seva tasca consisteix en prendre totes les decisions relatives a la detenció provisional.

- Les juridictions du second degré estan formades per la cambra d'acusació (*la Chambre d'accusation*) es troba regulat en l'article 191 fins al 230 del CPP. Aquesta cambra forma com a secció del Tribunal d'apel·lació, la qual només esta formada per un president que té la obligació de dedicar-se a aquesta cambra de manera exclusiva. Aquest jutge i més concretament, el president estar ajudat per dos funcionaris que no posseeixen l'obligació de dedicar-se a aquesta funció en exclusivitat.

Una de les funcions més destacades que realitza aquesta cambra, consisteix en resoldre els recursos d'apel·lació que s'interposen en relació a les decisions preses en els tribunals de primera instància. Un altra funció destacable d'aquest tribunal és la que es troba en l'article 224 del CPP, consistent en el control de les activitats dels funcionaris civils i militars, així com la dels agents de la policia judicial.

- Les juridiction de jugement. Els tribunals de judici es troben regulats a el *Llibre II del CPP*, a diferència dels tribunals anterior, busquen resoldre sobre el fons del procés penal. La seva funció consisteix en retre una decisió, per mitjà d'una condemna o bé d'una absolució.³³

En aquest cas per poder realitzar una classificació dels diversos tribunals que s'estableixen en els tribunals de judici s'ha de fer la diferència entre els tribunals de dret comú (*les juridictions de droit comun*) i els tribunals d'excepció (*les juridictions d'exceptions*).³⁴

- En les juridictions de droit comun hi trobem :
 - Les juridictions du premier degré :
 - *Le Tribunal de Police et la juridiction de proximité* (el Tribunal de Policia i la jurisdicció de proximitat) En relació a tot el que són els delictes lleus. Article 521 al 523 del CPP. Cal recordar que com ja s'ha dit, es vol que els tribunals de proximitat deixin d'existir a partir del dia 1 de gener del 2017. Decisió que tindria que haver estat realitzada a l'any 2015.
 - *Le Tribunal Correctionnel* (El Tribunal Correccional.) que coneixerà dels delictes. Article 381 i ss del CPP.
 - *La Cour d'Assises* . És un tribunal molt particular ja que, territorialment, té un caràcter departamental i té una composició especial, un president i dos assessors juntament, amb

33. Per més informació veure epígraf nº 11 *La sentència*. També resolent sobre l'acció civil, sí les parts hagin incoat una acció civil en el mateix procés penal. No s'ha d'oblidar la possibilitat de poder presentar l'acció civil davant de la jurisdicció civil de manera separada al procés penal, amb els avantatges i desavantatges que això comporta.

34. Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, “La procédure pénale” 16 ena edició, Paris, Editorial Dalloz 1996.

un jurat format per 6 persones triades a l'atzar, aquestes 6 persones són simples ciutadans en representació de la societat francesa. Per poder formar part del jurat hauran de complir tota una serie de requisits establerts als articles 255 al 258-2 del CPP. (ser nacional francès, major de 23 anys, saber escriure i llegir en francès i tenir capacitat jurídica.) És un tribunal que jutja el casos més greus com és el cas dels crims les temptativa i la complicitat en els crims, les violacions, les homicidis. Hi ha algunes *Court d'Assises* especials, com en el cas dels menors d'edat o en per casos de terrorisme.³⁵ La el fet insòlit d'aquest tribunal sorgeix de la seva composició (*le jury*) en relació, a la importància dels assumptes, dels qual, té competència per conèixer. No és una novetat aquesta desconcertant participació del jurat, ha estat nombroses vegades criticat, com és l'ha que ha realitzat l'antic president del Tribunal d'*Assises*, ³⁶« *quels qu'ils soient, les jurés sont toujours impressionnés par des sentiments plus que par des raisonnements. Ils ne résistent pas à une femme donnant à téter ou à un défilé d'orphelins... Pour se concilier leur bienveillance, il suffit qu'une femme soit agréable. Indulgents pour les crimes dits passionnels, ils se montrent volontiers impitoyables aux crimes qui semblent vouloir les atteindre et qui ne sont pas précisément les plus dangereux pour la société ; comme toutes les foules, ils sont très éblouis par le prestige*». Malgrat les nombroses crítiques, a nivell social, la participació dels ciutadans en el Tribunal d'*Assises*, és àmpliament acceptat per a la societat francesa, ja que, compleix amb la tradició històrica del ideals de la revolució francesa de fer participar els ciutadans en el sistema judicial.

▪ *Les juridictions en voies d'Appel ou de Cassation.*

- *La Cour d'appel* (El tribunal d'apel·lació, en relació amb les sentències del tribunal correccional i de policia) en aquest cas aquest tribunal coneix dels recursos d'apel·lació en contra de les decisions preses pels jutjats dels Tribunals correccionals, així com les decisions preses pels tribunals de policia o les jurisdiccions de proximitat. Article 496 al

35. És un tribunal que per les seves característiques no comparteix la mateixa regulació que en el cas del Tribunal de Policia o el Tribunal Correccional. Sinó que es regula per unes regles especialment tipificades en el CPP, de manera concreta.

36. Bernard des Glajeux Article juridique “*La Court d'Assises, la roulette Russe Française*” publicat 04/10/2016 (www.legavox.fr) [8/12/2016]

520 del CPP.³⁷

- *La Cour d'Assises statuant en second ressort* (la jurisdicció de la segona Cambra d'Assises) creada per la *Loi n°2000-516 du 15 juin renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes*, permet poder interposar un recurs d'apel·lació de totes les decisions preses per la Cort d'Assises, de les quals només reexaminarà els fets. En realitat l'apel·lació es realitzar per un Tribunal d'Assises però d'un altre departament. La composició d'aquest tribunal serà de tres magistrats i 9 persones composant el jurat.
 - *La Cour de Cassation* (el Tribunal de cassació) que en aquest cas no té cap competència en relació al *factum*, de l'assumpte sinó que només pot incidir sobre les qüestions processals, sense formar el que es podria considerar un tercer grau jurisdiccional.³⁸
- En la *juridiction d'exception* (els tribunals especials) hi trobem :
- *Les juridictions pour mineurs* (el tribunal dels menors) només creada per jutjar els delictes lleus del 5è grau, delictes i crims per part dels menors que s'ha creat aquesta jurisdicció, que esta formada per el jutge dels infants, el Tribunals pels infants, la cambra especial del Tribunal d'apel·lació i finalment la *Court d'Assises* dels menors.
 - *Les juridictions spécialisées pour les infractions militaires* (els tribunals especialitzats per les infraccions militars) en les quals sempre s'haurà de realitzar la diferència entre les temps de pau i els temps de guerra.
 - *Les tribunaux maritimes commerciaux* (els tribunals marítims comercials.)
 - *La Haute Cour de Justice* (L'Alt Tribunal de Justícia) jurisdicció de caràcter totalment polític que exerceix una competència en relació President de la República, sempre i quan sigui culpable d'un crim de alta traïció.
 - *La Cour de la Justice de la République* (El Tribunal de la Justícia de la República) al igual

37. Per més informació veure apartat n° 12.1 *El recurs d'apel·lació*.

38. Veure apartat n° 12.2 *El recurs de cassació*.

que l'anterior aquest tribunal disposa d'un component polític, ja que, tal com disposa els article 68-1 i 68-2 de la Constitució Francesa del 1958, aquesta jurisdicció tracta de castigar als membres del govern quan durant la realització de les seves funcions cometin un crim o un delictes.

Vist de manera molt ràpida però suficientment eficaç per poder tenir una noció bàsica del tipus de jurisdiccions existents, així com una noció de tots els tribunals existents en el procés penal francès, ara ens hem de centrar en un altra tema que tracta aquest epígraf i que és **la competència**. Una vegada, sabem quins són els tribunals penals que existeixen ara és necessari saber quin són els criteris competencials que permetran saber a quina d'aquests tribunals en concret ens hem de referir. Per tant, les regles de competència són aquelles regles de caràcter d'ordre públic³⁹, les quals, al llarg de tot el procés penal, les parts podran al·legar la manca de competència d'alguna de les jurisdiccions concretes, en el cas en què no s'hagi realitzat prèviament d'ofici per part dels mateixos tribunals.

Malgrat l'existència d'una diferenciació existent entre les regles de competència internacional, en relació a les infraccions comeses al estranger on la distinció es fa en funció de si l'autor o la víctima és nacional francès o no, i entre les regles de competència internes que es basen bàsicament en el principi de territorialitat, consistent en totes aquelles infraccions o tots els elements constitutius d'una infracció, així com, tot acte de complicitat a la realització d'aquella s'ha comés en el territori de la República francesa. En aquest treball només es procedirà a l'explicació de les regles de competència interna. Com ja s'ha anat repetint al llarg de la realització d'aquest treball final de grau, no és possible procedir a l'explicació de tots els continguts, i per tant és necessari realitzar una selecció de la informació. Pel que fa ens interessa més centrar-nos en les regles de competència interna que no pas, les externes, cosa que seria més interessant en cas d'un treball basat en dret internacional.

Seguint amb la nostra explicació, existeixen tres tipus de regles de competència interna des *Jurisdiction répressives* franceses. En primer lloc, hi ha **la competència personal, la *ratione personae***. És una competència que es relaciona amb les característiques personals de l'imputat. Un exemple doncs, és en el cas de que la persona que ha comés els fets delictius és un menor en aquest cas haurà de ser jutjat per un jutge dels menors, o en el cas d'un militar o d'un ministre, etc. Permet poder fer una primera diferenciació entre *les*

39. En el dret francès no es dona lloc a cap tipus de definició sobre el que hem d'entendre per ordre públic. Per aquest motiu el Consell Constitucional ha considerat reiterades vegades que aquest concepte consisteix en *le bon ordre, la sécurité, la salubrité et la tranquillité publique*.

juridictions de droit comun i *les juridictions d'exception*. Ara bé, prenent una mica de recul, aquest criteri està replè de perills, ja que, sembla contradictori al que seria el principi i el dret a la igualtat. No obstant, a aquest fet el legislador francès ha considerat que aquesta regla no va en contra d'aquest dret, cosa que al queda sent molt discutible. Podem observar que també és un tret que existeix en el nostre ordenament jurídic per mitjà de la figura de l'aforament. Les persones considerades com aforades, són aquelles, en què la llei ha considerat que només podran ser jutjades per certs tribunals en concret i cap altres, cosa que al igual que succeïx a França ha donat molt a discutir. Malgrat això el Tribunal Constitucional ha considerat que aquesta figura no constitueix un privilegi i que, per tant, no va en contra de l'article 14 de la CE, com que, consisteix en una figura exclusiva i que sempre s'ha d'interpretar de forma restrictiva.⁴⁰

En segon lloc, hi ha **la competència material o *ratione materiae***. Per poder realitzar aquesta competència s'ha de tenir en compte dos característiques, en primer lloc, quina és la naturalesa de la infracció i en segon lloc, com es qualifica la naturalesa d'aquesta infracció. En relació a la naturalesa de les competències podem observar que s'atribueix a *la jurisdiction de droit comun*, tots aquelles infraccions les quals no hagin estades expressament taxades per a *la jurisdiction d'exception*. En funció de la naturalesa de la infracció es fa la diferència entre els delictes lleus, els delictes i els crims. Ara bé, la complicació rau en determinar la qualificacions dels fets delictius, quins són els criteris que ens permeten saber si estem davant d'un crim o d'un delicte? És un dels problemes que també trobem en l'Ordenament Jurídic espanyol, la determinació de la naturalesa exacte de les infraccions. Malgrat, aquest fet, que ha causat nombroses doctrines així com diverses teories al llarg del anys (en el cas espanyol les teories naturalistes i les teories normatives) així com una diversitat jurisprudencial, tots els tribunals penals tenen el poder d'examinar la qualificació dels fets que els hi són sotmesos. Declarant-se com incompetent d'ofici en el cas que aquesta qualificació no sigui exacta. En cas de canvi de qualificació dels fets, el tribunal podrà apreciar si la nova qualificació es manté en el seu àmbit de competència o no. Per això és necessari fer la diferència entre si la nova qualificació suposa un agreujament de la qualificació o una atenuant. En el cas de que suposi un greuge serà necessari que el tribunal es declari com a incompetent, i serà el fiscal qui haurà de prendre l'assumpte i qui s'encarregarà de trobar el tribunal corresponent. En el cas contrari el tribunal inicial continuarà sent competent.

És justament degut a aquestes dificultats que troba l'ordenament jurídic francès a l'hora d'establir la competència en funció de la matèria, o dit d'una altra manera, en funció de la naturalesa de les infraccions, que l'ordenament jurídic espanyol, ha establir un altre criteri en relació a al competència objectiva que és el criteri ordinari, per raó de la pena. Criteri molt més entenedor que no pas el criteri francès, ja que, la naturalesa de les infraccions depenen dels fets i com que els fets són els actes que s'han de jutjar, la qualificació d'aquests poden variar. Un exemple, seria en el cas d'un robatori, fins a quin punt és pot

40. STC 90/1985.

considerar un robatori amb força o sense. Aquesta alteració provoca el que ja s'ha explicat anteriorment, que si un jutge considera que els fets no corresponen a la qualificació jurídica en qüestió haurà de tornar a qualificar-los i observar si ell mateix manté la competència o si aquesta recau en un altre tribunal o jurisdicció. De cares a aquest punt podem observar que la organització establerta en l'ordenament jurídic espanyol destaca des d'un punt de vista de coherència, ja que, la organització de la competència es realitza en funció de la pena prevista en abstracte per la llei de cada una de les classes de delictes i no en funció de la pena demanada en abstracte.

Finalment, en tercer lloc, hi ha **la competència territorial, *ratione loci***. Aquesta competència consisteix en determinar geogràficament quins són els tribunals competents. Per exemple; en el cas en què estem davant d'un delicte comés per un major d'edat (*rationes personae*) qui se'n ha d'encarregar els tribunals correccionals (*ratione materia*) ara cal saber quin de tots aquests tribunals de França és el competent per conèixer l'assumpte. (*ratione loci*). Ara bé, per poder explicar el funcionament d'aquest criteri de competència hem de fer la distinció entre la competència territorial *des juridictions d'instruction* i *des juridictions de jugement*. En el primer cas, s'ha de dir que el jutge d'instrucció podrà conèixer dels assumptes els quals estiguin en la circumscripció del Tribunal de Gran Instància del qual forma part. També podrà informar de les infraccions comeses en aquesta circumscripció territorial sempre i quan una de les persones suspectes d'haver participat en l'acció delictiva o en el cas en que aquesta sigui detinguda. Article 52 del CPP. En el cas de del Tribunal d'acusació té la mateixa competència que el Tribunal d'Apel·lació. Pot resoldre tot els casos de recurs d'apel·lació de les *ordonances* ⁴¹ dels jutges d'instrucció de la mateixa circumscripció territorial que es trobi en aquest última.

En el segon cas hem de parlar *des Juridictions de jugement*, s'haurà d'establir la diferència entre els delictes lleus, els delictes o els crims.

En relació **als delictes lleus** la competència territorial correspon als tribunals de policia no només pel que fa els delictes lleus comesos en la seva circumscripció territorial, sinó des de la modificació de l'article 522 del CPP per l' article 7 de la *Loi n° 2005-47 du 26 janvier 2005 relative aux compétence du tribunal d'instance de juridiction de proximité et du Tribunal de Grande Instance I* que va entrar en vigor el primer abril 2005, també en el lloc on es constati que s'hagi comés el delicte lleu, tinguen també en compte el lloc de residència de la persona que ha comés la infracció. Per una altra banda, en el cas de comissió de delictes lleus en relació a les condicions del vehicle que s'utilitzin per part d'una empresa, es considera competent el tribunal de policia de la residència de la seu de la empresa propietària del vehicle.

41. Veure epígraf n° 11 *La sentència*. Nom donat a les sentències emeses pel jutge d'instrucció.

En el cas dels **delictes**, la competència territorial dels tribunals correccionals no correspon només al lloc on s'hagi realitzat la comissió del delicte, ja que, que poden haver-hi més d'un tribunal correccional en un mateix lloc on el delicte ha estat comés, per tant, la competència territorial tindrà, també, en compte el lloc de residència de l'actor. Fins i tot es tindrà en compte el lloc detenció de la persona en qüestió, encara que aquesta última s'hagi realitzat en relació a uns altres fets. Aquests dos últims incisos, són unes modificacions de l'article 382 del CPP, per la *Loi n°2016-1547 du 18 de novembre 2016 portant sur la modernisation de la justice du XXI ème siècle*. de modernització de la justícia del S.XXI. Finalment, cal destacar que la competència en relació a la persona que ha comés el delicte s'estén als còmplices d'aquest últim. Article 383 del CPP.

En aquest cas hem de dir que al igual que la regla general establerta en el LECrim, en què es considera que el tribunal competent és el del lloc on s'ha comés el delicte. L'Ordenament Jurídic francès ha introduït en aquest cas les modificacions anteriorment explicades, com que, la terminologia de “ el lloc on s'ha comés el delicte” creava certs problemes. Un exemple fàctic serien els casos de difamació per via de la premsa escrita, el lloc on s'ha comés el delicte, és el lloc on s'ha publicat el diari (entès com la situació geogràfica de l'impremta) o cada un dels llocs on s'ha publicat el diari. Cas semblant succeïx a espanya en relació aquesta terminologia, d'aquí que hi hagi hagut una reiterada jurisprudència relacionada, que ha “resolt” de manera molt ambigua aquesta qüestió.⁴²

Malgrat aquesta qüestió etimològica, s'observa que en l'ordenament jurídic espanyol, la competència territorial no es fa en funció de la classificació de les infraccions (delictes lleus, delictes o crims) sinó que se centra molt en el repartiment competencial en funció dels tribunals instructors, ja que, un cop ja se sap qui és l'òrgan instructor, no queden dubtes sobre quin serà l'òrgan que haurà d'enjudiciar els fets.

Per concloure, amb la explicació de la *ratione loci*, cal dir que en relació als **crims**, la competència de la *Court d'Assises*, correspon al departament ⁴³, on s'hagi comés el crim. Ara bé, article 231 del CPP, remarca que només podrà reconeix en apel·lació els mandats d'acusació provinents del Tribunal d'acusació.⁴⁴

En darrer lloc, dos trets important en relació a aquest apartat, és que en el cas de delictes lligats al terrorisme o de crims lligats al terrorisme, la competència sempre serà la de *la Court correctionnelle de Paris* o bé de la

42. ATS de 20 de gener de 1981.

43. Circumscripció territorial de la *Court d'Assises*.

44. Modificació de l'article 231 CPP per l'article 79 de la *La Loi n° 2000-516 du 15 juny 2000, renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes* que va entrar en vigor el dia 1 de gener de 2001.

Court d'Assises de Paris. En el cas de les persones jurídiques, es considera tal i com esta descrit en l'article 706-42 del CPP ⁴⁵, serà competent el tribunal del lloc on s'hagi realitzat la infracció o el lloc on se situa la seu de la persona jurídica, a excepció de les regles establertes en relació a les infraccions econòmiques o els actes de caràcter terrorista. ⁴⁶

Realitzant una visió panoràmica de la jurisdicció i la competència del dret processal francès podem observar que en el cas de la jurisdicció no és totalment diferent que el que s'estableix en el nostre sistema mitjançant la seva regulació en la LOPJ i la LOTJ. Al igual que en el dret espanyol article 24.2 de la CE, es pot observar que les regles de jurisdicció i de competència són unes regles bàsiques per obtenir la imparcialitat dels jutges i així doncs oferir un procés amb garantia. Ara bé, podem observar que a França en el cas de la jurisdicció no es realitza la igual que es fa en la LOPJ (Art.9.3). Ara bé, la classificació de la jurisdicció penal francesa s'ha realitzat creant uns tribunals especials establint quines són les matèries que tractaren aquest i creant uns tribunals de dret comú, com un sac on posar tot el que no correspon a les jurisdiccions especials. Òbviament s'observa que són tribunals diferents, però amb una mica de recul podem observar que la manera en la que s'estructura aquests tribunals no varia de manera estrepitosa amb el que és la organització jurídica penal espanyola.

En relació a la competència, a part de les diferències, ja destacades en les explicacions anteriorment realitzades, el que sí que es troba a faltar en la competència francesa en relació a la legislació espanyola és la denominada competència funcional. A França per poder parlar de la competència dels jutges d'instrucció no es realitza un criteri a part, com és el cas amb el criteri funcional.

Per concloure aquest epígraf, cal dir que entre els tractaments processals de la jurisdicció i els tractaments processals de competència els dos Ordenaments Jurídics dels dos països veïns no remarquen majors divergències. Així doncs, en relació al tractament de la jurisdicció, en els dos ordenaments trobem la mateixa idea dels conflictes positius i els conflictes negatius, amb la creació d'uns tribunals, com és el cas dels Tribunals de Conflictes en el cas francès per mitjà d'un procediment, denominat *la procédure des conflits* se solucionen al igual que el que succeïx a l'Ordenament Jurídic espanyol amb el Tribunal de Conflictes de jurisdicció, article 38 LOPJ i 1 LOCJ, i la Sala de Conflictes de Jurisdicció, article 39 LOPJ i 22 LOCJ. Al igual que en el cas de competència, no fa falta explicar masses coses, ja que, el tractament processal d'aquests manté una estreta relació en els dos ordenaments. On en el cas de l'ordenament francès es fa la diferència entre si estem en el cas *d'une juridiction d'instruction* o *d'une juridiction de jugement*, i per evitar

45. Modificacions realitzades l'article 67 de la *Loi n° 2013-117 du 6 de décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière*.

46. Article 705 CPP i article 706-17 CPP.

que un procediment esdevingui nul per manca de competència, el que es fa és a apartat de denunciar la manca de competència per les pròpies parts, aquesta es pugui, també, apreciar d'ofici pel jutge.

No obstant aquestes semblances entre els ordenaments jurídics dels dos països, no podem obviar l'explicació de una de les diferències més destacables entre aquests dos sistemes i és la improrrogabilitat de la jurisdicció i la competència (objectiva i funcional) penal, article 9.6 LOPJ. A França es permet la prorrogabilitat de les competències materials o les competències territorial, sempre que es compleixin dos requisits que són la connectivitat i la indivisibilitat, on aquesta última⁴⁷ , és pot definir com quan l'adjunció entre dos fets denota una connexió més intensa que en el cas de la connectivitat.

8- Les parts.

1. El Ministeri Fiscal.

Com a petita introducció, cal esmenar que la figura del Ministeri Fiscal apareix a França en el Segle XIII, en l'antic procés acusatori, on tal com remarcar l'autor Fautin-Hélie,⁴⁸ neixen els *procuratores*, agents que tenen com a missió representar les parts davant de la justícia. Ara bé, no és fins el Segle XIV, per mitjà de la Ordre del 28 de desembre de 1355 s'instaurà la figura del Ministeri Fiscal en el procés penal, on la seva tasca consistia en iniciar l'acció penal de manera independent a tot acusador particular. Això és així, a causa del caràcter públic del procés penal, neix per a la defensa de l'interès social. Així és com sorgeix per primera vegada la figura del *Ministère Public*.

Le Ministère Public o *Le Parquet* consisteix en la denominació que s'atorga a un conjunt de “magistrats”, on la seva funció consisteix en defensar l'interès nacional, l'interès de la societat, funció que els hi ha donat fins i tot el nom d'advocat de la societat. També anomenats com a “Magistrats de peu”, ja que, s'aixequen a l'audiència per poder prestar les seves al·legacions, no se'ls pots considerar com a veritables jutges, perquè no poden instruir, ni tampoc jutjar o establir una sentència. La seva principal funció consisteix en exercitar l'acció penal. És per exactament aquest motiu, que aquest mateix no pot desistir de la seva funció de “perseguir” els delinqüents, ni prendre

47. Considerat com un concepte jurídic no definit en la llei, però reconegut des de fa temps per la jurisprudència, de la qual, gran part de la doctrina s'ha dedicat a realitzar la seva definició.

48. Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, “*La procédure pénale*” 16^{ena} edició, Paris, Editorial Dalloz 1996.

unes decisions unilaterals en funció del que estableix la llei. Es considera que una vegada que el Ministeri Fiscal incoa l'acció penal, ja no pot desistir unilateralment d'aquesta mateixa acció. Però això no és tot, una vegada establert la sentència final, el ministeri fiscal, tampoc, podrà renunciar expressament o tàcitament a l'exercici en les vies de recurs. En relació a les funcions del Ministeri Fiscal podem observar que aquestes no divergeixen del que són les funcions del MF espanyol, on podem observar que en els dos ordenaments jurídics, la seva principal funció és la d'emprendre l'acció penal. Al igual que en el cas de França, el MF espanyol, article 105 de la LECrim, no disposa del dret de exercir i sostenir l'acció penal, sinó que consisteix en una obligació, degut al principi d'oficialitat. Les mateixes obligacions són establertes en relació de l'acció civil, article 108 de la LECrim, per la qual ,excepte, en cas de renúncia o de reservar per la part actora, tindrà la obligació de realitzar-la.

Com ja s'ha dit anteriorment, no són realment magistrats, entesos en en *strictu sensus*, sinó que hi ha tot un seguit de característiques que els diferencien dels jutges o “magistrats assentats”, com els denominen a França. Aquestes dues característiques consisteixen, en què, per una banda, el Ministeri Fiscal representa al poder executiu, i per tant, manté una subordinació jeràrquica, és indivisible i es considera independent en relació als jutges i a les altres parts acusadores. Tenen la consideració de part principal i necessària del procés penal, d'aquí on es considera impossible d'acusar.

És necessari procedir a una explicació més profunditzada dels principis informadors del Ministeri Fiscal francès per poder observar si aquesta figura comparteix alguns d'aquests principis amb els del Ministeri Fiscal espanyol.⁴⁹

1. **La subordinació jeràrquica.** Aquesta subordinació jeràrquica prové del fet en què el Ministeri Fiscal representa al poder executiu i per tant, es considera que s'ha de suplir a aquest. En cap cas un dels “magistrats” del ministeri fiscal es podrà denegar a un ordre establert per un magistrat superior. Com a superior del *Ministère public* hi ha la *Garde des Sceaux*, entès com el ministre de la justícia. Ara bé aquest principi no és absolut, ja que, existeixen dos límits a aquest. Els caps del Parquet, és a dir, els Fiscals Generals i els Fiscal de la República, posseïxen, tal com es reconeix a l'article 41 del CPP, d'un poder propi. Aquest poder propi els hi permeten perseguir, sense les ordres o en contra de les ordres dels seus superiors. El segon límit, denominat *la liberté de parole* (la llibertat de les paraules) consisteix en què, el contingut de l'escrit d'acusació ha de

49. L'explicació d'aquests principis informadors es realitzarà de manera esquemàtica, per no endinsar-nos massa en aquests mateixos i d'aquesta manera permetre una visió més general i més comprensible de la figura del Ministeri Fiscal francès.

ser el que ha estat predeterminat prèviament pels seus superiors. Ara bé, a l'audiència, aquest mateix Ministeri Fiscal pot expressar els seu ressentiment i formular al·legacions diferents i fins i tot contràries als de l'escrit d'acusació. Article 33 del CPP.

2. **El principi d'indivisibilitat.** Els magistrats de la Fiscalia, almenys els que pertanyen al mateix *Parquet*, han de complir amb aquest principi, ja que, és en funció d'un criteri territorial que s'estableix la diferència entre un *Parquet* i un altre. Ara bé, es considera que els “magistrats” que pertanyen al mateix *Parquet* són considerats jurídicament absorbits i formen una mateixa persona, és per aquest motiu que es considera que el magistrat que actua no ho fa en nom propi, sinó que ho fa en nom de tot el *Parquet*. Un exemple molt representatiu d'aquest principi, consisteix, en què, es poden reemplaçar mutualment, fins i tot, al llarg d'un mateix cas, és a dir, que en un mateix procés penal, establert per a la resolució d'un cas en concret, poden haver-hi diferents Ministeris Fiscals, que se succeeixin, gràcies a l'aplicació d'aquest principi.

Podem observar que en relació als dos anteriors principis, no s'estableix cap tipus de diferència amb el són els principis informadors del MF espanyol, excepte en relació a l'organització de la Fiscalia que difereix. No obstant aquest fet, es considera que en tots els jutjats i tribunals existeix un o varis representants del MF, sostingut a les directius i de l'autoritat del Fiscal General de l'Estat, article 22.3 fins al 28 de la Llei 50/1981, del 30 de desembre, per la qual es regula l'Estatut Orgànic del Ministeri Fiscal.

3. **El principi d'independència e imparcialitat.** La figura del Ministeri Fiscal es considera independent tant de la fase d'instrucció com de la fase del judici, de l'audiència, així com, independent de les parts, en aquest cas la part activa, és la dir, la que podríem denominar com a víctima. La raó d'aquesta independència absoluta, en relació als tribunals d'instrucció i de judici rauen del fet, en què, estan situats jeràrquicament sota el poder executiu.⁵⁰ Malgrat el fet que també posseeixin l'acció pública, en cap cas el Ministeri Fiscal pot perdre la seva independència en relació a les parts acusadores, és per aquest motiu que la part lesionada podria anar en contra del que estableix aquest mateix Ministeri Fiscal i és exactament per aquest motiu que en la situació hipotètica en què la part acusadora desisteixi de la seva acusació, això no lliga en cap cas l'actuació del Ministeri Fiscal que en aquest cas pot mantenir la seva acusació. A excepció dels delictes on es considera necessari el manteniment de l'acusació de la víctima per poder seguir amb el procés, i que, per tant, en el moment en què aquest part retiri la seva querrela,

50. Jacques Beaume, procureur général près de la Cour d'Appel de Lyon, *Rapport sur la procédure pénale*, Juillet 2014. (www.justice.gouv.fr) [12/11/2016].

s'extingeix l'acció pública. Art. 3 al 6 del CPP. Principi que podem trobar regulat en l'Ordenament Jurídic espanyol, com a principi d'imparcialitat de l'article 7 de la Llei EOMF, la Llei 50/1981 del 30 de desembre per la que es regula l'Estatut Orgànic del Ministeri Fiscal, on es remarcar aquesta idea d'actuació per part del Ministeri Fiscal independent i objectiva.

4. **La impossibilitat de ser acusat.** Es considera com un principi, però és podria entendre com una garantia per l'exercici de les funcions del Ministeri Fiscal. Així com un jutge o un Magistrats, tant en el procés penal com en el procés civil pot-ser acusat, per motius òbviament taxats legalment, en el cas del Ministeri Fiscal aquesta possibilitat no existeix, ja que, es considera el Ministeri Fiscal com a part principal i necessària del procés penal. En el cas que no es crees aquesta garantia podríem observar que això limitaria de manera molt amplia el seu exercici, ja que, el Ministeri Fiscal es veuria més cohibit a l'hora de realitzar les seves tasques per por de ser acusat posteriorment. Per tant, hem de considerar aquesta garantia com una garantia pel propi Ministeri Fiscal, però també una garantia per a la societat. Podríem dir que protegint l'actuació del Ministeri Fiscal protegim també la societat. Sense aquesta garantia el Ministeri Fiscal, per temor a ser acusat per una actuació o per un acte erroni, podria deixar de realitzar la seva tasca d'exercir l'acció penal, en detriment de l'interès social que comporta la realització d'aquesta.

5. **El principi d'irresponsabilitat.** Aquest principi consisteix en què el Ministeri Fiscal, mai podrà ser condemnat per danys i perjudicis, en el cas de sentència absolutòria. Es considera aquest com a irresponsable, excepte, en el cas en què incorri a una falta professional molt greu, *Loi du 5 juillet 1972 concernant la responsabilité de l'État du fait et du fonctionnement défectueux du service de la justice*. Algunes disposicions d'aquesta antiga llei es troben en l'article L.781-1 del Codi de l'Organització judicial. És precisament en aquest article on es troba definit el concepte de "*Faute lourde*", *considerada com aquella falta que engendra la responsabilitat de l'estat*. Com es pot observar aquesta definició manca totalment de significat i per aquest motiu que es va recórrer a la Jurisprudència per tenir més constància sobre el sentit que calia acordar a aquest article. Una de les sentències més importants i que va canviar completament el significat d'aquest article és *l'Arrêt de l'Assemblée plénière de la Cour de Cassation n° 99-16165, du 23 février 2001*, més col·loquialment conegut amb el nom de "*l'affaire Grégory*" que tracta de l'assassinat del petit Grégory Villemin a l'any 1884. Assassinat comès per Bernard Laroche, que poc després va ser posat en llibertat. Llavors va ser Jean-Marie Villemin qui mata aquesta últim davant de la injustícia de veure l'assassí del seu fill en llibertat. És a partir d'aquest moment que la família Laroche reclama 2 milions d'antics francs, per responsabilitat de l'estat en base a l'article 781-1 del Codi de l'organització judicial, ja que les jutges no van realitzat correctament

la seva funció, provocant una sobre difamació del cas a nivell mediàtic, així com molts errors per parts del jutge d'instrucció, etc. L'Assemblea va donar el seu pronunciament negatiu atorgant aquesta argumentació, la qual va dotar de sentit l'article anterior :

[*Attendu que l'Etat est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement défectueux du service de la justice ; que cette responsabilité n'est engagée que par une faute lourde ou un déni de justice ; que constitue une faute lourde toute déficience caractérisée par un fait ou une série de faits traduisant l'inaptitude du service public de la justice à remplir la mission dont il est investi ;*

Attendu que, pour débouter les consorts X... de leur demande, l'arrêt énonce que la faute lourde de nature à engager la responsabilité de l'Etat, sur le fondement de l'article L. 781-1 du Code de l'organisation judiciaire, est celle qui a été commise sous l'influence d'une erreur tellement grossière qu'un magistrat normalement soucieux de ses devoirs n'y aurait pas été entraîné ou encore celle qui révèle l'animosité personnelle, l'intention de nuire ou qui procède d'un comportement anormalement déficient.].

Després d'haver realitzat quins eren els principis que emanen la funció del MF, cal dir quines són aquestes funcions en qüestió. Concretament el Ministeri Fiscal Francès té 7 atribucions que són les següents :

1. Vigilar i dirigir les activitats de les OPJ i de les APJ.
2. La posada en funcionament de l'acció pública.
3. Posteriorment exercir la funció pública.
4. El seguiment de la instrucció.
5. Exercir les vies de recursos.
6. Perseguir l'execució de les decisions posades a terme per les diverses jurisdiccions.
7. Exercir en la mediació penal.

Finalment per poder acabar aquesta explicació, cal procedir a l'explicació de la organització del *Ministère Public*. El motiu de la realització d'aquesta taula, consisteix en proporcionar una explicació més visual i per tant, més entenedora de l'organització del *Ministère Public*.

Les jurisdiccions	Composició del <i>Ministère Public</i>
La Cort de Cassació (<i>parquet général</i>)	El fiscal general de la Cort de Cassació, assistit : -un primer advocat general. - els altres advocats generals.
La Cort d'Apel·lació (<i>parquet général</i>)	El fiscal general de la cort d'apel·lació, assistit de : - un advocat general. - substituïts generals (nombre de substituïts pot-ser variable.)
El Tribunal de Gran Instància. (<i>parquet</i>)	El fiscal de la República, assistit dels : - substituïts del fiscal de la República.
El Tribunal de primera instància (<i>ministère public</i>)	El Fiscal de la República: - Obligatori pels delictes lleus del 5è grau, sinó aquesta figura és facultativa. - Comissari de policia o inspector o principals de la policia nacional en residència a dins de la circumscripció del tribunal de gran instància. I en alguns casos molt excepcional la presència de l'alcalde del lloc on se situa el tribunal.

2. Les parts acusadores.

1. Els funcionaris d'algunes administracions.

Com s'estableix en l'article 1, del *Titre préliminaire : Dispositions générales Sous-titre Ier : De l'action publique et de l'action civile* tenen la facultat d'exercir l'acció pública, entesa a Espanya com a l'acció Penal. Aquest exercici que s'ha confiat al Ministeri Fiscal ha estat també confiat a certs funcionaris d'algunes administracions, de manera molt excepcional i sota unes condicions restrictives taxades per la mateixa llei, per poder perseguir les infraccions provoquen una lesió als seus interessos. En aquest cas podem observar que exerceixen el que és l'acció penal però sobretot el que busquen és l'exercici de l'acció civil, per obtenir la reparació dels danys i perjudicis. Ara bé, no disposa en aquest cas de totes les prerrogatives atorgades al Ministeri Fiscal, com és el cas del no pagament de les costes del procés i el no pagament d'indemnització

per a la reparació de danys i perjudicis en el cas ne que al final del procés la sentència sigui absolutòria.

Malgrat aquest fet podem observar que els funcionaris d'aquestes administracions disposen de certs drets. En un primer moment, trobem el que és l'administració de les aigües i l'administració dels boscos, que són les úniques administracions que poden exercir el que és l'acció penal en *strictu sensus*, i per tant poden actuar de manera independent al MF. En segon lloc, trobem el que són les administracions de contribucions indirectes, administracions financeres, que elles no actuen de manera separada al MF, sinó que el que fa és col·laborar amb aquest últim. Finalment, hi ha l'existència de certes administracions que posseeixen algun tipus de drets d'actuació però en aquest cas molt més limitada.

En relació a aquesta part actora en el procés penal, cal destacar que posseeixen una característica especial, que consisteix en la possibilitat de poder realitzar *transactions*, art.41-1-1 del CPP, (redacció d'aquest article és resultat de la *Loi 2014-896 du 15 août 2014 relative a l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales* i resultat també de *La Décision du Tribunal Constitutionnel n°2016-569 QPC du 23 septembre 2016.*) tal i com es diu a França. No obstant, l'interès que té l'administració a imposar una pena a la persona acusada, cal dir, que el seu fi últim en la majoria de casos consisteix en obtenir una reparació de caràcter pecuniària. Aquesta acció que es realitza entre l'administració o la persona acusada/ culpable es pot portar a terme en dos moment diferents del procés. En un moment previ a la condemna, i en aquest cas podem observar que en el cas en que es realitzi provoca l'extinció de l'acció penal. O en un moment posterior a aquesta condemna que en aquest cas només podria afectar a les condemnes de caràcter pecuniari, i en cas cas les sentències d'empresonament o bé les que tenen un caràcter fiscal.

Figura considerada com a controvertida, ha donat molt a parlar d'ella. Atorgar competències reservades al MF, a certes administracions públiques, ha provocat diverses vegades, abusos en aquesta matèria. Però aquest fet, no ha portat a l'extinció a aquesta figura, permeten d'aquesta manera la seva existència des d'un punt de vista legal.

2. La part actora; La víctima, la part lesionada.

Pel que fa aquesta figura de la part acusadora, art.1 del *Titre préliminaire : Dispositions générales Sous-titre Ier : De l'action publique et de l'action civile del CPP* i els articles 10-2 i

10- 5 del CPP. Es pot observar que disposa d'un funcionament totalment diferent del que està establert en el Dret Processal espanyol. En el CPP francès hi ha l'existència d'una part que és diu part lesionada, (*Partie lésée*) com el seu nom indica, i per tant, els titulars d'un bé jurídic protegit per una norma penal, el qual es veu afectat causa de la realització d'una infracció. Malgrat la terminologia utilitzada legalment, alguns juristes consideren que la part lesionada no sempre equival al estatus de víctima, considerant aquesta última com un grup de persones més reduïdes que en el cas de les persones lesionades, consistent en aquelles que degut al acompliment d'una infracció han patit un dany físic o moral. Aquesta visió parteix de la base en què molts juristes consideren que si la llei utilitza una terminologia diferent a la hora de crear la llei, és perquè és necessari realitzar una diferenciació en l'aplicació del règim legal. No obstant, a nivell legal no es porta a terme aquesta diferenciació, llavors, durant aquesta explicació no es procedirà a cap diferència entre les dues figures utilitzant la terminologia de part lesionada i de víctima de manera sinònima. En cap cas es pot oblidar de la possibilitat de realització d'aquestes accions per part de les persones jurídiques, les quals troben la seva regulació en els articles 2-1 fins a l'article 2-23 del CPP. Articles que estableixen una definició detallada de cadascuna de les persones físiques que poden realitzar aquesta acció i sota quines condicions.

Com ja s'ha posat de manifest en els anteriors epígrafs, tal i com es troba establert en el *Code de la Procédure Pénale*, aquesta part lesionada, considerada com a la part actora del procés penal té dues possibles accions al seu poder. Accions que només poden ser portades a terme per les persones que hagin patit les conseqüències de l'execució d'una infracció penalment tipificada. Aquestes accions són l'acció pública, entesa en l'Ordenament Jurídic espanyol com l'acció penal i l'acció civil. Article 2 i article 85 fins al 91-1 del CPP.

Partint d'aquesta explicació cal dir que les víctimes que vulguin incoar aquesta última acció serà imprescindible, que constitueixin la denominada *Partie Civil*, part civil, mitjançant la qual, es posarà de manifest la voluntat d'aquesta part per demanar i obtenir danys i perjudicis causats per la realització de la infracció.

Ara bé sense aprofundir en les explicacions de l'acció civil, per evitar divagar en certes explicacions que no pertocuen a aquesta apartat, cal dir que aquesta acció al igual en el Ordenament Jurídic espanyol es pot portar a terme de dues maneres diferents, article 10 del CPP, davant de la jurisdicció penal en el mateix moment que l'acció penal. O de manera separada al procés penal, és a dir, interposant l'acció davant la jurisdicció civil, seguint les regles del Codi Civil Francès.

Tanmateix, es considera que en alguns processos penals aquesta figura, la víctima o part lesionada, no existirà, així és que es considera que estem davant d'una infracció que no va dirigit directament en contra d'una persona que podríem qualificar de víctima, sinó que és un dany que va dirigit en contra de tots la societat en general. Per consegüent, a part de les persones lesionades i les persones considerades com a víctimes és possible la constitució del que es denomina com a *partie plaignante*.⁵¹ Aquesta tindrà la consideració de part acusadora del procés, ja que poden aparèixer en el procés representant un interès col·lectiu. Per poder crear aquesta part acusadora, és necessària la interposició d'una querella per a les persones interessades. En aquest cas és la mateix part la que triar quin serà el contingut que voldrà atorgar a la seva participació. La única diferència amb la part acusadora anterior és que aquesta part no podrà constituir la *Partie Civil*, pel simple motiu que no ha patit cap dany directament en la seva persona. Des d'una visió pràctica aquest seria el cas de les infraccions de l'article 312 de CP com l'abús d'autoritat o alguns infraccions relacionades amb la seguretat econòmica de l'estat. Normalment aquesta *Partie Plaignante*, sol estar formada per l'estat, cosa que permet a l'estat poder formar part del procés penal en delictes com seria el delicte de blanquejar diners, article 324-1 fins al 324-9 del CP, on podem observar que en aquest cas que la persona lesionada és l'Estat, i on el que es persegueix és protegir un interès col·lectiu, que és la seguretat econòmica de l'estat.

Ara, com ja sap el procés penal tant sigui el francès com en el cas de l'Espanyol es consideren processos regits pel principi d'oficialitat. Non obstant això, s'observa que quan un delicte no es perseguit d'ofici, es dona la possibilitat en el CPP francès de constituir una part acusadora per mitjà d'una simple declaració, oral o per escrit, fet abans de la conclusió de la part preliminar del procés és a dir en el moment de la investigació policial i de la instrucció pel Ministeri Fiscal, creant, la *Partie plaignante*. No obstant, aquesta última explicació podem observar que no remarcar gaires diferències amb el que seria la regulació del procés penal espanyol, en la qual la *Partie Plaignante* es podria comparar amb la figura de caràcter constitucional que trobem regulada a l'article 125 de la CE i en l'article 101 de la LECrim, l'acusador popular. Encara que com podem observar en la legislació espanyola no es parla de què l'estat pugui formar part d'aquesta acusació popular, encara que és cert que existeix una interpretació ampla sobre el que es pot interpretar per ciutadà de article 125 CE, acceptada per la jurisprudència del TC.

51. Informació extreta del Manual Michèle-Laure Rassat “*Manuel de procédure pénale*” 1era edició, París, editorial Presse Universitaires de France, 2002.

9- Instrucció.**1. El rol del jutge i el rol de la policia judicial.**

El jutge d'instrucció actua sol en la realització de les seves tasques, però degut a la modificació establerta per l'article 7 de la *Loi n°2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale* que va entrar en vigor el dia 1 de mars 2008, va donar lloc a la modificació de l'article 83 apartat 2 i 3 del Codi Processal Penal francès, en el que s'ha permès donar marge al president del Tribunal de Gran Instancia per designar un o diversos jutges d'instrucció per instruir un mateix cas en funció de la seva gravetat. Però no és fins al dia 1 de gener del 2010, que aquest principi de col·legialitat no va entrar en vigor. Però en compte de prestar atenció sobre quina és la organització que ocupa el jutge d'instrucció, el que més ens interessar és saber quines són les seves competències que li són conferides en la instrucció, les quals es troben establertes en el títol III : *Des juridictions d'instruction*, en el seu capítol I, II, III. Sempre respectant el principi de legalitat, el jutge d'instrucció ha de portar a terme tots els actes d'instrucció que consideri útil per a la manifestació de la veritat objectiva,⁵² mitjançant la cerca de proves sobre la culpabilitat o la no culpabilitat de la persona imputada. Article 81 del CPP. Tal i com indica el que s'ha establert anteriorment podem observar que una de les funcions principals del jutge d'instrucció és la obtenció de la informació. Per poder portar a terme aquesta missió es procedirà a la realització d'uns actes processals d'instrucció els quals poden ser portats a terme pel propi jutge d'instrucció o bé pels seus auxiliars.

Pel que fa aquest apartat, l'explicació se centrarà en la simple enumeració les funcions del Ministeri Fiscal, sense precisar cap tipus d'explicació. En l'exposició de les mesures cautelars, es trobarà més informació de la funció que realitza el jutge d'instrucció.

Les accions portades a terme pel jutge d'instrucció són :

1. Constatació material. Article 92 al 99-5 del CPP. Són les accions de desplaçament del jutge d'instrucció per fer constatació del lloc s'ha realitzat la infracció. Les entrades i registre i el registre de llibres i papers.
2. Interrogatori de certes persones. On es fa la diferenciació entre l'interrogatori dels

52. Veure epígraf n° 10.1 *La prova*.

testimonis, art. 113-1 al 113-8 del CPP. L'interrogatori i la confrontació amb la persona imputada. Article 114 al 121 del CPP. Finalment es considera que si en la fase d'instrucció ja esta establerta la *Partie Civil*, el jutge instrucció podrà procedir a l'escolta d'aquesta part.

3. Podrà realitzar tot el que siguin els mandats i procedir a la seva execució, com és el cas del mandat de compareixença, el mandat d'aportació (*mandat d'amener*) el mandat de deposició, el mandat de detenció. Articles 122 al 136 del CPP.
4. Les visites domiciliaries i les perquisicions ⁵³ . I altres activitats en contra de la propietat, d'activitats professionals i la vida privada. Article 92 fins al 99-5 del CPP.
5. La intercepció i les escoltes telefòniques. Article 100 fins al 110-6.⁵⁴
6. El control judicial, l'assignació a residència i la detenció provisional. Article 137 al 137-4 del CPP.

La policia judicial tipificada en el Llibre primer *De la conduite de la politique pénale, de l'exercice de l'action publique et de l'instruction*, Capítol I : *De la police judiciaire*, Articles 12 fins al 29-1 del CPP. Aquests agents u oficials mai actuen per sí sol sinó que sempre actuen sota el control, o bé, el Ministeri fiscal o bé del jutge d'instrucció a partir del moment en que es deixa la fase d'investigació per procedir al que és la fase d'instrucció. *Le Conseil Constitutionnel* imposa a la policia judicial un control << directe i efectiu de l'autoritat judicial >>, en el qual s'haurà de verificar el principi de necessitat, de proporcionalitat i de no discriminació.⁵⁵ On s'observa que aquestes autoritats seran competents no només per autoritzar l'actuació de la policia judicial, sinó que estaran presents per controlar i prescriure algunes actuacions les quals s'han pogut detectar una vulneració dels Drets Fonamentals. ⁵⁶ Article 15 del CPP, els membres

53. Enteses com la entrada en el domicili d'una persona per “invitar-la” a que vingui en el locals de policia. Vigilar amb el significat del concepte de domicili.

54. Veure epígraf N° 9.4 *El secret de les comunicacions. El escoltes telefòniques.*

55 Jacques Beaume procureur général pres de la Cour d'Appel de Lyon, *Rapport sur la procédure pénale*, pàg 26 Auter.: Juillet 2014, (www.justice.gouv.fr) [12/11/2016]

56. En alguns casos serà necessari la autorització del Jutge de les Llibertat i de la Detenció per la autorització de certes activitats considerades com a greus, com es podria ser una entrada i registre d'un local nocturn detectar una possible activitat de tràfic de drogues.

de la policia judicial no estan formats per qualsevol tipus de policies, sinó només, per una categoria especials de policies, agents i oficials qualificats com a judicials, article 16 al 19-2 i article 20 al 21-2 del CPP. Però tampoc s'ha d'entendre que la policia judicial només està formada per aquests policies judicials, sinó que poden formar part d'aquesta, alguns funcionaris i agents, als quals, se'ls hi han atorgat per llei, certes funcions de policia judicial.

En l'exercici de la seva missió d'investigació, els oficials de policia poden incórrer a la utilització de certs mitjans coercitius on serà necessària la utilització de la força. Ara bé l'exercici d'aquestes prerrogatives sempre són realitzades sota el control de l'autoritat judicial, que ha de vetllar en la preservació dels Drets Fonamentals.

2. La detenció.

Article 7. de la Déclaration des Droits de l'Homme et du citoyen de 1789 - *Nul homme ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la Loi, et selon les formes qu'elle a prescrites. Ceux qui sollicitent, expédient, exécutent ou font exécuter des ordres arbitraires, doivent être punis ; mais tout citoyen appelé ou saisi en vertu de la Loi doit obéir à l'instant : il se rend coupable par la résistance.*

La detenció és considera una de les mesura que afecta un dels Drets Fonamentals més transcendència, que la és la llibertat de moviment. La mateixa visió comparteix l'Ordenament Jurídic espanyol, en els articles 17 i 55 de la CE, juntament, amb el dret fonamental a no ser detingut.

Per poder realitzar la detenció és necessari de que el jutge d'instrucció realitzi uns mandats especials. De tots els mandats tipificats en el *Code de la Procédure Pénale*, de cares a la l'enfoc que es vol donar aquest treball i relacionat amb la detenció són el *mandat d'amener* (el mandat de portar) et *mandat d'arrêt* (el mandat de detenció). Article 122 fins al 136 del CPP, modificacions aportades per la *Loi n° 2004-204 del 9 de març del 2004 en relació a l'adaptació de la justícia a l'evolució de la criminalitat*, més precisament en el seu article 96.

Le mandat d'amener, és l'ordre donada pel jutge d'instrucció que atorga a les forces públiques la possibilitat de conduir d'immediatesa una persona imputada davant del jutge, tal com remarca l'article 123.4 és executat per un oficial o un agent de la policia judicial, atorgant-li una còpia d'aquest mandat. La funció principal d'aquest mandat és portar aquesta persona davant del jutge

d'instrucció. Considerat com un mandat que no permet una prolongació de la detenció de la persona en qüestió, s'estima, doncs que aquesta persona ha de comparèixer directament davant del jutge d'instrucció. Article 125. 2 del CPP. Ara bé, fins aquí pot semblar que aquest mandat només és un mandat de compareixença. Però com ja se sap a la pràctica, la compareixença davant del jutge d'instrucció no es fa de manera immediata. I es llavors a partir d'aquest moment que intervé la detenció. Aquesta detenció disposarà d'un termini màxim de 24 hores.⁵⁷ En el cas en què se superi aquest termini, estaríem davant del que tipifica l'article 126 del CPP, és a dir, d'una detenció arbitrària. El que se sol realitzar a la pràctica, per evitar que el termini s'esgoti i evitar la pèrdua de l'interrogatori, perquè aquesta persona ha de ser posada en llibertat, és en el moment que es veu que no la persona detinguda no podrà comparèixer en un termini previ a les 24 hores, aquesta persona és portada davant del Ministeri Fiscal. Posteriorment, serà el Ministeri Fiscal qui entregarà el contingut de la compareixença al jutge instructor.

Pel que fa *Le mandat d'arrêt*, article 122-5 del CPP, és l'ordre donada als agents de les forces públiques per cercar la persona en contra de la qual s'ha realitzat aquest mandat per procedir a la seva detenció. Mesura amb més intensitat d'afectació en relació als Drets Fonamentals, pel que fa el cas anterior. Per poder dictar-la sempre s'haurà d'atendre al que determina el principi de proporcionalitat, atorgant, llavors sempre preferència per la interposició en un primer moment del *mandat d'amener*. Per poder dictar aquest mandat el Jutge instructor haurà de tenir l'acord del Ministeri Fiscal (art. 131 del CPP). Una vegada la persona detinguda, article 132 del CPP, haurà de ser interrogada en el termini de 24 hores, davant del jutge d'instrucció, article 133 del CPP, el qual, haurà de prendre una decisió sobre el manteniment o no de la seva detenció. En el cas anterior, posteriorment a la compareixença, la persona havia de ser posada en llibertat, no es donava la possibilitat com en aquest supòsit, de poder prolongar la detenció de la persona.

És només per via de l'execució d'aquests dos mandats que es permet la detenció de la persona qualificada com a imputada. Considerada com una mesura comportant masses inconvenients en contra de la persona que és detinguda, com podria en relació a la seva reputació, sobretot quan posteriorment la persona es posada en llibertat sense cap tipus de càrrec, a més a més, dels inconvenients que pot crear la detenció en sí. És per aquest raó que el legislador francès ha elaborat un altra institució denominada *le control judiciaire* estipulat a l'article 138 del CPP i modificat per l'article 34 de la *Loi 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI ème siècle*. Aquesta mesura s'aprecia com un punt mig, mantinguen els avantatges

57. Necessitat de recordar que en aquests moments aquests terminis han estat modificats per la declaració de l'estat d'emergència, que es mantindrà en vigor fins el dia 15 de juliol de 2017.

de la detenció, tot i minorant els seus inconvenients. Considerada com una mesura cautelar de seguretat, aquesta només podrà ser realitzable en alguns casos i sota unes condicions precises, les quals es troben establertes en el mateix article 138 del CPP, on una de les més destacables consisteix en què només es podrà procedir a aquesta mesura en el cas en què la persona estigui imputada en una pena d'empresonament correccional o amb caràcter més greu. Aquesta mesura té com a finalitat mantenir la màxima possibilitat de llibertat de la persona, fent compatible la necessitat d'obtenir la veritat i el manteniment de l'ordre públic. Com es pot intuir la persona no serà detinguda, sinó que només patirà unes restriccions relacionades amb la seva vida social, obligacions les quals seran en permanència controlades. La majoria d'aquestes restriccions tenen a veure amb la llibertat de desplaçament, exemple, article 138.2-1 del CPP, prohibició de sortir dels límits geogràfics imposats a certs llocs. Unes altres s'estableixen sobre el que es denomina el control de presència. Fins i tot el jutge pot imposar obligacions sobre les relacions personals de la persona inculpada, com per exemple l'article 138.2-9 del CPP, on s'estableix que es pot prohibir que la persona imputada pugui tenir contacte amb certes persones. Entre d'altres mesures que estableix aquesta mesura.⁵⁸

No hi ha cap dubte que les diferències entre els dos Ordenaments Jurídics són molt marcades en tot el que és la regulació legal. La idea conceptual és similar, òbviament, però la manera de procedir a la detenció, els terminis, no tenen res a veure. En aquest cas una de les diferències més importants són que a Espanya, les detencions poden ser comunicades, cosa que en el CPP francès no es dona pas a aquesta possibilitat. Al·legant el contingut dels articles 490 i 492 de la LECrim atorga la facultat de detenció per part d'un particular, figura absolutament inexistent en l'Ordenament Jurídic Francès. Finalment, com a última diferència, ja que, en el tema dels drets dels detinguts, no s'aprecia una especial divergència legal, la duració de la mesura és diferent STC 31/1996, Sala 1era del 27 de febrer de 1996. [*El plazo de setenta y dos horas que establece la Constitución es un límite máximo de carácter absoluto, para la detención policial, cuyo cómputo resulta inequívoco y simple. Pero ese plazo es un límite del límite temporal prescrito con carácter general por el mismo precepto, sobre el cual se superpone, sin reemplazarlo: El tiempo «estrictamente indispensable» para realizar el fin al que sirve la privación cautelar de libertad...*] Un cop posat en detenció la persona en qüestió, com ja s'ha remarcat en l'explicació anterior, el termini màxim a França és de 24 hores, en canvi en la legislació espanyola pot arribar a ser de 72 hores, encara que sempre s'intenta no arribar a aquesta termini, intentant

58. Maitre Anthony Bem Article juridique *Contrôle judiciaire : paiement d'une caution pénale et interdiction d'activité professionnelle du mis en examen*. Publié de 17/10/2014. (www.legalvox.fr) [4/12/2016]

obtenir l'esclariment dels fets i la informació necessària en el temps més breu possible.

3. Entrada i Registre.

Al igual que en el cas de la legislació espanyola, podem observar que la entrada i registre a França és entès com dues diligències separades, però degut als seus trets característics i a la seva naturalesa, aquestes van juntes de la mà. Per motius docents es procedirà a l'explicació de la *perquisition* i posteriorment de la *saisie* regulades en els articles 92 al 99-6 del CPP. Al igual que en el cas espanyol, la entrada i registre és una mesura considerada com altament ofensiva envers els Drets Fonamentals, sobretot en connexió a la inviolabilitat del domicili, article 18 de la Constitució Espanyola, l'article 8 de la Convenció Europea dels Drets Humans i l'article 66 de la Constitució de 1958. També es troba regulada com a infracció en el Codi Penal francès, art. 226-4.1, *constitue une violation de domicile, l'introduction ou le maintien dans le domicile d'autrui à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contraintes, hors les cas où la loi le permet. Ce délit est puni d'un an d'emprisonnement et de 15.000 euros d'amende*. Si no es compleixen estrictament aquestes característiques no es podrà dir que s'ha realitzat una violació de domicili. (Cour de cassation, chambre criminelle, 13 avril 2016, N° 15-82400) Ara bé, una pena major és imposada en el cas que la violació sigui comesa per un agent de la autoritat, cosa que es relacionar més amb el cas de la mesura d'entrada i registre article 432-8 del Codi Penal francès. « *Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, agissant dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, de s'introduire ou de tenter de s'introduire dans le domicile d'autrui contre le gré de celui-ci hors les cas prévus par la loi est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30.000 euros d'amende* ».

Abans de procedir a cap tipus d'explicació és necessari prestar especial atenció al significat de la paraula domicili, que com ja se sap, ha causat nombrosa casuística en la jurisprudència espanyola, una situació semblant ha viscut també per part de la jurisprudència francesa. El domicili és entès per la jurisprudència francesa com « *lieu où, que l'intéressé y habite ou non, a le droit de se dire chez lui, quel que soit le titre juridique de son occupation et l'affectation donnée aux locaux* » . (Cour de cassation, chambre criminelle, 4 janvier 1977, N° 76-91105).

La jurisprudència ha atorgat una definició extensa al concepte de domicili, entenent com a tot lloc, ja sigui, el lloc on la persona disposi que és propietari de la residència o no, on es consideri la seva residència, sigui quin sigui el seu títol jurídic de la seva ocupació i ja sigui quin sigui al terminologia atorgada a aquest lloc. Un exemple podria ser, una habitació d'hotel, casa d'un amic

de la persona inculpada, un local professional, etc. En aquest cas s'observa que la solució adaptada pels tribunals francesos sobre quin és el sentit atorgat al concepte de domicili, no difereix especialment, en relació al atorgat per part de la jurisprudència espanyola, ja que, mitjançant diverses sentències del Tribunal Suprem cada vegada s'ha anat ampliant el concepte de domicili.⁵⁹ En relació a la definició del concepte de domicili, es va realitzar una precisió per part de la cambra criminal de la cort de cassació, en un mandat del 18 d'octubre de 1989, que una cel·la d'emprisonament no entra en el concepte de domicili.⁶⁰ Però no es pot obligar que la finalitat d'aquesta diligència consisteix en esclarir la veritat en relació a uns fets que han donat lloc a una infracció i és precisament perquè la entrada s'ha de fer en el lloc on es puguin trobar les proves necessàries per posar llum sobre aquests últims. Per tant, tinguen en compte el que estableix l'article 96 del CPP, no obligatòriament la entrada i registre s'ha de realitzar en el domicili de la persona inculpada.

Per consegüent, el lloc de les entrades i registres serà aquest “domicili”.⁶¹ A part del lloc on es realitzen aquestes entrades, hi ha un horari predeterminat legalment, per l'article 59 del CPP, per poder realitzar-les. Aquest horari és de 6 del de matí fins a les 21 de la nit, amb el petit matís que si una entrada i registre s'ha portat a terme en aquest horari legal, podrà perdurà posteriorment a les 21 hores de la nit. Al igual que en el cas de la legislació espanyola cal precisar, que encara que la entrada i registre s'ha de practicar de dia.⁶² (art.546 i 550 de la LECrim) i que aquest podrà continuar de nit si el registre va començar de dia (sempre mitjançant el consentiment de l'interessat). Avui en dia i fins al dia 15 de juliol del 2017, podem observar que aquestes regles s'han vist modificades en relació a la iniciació de l'estat d'emergència⁶³ A França, aquesta situació “excepcional”⁶⁴ Ha donat pas a la possibilitat de poder realitzar la mesura d'entrada i registre a qualsevol horari del dia i/o de la nit.⁶⁵

59. STS del 21 d'abril de 1994, STS del 19 de gener de 1995.

60. Es podrà fer una entrada i registre sense que la persona interessada estigui present.

61. Aplicar a aquest concepte una interpretació extensa.

62. A diferència de la legislació francesa que precisa uns horaris, podem observar que la legislació espanyola ha patit nombroses controvèrsies per poder definir aquest concepte de dia, el qual, es considera summament indeterminat.

63. Una situació especial en forma d'estat d'excepció on es s'atorga més competències a les autoritats administratives denominades *prefet* per poder portar a terme actuacions que afecten els drets fonamentals, com en aquest cas seria una entrada i registre.

64. Posat entre parèntesis, perquè cada vegada l'Estat Francès allargar més l'estat d'emergència.

65. LOI n° 2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative

En relació als horaris en què es poden fer aquestes entrades i registres a França s'estableixen tres excepcions, per les quals es podran fer els registres de nit, cosa que no es troba legislat a Espanya, ja que l'única excepció es relaciona amb l'article 546 LECrim, lloc públic i edificis.

1. En relació a les infraccions amb estupefaents, i els locals en què s'utilitzen aquests en grup o aquells en que es procedeixin a la seva fabricació. Article 706-28 del CPP.
2. En el cas d'investigacions que recaiguin sobre delictes de proxenetisme o de prostitució de menors. Art. 706-35 del CPP.
3. Finalment, en relació al crim organitzat. Article 706-73 del CPP.

Totes *les perquisitions* s'han de realitzar sota la presència de la persona titular del domicili, en el supòsit de fet, en què, sigui una persona diferent de la inculpada. Si la persona interessada no esta present es podrà designar a un representant exprés i finalment, com a tercera opció en defecte de les altres dues, es precisarà la presència dos testimonis que normalment solen ser els veïns. Aquestes persones hauran d'assistir a totes les operacions portades a terme per aquesta diligència. Excepte en el cas del crim organitzat, s'observa que el fet que una persona estigui empresonada o en detenció, no permet en cap cas excusar la presència d'una de les persones anteriorment estipulades, encara que en aquest cas les autoritats hauran de promoure la presència de la persona detinguda. Exactament el mateix s'estableix en l'article 569.I, II i III de la LECrim, encara que es precisa de la presència de totes els persones establertes en la interlocutòria i del secretari judicial del jutjat que va atorgar la mesura o en defecte d'aquest el del jutjat de guàrdia.

En el cas de les formalitats de la entrada i registres en contrapartida del que s'estableix en el cas espanyol on és necessari disposar d'una resolució judicial amb forma d'interlocutòria, que servirà d'autorització judicial. En el cas francès, es nota que aquesta entrada i registre es podrà efectuar per part del propi Jutge d'instrucció juntament al seu ajudant, mitjançant la possibilitat de mobilitat que disposa aquest en tot el territori nacional i en alguns casos fins i tot fora d'aquest, sempre amb preavís al Ministeri Fiscal Article 92, 93 i 93-1 del CPP. La *Perquisition*, sempre ha

à l'état d'urgence et portant mesures de renforcement de la lutte antiterroriste (1)LOI n° 2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et portant mesures de renforcement de la lutte antiterroriste (1)

d'anar establerta per un procès- verbal (PV)⁶⁶ . En aquest cas tal com s'estableix a l'article 57 del CPP, el PV haurà de recollir totes les operacions d'entrada i de registre complertes, on hi figuraran tots els objectes recollits per mitjà de l'escorcoll. Les persones que han assistit han de procedir a la seva lectura i posteriorment triar si el firmen o no.

En cas d'incompliment de les condicions formals establertes en el CPP, articles 57, 59, 96 i 97, es pot incórrer a un cas de transgressió de les mesures protectores dels Drets Fonamentals estipulades a l'article 136.2 del CPP, a més a més, d'una pena establerta a l'article 432-8 del Codi Penal Francès per violació del domicili. Juntament amb altres actuacions, com per exemple la restitució dels objectes obtinguts amb l'escorcoll, la nul·litat de tota obtenció de prova obtinguda per mitjà d'aquesta prova, etc.

Finalment, cal realitzar una breu explicació de la *Saisie*, entesa com l'escorcoll o el registre, regulada als articles 97 i ss. És una decisió que pertany al jutge d'instrucció, aquesta mesura es fa en el moment mateix, en què, es troba l'objecte que es considera imprescindible per a l'obtenció de la veritat, art. 81 CPP, *le juge d'instruction procède, conformément à la loi, à tous les actes d'informations qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité*. Els objectes que es retenen poden ser o no propietat de la persona inculpada, mentre, es trobin en el lloc on es porti a terme la entrada. Tots els objectes obtinguts a partir de l'escorcoll han de figurar en el PV i passaran a disposició judicial.⁶⁷ En el cas en què es considera que la entrada i el registre no s'ha realitzat sota les condicions establertes legalment, podem observar que es donar lloc a la restitució dels objectes obtinguts en l'escorcoll. Article 99 CPP.

4. El secret de les comunicacions. Les escoltes telefòniques. (posar jurisprudència del TC + TS.)

Centrant-nos en el que estableix *le Code de procédure penal*, regulat en els seus articles 100 fins

66. Aquest concepte no posseeix el mateix sentit en la legislació francesa que en la legislació espanyol. El PV, consisteix en un acte jurídic on la seva funció consisteix en constatar, uns objectes uns fets o una situació, el qual en alguns casos passa de tenir un caràcter informatiu a un valor de prova. Definició obtinguda en *Dictionnaire de Droit Privée, 1996-2017. Auteur : Serge Braudo, Conseiller honoraire à la Cour d'Appel de Versailles et Alexis Baumann, Avocat au Barreau de Paris*.

67. En el cas dels diners, bitllets, lingots aquests seran posats a disposició de *La Caisse des Dépôts et Consignació* o a la *Banque de France*.

al 100-6⁶⁸, i a l'article 706-73 del CPP que estableix la definició del que s'ha d'entendre per aquesta mesura : « *Lorsque les nécessités de l'information concernant un crime ou un délit entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 l'exigent, le juge d'instruction peut, après avis du procureur de la République, autoriser par ordonnance motivée les officiers et agents de police judiciaire commis sur commission rogatoire à mettre en place un dispositif technique ayant pour objet, sans le consentement des intéressés, la captation, la fixation, la transmission et l'enregistrement de paroles prononcées par une ou plusieurs personnes à titre privé ou confidentiel, dans des lieux ou véhicules privés ou publics, ou de l'image d'une ou plusieurs personnes se trouvant dans un lieu privé. Ces opérations sont effectuées sous l'autorité et le contrôle du juge d'instruction.* »

Les escoltes telefòniques estan prohibides en les investigacions policials, a excepció de les que es realitzen en relació al crim organitzat ⁶⁹, les quals, en aquest cas tindran una durada de 30 dies, renovable només una vegada, sempre realitzable a petició del Ministeri Fiscal i sota el control del jutge de les Llibertats i de les Detencions del Tribunal de Gran Instància, mitjançant un procés verbal, (PV) article 706-95 del CPP. Malgrat aquesta explicació es contempla que no sempre és així, Sentència AJ penal del 26 de juny 2007 n° 07-82.401, on la manca d'intervenció del Jutge de les Llibertats i de les Detencions en un cas de realització d'escolta de les comunicacions telefòniques d'una persona suspecte de cometre un delictes de tràfic d'estupefaent, no va provocar la nul·litat de la mesura, ja que, posteriorment, a la realització d'aquesta mesura es va transmetre la investigació policial al jutge d'instrucció i aquesta la va mantenir considerant-la vàlida i necessària.

Posteriorment a aquest incís, cal dir que de cares a la fase d'instrucció les escoltes telefòniques sí que es poden realitzar, al igual en el cas del ordenament jurídic espanyol. Ara bé, com que

68. Articles que deuen el seu naixement a la llei del 10 de juliol de 1991 relativa al secret de les comunicacions emeses per via telefònica, *Loi n° 91-646 du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des communications électroniques. Va ser creada fruit de dues condemes per part del tribunal europeu dels drets humans a l'any 1990. (CEDH, 24 avril 1990 Kruslin i Huvig/France (req n° 1800/91)*

69. Canvi legislatiu que va ser introduït per la llei 2004-204 del 9 de març del 2004 en relació a l'adaptació de la justícia a l'evolució de la criminalitat. *Loi 2004-204 du 9 mars 2004 portant sur l'adaptation de la justice à l'évolution de la criminalité (I)*. Llei que té com objectiu enfortir les regles del procés penal aplicables als culpables de criminalitat organitzada. Una d'aquestes mesures són entre d'altres les escoltes telefòniques a càrrec de la policia judicial.

afecten un dret fonamental i en aquest cas afecta al dret a la intimitat i a la llibertat, recollit a la Declaració dels Drets de l'Home i del Ciutadà de 1789, aquesta mesura d'obtenció de proves, ha de ser practicada respectant estrictament la llei. Per tant, les escoltes telefòniques només es podran practicar en relació als delictes que tinguin un pena superior a 2 anys de presó. Qui pren la decisió de realitzar aquesta mesura és el jutge d'instrucció i normalment aquesta decisió tindrà un termini de 4 mesos, els quals, són renovables, sempre i quan, no se superi la durada màxima d'un any. En relació a aquest termini cal tenir en compte les excepcions dels delictes de l'article 706-73 al 706-73.1, on en aquest cas el termini màxim no podrà ser superior a 2 anys. Cosa que difereix del que s'estableix en l'article 579.2 de la LECrim on la durada d'aquesta mesura tindrà un termini de 3 mesos, prorrogables pel jutge fins un termini màxim de 18 mesos, sempre acordat mitjançant la seva corresponent resolució motivada.⁷⁰

Totes les operacions en relació a aquesta mesura i realitzades pel jutge d'instrucció, estan sota el seu control. Sempre ha de mantenir un control sobre tot el que es faci, en la fase d'instrucció. Per poder realitzar aquesta activitat el jutge instructor haurà d'emetre una decisió, la qual sempre haurà de ser motivada. Entenent que no es considerarà suficientment motivada en el cas, en què, només s'hagi al·legat el que estableix el precepte 81 del CPP. Pel que fa la motivació d'aquesta decisió, qüestió considerada com a crucial per la legalitat d'aquesta mesura, fa relativament poc, el dia 6 de gener de 2015, el Tribunal de Cassació ha destacat la importància en el compliment dels límits i de l'exigència de motivació d'aquestes decisions. (Cass. Crim., 6 janvier 2015 n° 14-85448) cosa que no és la primera vegada, ja que, aquest tribunal ja s'havia pronunciat sobre aquest qüestió en la sentència (Cass., Crim., 13 janvier 2008 n°07-87.458). Aquesta decisió sempre s'ha de motivar de manera concreta, sobre els elements del cas concret i no de forma genèrica. La decisió ha de ser escrita, on el contingut haurà de versar sobre els elements d'identificació de la comunicació, la infracció que provoca l'obertura d'aquesta mesura, així com la durada d'aquesta. Cada cop que es vulgui realitzar una comunicació serà necessari que el jutge d'instrucció i la policia judicial, encarregat de la missió, realitzin un procés verbal, (PV), per poder establir quin serà l'horari del començament de la intercepció de la comunicació i la finalització de la mateixa. Tots els resultats obtinguts, s'hauran d'adjuntar, ser transcrits en un arxiu, el qual, mantindrà un caràcter secret. Finalment, remarcar que les comunicacions només podran ser destruïdes a petició del Ministeri Fiscal, quan considera que l'acció penal ha prescrit, mitjançant la realització d'un procés verbal, (PV).

70. Maitre Anthony Bem. Article juridique “*Enquête pénale : nullité des écoutes et actes de sonorisation du juge d'instruction sans motivation*” publicat 28/01/2015. (www.legalvox.fr) [7/12/2016]

Per concloure aquesta explicació, cal remarcar que la llei estableix unes excepcions o més ben dit unes particularitats en funció de certes persones i les professions que realitzen, és el que succeeix amb els advocats, els periodistes i les persones que es troben regulades a l'article 100-7 del CPP, és a dir els diputats, els senadors, els magistrats, casos en què es considera que per portar a terme aquesta mesura és necessari informar prèviament certes persones. Exemple : en el cas dels advocats s'adverteix que no es podrà portar a terme cap tipus d'escolta telefònica, sense informar *le Batonnier*, persona triada pels demés professionals del cabinet per representar-los. El mateix passa en el cas d'un diputat o d'un senador, es considera que tampoc es podran portar a terme la realització d'escoltes telefòniques sense prèviament haver informat al president de l'Assemblea. En els casos, en què, aquesta mesura no es realitzi de la manera exposada per aquestes persones es decretarà la nul·litat de la mesura, perquè no respecta el dret a la defensa.⁷¹

En relació a aquest tema, es percep que hi ha certes similituds amb el que estableix la legislació espanyola. Curiosament, sempre s'ha considerat la LECrim com a insuficient en relació al que assenten els preceptes de les intervencions en les comunicacions telefòniques, cosa que ha engendrat tot un seguit de doctrines jurisprudencials variants i fins i tot contradictòries per part del TC i del TS sobre aquest tema. Malgrat aquest fet, la seva regulació es considera molt més minuciosa que no pas la establerta en la legislació francesa. Seguint amb aquesta dinàmica, s'observa que en el CPP no es tracta la qüestió de la proporcionalitat d'aquesta mesura, només es refereix en relació a les infraccions amb penes d'empresonament superior a 2 anys. La lectura dels preceptes dels CPP, donen una percepció de despreocupació a l'hora vetllar per la privacitat de les persones afectades per aquestes mesures, a pesar de no ser segurament el propòsit del legislador francès a l'hora de redactar els corresponents articles.

10- El judici oral.

1. Les proves.

La prova considerada com a la activitat encaminada a la recerca i a l'obtenció de la íntima convicció del jutge,⁷² sobre la realització d'uns fets i la participació d'unes persones en relació a aquests fets. Té

71. Considerat com un dels únics drets que cal respectar per poder aportar una prova en judici oral, veure epígraf nº10. *La prova.*

72. Veure epígraf nº11 *Sentència.*

com a funció enervar la presumpció d'innocència de la persona imputada o acusada.

La prova i els seus modes es troben regulats en el *Code de la Procédure Pénale*. Però, no es pot al·legar l'existència d'un capítol consagrat expressament a la prova, sinó que disposa d'una regulació dispersa en el propi CPP. La poca importància atorgada a la seva regulació entra en conflicte amb el que estableix la pròpia doctrina entregant a la prova un rol central en el procés considerant-la com a una de les activitats que més poder exerceix sobre producció de la sentència, i encara més, tinguen en compte que ens trobem davant d'un sistema d'íntima convicció per part del jutge i pel que estableix l'article 427 del CPP, el jutge només podrà decidir en funció de les proves aportades a la llag de la audiència del judici oral.

Existeixen tres principis que deriven del que s'estableix en l'article 427 del CPP, que són :

1. **El principi de la llibertat de les proves.** Per parlar de proves, fa falta centrar-se en l'article 427 del CPP, que fa referència al principi de la llibertat de les proves. On es considera que es poden aportar qualsevol mode de prova, al judici. Hi ha una immensa varietat de proves, les quals, es consideren impossibles d'enumerar. És justament per aquest fet que el CPP ha establert 5 modes de prova que tenen un caràcter essencial, dels quals, es consideren que les altres proves obtingudes deriven d'alguns d'aquests modes i que queden subsumits a aquests últims:

1. *La pièces à conviction.*
2. *Les déclaration de la personne soupçonnée puis poursuivie.*
3. *Les témoignages des tiers.*⁷³
4. *Les indices matériels ou de comportement évalué pars les experts.*

Cal dir que no existeix cap tipus de proves que es considerin superior a les altres, després d'haver procedit a nombrosos debats per esclarir el valor de la prova, s'ha arribat a la conclusió que les proves han de tenir totes per igual, el mateix valor probatori. D'aquí el naixement de la teoria de *la reina de les proves*.

Encara que tots els modes prova es consideren acceptables en el dret penal francès, és cert que existeixen dues excepcions, a aquesta regla general que són : en primer lloc, quan la llei o la jurisprudència consideren que algunes infraccions han de ser provades per unes proves en concret o prohibeixen uns modes de proves en concret. En aquest cas el CPP, es refereix a unes

73. Maître Anthony Bem “*Les sanctions civiles et pénales de l'abus de droit d'agir en justice*”. Publié 02/01/2017. (www.legalvox.fr) [10/01/2017]

exclusions especials, on un exemple, seria el cas dels delictes lleus (*contraventions*) que només es podem provar per un procés verbal o per mitjà d'un testimoni. És un fet que legalment existeix, però que la jurisprudència no acaba d'encaixar, ja que, des de la òptica majoritària , es consideren desfavorables a tot el que suposa una limitació de la llibertat d'aportació de proves. És per aquest fet que es considera que l'aplicació d'aquestes exclusions només s'executaran mitjançant una interpretació restrictiva del precepte, que només tindrà lloc quan així la llei ho indiqui expressament.

I en segon lloc, es relaciona amb el fet en què, encara que es pugui utilitzar diversos modes probatoris, aquests no es poden obtenir i establir de qualsevol manera. Aquí s'aprecia com entren en conflicte dos principis, que són el principi de la llibertat de les proves i el principi de legalitat de les proves, considerant que no es podrà obtenir cap tipus de mitjans probatoris, per violació de Drets Fonamentals, ni per actuacions que puguin ser condemnables. Un exemple que pot semblar molt típic, però que descriu perfectament la explicació anteriorment realitzada és que un agent de la autoritat no pot obtenir una prova com és el testimoni d'un tercer, si l'ha obtingut per mitjà de la tortura.

2. La legalitat de les proves. Principi jurisprudencial.

Es considera per part del Dret Processal francès que cada mode probatori està dotat per un procés d'obtenció diferent, cosa que al igual que en el cas de la legislació espanyola, si no és segueix d'aquest procediment d'obtenció de la prova, aquesta no podrà ser admesa en el judici oral. Per tant, es considera que la prova sempre ha de ser compatible amb el dret a la defensa, sense possibilitat de ser contrari a aquest dret. Llavors, es dona per suposat, que no es podrà obtenir proves amb pràctiques com : la tortura, la narcoanàlisi ⁷⁴, els detectors de mentides⁷⁵ etc. En relació a aquest tema, hi ha el problema de la lleialtat.⁷⁶ Aquesta pràctica s'ha considerat prohibida per a la jurisprudència.⁷⁷ Es considera il·legal tota pràctica deslleial utilitzats per les autoritats, és a dir, tant pels policies com pels jutges, per a la obtenció de proves utilitzant

74. Una pràctica que es realitzava molt per obtenir les proves, era posar una persona sobre els efectes d'alguna substància estupefaent. Pràctica que avui en dia, ja que deixat de practicada.

75. Considerat com un instrument d'anàlisi de l'emotivitat de la persona, no detecta res més que l'emoció del subjecte, i no les seves mentides. Prova no acceptada en l'Ordenament Jurídic francès per la seva poca fiabilitat. Considerada com a pràctica amb trets característics a la narcoanàlisi.

76. *Le problème de la loyauté.*

77. Sentència del Tribunal de Cassació, CASS. CRIM 31 janv 1888, N° S.89.1.241. (Wilson.)

l'engany. Entès també en que els policies no podran procedir a l'actuació d'un acte condemnable pel descobriment d'una infracció. Ara bé, cal detenir-se sobre aquesta qüestió, ja que, encara que no puguin utilitzar aquesta pràctica, sí que poden fer ús de l'engany per obtenir les proves necessàries, això el que ha donat lloc a la teoria de la provocació dels policies (*La provocation policière*).⁷⁸ Aquesta era la primera visió que tenia la jurisprudència, ja que, aquesta mateixa no s'ha mantingut ferma en un dels seus aspectes. Ha admès la no aplicació d'aquesta regla de lleialtat, quan les proves són introduïdes al procés penal per les parts civil, la víctima o simplement persones alienes al procés, és a dir, tercers. La jurisprudència francesa i més precisament el Tribunal de Cassació ha deixat una veritable porta oberta en relació a la obtenció i l'admissió de les proves. A simple vista, s'observa dels perills que aquest pràctica pot arribar a comportar, en el procés penal. Simplement la jurisprudència atorga als particulars un poder d'investigació i d'obtenció exempt de tota reglamentació aplicable. Per tant, en el cas en què un particular per la obtenció d'una prova realitza una infracció, aquesta actuació és vàlida i la prova obtinguda d'aquesta última també. Però, no s'acaba aquí, ja que pensant una mica, es pot observar que sí uns policies que realitzen una investigació, els quals, ells sí que estan sotmesos a les regles d'obtenció de proves i han de respectar el principi de legalitat de les proves, en la hipòtesis d'impossibilitat d'obtenció d'una prova, aquests estarien molt temptats per que les actuacions que no poguessin portar a terme, les realitzés un particular.⁷⁹ Des del punt de vista, de la legislació espanyola, es pot considerar completament inversemblant, que per poder obtenir una prova que, *a posteriori*, jutjarà una infracció que ha comés la persona imputada, es pogués realitzar una altra infracció amb la única finalitat d'obtenir una prova. Però per una altra banda, s'observa que no estem davant d'una prova il·lícita o irregular, ja que, la pròpia jurisprudència ha permès aquesta pràctica. Una de les preguntes que ens podem fer, és que si no hi hagut cap control sobre la obtenció d'aquesta prova, ja que, aquesta prova s'obté per un particular, fins a quin punt sabem, si l'ha obtingut per mitjà d'una violació d'un dret fonamental o no? O anant més lluny, com sap el jutge si la prova obtinguda per un policia no ha estat a través d'un particular, ja que ell no disposava de l'autorització corresponent? Qüestions que aombren aquesta pràctica, però on el Tribunal de Cassació ha respòs d'una manera sorprenent; considerant que aquestes proves podien ser portades a l'audiència de manera vàlida, ja que de totes maneres en la fase de judici oral del procés totes les proves estan sotmeses a contradicció. Resposta d'un tot laxista legalment parlant, ja que, una cosa és la contradicció a l'audiència i una altra cosa és l'admissió de les proves, considerat com a fase processal prèvia a aquesta. La solució que seria

78. Sobretot en relació a casos d'infracció per tràfic d'estupefaents.

79. M.Pascal Lemoine, conseiller référendaire à la Cour de cassation "*La loyauté de la preuve, à travers quelques arrêts récents de la chambre criminelle*" (www.courdecassation.fr) [29/12/2016]

legalment acceptable en aquest cas consistiria que sí les proves no es poden admetre perquè vulneren qualsevol Dret Fonamental o perquè s'ha obtingut de manera il·lícita no poguessin ser debatudes en el judici oral. Ara bé, aquesta no és la opció triada per la jurisprudència del Tribunal de Cassació Francès.

Per concloure aquest explicació, perquè una prova en el procés penal francès tingui la consideració d'una prova deslleial o bé il·lícita, en conclusió, només ha d'infringir el dret a la defensa i el seu contingut, almenys així és el que denota el raonament de la jurisprudència en aquest punt.

3. El caràcter contradictori de les proves penals.

Això era pel que feia l'obtenció de la prova, però, aquestes proves ara han de ser incorporades d'una manera específica en el procés penal i més concretament en el fase de judici oral. En tot cas es considera que s'hauran de portar a terme en el moment de la audiència, amb la participació de totes les persones afectades, del Ministeri Fiscal i del jutge, el qual haurà de presenciar l'audiència en tot moment. Es procedeix d'aquesta manera a la producció de la prova, per poder preservar el principi de contradicció entre les parts. Article 427.2 del CPP, el jutge només podrà tenir en compte les proves que li són presentades a la audiència i en cap altra més, per assolir la seva íntima convicció i motivar la seva sentència.

Per poder tractar la valoració de la prova i els seus efectes, cal tenir en compte que a França existeixen dos tipus de sistemes de valoració de la prova, que són la prova legal i la prova lliure o moral.

Al igual que en el cas de l'Ordenament Jurídic espanyol, la prova legal consisteix en aquell sistema de prova, el qual, es troba taxativament establert a la llei i on es disposa que cada prova aportada, té un valor preestablert. El legislador és qui disposa del càrrec de preestablir el valor de les proves i el jutge només pot exercir el que ja està taxat per la llei, veient, així doncs, reduïda la seva llibertat de decidir.

Pel que fa la prova lliure o moral és l'oposat del sistema anterior, en aquest cas la persona que assumeix un rol principal, en detriment, del rol del legislador, és el jutge, el qual, podrà valorar lliurement les proves aportades per les parts, entre les quals, no s'establirà cap tipus de jerarquia.

Aquest és el sistema de valoració avui en dir en vigor a França. Perquè pugui ser aplicat aquest sistema és necessari partir del principi d'apreciació de proves, el principi d'íntima convicció del jutge.

Article 353 del CPP, « *Sous réserve de l'exigence de motivation de la décision, la loi ne demande pas compte à chacun des juges des moyens par lesquels ils se sont convaincus, elle ne leur prescrit pas de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve ; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes dans le silence et le recueillement et de chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite, sur leur raison, les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense. La loi ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs : " Avez-vous une intime conviction ? ».*⁸⁰

Els jutges són lliure de tenir en compte o no d'unes proves, de les que se'ls hi han presentat decidir amb la seva íntima convicció. Per contra, aquest principi no els dispensa d'apreciar totes les proves. És el principi que respon a la pregunta fins a quin s'ha de portar la prova en el procés penal francès i la resposta és fins al principi d'íntima convicció del jutge. Al no haver-hi “reina de les proves” ni prova absoluta, és el jutja qui haurà de procedir al balanç d'aquestes.

Considerat com un principi amb una doble versant, on per una banda, és un principi que permet apreciar les proves. I per una altra banda, és un principi de decisió, ja que, els jutges han de decidir en virtut de la seva convicció. << *L'intime conviction est une notion juridique qui illustre la subjectivité de toute décision pénale s'agissant de l'appréciation de l'ensemble du litige par le juge chargé de rendre justice.* >>⁸¹ És llavors la seva subjectivitat qui guia la decisió emesa per aquest jutge.

Existeixen dues garanties de formes, que són en primer lloc, la necessitat d'afirmació per part del jutge de la seva convicció. I en segon lloc, l'obligació de motivar les sentències, les quals no podran comportar cap tipus de contradicció en el seu contingut. Dos criteris que permeten al·ludir a tota mena de decisió arbitrària per part del jutge.

Els efectes d'aquesta valoració de la prova es relacionen amb al presumptió d'innocència tant des d'un punt de vista favorable com des d'un de vista desfavorable. Desfavorable, perquè la persona que

80. Considerat com un dels texts més remarcables de la literatura jurídica francesa.

81. Maître Anthony Bem. Article juridique “ *L'intime conviction du juge pénal* ” publié le 23/06/2015. (www.legalvox.fr) [4/01/2017]

és imputada gracies a aquest principi, teòricament té dret a quedar-se en una posició passiva, ja que, la càrrega de la prova queda en mans de l'acusació. Però aquesta actitud legalment establerta pot arribar a tenir un efecte negatiu de cares als jutges. L'aspecte favorable consisteix en el famós *In dubio pro reo* en quan les proves no es consideren suficients per assolir la íntima convicció del jutge, la presumpció d'innocència fa pesar la balança a favor de la persona imputada, tinguen el jutge la obligació d'absoldre.

11- Sentència.

En relació al que és la definició de sentència en la legislació francesa, no es pot apreciar notòria diferència pel que fa la definició establerta en la legislació espanyola. S'entén per sentència una decisió ordenada per un tribunal que versa sobre l'objecte del procés i sobre l'acusació, on en relació a aquesta acusació hi ha una varietat de possibles actuacions com podria ser absoldre o acusar. Per poder respectar el principi de *nulla poena sine lege y nulla poena sine processo*, cal que sempre es dicti una sentència prèviament a la imposició d'una pena i una sentència necessàriament ha d'estar acompanyada d'un procés.

És important en relació al Dret Penal francès fer un incís sobre la terminologia de la paraula sentència. Es constata doncs, que ha França hi ha diverses maneres de denominar una sentència i cada terminologia no estableix una diferenciació conceptual, sinó que algunes seran atribuïdes a les sentències d'uns tribunals i unes altres, a uns altres tribunals. És per aquest fet que es considera que la paraula *jugement* s'atribueix a uns tribunals de dret comú com és el Tribunal de Primera Instància, el Tribunal de Gran Instància. Pel que fa les decisions emeses pels tribunals a caràcter col·legiat, com és el cas del Tribunal d'Apel·lació i el Tribunal de Cassació son denominades *arrêts*. Finalment, rebran el nom de *ordonnances* en els tribunals en què el fallo és emès per un sol jutge, com és el cas del Jutge d'Instrucció o el Jutge dels Infants.

Abans de procedir a l'explicació del tipus de sentències existents en el dret processal francès, cal veure què succeïx abans de que el jutge dicti la sentència.

Prèviament a la realització de les sentències és necessari que totes elles hagin estat sotmeses a deliberació. Aquesta deliberació és un exercici que s'ha de realitzar degut a la impossibilitat de què una decisió judicial sigui el resultat d'una mera improvisació. No s'ha de confondre la deliberació amb el pronunciament, entenent que la deliberació s'haurà d'efectuar de manera secreta sense la presència de ningú excepte dels jutges corresponents, els quals, hauran de mantenir el secret professional. Pel que fa el pronunciament

sempre s'haurà de realitzar de manera oral i pública, art. 366.1,2 i 400.4 del CPP, amb la presència de tots els jutges que han realitzat la deliberació en matèria criminal i només amb la presència d'un sol jutge en relació a cassos correccionals. S'haurà de llegir quines han estat les infraccions que provoquen la culpabilitat del subjecte, la pena i els texts legals que permeten l'aplicació d'aquesta pena, tant els texts legals penals com els texts legals civils.

En el cas dels tribunals col·legiats tots els membres del tribunal, els quals, han participat a la audiència del judici oral, han de participar en la deliberació que serà sotmesa a discussió i debat entre ells. Els tribunals format per un únic jutge no estan dispensat de deliberar, sinó que el jutge haurà de reflexionar sobre la decisió que establira i haurà d'intentar dissoldre tots els possibles dubtes persistents en aquesta fase. Malgrat ser un pas essencial, no té perquè requerir molt de temps per realitzar-lo, pot-ser, fins i tot, molt breu. El termini per realitzar-la és justament al finalitzar els debats en el judici oral, i a partir de la deliberació la sentència s'haurà de realitzar de manera immediata, sense cap mena d'interrupció, en el casos del Tribunal d'Assises. En el cas dels tribunal correccionals i de policia, no es requereix per llei de cap mena de termini per realitzar-lo, només es requereix que el magistrat ponent informi a totes les parts participants del dia en què es realitzarà el pronunciament. Article 462 del CPP.

Al igual que el que estableix la LOPJ i la LECrim, article 259 de la LOPJ, no difereix del que s'han anat explicant anteriorment en relació a la realització del pronunciament de les sentències per un jutge unipersonal. El mateix succeeix en relació als òrgans col·legiats, es remarcar el fet que les sentències s'hauran de realitzar *a posteriori*, de les corresponents discussions i votacions. La decisió haurà de ser sotmesa a votació amb tots els jutges participants en el plet, la qual, haurà de ser votada per majoria absoluta article 262 LOPJ i firmada per tots els jutges inclòs pel que no estaven conforme amb aquesta, article 260 LECrim. Article 256 i 257 de la LOPJ. Article 253 a 255 LOPJ i article 149 LECrim. On una vegada discutida i votada haurà de ser redactada pel Magistrat Ponent. Article 147.4 LECrim.⁸²

Al igual que en la legislació espanyola es considera que totes les sentències han de ser motivades, per poder portar a terme un cert control sobre una possible actuació arbitrària per part del jutge. Tal com s'estableix en

82. Teresa Armenta Deu, Catedrática de Derecho Procesal. "Lecciones de Derecho Procesal Penal" Séptima edición, Madrid, Marcial Pons, 2013. Teresa Armenta, "*Lecciones de Derecho procesal penal*", actualizada según : *Ley de Enjuiciamiento Criminal* (<<Para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de investigación tecnológica>> y << Para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales>>), *Estatuto de la Víctima, Código Penal, Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley de Seguridad Ciudadana y Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea*. Octava edición, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2015.

la Constitució Espanyola, en el seu article 24, per complir amb el dret de la tutela efectiva, ja sigui perquè la sentència sigui favorable o no, sempre haurà de ser motivada, article 120.3 de la CE. Malgrat que, el pronunciament es realitza de manera oral, article 485.4 del CPP, la motivació és un procés que acaba sent escrit mitjançant la redacció de la sentència. Al igual que en l'article 248.3 de la LOPJ, com a regla general, es considera que les sentències penals han de ser escrites, encara que és cert que aplicant el que determina l'article 245.2 de la LOPJ hi ha algunes sentències, com és el cas de les sentències de conformitat, que poden ser dictades de oralment. Les sentències sempre en format escrit finalment, article 789.4 de la LECrim, ja que és necessària la forma escrita, per poder realitzar la notificació de la sentència a les parts i persones interessades i que es veuen afectades per aquesta.

En el cas en què no es realitzi la motivació de manera correcta es podrà interposar un recurs de cassació, per infracció de llei.⁸³ Com que la motivació s'ha de basar sobre les proves aportades a l'hora del judici oral, i que per tant, s'entén que cada cas tindrà una varietat de proves diferents, no es considerarà motivada correctament aquella sentència predeterminada o que no tracti totes les al·legacions fetes per les parts al llarg del procés. Es considera que no es podrà trobar cap tipus de contradicció en la motivació. La motivació té un avantatge amb tres vessants, per una banda, permet un recolzament en la decisió presa pels jutges, per una altra, permet de justificar la decisió emesa per aquests davant de la societat, caràcter molt important sàpiguen que el procés penal, està promogut per un fort interès social, i finalment, permet que posteriorment es pugui, en cas de que sigui necessari un control des del Tribunal de Cassació, article 485 fins al 593 del CPP.

Encara que les sentències no poden ser predeterminades en matèria penal, es considera que hi ha uns requisits formals que sempre han de figurar-hi. Article 486 del CPP. Hi haurà de figurar : el nom del tribunal, els magistrats que han intervingut i la data. Aquesta sentència es redactada pel *greffier*, en forma de *minute*⁸⁴ La redacció feta pel *greffier* dona fe sobre la autenticitat del document, fins prova en contrari. Es signat pel president del tribunal i pel *greffier* als tres dies el pronunciament de la decisió. En el cas que desacord entre el president i el *greffier* sobre el contingut de la *minute*, de la sentència, primarà la voluntat del president del tribunal. Un cop realitzada la seva redacció de la sentència, es podran atorgar còpies a les parts interessades del procés. En relació a l'explicació anterior, es pot observar que les diferències entre les dues legislacions, denotant divergències del tipus : diferències en els terminis, com és el cas del termini per emetre sentència en el procediment abreviat i el procediment per l'enjudiciament ràpid, que serà de 5 dies. Article 789.1 LECrim o diferències formals, com és el cas pel que fa la redacció de la sentència, on sí es cert que en els tribunals unipersonals, aquesta es realitza pel secretari judicial, punt comú amb la legislació francesa, però , per contra, en relació als òrgans col·legiats on en el cas espanyol és redactada pel Magistrat Ponent, a França,

83. Veure epígraf nº 12.2 *El recurs de Cassació*.

84. Nom donat al document original que emet el *greffier*, es podria traduir al català com a sentència.

es farà de manera conjunta amb el *greffier* i el Magistrat Ponent. Finalment, pel que fa la motivació no hi ha tampoc major discrepància, ja que, les dues legislacions denoten la transcendència de remarcar en la sentència la relació amb els fets provats, juntament amb els fonaments de dret.

Pel que fa les explicacions anteriors cal denotar l'existència de certes regles especials en relació a les sentències emeses pel Tribunal *d'Assises*. Cal fixar-se en les regles establertes en els preceptes 376 fins al 379-1 del CPP. En aquesta sentència, *arrêt*, es compona per un procés verbal de les operacions de formació del jurat,⁸⁵ del foli de preguntes,⁸⁶ També s'haurà d'adjuntar *l'arrêt*. En aquest cas el *greffier* disposa d'un termini de tres dies per poder redactar-lo, per mitjà d'un procés verbal. *La minute* al igual que en els anteriors casos es firmada pel president i el *greffier*.

1. **Els tipus de decisions i els seus efectes.**

Hi ha una diversitat de decisions en el procés penal, que es diferencien en funció de l'objecte del procés. L'explicació només se centrarà en l'aclariment de *les décisions avant-dire droit, les décisions d'incompétence, les décisions sur le fond*⁸⁷ i *les décisions d'irrecevabilité*. Non obstant, en funció del seu objecte poden haver-hi sentències de primera instància, *premier degré*, les que són emeses en segona instància, *second degré*, o les que són emeses pel Tribunal de Cassació, les sentències definitives, tinguen en compte que no formen una tercera instància. Hi ha també, les sentències contradictòries o les sentències per defecte, en funció de si hi ha hagut la participació de l'acusació o no procés, article 489 i ss del CPP.

Les décisions d'irrecevabilité. Són les decisions que constaten que una de les parts acusadores no ha interposat correctament un procediment. Els possibles cassos, són en el cas que el Ministeri Fiscal hagi interposat un procediment, en el qual només el podia incoar la víctima. Aquesta sentència permet desistir del tribunal, però aquest desistiment no és sempre permanent, ja que és dona la possibilitat de sanjar el vicis. Un cop reunides les condicions legals, es podrà tornar a interposar el

85. Entès en el sentit de la legislació francesa.

86. El foli de preguntes s'utilitza en la realització de la deliberació, on en aquests plets els jutges han de deliberar mitjançant la contestació a aquestes preguntes, aquest foli de preguntes permet suplementar la falta de motivació dels *arrêts* del tribunal *d'Assises*.

87. La dedició explicativa d'aquest tipus de sentències serà més extensa perquè són considerades com les més importants i les més recurrent en el sistema processal penal, tant, ja sigui en la legislació francesa com en l'espanyola.

procés davant del mateix tribunal, sempre i quan l'acció no hagi prescrit.

Les decisions d'incompétence. La incompetència es podrà declarar a instància de part o bé d'ofici. Tots els tribunals excepte el Tribunal *d'Assises* tenen la facultat de poder designar-se com a incompetent en relació a un cas, ja sigui, per una manca de competència interna o internacional, per *rationi materiae*, *rationi personae* o de *rationi loci*. Per tant un cop emès aquesta decisió el tribunal desisteix la seva facultat per fallar sobre aquest cas. Sempre podrà ser susceptible de recurs d'apel·lació. Si el tribunal d'apel·lació considera que hi ha hagut un cas d'incompetència aquesta sentència serà reenviada a una tribunal diferent de primera instància. En el cas en què l'acusat es trobi en detenció hi ha dues possibilitats, o bé que el mantinguin en detenció provisional fins que declari el tribunal d'apel·lació o bé que sigui tornat a posat en llibertat, de manera provisional, fins que aquest últim es pronuncii. Article 148-1.4 del CPP.

Les decisions avant-dire droit. Es considera que són aquelles decisions que no fallen sobre els fets del procés. No poden ser considerades com unes decisions emeses de manera estratègica pel tribunal en qüestió per dilatar el procés en el temps, la seva principal funció, al contrari, consisteix en obtenir unes solucions sobre actes i incidents d'aquest mateix procés. Aquestes decisions, que podran ser de diferents tipus, article 141-1 al 148-1 del CPP, es realitzen al llarg del procediment. Una vegada executades aquestes sentències i per tant solucionat la qüestió per la qual es varen emetre, es continuarà el procés amb normalitat.

Les decisions sur le fond. Són les sentències que posen fi al procés. En l'Ordenament Jurídic Penal francès es disposa tres subtipus de decisions, que posen fi al procés, com és el cas de la decisió de relaxe ou *acquittement*, la decisió d'exempció de culpabilitat o la decisió de culpabilitat. En aquest cas sí que s'observa una gran diferència, amb la legislació espanyola, ja que la LECrim instaura que les úniques sentències sobre el fons existents són només les sentències absolutòries i les sentències condemnatòries, lo que equivaldria en la legislació penal francesa a les sentència de relaxe o *acquittement* i la sentències de culpabilitat. (traducció literal). No es troben legislades en la LECrim les sentències exempció de culpabilitat.

En el primer cas, *les jugement de relaxe ou d'acquittement* es consideren que poden-ser unes decisions que tractin dels motius de dret però també sobre els motius de fet. Es realitzar aquestes sentències, a partir del moment, en què, no es disposa de suficients aportacions proves per determinar la culpabilitat del subjecte. És per tant, en cas de dubte, ja sigui quin sigui l'element pel

qual es porta terme el dubte, que es realitzar aquest sentència.⁸⁸ És la sentència penal de la legislació francesa que més semblances a nivell legal posseeix amb a la sentència d'absolució.

Aquesta sentència de *relaxe ou d'acquiescement* portada a terme pel Tribunal *d'Assises* té un caràcter definitiu, i per tant, la persona absolta per aquesta sentència ja no podrà ser jutjada un altre cop pels mateixos fets. Article 368 del CPP. Per contra, es permet instà aquesta sentència en via de recurs en el cas que sigui dicta per un tribunal diferent de l'anteriorment establert. Per tant, els efectes es relacionen amb els tribunals que han esmés aquesta sentència, ja que, en el cas que una persona estigui detinguda el tribunal *d'Assises* realitza una sentència de *relaxe ou d'acquiescement*, aquesta persona ha de ser posada en llibertat de manera immediata. Per contra en el cas que la faci un tribunal correccional, la persona pot-ser posada en llibertat, non obstant, cal tenir en compte de la possibilitat d'instar aquesta per un recurs d'apel·lació. Article 369 del CPP i article 471 del CPP.

Pel que fa els efectes civil, s'entén òbviament que al igual que en el cas de la legislació espanyola que si no hi hagut una sentència penal de condemna establint la culpabilitat d'un subjecte, el tribunal tampoc es podrà pronunciar sobre l'acció civil, ja que, el procés penal té una posició prioritària al del procés civil. En aquest cas el tribunal s'haurà de qualificar com a incompetent, per fallar sobre l'acció civil. A aquesta regla general cal remarcar l'excepció establerta per l'article 372 del CPP, en el cas de què el Tribunal *d'Assises* estableix una sentència *de relaxe ou d'acquiescement*, *la partie civile* podrà obtenir un pronunciament sobre l'acció civil, perquè s'ha considerat que per molt que una persona no hagi estat culpable dels fets pels quals se l'ha inculpat, no vol dir que no hagi comés cap infracció relacionada amb l'acció civil. << *La partie civile, dans le cas d'acquiescement comme dans celui d'exemption de peine, peut demander réparation du dommage résultant de la faute de l'accusé, telle qu'elle résulte des faits qui sont l'objet de l'accusation.* >>⁸⁹

Ara bé s'ha de tractar els efectes civils que es poden incórrer en el cas de les *jugement de relaxe ou d'acquiescement* emeses pel tribunal correccional, ja que, com s'ha dit anteriorment, són susceptibles de recurs per la via d'Apel·lació. Per tant, es considera que per via de recurs si es poden establir uns danys e interessos per la part interessada. Però se segueix la primera línia prèviament establerta, és a dir, una condemna en l'àmbit penal permet una corresponent sentència en àmbit civil. Ara bé, només es podrà interposar quan és la part qui ha tingut la iniciativa de demanar els danys e interessos.

88. Veure també epígraf nº 5.2 *El principi de presumpció d'innocència*.

89. Article 372 del CPP modificat per la *Loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992 relative à l'entrée en vigueur du nouveau code pénal et à la modification de certaines dispositions de droit pénal et de procédure pénale rendue nécessaire par cette entrée en vigueur*.

Les costes processals es troben establertes en l'article 1018 A del Codi General dels Impostos.

En relació a *les jugements d'exemption d'une peine*. Són unes sentències que no poden ser confoses amb les anteriors. En aquest supòsit s'aprecia que sí que es procedeix a la condemna de la persona en qüestió però raons de *politica criminal*, aquesta persona no serà afectada per cap tipus de pena. Però la seva responsabilitat de caràcter civil sí que persisteix. Malgrat que aquesta persona escapi a totes les penes imposades, no queda definitivament salvat pel que són les mesures provisionals. Ara bé, és necessari que es compleixin unes condicions considerades com a necessàries perquè un jutge pugui dictar aquesta sentència que són :

1. Els efectes degut a la infracció hagin cessat.
2. És necessari que el dany causat per la comissió de la infracció hagi estat reparat.
3. Finalment, que s'hagi tingut en compte la situació de la persona acusada.

Només es realitzarà la dispensa de la pena en el cas que aquestes condicions estiguin reunides, com pot semblar obvi el dia de la sentència serà quasi impossible poder reunir tots aquests requisits i és per aquest motiu que es donarà per part del tribunal un termini ⁹⁰ perquè el condemnat els pugui complir.

En relació a aquest tipus de sentència s'establirà una regla especial pels menors i per les persones toxicòmanes.

Finalment, per acabar l'explicació sobre les sentències de fons, s'ha de parlar sobre les sentències més freqüents en el procés penal; les sentències de condemna, article 469-1 del CPP. Aquestes sentències fixen una pena aplicada a una persona acusada al llarg del procés per una infracció. Aquesta decisió una vegada definitiva, passar a tenir el caràcter de cosa jutjada. En aquesta sentència es podrà realitzar tot un seguit de mandats, perquè aquesta persona, que fins ara, no se li ha imposat una mesura provisional i per tant, entenent que està en llibertat, passi a complir la seva pena d'empresonament. ⁹¹

90. El termini es farà en termes legals establerts pel Codi Penal Francès i mitjançant l'apreciació subjectiva del jutge en funció de la capacitat de l'acusat en poder realitzar la reparació del dany.

91. Article 215-1, 465, 397-4, 469 i 519 del CPP.

Si aquesta persona es trobés en un estat d'empresonament provisional, per una mesura interposada pel jutge d'instrucció, ja que aquesta només té una durada de 2 mesos, en aquest cas, llavors, en la sentència es realitzaria una prolongació d'aquesta mesura. Article 464-1 del CPP. El mateix passa en el cas, d'una persona en llibertat amb control judicial. Article 471-3 del CPPP.

Per poder concloure la culpabilitat d'un subjecte, en aquest cas la deliberació, s'haurà de promoure sobre les proves aportades a l'oral del judici oral. Recordant que en aquest supòsit, totes les proves disposen del mateix valor a l'hora de fallar, ja que, no s'acceptava *la théorie de la reines des preuves*.⁹² Aquesta deliberació ha de poder atorgar la convicció al jutge que aquesta persona amb tots els elements que han aparegut al llarg del plet juntament amb totes les proves que aquesta persona és culpable. Un cop ja establerta la deliberació sobre la culpabilitat del subjecte en qüestió, ara cal deliberar sobre la pena que se li imposarà. Per tant, s'haurà de portar a terme l'exercici de relacionar els fets amb una pena establerta en el CP.⁹³

En tot cas en relació als errors purament materials, l'article 710 del CPP, atorga la possibilitat de poder realitzar una rectificació de la decisió.⁹⁴ En el cas en què, no es constati un error material, però sí que es remarcar que la sentència conté certs punts que creen un problema d'interpretació, es podrà demanar al mateix tribunal una reinterpretació de la decisió en funció de la jurisprudència ja existent. Article 710 del CPP i 711 del CPP.

Pel que fa l'establiment de les costes processal, veure que estipula l'article 1018 A del C.G.I.

Fins aquí s'ha explicat els efectes sorgit sobre l'acció penal, però encara que de manera més breva cal parlar dels efectes que es projecten sobre les sentències de condemna en relació a l'acció civil. La sentència de condemna dóna pas a la possibilitat de rebre una satisfacció a les parts que han sofert un perjudici degut a la comissió de la infracció. Al igual que en el cas de les sentències d'exempcions de pena, per les quals, la persona és reconeguda culpable.⁹⁵ S'atorgaran danys i perjudicis a la

92. Veure epígraf n°10.2 *Judici oral. La prova.*

93. Per l'establiment de la pena s'haurà de tenir constància de la personalitat de l'acusat, tinguen en compte del greuge provocat per la seva infracció i el seu impacte sobre la societat. Per poder buscar un equilibri entre les fets i la pena i garantir el principi de proporcionalitat.

94. Errors purament materials, article 132-4 del Codi Penal. Revue *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales* - 27 Mai 2013 - n° 22. (www.lexisnexis.fr) [30/11/2016]

95. Veure epígraf n°10 *Judici oral.*

persona que ha incoat l'acció civil en el procés penal.⁹⁶ El jutge té l'obligació de pronunciar una reparació integral del perjudici sofert per a la víctima, encara que en el pronunciament de la reparació podrà tenir en compte el comportament de la víctima. Un exemple, seria en el cas d'un delictes de violència a la víctima, el jutge haurà de veure quin ha estat el comportament de la víctima a l'hora de resoldre sobre els danys i perjudicis.

No s'establirà cap tipus de referència, com és el cas de la legislació espanyola, en relació al Barem,⁹⁷ per poder calcular els danys i perjudicis que s'atorgaran a la part interessada, sinó que el jutge podrà actuar subjectivament sobre el total d'aquests, encara que sempre haurà de fallar en relació a un perjudici actual. Aplicació de l'article 475-1 del CPP.

Però pot passar que en alguns casos, una vegada interposada l'acció civil, el tribunal que ha fallat sobre l'acció penal es consideri incompetent per poder jutjar l'acció civil, ja que, considera que s'haurà de realitzar per una altra jurisdicció, com podria ser la administrativa. Un altra fet possible en la determinació dels danys i perjudicis per part del jutge és demanar un informe d'un expert per ajudar -lo a determinar la quantitat exacta en relació a aquesta acció civil, on es fixarà un termini per poder realitzar aquest informe.

Es podrà tal i com s'estableix a l'article 464-3 del CPP, atribuir la facultat al tribunal de realitzar una condemna en relació a l'acció civil de manera provisional, on aquesta podrà ser total o parcial. En el cas d'incoació d'un recurs d'apel·lació. L'acció civil provisional quedarà suspesa, sempre i quan s'hagi constatat que la seva interposició és abusiva. Ara bé, la suspensió quedarà condicionada a la constitució d'una garantia real o personal. Es dona la possibilitat de que succeeixi el cas contrari, quan el jutge no hagi demanat la excussió provisional dels anys i perjudicis. Article 515.1, .2 del CPP.

És cert que els dos processos no són idèntics, però, en conclusió, tampoc es troben divergències notòries entre els dos drets. En les dues legislacions apareixen els trets essencials de la sentència. Malgrat aquestes semblances, posteriorment a la realització de la lectura de les dues legislacions no es pot deixar d'apreciar el que la legislació espanyola és molt més detallista en la seva regulació que no pas la francesa. Aquesta

96. Remarcant que en el cas en s'utilitza la terminologia de restitució en la legislació francesa, s'entén igualment que s'atorgaran danys i perjudicis.

97. *Reial Decret Legislatiu 8/2004, del 29 d'octubre, per el que se aprova el text refós de la llei sobre responsabilitat civil i assegurança en al circulació de vehicles a motor.*

última dóna una noció a grans treta del que és la sentència, la seva funció, etc, intercalant algunes regles especials de manera molt puntual. Una possible explicació o justificació per aquesta manca de detallisme per part del legislador francès, és pot-ser degut al principi d'última convicció del jutge, en relació als continguts de la sentència.

Per concloure, es pot dir que existeix una àmplia possibilitat d'actuacions en la relació a la sentència, la rectificació i la reinterpretació de la sentència.

12- Els recursos.

Els recursos en el dret francès s'originen en base al principi de la fallibilitat del dret. El dret és considerat com una creació de l'ésser humà. Partint d'aquesta base, s'ha considerat que tota decisió judicial havia de ser susceptible de recurs. La possibilitat d'incoar un recurs té caràcter d'ordre públic, entenent, per tant, que es dona les màximes possibilitats per interposar-los i es restringeixen totes les possibilitats de renunciar-hi. Les parts no estan obligades a exercir-les, però tampoc, disposen de la facultat de renunciar-hi amb antelació, de manera expressa. Les parts poden deixar expirar el termini legal per poder interposar un recurs, sense realitzar cap acció. En el cas de les dues legislacions el dret a recurs és un dret reconegut en els textos internacionals, com és el cas de l'article 14.5 del Pacte dels Drets Civils i Polítics, del 16 de desembre de 1966, així com la gran majoria de la Jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans.

Abans de procedir a l'explicació dels dos recursos que ens interessin particularment en aquest treball (el recurs d'apel·lació i el de cassació) cal dir, que existeixen tota una classificació dels recursos en el procés penal francès, motiu pel qual, es remarcar que aquests dos últims no són els únics recursos existents.

En la classificació de les vies de recursos,⁹⁸ cal fer, primer de tot, la diferència entre els recursos ordinaris i extraordinaris. Els primers es consideren com aquells recursos, pels quals es poden sotmetre qualsevol tipus de sentència (oposició i apel·lació). Com a regla general se sotmet a un jutge un assumpte judicial en el seu conjunt. En el cas dels segons, es considera que la llei haurà de preveure expressament quins són els tipus de sentències considerades com a susceptible de recórrer, quan els recursos ordinaris no siguin possibles (cassació).

98. Classificació obtinguda en base la manual: Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, “*La procédure pénale*” 16 ena edició, Paris, Editorial Dalloz 1996. Michèle-Laure Rassat “*Manuel de procédure pénale*” 1era edició, París, editorial Presse Universitaires de France, 2002.

En la legislació espanyola s'estableix la mateixa classificació, però amb alguna diferència. Els recursos ordinaris són el recurs de reforma, queixa, suplicació i d'apel·lació (la resolució que es es vulgui recórrer no sigui una sentència). En aquesta ocasió es podrà revisar la resolució per qualsevol irregularitat en la sentència. Pel que fa els recursos extraordinaris hi ha el recurs d'apel·lació (resolució que es recórrer sigui una sentència) i el recurs de cassació. La diferència es fa en funció del recurs d'apel·lació. En la legislació espanyola el recurs d'apel·lació pot-ser ordinari o extraordinari en funció de si s'incoa contra una sentència o no. En la legislació francesa és només considerat com un recurs ordinari.

Dins de les categories justament exposades es pot realitzar una altra classificació que són els vies de recurs retractores o les vies de recurs reformatòries o d'anul·lació. Les primeres consideren que el jutge que ha de conèixer del recurs és el mateix jutge que ha realitzar la sentència contra la qual s'ha interposat el recurs (oposició) . En el segon cas, serà un jutge jeràrquicament superior el qual haurà de conèixer el recurs, aplicant d'aquesta manera el que estableix *le principe du double degré de juridiction*.⁹⁹ (apel·lació). Finalment, hi ha el recurs de cassació, però en aquest cas no es pot considerar com una tercera instància.

En aquest cas podem observar que equival a la classificació en la legislació espanyola de les vies de recurs devolutius i no devolutius. Considerant que les vies de recurs no devolutius, són el de reforma i de súplica i els devolutius la queixa, l'apel·lació i la cassació.

Finalment com a últim criteri classificatori de les vies de recursos hi ha les que es consideren compatible amb la cosa jutjada i les que no ho permeten. Com a regla general, l'apel·lació com la cassació el que permeten és que la sentència no esdevingui cosa jutjada. Ara bé hi ha una situacions excepcionals es permeten que una sentència que tingui la autoritat de cosa jutjada sigui susceptible de recurs. Exemple 622 del CPP, la revisió.

Aquest esdeveniment també existeix en el Dret Processal espanyol, ara bé, sempre s'ha considerat com un recurs impropí.¹⁰⁰ Ja que com regla general es considera que els recursos només es poden interposar contra sentències no fermes i la finalitat de la incoació d'aquest és que justament la sentència no esdevingui ferma.

99. Principis fonamental del procés penal francès, s'entén com aquell que permet oposar-se a una sentència, per obtenir-ne un altra emesa per un tribunal diferent, normalment considerat com a jeràrquicament superior.

100. Teresa Armenta Deu, Catedrática de Derecho Procesal. “*Lecciones de Derecho Procesal Penal*” Séptima edición, Madrid, Marcial Pons, 2013.

1. **El recurs d'apel·lació.**

Com s'ha pogut observar en les explicacions anteriors es considera que és un recurs ordinari i amb caràcter reformatori. L'apel·lació és possible de cares a totes les sentències emeses en primera instància, sempre i quan la llei no les hagi exclòs de manera expressa. El legislador amb la finalitat de garantir una bona justícia, ha considerat adequada la creació d'un segon examen, cosa que no simbolitza un segon judici emès des de zero. No estem davant d'un cas d'apel·lació plena. El recurs d'apel·lació només és possible en els casos que poden conèixer els tribunals correccionals i de policia. Les *arrêts* emesos pel Tribunal *D'Assises* són susceptibles d'un recurs d'apel·lació, però amb unes especialitats que s'explicaran de manera separada.¹⁰¹

1. **Les condicions de fons : les sentències susceptibles de recurs d'apel·lació.**

Com a regla general s'intenta atorgar la major llibertat per poder incoar les vies recurs i per tant, aquesta via ha de ser sotmesa a aquesta regla. Malgrat aquest principi s'observa que no totes les sentències dels tribunals penals o de judici poden ser susceptibles d'apel·lació.

Les sentències emeses pels tribunals correccionals o de policia sí que poden ser objecte d'apel·lació. En el cas de les sentències en matèria correccional, es considera que fins i tot poden ser portades a apel·lació aquelles sentències per delictes lleus. En el cas de les decisions emeses pels tribunals de policia, l'admissió a l'apel·lació és més restringida que en el cas anterior. Considerant que les decisions dels tribunals de policia només seran admeses pel compliment de les condicions establertes en l'article 546.2 del CPP.

En el cas de les decisions emeses pel tribunal correccional o pel tribunal de policia que no tracten sobre el fons de la qüestió sinó només sobre qüestions processals o de forma, cal aplicar les regles dels articles 507, 508 i 549 del CPP, que s'identifiquen com unes regles especials d'incoació del recurs d'apel·lació aquestes sentències són *les Jugements d'avant-dire droit*.¹⁰² En

101. Veure epígraf nº 7 *Jurisdicció (organització dels tribunals penals) i competència*.

102. Decisions que ordenen només una mesura d'instrucció o l'aplicació d'una mesura provisional, al llarg de la instància, definició proporcionada Serge Braudo, Conseiller honoraire à la Cour d'Appel de Versailles et Alexis Baumann, Avocat au Barreau de Paris. *Le Dictionnaire de Droit Privé, 1996-2017*(<http://www.dictionnaire-juridique.com>) [1/09/2016]

relació a aquestes sentències és necessari fer la diferència entre *les jugements d'avant-dire droit*, com podrien ser per exemple per un fet d'incompetència, que han posat fi al procediment en qüestió i les que no. En el primer supòsit, el recurs d'apel·lació serà admès de manera immediata, cosa que no succeïx en el cas de les que no posen fi al procés, ja que, en el moment de la incoació del recurs d'apel·lació serà indispensable l'adjunció *d'une requête*¹⁰³, perquè el recurs d'apel·lació sigui automàticament admès. Article 507 i 508.2 del CPP. Un cop admesa la petició es fixarà la data en el que tindrà lloc el recurs d'apel·lació. D'aquesta manera es permet la suspensió del judici i la impossibilitat de l'execució de la sentència pronunciada, ja que, no ens oblidem que la sentència per la qual s'està interposant el recurs d'apel·lació no és una sentència que posa fi al procés i és per aquest fet, fins que no hagi estat acceptat el recurs d'apel·lació aquest judici i la seva execució no podrà ser suspesa. Per tant, s'entén que en el supòsit en que no s'hagi acceptat la petició (*requête*) aquesta sentència sobre les formes esdevé executòria i el jutge podrà continuar amb el procés i decidir sobre el fons de l'assumpte.

2. **Les formalitats del recurs d'apel·lació.**

Per poder interposar un recurs d'apel·lació és ineludible realitzar una declaració, la qual serà entregada a un funcionari judicial denominat *greffier*.¹⁰⁴ S'haurà d'entregar en el *greffier* del tribunal qui ha emès la sentència per la qual ara es vol interposar el recurs. Aquesta declaració podrà ser entregada, bé, per la persona apel·lant, o bé per un advocat o per tercer disposant d'un mandat especial. El detingut també disposa del dret d'interposar un recurs d'apel·lació. Com que aquestes persones es troben privades de llibertat la declaració serà realitzada pel director de l'establiment penitenciari, de manera escrita i firmada per aquestes dues persones en qüestió, per ser finalment entregada, al *greffier* del tribunal corresponen.

3. **El termini per la interposició del recurs d'apel·lació.**

103. És un petició entregada directament al president de la Cambra d'apel·lació correccional, per obtenir una decisió provisional.

104. Són uns funcionaris de l'estat, els quals se seleccionen per mitjà d'un concurs. Les tasques que realitzen en el sí del tribunal del qual formen part; són les tasques de redactar, de reproducció de les actuacions, i la posada en acció dels procediments judicials i així com la de guardar tots els arxius del tribunal en qüestió. L'estatut d'aquests funcionaris es troba establert en el *Décret n° 2003-466 du 30 de mai 2003 portant statut particulier des greffiers des services judiciaires*, que legisla l'estatus particular dels *greffier* dels serveis judicials.

Com a regla general, l'article 380.9 i 498 del CPP determinen que es disposa de 10 dies, *jours francs*,¹⁰⁵ per poder interposar aquest recurs. Ara bé, és indispensable saber a partir de quin moment es realitza el còmput, els efectes del termini vençut sense interposició del recurs, etc.

Lligat amb el còmput del termini, cal fer la diferència entre si la sentència que es vol recórrer és resultat d'un judici ha estat contradictori (entès en el sentit en què totes les parts han esta present en el moment del judici oral) el còmput començarà a partir del moment en què s'ha emès la sentència o si la sentència que es vol recórrer és resultat d'un judici per defecte, (entès com un judici en rebel·lia, en el cas en què una persona no ha rebut la citació judicial) es començarà el còmput del termini a partir de la entrega de *la signification*. Articles 498 del CPP, 499 del CPP i 555 del CPP.

L'atorgament d'una prolongació del termini, és resultat de la jurisprudència, només possible en els casos de força major. << *Attendu aux termes de l'article 498 du Code de la Procédure Pénale, l'appel des jugements contradictoires doit être déclaré au greffier 10 jours au plus tard après celui ou ces jugements ont été prononcés et que si, dans des cas exceptionnels, il peut être dérogé à ces prescriptions, c'est à la condition que par un événement de force majeure ou un obstacle invincible et indépendant de la volonté, l'appelant se soit trouvé dans l'impossibilité absolue de s'y conformer.* >> << [...] *Lettre pneumatique datée du 25 juin 1966 à 13h30, mais que cette lettre avait été remise à son destinataire que le 27 juin 1966, qu'il était établi que ce retard était imputable à une grève postale déclenchée inopinément d'une façon imprévisible par les usagers, cette circonstance constituant un cas de force majeure.* >> (Cour de Cass., Chambre criminelle, du 24 juillet 1967, numéro 67-90.469.)

Malgrat que es pugui entendre que el termini es pot prolongar fins el primer dia hàbil, per tant, es considera que podria ser un termini de 11 dies en el cas que el dia 10 sigui un dissabte, un diumenge i bé un dia festiu.

Cal destacar l'existència de dues excepcions a aquest termini, que és l'atorgament d'un termini de

105. Quan el comput del termini es realitza per *jours francs*, es considera que el dia té una durada compresa de 0 a 24h. No es computa ni el dia de la decisió, ni del dia en el que s'acaba aquest termini i en el cas en què aquest termini acabés un dissabte, diumenge o festiu, es tindrà en compte el dia següent hàbil, per poder interposar aquest recurs. No és un termini inclusiu. Serge Bardo, conseiller honoraire à la Cour d'Appel de Versailles et Alexis Baumann Avocat au Bureau de Paris. *Dictionnaire de Droit Privée*, 1996-2017 (<http://www.dictionnaire-juridique.com>) [1/09/2016].

24 dies per incoar el recurs d'apel·lació en el cas que hi hagi una detenció provisional quan el recurs d'apel·lació s'interposa pel motiu la posada en llibertat d'una persona, complint els requisits de fets dels articles 148-1 al 148-2 del CPP (Article 501 del CPP)¹⁰⁶ i el termini de dos mesos atorgat la Ministeri Fiscal per poder incoar aquest recurs, en matèria correccional. (Articles 505 i 548 del CPP).

4. **Les persones capacitades per poder interposar aquest recurs, la legitimació activa.**

Sense entrar en detalls en relació aquest epígraf, es considera que les persones que poden interposar un recurs d'apel·lació en matèria correccional són totes les parts del procés, article 497 del CPP. La persona civilment responsable i *la partie civile*, només estaran legitimades per interposar un recurs d'apel·lació en relació a l'acció civil. La persona acusada tindrà legitimació activa per interposar aquest recurs de cares a l'acció civil i l'acció penal. El Ministeri Fiscal de l'estat, les administracions públiques si aquestes exerceixen l'acció penal i finalment i al Ministeri Fiscal del tribunal d'Apel·lació. També es dóna la possibilitat de incoar aquest recurs. Aquí es pot observar que hi ha persones que no han estat presents al llarg del judici com podrien ser els tercers civilment responsables, o les assegurances, però han estat convocades per part del Ministeri Fiscal, per a la possibilitat d'afectació que podria tenir la sentència sobre la seva persona o patrimoni. Pel que fa les sentències emeses pel Tribunal de policia podem observar que les persones susceptible d'incoar un recurs d'apel·lació varia en funció del cas concret. Article 546 i ss del CPP.

Les peticions realitzades per les parts en l'apel·lació només poden relacionar-se a interessos propis. Entenent per tant, sota aquesta obligació que el Ministeri Fiscal només podrà incoar un recurs d'apel·lació que versí sobre l'acció penal i en cap cas en relació a l'acció civil, la qual, només podrà ser incoada pel subjecte condemnat, la *partie civile*, etc. Al igual que en el cas de l'assegurança, en el cas d'interposar un recurs d'apel·lació aquest només podrà versar sobre l'acció civil i en cap cas sobre l'acció penal. Tota limitació més restrictiva de l'apel·lació per part de la persona que ha interposat el recurs és possible, sempre i quan, es faci de manera expressa. No es considera que va en contra del dret a l'accés a la justícia en via de recurs.

5. **El procediment del recurs d'apel·lació.**

Articles 547.3 fins al 549 del CPP (en el cas de les decisions del Tribunal de Policia) i els

106. Modificat per la *Loi n°2009-1436 du 24 novembre 2009, pénitentiaire*, article 93.

articles 512 i 513 del CPP (en el cas del Tribunal Correccional). En aquest supòsit, es diferencien dos procediments en funció de sí el recurs s'ha realitzat sobre un judici de policia o sobre un judici correccional.

Article 514 del CPP, en el cas que el tribunal d'apel·lació considera que *l'apel·lació està realitzada fora de termini o de manera irregular, el declararà inadmesa. Ara bé, si el considera admès però no fundat, el tribunal d'apel·lació confirmarà la sentència recorreguda.*¹⁰⁷

En el cas de l'apel·lació per sentències emeses pel tribunal correccional, cal dir, que és necessari prèviament als debats, l'audició d'un informe escrit per part d'un relator. En el cas en què no es realitzi aquest pas, es considerarà el procediment nul, ja que, ha estat qualificat com a element essencial per a la realització de tots els debats que es pugui portar a terme en l'apel·lació. Existeixen algunes excepcions on aquest informe no es considera necessari i són en el cas en què els debats només es porten a terme per poder fixar una nova data per l'apel·lació o quan els fets són els mateixos que en el cas del judici oral anterior. Tornar a escoltar els testimonis en l'apel·lació no és una obligació, però en el cas en què es vulgui fer, cal que es faci de la manera indicada en els articles 435 fins 457 del CPP i 513.2 del CPP. En aquest últim es fixarà l'ordre pel qual les parts seran escoltades.

En aquest cas es contempla que un dels problemes que es troben en la legislació espanyola, relacionada amb la immediació i la oralitat, en relació a les proves, d'aquí la importància de la l'apreciació mediata de les proves a través dels materials escrits¹⁰⁸. En el cas de la legislació francesa el dilema de la oralitat i de la immediatesa en el recurs d'apel·lació es troba lleugerament pal·liat gracies a les disposicions de l'article 513 del CPP. (interrogatori del condemnat e interrogatori facultatiu dels testimonis). Non obstant, la no reproducció de tota la prova.¹⁰⁹ en l'audiència de l'apel·lació, no té com a conseqüència l'incompliment del principi d'immediatesa i d'oralitat, ja que, es considera que la simple lectura del relator garanteix aquests dos principis. Ara bé, des d'un punt de vista personal és atrevit o agosarat, considerar que aquest principi ja queda garantit la simple lectura d'un informe.

Encara que el procediment no difereixi molt del que s'ha explicat anteriorment, article 547.3 del

107. Traducció literal de l'article 514 del CPP.

108. Teresa Armenta Deu, Catedrática de Derecho Procesal. “*Lecciones de Derecho Procesal Penal*” Séptima edición, Madrid, Marcial Pons, 2013. , pàgina 257 epígraf *recurso contra las sentèncias*.

109. El Procés Penal francès disposa d'una apel·lació limitada.

CPP, en el cas de les decisions de policia, en cas de delictes lleus es podrà portar a terme l'apel·lació només amb la compareixença de l'advocat.

6. **La sentència d'apel·lació**

La sentència d'apel·lació rebrà el nom *d'arrêt d'appel*.¹¹⁰ Aquesta sentència podrà tenir diverses connotacions, podrà declarar que l'apel·lació és inadmesa degut a certes irregularitats o perquè s'ha realitzat fora del termini preestablert. (art. 514.1 CPP) Podrà confirma la sentència sotmesa a recurs, en el cas en què es consideri que l'apel·lació no ha estat suficientment fonamentada (art.514.2 CPP) O finalment, en el cas de la correcta realització del recurs d'apel·lació es podrà, bé, reformar la sentència recorreguda, o bé, afirmar la sentència aquesta. (art. 515.1 i 516 del CPP).

Ara bé, si l'apel·lació s'ha realitzat per un motiu de competència, cal diferenciar entre els delictes greus i els delictes lleus. En el primer cas, art. 519.1 del CPP si el tribunal d'apel·lació remarca la incompetència dels primers jutges, s'haurà de declarar incompetent i entregar *l'arrêt d'appel*. El Ministeri Fiscal, al seu torn haurà de designarà el tribunal competent per conèixer de l'assumpte en qüestió. Per contra en el segon cas, article 518 del CPP, haurà de jutjar tant sobre la imposició d'una pena com sobre l'acció civil.

Resumint, hi haurà diversos tipus *d'arrêts* que es podran acordar pel tribunal d'apel·lació són un *arrêt d'irrecevabilité* en el cas que s'hagi entregat fora dels terminis legalment establerts. Un *arrêt de confirmation*, com que la incoació de l'apel·lació no estava fundada, llavors s'emet aquesta sentència i es confirma la sentència de primera instància. Un *arrêt de confirmation*, en aquest supòsit sí que s'ha admès el recurs d'apel·lació i s'ha confirmat el motiu pel qual es va interposar el recurs. Un *arrêt de réfome*, quan es dicta la absolució o la exempció de la pena a la persona acusada. I finalment un *arrêt d'annulation*, en el cas que hi hagi hagut un canvi en la qualificació de la pena o s'hagi descobert la transgressió d'una llei. Articles 516 fins al 520 del CPP.

7. **Els efectes del recurs d'apel·lació i el denominat *Appel incident***

Per mitjà d'aquesta via de recurs, el que es busca és la simplicitat del procediment. Existeixen

110.La paraula *arrêt*, consisteix en una expressió tècnica jurídica utilitzada per denominar una decisió emesa per les jurisdiccions penals jeràrquicament superior, en aquest cas pel tribunal d'apel·lació i també en el cas de les decisions emeses pel Tribunal de Cassació, veure epígraf n°13, *La sentència*.

dos efectes; l'efecte suspensiu i l'efecte devolutiu.

L'efecte suspensiu “limitat” com el seu nom l'indica permet la suspensió de l'execució de la sentència portada davant del recurs. Aquesta suspensió no només s'exerceix en el moment, en què, s'ha iniciat el recurs, sinó a partir del començament del termini per poder interposar aquest recurs. Malgrat aquest efecte, es pot contemplar que la suspensió no és absoluta; exemple en el cas en què una persona ha estat considerada com absoluta, aquesta persona al llarg de tot el recurs haurà de ser posada en llibertat. En el cas contrari, quan, la sentència apel·lada ha condemnat a la posada en detenció de la persona, al llarg del procediment d'apel·lació, es trobarà en detenció provisional. El mateix succeïx en relació a les decisions acordades a *la partie civile*, on la indemnització pot-ser immediatament acordada, excepte en cas contrari (Art. 515.1 del CPP).

L'efecte suspensiu “limitat” té més un caràcter formal que pràctic, ja que, malgrat la seva existència, hi ha tantes excepcions establertes en contra seu que al final, el seu àmbit d'aplicació queda reduïts a només alguns supòsits de fets.

L'efecte devolutiu consisteix en què, l'apel·lació no anul·la tot el procediment anterior, sinó que tornar a jutjar de nou alguns punts seleccionats, que poden ser de fet i/o de dret, sobre els quals el tribunal anterior, ja havia portat judici. Pel que fa aquesta definició queden prohibides totes les accions que no varen ser incoades en la primera instància. Per exemple, en el cas en què no es va incoar l'acció civil en la primera instància, ja que inicialment, es reservava aquesta acció per realitzar-la separatament del procés penal. Ara no es pot aprofitar el recurs d'apel·lació per poder incoar aquesta acció. Això es fa per poder preservar *le principe du double degré de la juridiction*.

No ens podem oblidar d'una figura existent en la legislació francesa, que és ***l'Appel incident***. Article 500 al 547 del CPP. La legislació francesa ha considerat que, com a regla general, l'apel·lació només aprofitar a les persones que incoen la via de recurs. Per aquest fet s'atorga aquesta acció a les altres parts, inclòs el Ministeri Fiscal, que no han interposat el recurs d'apel·lació. Disposaran d'un termini de 5 dies més dels 10 dies atorgats per regla general, art. 500 CPP (tenen un total de 15 dies, des del moment, en què, s'ha emès la sentència de primera instància) per poder interposar aquesta acció. Així doncs, només podrà considerar-se com a vàlida aquesta apel·lació si s'ha interposat en el termini correcte i en el cas en què l'apel·lació principal no sigui qualificada nul·la. Cosa diferent és en el cas de desistiment per les parts de l'apel·lació principal, on en aquest cas l'apel·lació incident, sí que podrà mantenir la seva

vigència. En aquest cas, el tribunal d'apel·lació disposarà d'una ampla llibertat d'apreciació dels fets i de la decisió.

Quan es tracta dels efectes de l'apel·lació no es pot oblidar citar el principi de *la Reformatio In Peius*. Principi fonamental i que també existeix en la legislació penal espanyola, on es considera que la sentència extreta d'un recurs no podrà tenir com a resultat unes conseqüències agreujant que la sentència interposada en via de recurs.

Degut a la impossibilitat d'explicació de tot el recurs d'apel·lació de la LECrim, a part de ser absurd, ja que havent estudiat, aquesta matèria i exposant aquest treball davant de persones especialitzades en dret processal, sense parlar de l'envergadura que acabaria adoptant aquest treball. Es poden observar a simple vista l'ocurrència de certs trets generals assimilables en els dos ordenaments, però apart d'aquests trets bàsics, s'observa molt fàcilment que aquests dos processos són considerablement diferents. Un d'aquests aspectes és, per exemple, la finalitat del recurs d'apel·lació. Els fonaments legals, pels quals, es dóna dret a la interposició d'aquest recurs. La existència d'una varietat de sentències que poden ser interposades per la via de l'apel·lació. Una semblança rau en la varietat de procediments en funció del tipus de sentències incoades. Al igual que en el cas de la LECrim hi ha el recurs d'apel·lació contra resolucions interlocutòries, hi ha el procediment ordinari, article 217 de la LECrim i el procediment abreujat de 766 de la LECrim i el recurs d'apel·lació contra les sentències e interlocutòries que aquest cas es fa també la diferència entre el procediment abreujat, (sentències dictades pel jutge de lo penal o Central de lo Penal) i el procediment d'enjudiciament ràpid en el cas de les sentències dictades pels delictes lleus. (sentències dictades pels Jutjats de Pau, d'Instrucció o de lo Penal.)¹¹¹

El que sí que es pot observar com a diferència amb el CPP, és que, en la legislació espanyola, no hi ha un únic tribunal d'apel·lació, sinó que, en funció de cada sentència incoada, hi haurà un procediment d'apel·lació diferent i realitzat per diferents tribunals que seran els que portaran a terme l'apel·lació. Un altra diferència es relaciona amb alguns dels terminis per poder incoar

111. Teresa Armenta Deu, Catedrática de Derecho Procesal. “*Lecciones de Derecho Procesal Penal*” Séptima edición, Madrid, Marcial Pons, 2013. Teresa Armenta, “*Lecciones de Derecho procesal penal*”, actualizada según : *Ley de Enjuiciamiento Criminal (<<Para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de investigación tecnológica>> y << Para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales>>), Estatuto de la Víctima, Código Penal, Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley de Seguridad Ciudadana y Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea*. Octava edición, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2015.

aquest recurs, on s'aprecia, que en alguns casos el termini és absolutament el mateix en les dues legislacions, (10 dies) en el cas de la segona instància, el recurs d'apel·lació contra sentències e interlocutòries, en el procediment abreujat. En altres processos com és el cas del recurs d'apel·lació contra una sentència dictada per falta aquest termini es redueix a la meitat, és a dir, 5 dies. Article 789.1 de la LECrim.

Això és pel que fa algunes de les diferències formals entre les dues legislacions. Ara bé una de les dissimilituds més importants per destacar és que en el cas del dret processal francès es dona la possibilitat de poder realitzar una audiència, es donarà la paraula a les parts, al Ministeri Fiscal, al detingut i al seu advocat defensor. La informació sobre el que perquè s'interposa aquest recurs es fa de manera oral per part d'un relator, no es farà per un escrit com en el cas de legislació espanyola.

8. El recurs d'apel·lació de la *Court d'Assises*.

Per acabar aquesta explicació, cal membrar, de manera succinta, el recurs d'apel·lació del Tribunal *d'Assises*. Article 380-1 fins 380-15 del CPP. Sense rememorar, el que ja es va establir en l'epígraf nº7 *Jurisdicció (organització dels tribunals penals i la competència*, el Tribunal *d'Assises*, pot emetre diversos *arrêts*, els quals, hauran de ser prèviament autènticat pel *greffier*. *L'arrêt d'acquiescement* o *de culpabilité*. Per poder interposar un recurs d'apel·lació en relació a *un arrêt d'acquiescement*, el Ministeri Fiscal és la única persona que disposa de legitimitat activa i només si ho fa en el cas *dans intérêt de la loi*. No es podran modificar els fets, sinó només es podrà fer per qüestions de dret. La víctima solament estarà legitimada en relació a l'acció civil, al igual que en el cas dels tercers civilment responsables. Finalment, també es disposa que, el condemnat podrà al·legar aquesta via de recurs, en relació als *arrêts de culpabilité*. Art. 380-2 del CPP. La llei estableix el còmput d'un termini de 10 dies per incoar l'apel·lació i els altres parts disposaran d'un termini de 5 dies més per incoar, al seu torn, l'apel·lació. Article 380-9 i 380-10 del CPP,¹¹² s'haurà d'entregar en aquell termini la declaració corresponent al *greffier* del Tribunal *d'Assises* que ha emès la sentència, article 380-12 del CPP. Només afegir que aquestes sentències no es poden recórrer en una de les cambres del tribunal d'apel·lació com en el cas de les sentències correccionals o de policia, sinó, que s'incoarà en un tribunal *d'Assises* d'un altre departament, compostat per 9 jurats i 3 magistrats. Article 380-14 i 380-15 del CPP.

112. Modificat per l'article 81 de la *Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes*.

2. El recurs de cassació.

Com s'ha pogut informar *a priori*, la cassació penal és una via de recurs extraordinària i devolutiva, que reserva el seu exercici a casos determinats per la llei i més concretament a casos de violació o transgressió de la llei. Aquest recurs es portarà a terme davant del Tribunal de Cassació, en la Cambra Criminal. Al igual que en la legislació espanyola, el recurs de cassació penal, té una consideració de recurs extraordinari amb caràcter devolutiu, el qual, haurà de ser incoat davant la Sala Segona del Tribunal Suprem. Aquest tribunal només estarà capacitat per jutjar sobre si la llei s'ha aplicat de la manera correcta o no, en cap cas portarà judici sobre els fets de les sentències portades davant d'aquest recurs. A diferència dels recursos d'apel·lació i d'oposició la cassació no apreciarà els fets per tant no decidirà de la culpabilitat d'un subjecte ni tampoc de la seva pena.¹¹³ És per aquest motiu que en cap cas es podrà acceptar un recurs de cassació a partir del moment en què es considera que la llei ha estat aplicada correctament.

A efectes introductoris, quan es constata una violació de llei per part del tribunal de cassació, en relació a la sentència emesa per un tribunal penal, (*elle casse la décision attaquée*) l'*arrêt de cassation* inclourà una clàusula de reenviament ¹¹⁴.

Des d'una òptica legal, la finalitat d'aquest recurs és doble, una funció normativa basada en el control de la legalitat, com ja s'ha dit anteriorment, que busca una visió uniforme de la interpretació de la llei i una funció disciplinària que consisteix en el control de l'aplicació de la llei per part dels altres tribunals. Tenint en compte de l'essencialitat que representa una cohesió en les sentències del tribunal de cassació, engendrant així doncs una jurisprudència d'envergades, creadora i font de dret. La uniformitat del dret és notablement més important per l'aconseguint d'una previsibilitat en l'aplicació del dret i d'aquesta manera poder evitar les incertituds a l'hora d'aplicar-lo. Una funció que adquireix d'avantatge importància en matèria de dret penal.

En base a l'explicació anterior, es pot observar que no existeix cap tipus de diferència en relació a la

113. Es podria dir, per tant, que no jutja en el procés en sí mateix, sinó només el jutja des d'una visió del dret.

114. Després es podrà apreciar que és cert que en alguns casos no es procedeix a aquest reenviament. Només en casos excepcionals. Veure epígraf 12. *Els efectes de la decisió del recurs de cassació*. Pàgina 69.

funcionalitat del recurs de cassació penal espanyol. Considerant doncs que la funció monofilàtica (imperfecta) ¹¹⁵ és una de les prioritats del recurs de cassació, al igual que en la legislació francesa, per evitar la divergència de criteris interpretatius per part de la gran diversitat dels tribunals penals, provocant irregulars desigualtats de tracte dels justiciables en relació a les seves sentències per un dret que ha de ser imposat per igual a tots els subjectes. Idèntic és el punt de vista també, de les dues legislacions, a l'hora d'entendre que és mitjançant la garantia d'un dret objectiu que es protegeixen i es garanteixen els drets dels justiciables d'aquí la voluntat del recurs de cassació d'uniformitzar l'aplicació del dret.

En la legislació francesa es considera que hi ha dos interessos que promouen la interposició d'un recurs de cassació i és per aquest fet que es procedirà a l'exposició d'aquests de manera diferenciada. Per una banda hi ha l'interès de les parts, que és el més ordinari. I per una altra banda, hi ha l'interès de la llei, que consisteix en l'interès portat a terme per part del Ministeri Fiscal.

Els motius per la incoació d'un recurs de cassació no estan exactament classificats de la mateixa manera, perquè tal com ho estableix la LECrim, es podrà interposar un recurs de cassació per una infracció de llei, art. 849 LECrim i per violació de forma, ja sigui en el judici oral art. 850 LECrim, ja sigui en la sentència, art. 851 LECrim. Malgrat que la classificació no sigui la mateixa, no podem negar que alguns motius d'interposició del recurs de cassació es repeteixen en les dues legislacions. Situació que es comprovarà a continuació.

1. **L'interès de les parts en la incoació de la via del recurs de cassació.** Només es podrà realitzar per les parts del procés i només per motius taxats legalment.

1. **Els casos d'atribució d'aquest interès.** Des del punt de vista de la legislació espanyola es relaciona amb l'article 850 de la LECim, violació de forma en el judici oral. Per poder incoar un recurs de cassació és necessari que les parts utilitzin certs mitjans per poder demostrar aquesta violació de la llei. Aquesta violació com s'estableix a l'article 591 del CPP es pot realitzar per diversos motius que són la constitució irregular d'un tribunal, article 592 del CPP, o a causa d'un defecte de publicitat, ¹¹⁶ o bé, per un defecte de composició del tribunal,

115. Posat entre parèntesis, ja que, s'estableix per part del legislador una gran exclusió de sentències susceptible de ser intervingudes per aquest recurs.

116. En el cas que de manca la publicitat en un judici en dret penal, s'observa que aquest fet engendra la nul·litat de tot el judici i per suposat també de la sentència, entesa com a culminació i objectiu principal d'un procediment penal. La publicitat ha estat considerada per la jurisprudència, a defecte de text legal, com un

perquè no s'ha respectat el número de jutge que havien de participar per emetre la sentència, o en casos on fins i tot, s'aprecia que algun jutge no ha participat en alguna audiència. En els casos en què les al·legacions del Ministeri Fiscal no han estat escoltades en el moment del judici oral i finalment en els supòsits, en què, es considera que l'audiència del judici oral no s'ha realitzat amb els criteris de publicitat preestablerts per la llei i que no hi havia cap tipus de condició legal o d'excepció que suposés aquesta actuació.

Un dels motius, pels quals, una de les parts del procés pot al·legar un recurs de cassació, són els casos d'incompetència, juntament, amb un supòsit d'abús de poder d'algun dels tribunals a l'hora dictar una sentència. En aquest últim cas, s'entén que el tribunal ha realitzat tota una sèrie o algunes actuacions de les quals no tenia facultat legal per fer-ho. Ex: actuacions que realitza un tribunal, però que només les podria imposar un tribunal en concret, transgressió de forma a la sentència.

Un dels altres motius que es poden al·legar per una de les parts que vulgui interposar un recurs de cassació per interès de les parts, és quan s'ha produït la inobservança de les formes prescrites per la llei. Com és el fet de la manca de publicitat. En tot cas en matèria correccional es considera que no es podrà per motius pràctics i perquè d'aquesta manera s'evita el col·lapse del recurs de cassació, al·legar un motiu de nul·litat que s'ha comès en primera instància si no s'ha invocat prèviament per un recurs d'apel·lació. Es per aquest fet que es considera que només les nul·litats, ja invocades en un recurs d'apel·lació i que subsisteixen després d'aquest, són susceptibles de ser al·legades en cassació. En el cas de les sentències correccionals, per poder incoar un recurs de cassació sempre s'ha d'haver interposat un recurs de d'apel·lació prèviament, encara que ja sigui per un dels motius taxats per interposar un recurs de cassació.

S'entén, llavors, que es podrà interposar un recurs de cassació en cas de defecte formal, per insuficiència de motius o bé degut a la contradicció en la motivació de la sentència. En aquest darrer cas es relaciona amb la infracció de forma en el judici oral i de la sentència, article 850 i 851 LECrim.

Finalment, hi ha el que es denomina les violacions de llei pròpiament dit, és a dir les

element substancial, permetent mantenir una garantia d'un procediment penal. Per tant, s'ha entès que es procedeix a la nul·litat en defecte de publicitat, ja que va en contra dels drets de la defensa.

violacions sobre les lleis de fons¹¹⁷. El recurs de cassació per infracció de llei de l'article 849 de la LECrim. En aquest cas la violació pot emanar o bé una interpretació incorrecte d'aquestes lleis, o bé, degut a una mala praxis en l'aplicació del text penal. Es relaciona en aquest cas en tot el són els errors en la qualificació de les infraccions i en l'aplicació de les penes.

2. Les condicions d'admissibilitat del recurs de cassació.

Aquest apartat tractarà de quines són les sentències que poden ser susceptible d'interposició de recurs de cassació. Després de l'estudi del funcionament processal del recurs de cassació es pot observar que aquest és un dels temes més complicats d'entendre degut a l'extrema complicació i la poca organització de la legislació francesa per saber quines són les decisions que poden ser objecte d'aquest recurs. Malgrat l'existència real d'aquesta complicació, les condicions d'admissibilitat no manquen d'importància, ja que, per acomplir les seves funcions, anteriorment, destacades, cal limitar el nombre de decisions susceptible en aquesta via de recurs.

Els articles que donen pas a l'existència d'aquesta possibilitat d'amissió per part del Tribunal de Cassació, són en primer moment, l'article 567 del CPP juntament amb l'article L-111-2 del Codi d'Organització Judicial. Seguint amb el Codi d'organització Judicial, article L-131.6 que modifica l'article 27 de la *Loi n° 2001.539 du 25 juin 2001, relative au statut des magistrats et au Conseil supérieur de la magistrature*, seran tres magistrats qui hauran d'establir l'admissibilitat o no, després de l'entrega de les memòries. Aquesta possibilitat d'amissió establerta en la Llei orgànica obté la seva legitimitat en el recolzament de les lleis a nivell europeu com és el cas de l'article 6 de de la Convenció Europea dels Drets Humans. *On aquest article de la Convenció no prohibeix als estats contractants al Conveni a establir una reglamentació per regular l'accés als recursos, sempre i quan es realitzi per poder assegurar una bona administració de justícia.*¹¹⁸ Per aquest mateix article de la Convenció de Drets Humans s'ha considerat que el Tribunal de Cassació no haurà d'emetre motivació en

117. Tinguen en compte que les lleis de fons en el dret francès penal, són aquelles lleis que provenint directament del Codi Penal i que per tant es diferencien de les lleis de formes considerades com aquelles normes dedicades al dret processal penal. Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, "*La procédure pénale*" 16^{ena} edició, Paris, Editorial Dalloz 1996.

118. (*Cour européenne des droits de l'homme, troisième section, 9 mars 1999, Aff. S.A. Immeuble groupe Kosser c/ France, requête n° 38748/97 ; Commission européenne des droits de l'homme, 25 février 1997, aff. Rebai et autres c/ France, requête n° 26561/95 et les décisions citées*).

el cas d'inadmissió del recurs de cassació. Sempre i quan sigui *Les pourvois irrecevables ou non fondés sur des moyens sérieux*. Ara bé aquest últim concepte a portat nombroses discrepàncies, a l'hora de saber realment què es considera per mitjans de cassació no seriosos i s'ha conclòs que són aquells pels quals es considera que no posseeixen cap interès des del punt de vista normatiu o posseeixen una certa vessant marcada per una manca de versemblança.¹¹⁹

Per tant, les decisions susceptibles de recurs de cassació es troben establertes en els articles 567 fins al art. 574-2 del CPP. D'entrada es determina que les sentències no han de ser susceptibles d'un altre possible recurs, quedant com a única via de recurs possible, la cassació. Per exemple : en el cas que una sentència sigui susceptible de ser recorreguda per la via del recurs d'apel·lació, mai ho serà per un recurs de cassació. Es determina doncs que les sentències que fallen sobre el fons de la qüestió, és a dir, sobre els fets, poden ser interposades en recurs de cassació com a regla general. Ara bé la llei també preveu que certes decisions també poden ser susceptibles de recurs de cassació, malgrat que no fallin sobre els fets. També poden ser decisions per ordenar una mesura d'instrucció o provisional. També poden ser unes decisions que fallen sobre unes excepcions del procediment.¹²⁰ Més concretament a la llei trobem les formulacions següents:

1. Els *arrêts* de la Cambra d'instrucció i els *arrêts* de judici en matèria criminal, correccional i de policia no susceptibles d'un possible recurs. Article 567 del CPP.
2. La decisió de la cambra d'instrucció que porta el detingut davant del tribunal correccional o al de policia, només en el cas que es constati, d'ofici o per iniciativa de les parts, la manca de competència o quan realitza unes disposicions definitives per la qual el tribunal que rep aquest sentència no podrà modificar. Article 574 del CPP.
3. Els *arrêts* d'absolució pronunciats pel Tribunal *d'Assises*, només en casos de recurs de cassació en interès de la llei i sense perjudici per a la part que ha estat absolta. Article

119. M. Guy Canivet, Premier Président de la Cour de cassation “*Admission des pourvois en cassation. La procédure d'admission des pourvois en cassation Bilan d'un semestre d'application de l'article L 131-6 du Code de l'organisation judiciaire*” paru au Recueil *Le Dalloz*, 2002, n° 28, 25 juillet 2002, p. 2195. (www.courdecassation.fr) [5/10/2016]

120. Considerats com a tots els mitjans que tenen per finalitat declarar el procediment irregular o extingit. Les decisions de *non-dire droit*.

572 del CPP.

4. Les decisions o *arrêts* diferents dels que fallen sobre els fons de la qüestió però que posen fi al procés penal.

Encara que, malgrat ser legislacions de dos països europeus diferents, aquestes mantenen certes similituds. Però tot i això, l'equiparació en l'aplicació del dret no pot-ser igual. I per tant, es pot observar que les sentències que es consideren recurribles en la LECrim es troben establertes als articles 847, 848 i 848 II del CPP. Les sentències dictades per la Sala de lo Civil i Penal dels Tribunals Superiors de Justícia en única instància, les sentències dictades per les Audiències Provincials en única instància i les interlocutòries dictades en apel·lació de la Sala de lo Civil o Penal dels Tribunals de Justícia o bé amb caràcter definitiu per les Audiències, quan es recurs és basa sobre una infracció de llei. En el cas de les interlocutòries de sobreseïment, només pel que fa el sobreseïment lliure.¹²¹

Finalment, és procedent en aquest apartat procedir a l'explicació de quins són els 7 principis que donen lloc a l'apertura del recurs de cassació.¹²²

1. Casos de violació de la llei entesa com a resultat d'una interpretació deficient de la llei. Així com una mala aplicació del dret en relació als fets. En aquest cas el legislador francès ha considerat que era convenient elaborar una interpretació extensa de la paraula llei, que es podria entendre per altres fons legislatives, com podria ser un reglament, etc. La mateixa voluntat ha estat la del legislador de l'Estat espanyol a l'hora de definir les altres normes substantives.
2. L'abús de poder entès des del punt de vista positiu com negatiu. Positiu en el cas en què el jutge s'excedeix en les seves funcions, vulnerant uns principis fonamentals del procés, o bé, en el cas en què realitzar unes actuacions relacionada amb una de les parts, sense tenir cap tipus d'utilitat en relació al procés. Abús o excés de poder negatiu en el sentit de no utilitzar les competències atorgades per la llei a l'hora d'actuar. Relacionat amb l'article 851 de la LECrim.

121. Teresa Armenta Deu, Catedrática de Derecho Procesal. “*Lecciones de Derecho Procesal Penal*” Séptima edición, Madrid, Marcial Pons, 2013.

122. Motius ordenats de major a menor recurrència.

3. Els casos d'incompetència. Una curiositat és que en el dret processal penal espanyol no s'observa aquest motiu per poder interposar un recurs de cassació.
 4. La inobservació de les formes prescrites per la llei que provoquen nul·litat.
 5. Falta de motivació de les sentències o quan aquesta motivació es considera banal o insuficient. Casos de contradicció en la motivació o falta de correlació entre la sentència i el les al·legacions presentades per les parts o l'objecte del procés. Lligat amb l'article 851 de la LECrim.
 6. Casos en què s'ha realitzat una sentència sobre una decisió, la qual ja posseïa el caràcter de cosa jutjada.
 7. I finalment la pèrdua de fonament jurídic. Aquest esdeveniment succeïx molt poc sovint, ja que, s'aplica, a partir del moment de la creació d'una nova llei amb efectes retroactius que afecten precisament a una sentència en sí. Aquest darrer motiu, pel qual, es pot interposar un recurs de cassació, des d'un punt de vista crític i posteriorment a la realització d'aquest treball sobta molt. Sobta perquè entra en conflicte amb l'existència del principi de la irretroactivitat de les normes penals. Que serveix justament per protegir i garantir la seguretat jurídica. Llavors, encara que existeixi aquest motiu per la interposició d'un recurs de cassació, aquí la garantia de la seguretat jurídica es veu afectada, però no des d'una òptima negativa, sinó tot el contrari, ja que, no es pot negligir l'existència del principi de la prohibició de la *reformatio in peius*, on en aquest cas, dóna a entendre que qualsevol modificació serà a favor del condemnat i no en contra seu. Aquest motiu de recurs de cassació no es troba establert en la legislació espanyola, pugen considerar-lo com una peculiaritat del recurs de cassació penal francès.
- 3. La legitimitat per interposar un recurs de cassació.**
- Perquè un subjecte pugui interposar un recurs de cassació és necessari que aquest hagi participat com a part en el procés. Però aquesta no és la única condició establerta, considerant, per tant, a més a més, que aquest subjecte haurà tenir un interès en interposar aquest recurs extraordinari, per tant que l'anul·lació de la sentència pel motiu pel qual s'interposa el recurs de cassació tingui alguna afectació a les parts. Seguint la regla establerta, en el cas en què, la persona condemnada interposa un recurs de cassació només

ho podrà fer per anar en contra de la decisió de caràcter penal o civil i només en el cas d'una sentència condemnatòria. Es conclou, que no podrà al·legar altres motius, malgrat la seva voluntat de processar alguns canvi en aquesta.

Un altre subjecte que pot interposar un recurs de cassació és el Ministeri Fiscal, màxim representant de la societat en el procés penal, es considera que podrà només al·legar en cassació en relació a l'acció penal (*l'action publique*) en contra de totes les decisions.¹²³ En cap cas podrà al·legar l'acció civil, degut a un defecte d'interès. Al contrari del que succeïx amb la *partie civile*.

4. El termini per interposar el recurs de cassació.

Un cop ja sabem quines són els condicions admissibilitats i quines són les persones legitimades per poder interposar el recurs de cassació, ara cal saber quin és el termini i la forma en el que s'ha de realitzar. Article 568.1 del CPP.¹²⁴ El termini és de 5 dies, *jours francs*, sense tenir en compte, en el còmput, el dia en què es va emetre la decisió que es vol recórrer. En el cas del dret processal penal espanyol, el termini establert per la LECrim és de 15 dies improrrogable, 20 en cas de les Illes Balears i de 30 en el cas de la Comunitat Autònoma de Canàries, així que per Ceuta i Melilla. Articles 873 i 859 de la LECrim.

El punt de partida pel còmput del termini, és el dia en què s'entrega la decisió (encara que aquesta dia no es compta en els 10 dies), en el cas que sigui un decisió contradictòria. En els casos de decisions en defecte, és a dir, sense contradicció s'haurà d'atendre al que estableix l'article 568.2 del CPP, on es tindrà en compte el dia de la entrega de *la signification*.¹²⁵

En el cas dels *arrêts* o de les decisions per defecte, article 568. 3 del CPP, hi ha dos terminis que es diferencien en funció de si vol interposar el condemnat, el termini comença a comptar a partir del dia en que el termini d'oposició hagi expirat. En el cas del Ministeri Fiscal

123. Excepte article 621 del CPP, *en relation aux arrêts d'aquittement prononcés par la Cours D'assises*, contra les quals només pot intervenir en nom de la llei, *et sans prejudices pour l'accusé acquitté*.

124. Modificació per la *Loi n° 2004-204 du noi de mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolution de la criminalité (I)*.

125. No confondre la significació amb la notificació. En la significació és considera que la sentència es entregada pel secretari judicial. (*huissier de justice*) En el cas de la notificació, no hi haurà la intervenció d'aquest últim per a la entrega de la decisió.

disposa d'un termini de 10 dies, a partir del moment en què s'envia *la signification*.

5. La fase preparatòria.

Les formalitats que s'estableixen per la interposició del recurs de cassació, són semblants a les del recurs d'apel·lació. És per això que serà necessari fer una declaració que caldrà entregar al *greffier* del Tribunal que ha emès la decisió que es vol recórrer. Article 576 del CPP, modificat per l'article 31 de la *Loi n° 2011-94 du 25 janvier 2011 portant réforme de la représentation devant la cour d'appel I*. Bé, es pot realitzar per la persona interessada, o bé, per un advocat o un mandatari amb un poder especial. En tots els casos, ja sigui, perquè es realitzi personalment la declaració o per mitjà d'un representant, sempre haurà d'anar signada, Art. 579 del CPP. En el cas de les persones jurídiques, la declaració es realitzarà per un representant legal, disposant d'un poder especial.¹²⁶

Al igual que pel recurs d'apel·lació, si la persona que vol interposar el recurs de cassació està privada de llibertat, haurà d'emetre una declaració al cap de l'establiment penitenciari, qui una vegada firmada, l'haurà d'entregar al *greffier* del tribunal on es va emetre la sentència, la qual, es vol recórrer. Article 557 del CPP, modificat per l'article 67 i 94 de la *Loi 85-1407, du 31 décembre de 1985, amb entrada en vigor el 1986*.

La incoació del recurs de cassació s'haurà de notificar, article 578 del CPP, en un termini de 3 dies al Ministeri Fiscal i a les altres parts. En el cas que aquesta formalitat no s'hagi complert, es dóna la possibilitat d'oposar-se contra *l'arrêt* de cassació, que s'ha obtingut sense les seves respectives intervencions.

6. El procediment del recurs de cassació.

Regulat a l'article 576 i ss del CPP, no es pot considerar com un procediment amb excessives complicacions. Una vegada format la interposició del recurs de cassació explicada anteriorment, els interessats disposen d'un termini de 10 dies, art. 584 del CPP, per poder presentar una memòria,¹²⁷ article 590, 590-1 del CPP, que haurà de contenir els motius

126. En el cas en què sigui un representant legal amb un poder limitat, es considerarà inadmissible aquelles pretensions que superin aquests límits.

127. *La mémoire* recull de les al·legacions fundades sobre violacions de dret de la decisió que es vol corregir. En el cas de no complir aquest termini establert ja no es podrà interposar un recurs.

de cassació, juntament amb les normes infringides i la firma de la o les persones que l'han realitzat.

En aquest cas s'aprecia que pel que fa la LECrim es requereix d'un dipòsit per poder interposar un recurs de cassació, un cop entregat l'escrit el qual tindrà un contingut similar al que s'estableix en el Codi processal francès (no idèntic) a aquest escrit se li haurà d'ajuntar el resguard per comprovar la realització del dipòsit previ. Article 875 LECrim. Qüestió que no succeïx en el cas del procés penal francès, ja que, no s'ordena legalment l'obligació de realitzar un dipòsit previ per poder interposar un recurs de cassació.

Aquesta memòria serà directament entregada al *greffier* del Tribunal de cassació. Sempre haurà de ser entregada per un advocat especialitzat, un advocat del consell d'estat o un advocat del tribunal de cassació.¹²⁸ Les al·legacions de la memòria han de ser al·legacions, que, ja es varen presentar en els anteriors tribunals, excepte en el cas que tingui un caràcter d'ordre públic.¹²⁹ Una vegada l'advocat o la part interessada ha entregat la memòria la *greffier*, aquest fa un recompte de la memòria¹³⁰ i l'entrega al Ministeri Fiscal qui al seu torn l'entrega la Ministeri Fiscal del Tribunal de Cassació, entès com *le procureur général de la Court de Cassation*, qui al seu torn l'entrega al *greffe* de la cambra criminal del Tribunal de Cassació. Aquesta memòria haurà de ser entregada en el termini d'un mes a aquest darrer, des de la data de la interposició del recurs. Article 585-1.1 del CPP. Serà el President d'aquest tribunal qui denominarà un conseller o relator per realitzar un informe i establirà un termini per la seva entrega, excepte, en els casos en què el termini hagi estat està fixat legalment.

Passat aquest termini, és llavors, quan la Cambra Criminal, per mitjà del relator, procedix a la lectura de l'informe i *a posteriori*, procedeix a l'examen de la memòria, així com de les al·legacions presentades pels advocats de les parts. També procedirà a l'audició de les al·legacions presentades pel Ministeri Fiscal. Podran ser exposades pel Ministeri Fiscal de la

128. Article 585 del CPP. Es dona la possibilitat de què la memòria també pugui ser entregada per l'interessat mateix.

129. Tenen caràcter d'ordre públic les següents matèries : incompetència, prescripció de l'acció pública, violació del principi de les autoritats judicials i les administratives i la cosa jutjada. Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, "*La procédure pénale*" 16 ena edició, Paris, Editorial Dalloz 1996.

130. Article 586 del CPP modificat per l'article 158 de *la LOI 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (I)* es dona un termini de 20 dies al *greffier* poder fer aquest recompte.

Cort de Cassació o bé, per com el denominen a França un Advocat General.¹³¹ En aquest cas s'observa la constitució d'una mena de vista, amb caràcter obligatori, cosa que en la legislació espanyola només tindrà un caràcter facultatiu. Article 893 bis a) LECrim.

Després de tot aquest procés, és quan la Cambra criminal entrega el seu *arrêt*, la seva decisió. Aquestes decisions poden ser de diferents tipus, però els *arrêts* que més interessa explicar de cares a aquest treball són només dos, *l'arrêt de rejet*, la decisió de rebuig i *l'arrêt de cassation*, la decisió de cassació. Es posarà més èmfasis en les explicacions d'aquesta darrera, per la transcendència de les seves conseqüències.

7. La sentència de cassació.

La sentència resultant de la interposició d'un recurs de cassació es troba regulada als articles 605 al 619 del CPP.

De manera sintètica, *l'arrêt de rejet*, (art. 607 del CPP) és aquella decisió on es constata que la petició de la interposició de cassació no està fundada, ja sigui, per la inexistència d'una suposada violació de la llei, o ja sigui, perquè s'aplica la teoria de la pena justificada (*la peine justifiée*).¹³² Quan s'estigui davant d'un cas de pena justificada no es podrà incoar un recurs de cassació, perquè, encara que es porti a terme un recurs de cassació la situació de la persona inculpada no variaria, entenent doncs, que l'interès de la persona que interposa el recurs desapareixeria, i si no hi ha una interès precís per la part que al·lega el recurs de cassació, aquest no es pot portar a terme. La conclusió extreta a partir del que assenta aquesta teoria, punt de vista compartit amb moltes de les crítiques realitzades per a la majoria dels juristes, és que, encara que una pena sigui la mateixa, la qualificació de la condemna és diferent, i aquesta qualificació és molt important, encara que sigui només per a la reputació d'una persona a nivell sociocultural, per exemple. Un altre tema connectat amb aquesta teoria es relaciona amb la cosa jutjada, on en una sentència de la que es coneix pertinentment l'existència d'un error, no podrà ser modificada en cassació, per la presència d'aquesta teoria. La sentència esdevindrà cosa jutjada amb tots els efectes que comporta la

131. Un magistrat que es considera membre del parquet general, veure epígraf nº 8.1 *El Ministeri Fiscal*.

132. Regulada a l'article 598 del CPP, aquesta teoria consisteix en què, si que hi ha l'existència d'un error en la citació de la llei o fins i tot en l'aplicació del dret, però, es diu que encara que no hagués succeït aquest error, la pena hagués estat la mateixa i que per molt que aquest error sigui rectificat la pena continuaria sent la mateixa.

cosa jutjada. En base als coneixements del procés penal francès es molt plausible pensar que l'única voluntat que es persegueix amb la creació d'aquesta teoria és millorar la fluïdesa de l'administració de justícia i més concretament, del tribunal de cassació, evitant, així doncs, els possibles col·lapses i l'ús abusiu d'aquest recurs.

Ara bé, el cas anterior no és només una especialitat del dret processal penal francès, tinguen en compte la definició estreta del terme “ infracció ”, quan ens referim a les infraccions de llei de l'article 849 de la LECrim. *Han d'entendre's com qualsevol tipus d'error relatiu a l'abast imperatiu de la llei i que resulti determinant pel fallo. Vist des de l'òptica contrària : el recurs de cassació resulta inadmissible si la correcció de la interpretació errònia o l'aplicació de la norma indegudament omesa manca de virtualitat per provocar un fallo diferent.*¹³³

Cal remarcar en aquest article que no es refereix només a un canvi en la situació de la persona acusada, entenent aquest canvi com a pena, com seria en el cas francès. Sinó que es remarca la idea de *fallo diferent*. Atorgant, així doncs, una multitud de situacions variades, no establertes taxativament per llei, on el fallo no es veuria afectat.

Aquesta decisió posa un punt i final al procediment de cassació, per tant, la sentència contra la qual es va interposar el recurs de cassació esdevé cosa jutjada i es considera que ja no es podrà procedir a la interposició d'un recurs de cassació sobre la mateixa. Les costes no les assumirà la persona que ha incoat el recurs, article 1018 A C.G.I. (Codi General dels impostos.)

L'arrêt de cassation. És el cas contrari que l'anterior, es considera que la interposició del recurs de cassació ha estat suficientment fundada per motius de dret. Aquesta decisió té com efectes anul·lar la decisió portada a cassació. Ara bé, aquesta nul·litat pot-ser total o parcial. Es considera total quan el vici establert pel tribunal de cassació es relacionava amb la

133. Teresa Armenta Deu, Catedrática de Derecho Procesal. “*Lecciones de Derecho Procesal Penal*” Séptima edición, Madrid, Marcial Pons, 2013. Teresa Armenta, “*Lecciones de Derecho procesal penal*”, actualizada según : *Ley de Enjuiciamiento Criminal (<<Para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de investigación tecnológica>> y << Para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales>>)*, *Estatuto de la Víctima, Código Penal, Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley de Seguridad Ciudadana y Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea*. Octava edición, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2015.

totalitat de la sentència. En contra partida, es dóna lloc a la nul·litat parcial de la sentència incoada en via de cassació quan el vici és divisible de la resta de la sentència i, que, per tant, l'altra part no queda afectada per aquest vici. Un exemple és quan es porta a terme la interposició del recurs de cassació, quan l'error recau sobre la responsabilitat civil.

8. Els efectes de la decisió del recurs de cassació.

Hi ha dos efectes que sorgeixen del recurs de cassació i que són l'efecte suspensiu (art.569 del CPP) o l'efecte devolutiu (art.567 del CPP). En relació a aquest últim dependrà de si la decisió (*arrêt de cassation*) és amb reenviament o sense.

En relació al efecte suspensiu, cal dir, que no només s'aplica en el moment en què s'interposa un recurs de cassació, sinó, també, a partir del moment en què comença el comput per interposar-lo. Però és necessari tenir en compte què la suspensió no és absoluta, ja que, en el cas de la condemna de caràcter civil i les condemes amb excussió provisional queden excloses.

Pel que fa l'efecte devolutiu, no es pot considerar que tingui les mateixes característiques que en el recurs d'apel·lació ¹³⁴ És un efecte que s'aplica de manera automàtica per part del tribunal de cassació. Només es podran indagar les peticions realitzades per les parts. Malgrat aquest fet, es pot observar, que en tot cas el tribunal de cassació té la possibilitat d'actuar d'ofici. Ara bé, aquestes actuacions d'ofici, només es podran realitzar, en el cas en què, el tribunal constata una irregularitat o il·legalitat fundada en una violació de dret, encara que la persona que ha incoat el recurs no havia fet cap al·legació sobre aquest fet. Possibilitat d'actuació que es relaciona amb la funció monofilàctica. ¹³⁵

Normalment, *l'arrêt de cassation*, inclou una clàusula de reenviament, article 609 i ss del CPP, ja sigui, total o parcial. Això és degut al fet, com ja s'ha contemplat nombroses vegades en aquest treball, a què la via de cassació no procedeix al coneixement ni al judici dels fets. Per tant, aquesta sentència s'haurà de retornar al tribunal del mateixa instància que va elaborar la sentència prèviament al recurs de cassació.¹³⁶ Pel que fa l'acció, el tribunal que

134. Recordatori el cas del recurs de cassació només pot actuar dins el que són els límits i, per tant, només en relació a les infraccions de dret.

135. No d'oblidar la aplicació del principi de la prohibició de la *Reformatio in peius*.

136.Excepte en els casos de recurs de cassació per un tema d'ordre públic; Exemple la incompetència.

rep la sentència del tribunal de cassació, només podrà actuar en els límits marcats per aquest darrer, és a dir, que podrà actuar en relació a l'acció penal o a l'acció civil o ambdues. Un exemple, és el cas hipotètic, pel qual, l'interessat a interposat un recurs de cassació en relació a la responsabilitat civil. El tribunal que rep la sentència de cassació amb reenviament, només podrà fallar en els fets que es relacionen amb aquesta acció i, per tant, en cap cas podrà fer al·lusió als fets relacionats amb l'acció penal, la qual, quedarà com una acció extingida i tindrà consideració de cosa jutjada.

A part d'aquest límit es pot observar que aquest tribunal tindrà total llibertat sobre el fallo, entenent doncs, que bé podrà fallar en el sentit emès pel tribunal de cassació i llavors, aquesta sentència tindrà consideració de cosa jutjada o bé, podrà fallar de la mateixa manera que el tribunal que va emetre la sentència abans que aquesta fos portada en cassació. Per donar un aclariment sobre l'anterior explicació, en el cas en què s'incoa un recurs de cassació que es considera admès. El tribunal de cassació emet un *arrêt*. Aquest *arrêt* només podrà versa sobre les qüestions de dret. Llavors, per poder posar en correlació les qüestions de fet amb el que ha dictat el Tribunal de cassació, sobre les qüestions de dret, es procedeix al reenviament. La sentència es tornar a reenviar en un tribunal de la mateixa instància que el que ha emès la sentència prèvia, al recurs de cassació. Aquest tribunal tindrà marcat quin és l'objecte que haurà de modificar, però disposa de llibertat absoluta a l'hora de dictar. Ara bé es dona la possibilitat contra aquesta sentència tornar a interposar un recurs de cassació, perquè, aquesta sentència, encara no haurà adquirit un caràcter de cosa jutjada. Situació summament sorprenent perquè sembla que no s'acabi mai aquesta situació i que per tant, malgrat la consideració legal del tribunal de cassació les seves decisions no sempre porten a la conclusió de cosa jutjada, sinó que poden ser modificades per un altre tribunal.

Però en aquest cas el recurs de cassació és realitzat de manera diferent. El recurs de cassació tindrà lloc davant de l'Assemblea Plenària o Plena del Tribunal de Cassació. Article 619 del CPP. Aquesta disposarà d'un marge de diverses possibles solucions.¹³⁷

En primer lloc, si l'Assemblea estima que aquest tribunal ha fallat correctament, procedirà al rebuig del recurs de cassació anterior, la sentència obtinguda del fallo d'aquest últim tribunal esdevindrà ferma. En aquest cas, hi ha un resultat diferent del que es va emetre per la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació.

137. En aquest cas tampoc totes les solucions obtingudes per aquest tribunal establiran una sentència amb caràcter de cosa jutjada.

En segon lloc, i al contrari de l'anterior, si l'Assemblea Plena estima que el tribunal de reenviament ha fallat erròniament, i per tant, cal estimar el que va establir la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació, emet *un arrêt de cassation*. I al igual que tots els *arrêts de cassation* aquest podrà ser amb reenviament o sense. Sembla ser que en aquest cas es tronar a procedir a una mena de segon recurs de cassació, més abreujat, però un segon recurs de cassació. Per tant, es tornar a enviar aquest recurs davant d'un altre tribunal del mateix grau que el que va emetre la sentència, prèviament a la realització del recurs de cassació. Però en aquest cas sí, que aquest tribunal no disposarà de total llibertat sinó que s'haurà de cenyir al que ja ha establert la Assemblea Plena. O també podrà ser un *arrêt de cassation* sense reenviament, perquè així ho permet el cas o perquè no s'havia de pronunciar sobre l'acció penal.¹³⁸

Si l'anterior supòsit, ja semblava un veritable disbarat judicial, aquest, marca una dinàmica encara més enrevessada. I és que en el cas en l'Assemblea Plena, motiva la seva sentència de manera diferent al establert per la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació, en aquest cas el tribunal, pel qual, se li reenvia la decisió de l'Assemblea Plena disposa de tota la seva llibertat d'apreciació sobre el fallo i per tant, podrà fallar de manera igual o diferent del que esta establert per l'assemblea penal del Tribunal de Cassació.

No en tots els casos *l'arrêt de Cassation*, està facultat per la regla general del reenviament, sinó, que es restringeix a casos excepcionals, permesos legalment a l'article 617 del CPP.

Encara que sembla ser que aquesta situació del reenviament no acabi mai, es dona fer a que els tribunals, normalment, seguiran el dictat del Tribunal de Cassació. Ara bé, no poden descuidar la possibilitat de que, si un tribunal no vol seguir el seu dictat, per X motiu, aquest és el procediment que s'haurà de seguir. En aquest cas sembla que la justícia no acaba de complir una de les seves funcions, és a dir, ser una justícia efectiva, si es mira aquest procés des de la òptica d'un justiciable. El justiciable, en aquest cas sembla més ser un espectador d'un partit de tennis entre els diferents tribunals. Malgrat aquesta situació, no es creu que la voluntat del legislador, ha estat perjudicar als justiciable, sinó, que sembla ser que la seva voluntat ha estat demostrar la inexistència de jerarquia entre els tribunals *des Juridictions répressives*, deixant de banda, una possible idea que dictin el que dictin els tribunals penals, al final la única decisió que no es podrà canviar és l'*Arrêt* del Tribunal de Cassació.

138. Cas explicat a continuació.

2. El recurs de cassació per l'interès de la llei.

Articles 620 i 621 i 572 del CPP del CPP. La finalitat d'aquest recurs de cassació consisteix en la supressió de tots els errors de dret comesos pels jutges penals, per així doncs, mantenir una unitat de la jurisprudència respecte a la llei. És justament per aquest motiu que aquest recurs, entès com un recurs de cassació per interès de la llei, no es pot portar a terme per qualsevol persona ni tampoc contra qualsevol decisió o sentència. Només es podrà interposar contra les decisions que ja disposen de caràcter de cosa jutjada. Article. Via de recurs que solament podrà ser interposada pel Ministeri Fiscal del Tribunal de Cassació, *procureur général près de la Cour de Cassation*, o bé, el Ministeri Fiscal del Tribunal d'Apel·lació. *Procureur général près de la Cour d'Appel*.

La iniciació d'aquest procediment es realitza de dues maneres : per pròpia iniciativa dels respectius Ministeris Fiscals o per la iniciativa d'una ordre emesa pel Ministeri de Justícia.

El primer cas, el qual, es troba establert a l'article 621 del CPP, es considera que és una atribució atorgada al Ministeri Fiscal, el qual actuarà d'ofici, contra qualsevol tipus de sentència o decisió, a partir del moment, en què, es considera que el termini per poder interposar un recurs de cassació, ja ha expirat, sempre i quan, es constati la infracció d'una llei. Ara bé, es remarca en aquest cas que la sentència obtinguda d'aquest recurs de cassació és sense cap mena de reenviament, per tant, no canviarà res sobre els fets. Degut a aquesta qüestió es considera que aquest recurs no tindrà cap conseqüència, a efecte pràctics, sobre les parts. La seva finalitat és purament teòrica, amb la única voluntat de no tenir una jurisprudència divergent i per conseqüència mantenir una unitat jurisprudencial. Mai es produirà cap tipus d'efecte suspensiu en relació a la sentència recorreguda. Finalment, les decisions emeses pel tribunal de cassació seran una sentència d'inadmissibilitat, una sentència de rebutjament o una sentència de cassació.

En el segon cas, previst en l'article 620 del CPP. A *prima facie* existeixen punts en comú en relació al recurs de cassació interposat pel Ministeri Fiscal, com és el cas de la finalitat i el caràcter essencialment disciplinari. Però cal posar èmfasis en les diferències que els separen. Cal dir que, no només, es pot interposar contra les sentències amb cosa jutjada, sinó contra qualsevol tipus de decisió o sentència, fins i tot, contra actes jurídics. Segon, només es podrà interposar, a partir, del moment de l'entrega d'una ordre escrita, per part del Ministre de Justícia, *la Garde des*

Sceaux. Per últim i no per ser la menys destacada de les diferències, els efectes d'aquesta "especialitat" del recurs de cassació, perquè desapareix la visió purament teòrica del recurs, atorgant més transcendència a la posada en pràctica, provocant, així doncs, efectes sobre les parts. Al contrari del que succeïx amb el recurs de cassació interposat pel Ministeri Fiscal, en aquest cas la sentència sí que permet el reenviament que permetrà d'aquesta manera obtenir un fallo sobre el fons. Ara bé, només podrà ser amb la finalitat de beneficiar a les parts. Per poder comprendre millor aquest últim incís, un exemple és la millor de les opcions; en el cas en què s'interposa un recurs de cassació interposat pel Ministre de Justícia, en el qual, un subjecte ha estat absolt, mai es podrà empitjorar la situació d'aquesta persona, malgrat que la seva absolució sigui el resultat d'un error de llei. Ara bé, en el cas contrari, és a dir, una persona condemnada a causa d'un error judicial, en aquest cas sí que en interès de la llei i del condemnat la decisió erròniament fallada haurà de ser declarada nul·la, beneficiant així, a la persona condemnada a causa d'un error. Per tant, un cop realitzat el reenviament al tribunal del mateix grau que el que va emetre la sentència, aquest disposarà de total llibertat per fallar, amb l'únic límit de no empitjorar la condemna, ja imposada.

3. Les conseqüències de la decisió definitiva. Cosa jutjada i execució

A grans trets, l'execució parteix de dos supòsits de fets, ja sigui, perquè s'han exhaurit totes les vies de recurs possibles, o ja sigui, perquè no s'ha imposat cap tipus de recurs per les parts i per tant, aquestes vies queden exhaurides, és en aquest moment on es considera que la sentència esdevé ferma e intervé la cosa jutjada, *res judicata pro veritat habere*; la decisió judicial és considerada com l'expressió de la veritat. El mateix s'estableix en els articles 245.3 de la LOPJ i article 141.V LECrim. És a partir d'aquest moment que pren partida la denominada execució.

L'execució de la sentència pot-ser tant forçada com a voluntària. L'execució pot-ser portada a terme bé, pel Ministeri Fiscal, o bé, per les parts mateixes, tot depenen de si l'acció executada és de caràcter civil o penal. En el cas de la condemna civil, l'acció serà portada a terme per a les parts interessades. En el cas de l'acció penal, art. 707 del CPP, serà executada pel Ministeri Fiscal, en cas de condemna amb privació de llibertat, la persona serà portada al centre penitenciari corresponent. En el cas que aquesta persona estigui ja en detenció provisional, la detenció provisional passarà la règim de condemna.

13- La revisió.

Denominat *le pourvoi de révision*, es troba regulat en els articles 622 al 623 del CPP, els quals, han estat modificats fa relativament poc per la *Llei n° 2014-640 du 20 juin 2014, relative à la réforme des procédures de révision et de réexamen d'une condamnation pénal définitive*.¹³⁹ I regulada en el Títol III del Llibre V de la LECrim articles 954 al 961, pel que fa la legislació espanyola.

« *Une erreur judiciaire est une force en marche : des hommes de conscience sont conquis, sont hantés, se dévouent de plus en plus obstinément, risquent leur fortune et leur vie, jusqu'à ce que justice soit faite.* »¹⁴⁰

Un dels grans combats que ha d'emprendre el legislador per mitjà del dret, és la lluita contra els errors judicials, permeten així doncs el respecte als justiciables i als seus Drets Fonamentals.

Per procedir a l'explicació de la revisió, se seguirà l'esquema utilitzat en el comentari dels anteriors recursos. Malgrat l'existència d'altres recursos preexistents a aquest, que tenen per finalitat corregir els errors comesos pels altres tribunals penals, es pot apercebre que encara poden subsistir certs errors, dels quals, el procés no ha sigut capaç d'adonar-se de la seva presència, ja sigui per negligència o manca de diligència. Al contrari del que succeïx amb el recurs de cassació, el recurs de revisió només podrà apreciar els errors de fet. L'especificitat de la revisió consisteix en admetre únicament, les sentències que hagin adquirit el caràcter de cosa jutjada. Per no convertir la cosa jutjada en un simple element decoratiu, que es pugui modificar de qualsevol manera per mitjà de la revisió, posant llavors, en perill la seguretat jurídica, només els casos preestablerts legalment, disposaran d'aquesta potestat. És per aquest motiu, que es considera una via de recurs extraordinària, sotmesa a la Cambra Criminal (del Tribunal de Cassació),¹⁴¹

139. Reforma que va portar lloc a nombroses modificacions, algunes destacables, com les regles de composició del Tribunal de Revisió (Tribunal de Cassació, Cambra Criminal). Regles que no estaven codificades i es deixava en mans del president del tribunal de la Cambra Criminal el poder d'elecció dels membres. Fet que es remarcar en la sentència del TEDH del 2011 per violació de l'article 6-1 de la Carta Europea de Drets Humans, degut a la composició aleatòria dels membres del tribunal de revisió, provocant així doncs, la violació del principi d'imparcialitat.

140. Citació de l'autor Zola, en *Sa Carte à la jeunesse* de l'any 1897.

141. Únic cas, en què, el tribunal de cassació no ha conèixer de les qüestions de dret, sinó al contrari, de manera excepcional passa a examinar les qüestions de fet, amb sentències, ja afectades per a la cosa cosa

No es remarca una excessiva disparitat entre els dos ordenaments jurídics, pel que fa la cosa jutjada, en ambdues legislacions s'identifica com un recurs que s'interposa contra sentències que han estat declarades com a fermes. Per contra, una de les diferències remarcables és la interposició d'aquest recurs, tal com diu en el CPP, per raons de fet i no de dret, cosa que en la LECrim no es fa aquesta distinció. Finalment, pel que fa la competència s'observa una diferenciació, ja que, en dret espanyol, article 57 de la LOPJ, s'interposa davant del Tribunal Suprem, Sala Segon i en el cas francès s'interposa davant de la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació. Article 623 i ss del CPP, la composició de la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació serà prescrita legalment.

1. **Les condicions admissibilitat pel recurs de la revisió.**

Com ja s'ha dit anteriorment es considera que la revisió té la potestat de corregir un error, per evitar la perpetració d'injustícies. El que es vol és evitar aquesta situació de totes les maneres possibles i és precisament per aquesta qüestió que fins i tot quan una sentència adquireix el caràcter de cosa jutjada es s'atorga la possibilitat de poder incoar el recurs de revisió. Ara bé, per evitar l'ús en excés d'aquest recurs, perjudicant la institució de la cosa jutjada, el legislador, per mitjà dels articles 622 i 623¹⁴² del CPP, ha establert tot un recull de condicions d'admissibilitat estrictament imposades per la incoació d'aquest recurs :

1. **Els motius.**

Els motius es troben establerts a l'article 622 del CPP. Es considera que es podrà interposar aquest recurs al igual que en el cas de la LECrim article 954, *contra una sentència de condemna, sempre i quan aparegui l'existència de fets nous o un element desconegut pel tribunal que va emetre la sentència que originin el naixement d'un dubte sobre la innocència del condemnat.* Aquest dubte ha de ser portat davant la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació, per part Comissió de revisió de les condemnes. En el dret processal penal francès només es permet la interposició d'aquest recurs per aquest motiu i per cap altra.¹⁴³ Motiu molt més reduïts en comparació als que s'ofereixen per part de la LECrim, que són 4, consistents en *la contradicció*

jutjada.

142. Modificats per la Loi n°2014-640 du 20 juin 2014 , relative à la réforme des procédures de révision et des réexamen d'une condamnation pénale définitive.

143. Article juridique “Obtenir la révision d'une décision de justice” Auteur: Dectective. Publié le 05/01/2017. (www.legalvox.fr) [14/01/2017]

de sentència, art.954.1, condemna per homicidi d'una persona que posteriorment es descobreix que no havia mort, art. 954.2, condemna fundada en proves obtingudes mitjançant un delictes on posteriorment és demostra que la comissió d'aquest delictes per sentència ferma, art.954.3. I finalment, al igual que estableix en la legislació francesa, l'aparició o coneixement de nous fets o elements probatoris, article 954.4 LECrim. De quatre motius que possibilita la LECrim per interposar aquest recurs, el Codi Processal penal Francès només en possibilita un, que, correspondria a l'article 954.4 de la LECrim. Això, és degut al canvi provocat en el CPP, causat per la *Loi n°2014-640 du 20 juin 2014 relative à la réforme des procédures de révision et des réexamen d'une condamnation pénale définitive*, resumint el motiu de l'article 622 del CPP, a la introducció de fets nous, ja que, aquest era el motiu per recurrent a l'hora d'interposar un recurs de revisió. A més a més, fixant-nos en el que estableix la LECrim, per exemple, en el seu article 954.2, en el cas d'un homicidi on després s'observa que la persona suposadament morta és viva, això es podria resumir simplement a la introducció d'un fet nou. En aquest cas es pot dir que es va realitzar una simplificació de la llei. Ara bé, el problema seria que s'entén per “introducció de fets nous”. Com ja se sap i sobretot en dret penal on el principi d'extensió de la llei està prohibit, la simplificació de la legislació suposa nombrosos problemes a l'hora d'aplicar-la, atorgant un marge més ample de discrecionalitat als jutges penals.

2. Les persones legitimades per incoar aquest recurs.

A diferència del que s'estableix en la LECrim, articles 955, 956 i 961, només quatre persones es consideren legitimades per interposar aquest, impròpiament dit, recurs. Cosa que no succeïx de la següent manera, en el cas de la legislació francesa on es pot observar que la panòpia de persones legítimes per interposar-lo és molt més amplia, creant així doncs més oportunitats de poder recórrer a través d'aquesta via de recurs. Article 622-2 del CPP. Les persones que disposen de legitimació activa en la revisió són: el ministre de justícia, la persona condemnada o el seu representant legal en cas d'incapacitat. En el cas d'una persona que ha estat condemnada, o en el supòsit de fet que hagi mort o s'hagi declarat legalment la seva absència, estaran legítimats, el seu cònjuge, els seus fills, els seus néts o besnéts, els seus pares, els seus legataris a títol universal o els que hagin rebut per testament, la missió de realització d'aquesta acció. Finalment, el podrà interposar el Ministeri Fiscal del Tribunal d'Apel·lació. La persona condemnada haurà de ser assistida i representada per un advocat, que al igual que en el cas del recurs de cassació, haurà de ser un advocat habilitat per representar les parts davant dels Tribunals Supremes, és a dir, un Advocat al Consell d'Estat o bé un Advocat del Tribunal de Cassació. Com que només es podrà recórrer en contra de sentències de condemna, es dona entendre, doncs, que ni les parts

acusadores ni les víctimes disposaran de legitimació activa. Fet que succeeix de idèntica en la legislació espanyola.

Aquestes persones quan interposen el recurs de revisió han de presentar una sol·licitud destacant quins són els fets nous al·legats. Aquesta sol·licitud es entregada a una Comissió, de la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació, composta de cinc magistrats del Tribunal de Cassació, els quals han estat prèviament designats per l'Assemblea General d'aquest mateix tribunal, conforme els quals un d'aquest serà designat com a President d'aquesta comissió.

Per concloure, cal dir que les funcions del Ministeri Fiscal es porten a terme pel Parquet General del Tribunal de Cassació.

3. L'examen de *la requête* per part de la comissió.

El recurs de revisió no es realitza per la integritat del Tribunal de Cassació sinó que es realitza una Comissió formada per 5 membres del Tribunal de Cassació, dedicats a la instrucció i 13 membres més, que seran els que hauran de dictar la sentència. Totes aquestes persones seran escollides per l'Assemblea General del Tribunal de Cassació.¹⁴⁴

La tasca de la Comissió d'Instrucció del recurs de revisió, consisteix en establir el seu dictat sobre l'admissió del recurs. Una vegada complerta aquesta funció, es procedirà a la instrucció. La Comissió d'instrucció podrà delegar les tasques de recerca de fets nous al·legats pel subjecte que ha interposat el recurs, als professionals corresponents. Article 624 del CPP. Aquestes accions poden consistir en recerques, audicions, confrontacions o/i verificacions. Poden recollir les observacions escrites o orals dels representants de la persona en qüestió, de la seva Comissió mateixa o del Ministeri Fiscal. Aquest examen acaba per aprovar una decisió necessàriament motivada i que no serà susceptible de ser incoada davant de cap recurs.¹⁴⁵ Art. 624.7 del CPP, article que va ser expressament creat per la *Loi 2014-640 du 20 juin 2014 relative a la réforme des procédures de révision et des réexamen d'une condamnation pénale définitive*.

144. *Aux termes du cinquième alinéa de l'article 623 du CPP, auquel se réfère l'article L. 451-1 du code de l'organisation judiciaire en sa rédaction issue de la loi n° 2006-673 du 8 juin 2006.*

145. Decisió que no tindrà una difusió pública, fins que la Comissió o el demandant d'aquest recurs, així ho indiqui.

4. Els efectes de la petició del recurs de revisió.

A partir del moment en què es realitza la sol·licitud o la petició per incoar aquest recurs, fins que aquest sigui admès, al llarg d'aquest termini, s'observa que s'atribueix la facultat de suspendre la condemna, imposada contra la sentència per la qual s'interposa el recurs. Tant ho podrà fer la Comissió com la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació.¹⁴⁶ Ara bé, aquesta opció posseeix un caràcter facultatiu, és a dir, que l'execució de la sentència, contra la qual, s'interposa el recurs podrà iniciar-se i ser portada a terme. Article 625 del CPP.

Una vegada dictada la decisió per part de la Comissió del Tribunal de Cassació, sobre el recurs de revisió, hi ha dos possibles *arrêts*, a emetre, article 624-7 del CPP. En aquest cas sempre hauran de ser motivades i en cap cas es podrà sotmetre a recurs. La primera possibilitat és *une decision de rejet* (en el cas en que es considera que la petició per la qual s'ha incoat el recurs no ha estat suficientment fundada). Per contra, en quan a la segona possibilitat, que succeïx en cas de que la petició estigui suficientment fundada i que per tant, es procedirà al recurs, *un arrêt de révision*, anul·larà la condemna pronunciada per la sentència recorreguda.

Aquesta anul·lació de condemna es pot fer de dues maneres, amb reenviament o sense aquest. El fet que hi hagi reenviament o no, només es farà en funció de la possibilitat a procedir o no a nous debats contradictoris, en el procés de revisió.¹⁴⁷ Com a regla general, aquest pronunciament es fa amb un reenviament davant del tribunal de la mateixa instància que el que ha emès la decisió que ha estat anul·lada per aquest recurs. Per tant, no és ni la Comissió ni la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació qui tornar a jutjar el cas. Sinó que és un tribunal de la mateixa instància que torna a jutjar el cas, cosa encara més sorprenent és que posseeix total a l'hora de dictar el fallo. El tribunal que rep *l'arrêt de révision*, per la clàusula de reenviament, podrà considerar que la persona és innocent o culpable, fins i tot, podrà confirmar la sentència la qual ha estat anul·lada pel tribunal de revisió i pronunciar una condemna. Disposant d'únic límit, el principi de la prohibició de la *reformatio in peius*.

Si ha estat impossible la realització de debats contradictoris¹⁴⁸ després de l'anul·lació de la sentència interposada davant d'aquest recurs, en aquest cas no serà necessari el reenviament, com

146. Recordar que és la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació té coneixements del recurs de revisió.

147. Funcionament que ja s'ha pogut destacar en el recurs de cassació.

148. Casos que es consideren impossibles per a la realització de debats, són els casos de defunció, persona incapacitada per demència, irresponsabilitat penal, també es fa en el cas, en què, una persona és morta o és declarada incapacitada, malgrat que s'hagi realitzat una anul·lació de condemna amb reenviament.

en el cas anterior. En aquest cas és la Comissió de la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació qui haurà d'emetre el fallo.

La legislació espanyola estableix un contingut semblant, ja que, mai podran ser idèntiques dues legislacions, però, tot i així, el sistema és semblant. En el cas que la sentència del recurs de revisió sigui estimatòria, s'ha d'aplicar els articles 954.1,3 i 4 de la LECrim pels quals, els fets nous descoberts s'han de tornar al tribunal el qual va emetre la sentència. Conservant també la possibilitat de l'article 954.2 de la LECrim on es podrà anul·lar la sentència i absoldre un ex condemnat.

5. Els efectes de la revisió pronunciada.

Els efectes sempre són els mateixos, malgrat que la decisió sigui pronunciada per un altre tribunal degut al efecte del reenviament o quan no hi ha reenviament i és dictada per la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació.

1. La retroactivitat dels efectes de la sentència de revisió, la restitució. El que es fa en aquest cas és aplicar, sempre i quan sigui possible, la retroactivitat dels efectes que varen ser produïts per a la sentència, la qual degut al recurs de revisió ha quedada anul·lada. Per tant un exemple clar seria en el cas del pagament d'una multa doncs es restitueixen els diners que varen ser donats. És evident que en certes ocasions aquest efecte mancaria notòriament d'eficàcia, ja que, si una persona ha estat privada de llibertat no se li pot tornar aquesta llibertat, malgrat ser cert que la se la pot indemnitzar. Fet molt discutible, es d'un punt de vista moral o ètic, la opció de pagar la llibertat d'una persona. En tot cas, l'efecte retroactiu és un efecte positiu i perquè pugui mantenir aquesta vessant positiva, s'estableix un límit que consisteix en què en cap cas podrà crear cap perjudici en relació als tercers. Sempre que un jutge emeti una sentència de revisió, que tingui per resultat anul·lar una sentència de condemna, aquest haurà de comportar l'eliminació de tots els antecedents judicials que hagin pogut aparèixer en relació a la sentència que era anul·lada.
2. Article 626 del CPP. El dret a obtenir una reparació. Com que es s'aprecia l'existència que d'un error judicial, que òbviament a donat lloc a l'admissibilitat d'aquest recurs, aquest error judicial conduirà a una reparació, amb les seves dues vessants, tant des del punt de vista moral, com, des del punt de vista pecuniari. Un exemple d'aquest cas podria ser una persona condemnada, en un cas molt mediàtic i per tant s'ha fet públic de que aquest persona ha estat condemnada. Després de la interposició d'un recurs de revisió, s'arriba a la conclusió que

aquesta persona a sofert un error judicial. Malgrat aquest fet i com ja s'ha apreciat moltes vegades en la casuística penal, els mitjans de comunicació, poden acabar arruïnant, molt ràpidament la reputació d'una persona i més si posteriorment, aquesta és condemnada. Les conseqüències poden ser moltes diverses, tant des del punt de vista laboral, com des del punt de vista familiar, divorci, etc. Per tant una de les “solucions” per reparar aquest error, és obtenir o almenys intentar obtenir la mateixa difusió mediàtica, per emfatitzar l'anul·lació de la condemna. Es podrà publicar en un diari oficial la sentència del recurs. Aquest seria un exemple de reparació moral. Pel que fa la reparació de caràcter pecuniària, aquest serà entregada per part de l'estat, en concepció de danys i perjudicis.¹⁴⁹

149. Es respondrà l'estat d'aquest dany i perjudici, excepte en el cas en què la condemna hagi estat pronunciada per culpa de les al·legacions d'un fals testimoni.

14- Conclusions

Un cop posat de manifest els aspectes més importants del procés penal francès en comparació amb els de la legislació espanyola, convé extreure les següents conclusions. Per aconseguir una major claredat narrativa es procedirà a enumerar els trets més destacables.

En primer lloc, la sensació general és que no existeixen grans diferències entre els dos processos. Constatació desil·lusionadora personalment, però a la vegada no il·lògica. Els dos ordenaments jurídics comparteixen legislació supranacional, les regles i normes establertes per les institucions de la Unió Europea. Reglamentació, que es vulgui o no, marca una dinàmica semblant pel que fa aplicació de la llei. Ara bé, és una constatació que els estats no solen admetre, ja que suposa un reconeixement de la pèrdua de la seva sobirania, pel que fa certs temes legals. Aquest, és un fet que succeïx de manera molt més marcada en la regulació del procés penal, degut a la confrontació que comporta aquest últim amb els Drets Fonamentals. Supòsit de fet, que s'ha constatat, al llarg d'aquest treball en diverses sentències del Tribunal Europeu de Drets Humans, guardià a nivell europeu, dels Drets Fonamentals.

Una altra supòsit que motiva aquestes semblances en els dos Ordenaments Jurídics és el traçat històric d'aquestes dues legislacions, portant a terme un mimetisme per part del dret espanyol, amb algunes lleis o codis (Codi Civil) creats per l'Estat francès.

Així doncs, es pot observar en aquest treball que els punts més semblants entre ambdues legislacions, són el el concepte i la finalitat d'aquest dret i com és evident, que si el concepte i la finalitat són semblants els dos processos penals s'han de basar en uns principis similars, per no dir, quasi bé idèntics. Finalment, l'objecte del procés també denota similituds entre els dos processos penals, encara que és cert que en el cas de la legislació espanyola, la mancança d'una definició és ben real. Pel que fa la figura del Ministeri Fiscal no s'aprecia tampoc moltes diferències excepte pel que fa la seva organització interna. Però en contrapartida, la majoria dels principis que demarquen la seva actuació no discrepa entre les dues legislacions.

Non obstant, aquestes similituds, no es pot concloure que aquests dos processos siguin idèntics. Els punts remarcablement diferenciats són varis. En aquestes conclusions, no procediré a l'explicació detallada de totes les diferències, entre els dos processos, percebudes durant la concepció d'aquest treball. Comentari que resultaria il·lògic, ja que, precisament una de les funcions principal d'aquest treball, a part de l'explicació del procés penal francès en sí, és establir la diferenciació legal entre França i Espanya. De tornar-ho a fer en aquest epígraf, només s'obtidria una redundància del contingut ja preestablert anteriorment.

Ara bé, el que sí que m'interessa remarcar són aquelles discrepàncies legals, que, des d'una visió objectiva i legal semblen més desconcertant. Els punts més divergents entre les dues legislacions se situen als epígrafs finals d'aquest treball.

Començant pel judici, en relació a les proves, la particularitat del Dret Processal Penal francès, va lligada al principi jurisprudencial de la legalitat de les proves, que va començar a base d'una sentència del 1888, (CASS Crim 31 janvier 1888, Wilson). Malgrat la idea d'obtenció de les proves seguint el principi de legalitat i, en contrapartida, prohibir l'obtenció de proves mitjançant la infracció de Drets Fonamentals. Apareix tota una disposició legal inesperada, engendrada en base a de dues teories; *le problème de la loyauté, la provocation policière*. Dues teories que han portat a terme la possibilitat, per part de particulars, l'obtenció de qualsevol mitjà de prova, sense verificació d'una possible infracció als Drets Fonamentals, ja que, que finalment, aquestes hauran de ser comprovades en la audiència del judici, la qual, es troba marcada pel principi de contradicció, posant així doncs, de manifest el respecte al dret a la defensa. Però si en fixem en les explicacions, realitzades més endavant en aquest treball, és plausible l'existència d'alguns processos que es realitzen amb contradicció i altres en defectes d'aquesta. Malgrat la possibilitat de poder interposar un recurs d'oposició, es denota que la teoria anteriorment establerta en relació a la obtenció de les proves es desvirtua amb aquesta opció, deixant, en conclusió, des del meu punt de vista, un buit legal que podria arribar a afectar el dret a la defensa.

Una altra discrepància específica entre les dues legislacions són *les jugement d'exemption de peine*. Explicades com a sentències resolent sobre el fons, aquest tipus de sentències ni tants sols apareixen en el dret processal espanyol. És veritat que aquestes sentències són del tot particular, ja que, representen una figura intermediària entre l'absolució i la condemna, promoguen la condemna d'una persona sense imposició de pena. Aquesta sentència em fa remarca una idea, que serà explicada en més deteniment, posteriorment en les conclusions. La manca de disseminació per part del legislador francès.

Finalment, és realment en la fase de recursos on es pot comprovar que les dues legislacions discrepen totalment, des d'un punt de vista dels requisits formals, procedimentals i en alguns casos, fins i tot, conceptuals. A termes explicatius es començarà per l'explicació del recurs d'apel·lació, seguint pel de cassació, però finalment acabar amb el recurs de revisió, d'aquesta manera no es modifica l'ordre explicatiu seguit, per a la concepció d'aquest treball.

Les dues legislacions atorguen el mateix sentit pel que fa el recurs d'apel·lació, la primera de les diferències observables es relaciona amb l'existència de només un procediment de recurs d'apel·lació per a totes les

sentències, a excepció, del recurs d'apel·lació pel Tribunal d'*Assises*. Però és justament a nivell procedimental, article 513.2 del CPP i 435 fins a 457 del CPP, que es ressalta una característica especial, que és l'audiència de les parts, del condemnat i dels testimonis, de manera facultativa per part del jutge. És un dels punts que més interès tenia en destacar, ja que, sense procedir a una apel·lació plena, el jutge motivat per criteris subjectius, pot demanar una audiència que li permetrà eludir en parts els dubtes existents, permeten l'assoliment d'un fallo, "exempte" de dubtes. Des del meu humil punt de vista personal, crec que seria una idea susceptible d'investigació per part del legislador espanyol, introduint, de manera facultativa, la possibilitat de realitzar aquesta fase en el recurs d'apel·lació. A més a més, no remarco cap contradicció, contra cap principi legal susceptible de prohibir aquesta mesura d'opció als jutges. Sinó que tot al contrari, seria més favorable a l'aconseguit del principi d'oralitat i d'immediatesa, que molt sovint en aquesta fase del procés penal queda reduït a una utopia més que a una realitat.

Pel que fa el recurs de cassació, a diferència de l'apel·lació, la divergència més preada amb la legislació espanyola no es remarca a termes procedimentals, sinó en la fase posterior, és a dir, als efectes de la sentència. Articles 567 i 569 del CPP, sobretot pel que fa al efecte devolutiu. L'efecte devolutiu en sí, no és una qüestió sorprenent, ja que, existeix també en legislació espanyola, degut a les competències del Tribunal de Cassació (només coneix dels fets). La qüestió més desconcertant es relaciona amb la manera de percebre el reenviament de les sentències del Tribunal de Cassació. On el tribunal convocat per aquest reenviament podrà procedir de manera lliure al seu fallo i, entenent per lliure, la possibilitat de fallar en contra del que prèviament el Tribunal de Cassació havia establert. Es llavors que s'atorga la possibilitat legal d'interposar un altre recurs de cassació, contra aquesta resolució, on en aquest cas, el recurs de cassació serà efectuat per l'Assemblea Plenària. Però, el problema a aquesta situació no finalitza aquí, sinó que, si la sentència emesa per l'Assemblea Plenària no coincideix amb el pronunciament del la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació, es tornarà a procedir a un reenviament de la sentència, on el tribunal també disposarà de total llibertat d'apreciar dels fets i podrà tornar a fallar amb tota llibertat. Article 617 del CPP.

Des del meu punt de vista personal, aquesta manera de procedir té molts punts en comú amb un partit de tennis, on els jutges van dictant sentències amb reenviament, sense saber finalment en quin costat de la pista la pilota acabarà caient, posant fi al partit. Metàfora graciosa, però crec que no del tot desencertada. Penso sincerament, que la voluntat del legislador no és, en absolut, malèvola, ni tampoc resulta d'una deixadesa. Justament el contrari, la idea que crec que més intenta remarcar és la principi de no supremacia dels tribunals penals entre ells, promoguen així doncs la llibertat de fallar, de manera diferent, per part dels tribunals que reben del reenviament, sense haver d'estar subordinat per la decisió de l'anterior tribunal.

Ara bé, des de la meva òptica, el problema no és tant, des del punt de vista processal, creació d'un col·lapses

a nivell del Tribunal de Cassació, sinó més ben dit, des del punt de vista dels justiciables. Malgrat que es compleix amb el dret a la tutela judicial efectiva, i el dret a accés als recursos, en quin moment aquestes persones disposen de la seguretat d'obtenir una sentència definitiva? A partir del moment en què deixin d'interposar recursos? Però com poden les parts deixar d'interposar recursos contra la sentència, legalment previsibles, si justament el dret penal, no és un dret marcat per l'aconseguint de consens entre les parts, provocant, doncs, que sempre una de les parts estigui descontenta amb el contingut d'aquella. Relativitzant, la situació, confio en què no sempre que s'interposi un recurs de cassació es produeixi tota aquesta successió de procediments, sinó que, crec que per motius ètics i morals judicialment parlant, els tribunals de reenviament solen respectar els pronunciaments de la Cambra Criminal del Tribunal de Cassació. Almenys aquest és el meu ressentir sobre aquesta qüestió.

De manera molt sintètica, la figura del recurs de cassació denota una especialitat no contemplada en la legislació espanyola, la figura del recurs de cassació per interès de llei, que només podrà ser incoat per un Ministeri Fiscal o sota les Ordres de *la Garde des Sceaux*. Un recurs de semblar ser una figura a mig camí entre el recurs de cassació i el de revisió, per a la possibilitat de poder revisar les qüestions de dret, quan una sentència és subjecta a la cosa jutjada. Considero que és una institució susceptible d'interès i d'estudi, per part del legislador espanyol, malgrat que sí es cert, penso que recarregaria el Tribunal Suprem, i per tant, l'endarreriria en la realització de les seves funcions.

Finalment, pel que fa la revisió es podria concloure que el legislador francès, malgrat atorgar-li la consideració de procés extraordinari, deixa més possibilitats a la incoació d'aquest recurs, que en el cas de la legislació espanyola, degut a una més amplia legitimació activa, article 622-2 del CPP. I per un únic motiu la introducció de fets nous, que no es varen poder presentar davant dels altres tribunals, que tingui efectes sobre el fallo. Motiu, molt poc definit legalment, donar al meu entendre, massa llibertat al jutge per l'acceptació o no del motiu en qüestió, podent creant llavors, possibles desequilibris pel que la el dret a accés al recurs.

Com que considero que ja m'he allargat considerablement en les meves conclusions, sense més dilatacions explicatives. El meu ressentir després de la confecció d'aquest treball, és resumeix perfectament amb una simple citació de Jacques Salomé, psicòleg, científic i sociòleg (any 1935) “ *L'herbe est toujours plus verte ches les autres... jusqu'à ce qu'on découvre que c'est du gazon artificiel.* ”. Seria completament deshonestes per la meua part dir que un dels sistemes és millor que un altra, ja que, cada sistema prové d'unes tradicions jurídiques diverses, marcat per una política criminal que entrena al legislador a la realització d'unes regulacions i no d'unes altres. Però, m'interessa recalcar una idea, que al llarg de tota la carrera de dret m'ha pertorbat. He sentit innumerables vegades crítiques sobre la legislació espanyola, però personalment, pel que fa el Procés Penal, que és el que ens interessa en aquest cas, considero que és un procés realitzat amb molta

minuciositat per part del legislador, amb una recerca de coherència i sobretot amb un component de preocupació per part del legislador espanyol de en tot moment per la protecció dels Drets Fonamentals.

És gràcies a aquesta comparació que he pogut apreciar que Dret Processal Penal francès, sense atrevir-me a nombrar-lo com a menys garantista que el Procés penal espanyol; no ofereix un intensitat igual en la seva legislació en relació a la garantia dels Principis i Drets Fonamentals, atorgant un percepció de despreocupació per aquesta qüestió. Idea que em va crear molta confusió i que, de fet, me'n continua creant, coneixent la rellevant reputació d'aquest país envers els Drets Fonamentals. M'he topat moltes vegades amb un Codi, dotat d'una legislació molt dispers, amb la característica de disposar d'unes regles molt general atorgant més poder a la discrecionalitat i subjectivitat dels jutges. Sense remarcar-ho com crítica negativa, sinó, més ben dit, esmentar-ho com una situació legal inesperada per la meva part. La meva idea concloent, extreta, a partir de la realització d'aquest treball en relació al procés penal, és la manca de disseminació a l'hora de configurar la legislació. Creant, pel que fa la meva percepció, un sistema amb un afany d'abarcàr-ho absolutament tot. Els exemples més clar són, l'*Appel Incident*, la preocupació de remarcar la inexistència de jerarquia a nivell dels tribunals (recurs de cassació i de revisió), etc.

Idea que que pot semblar nivell teòric, fantàstica, però que a nivell pràctic difícilment realitzable, o en cas de ser realitzable, afegeix un suplement de complicació, com s'ha pogut observar.

La idea de la realització d'aquest treball, no rau en criticar una legislació, per fer un *ranking*, establint quina és superior a l'altra i creant una mena de competició a nivell legal, sinó, tot el contrari, consisteix en aconseguir d'avantatges coneixements sobre els altres països, evitant d'aquesta manera el possible estancament legal de la legislació pròpia.

15- Bibliografía

Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, “*La procédure pénale*” 16^{ena} edició, Paris, Editorial Dalloz 1996.

Michèle-Laure Rassat “*Manuel de procédure pénale*” 1era edició, París, editorial Presse Universitaires de France, 2002.

Teresa Armenta Deu, Catedrática de Derecho Procesal. “*Lecciones de Derecho Procesal Penal*” Séptima edición, Madrid, Marcial Pons, 2013.

Teresa Armenta, “*Lecciones de Derecho procesal penal*”, actualizada según : *Ley de Enjuiciamiento Criminal* (<<Para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de investigación tecnológica>> y << Para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales>>), *Estatuto de la Víctima, Código Penal, Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley de Seguridad Ciudadana y Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea*. Octava edición, Madrid, Editorial Marcial Pons, 2015.

Coralie Ambroise-Castérot Philippe Boufils, “ *Procédure pénale*”, Paris, édition PUF (Presse Universitaire de France), 19 novembre 2011.

Jean Larguier, professeur de la Faculté de Droit de l'Université Pierre Mendès France, *La procédure pénale*, Grenoble, édition PUF (Presse Universitaire de France), août 2002.

Philippe Astruc, Éric GHÉRARDI *Les événements fondateurs. L'ABOLITION DE LA PEINE DE MORT CAPITALE EN FRANCE* . Édition, Armand Colin. Paru en 2011.

Bibliografía web :

Bernard Lamy, professeur de l'Université de Toulouse Faculté de Droit. *Le principe de la légalité criminelle dans la jurisprudence du Conseil Constitutionnel*. Cahier du Conseil Constitutionnel n°26 (Dossier : La Constitution et le Droit Pénal) Août 2009. (www.conseil-constitutionnel.fr) [6/11/2016]

Bernard des Glajeux, Article juridique : “*La Court d'Assises, la roulette Russe Française*” publié 04/10/2016. (www.legavox.fr) [8/12/2016]

Jacques Beaume, procureur général près de la Cour d'Appel de Lyon, *Rapport sur la procédure pénale*, Juillet 2014. (www.justice.gouv.fr) [12/11/2016]

Maitre Anthony Bem Article juridique *Contrôle judiciaire : paiement d'une caution pénale et interdiction d'activité professionnelle du mis en examen*. Publié de 17/10/2014. (www.legalvox.fr) [4/12/2016]

Maitre Anthony Bem. Article juridique “*Enquête pénale : nullité des écoutes et actes de sonorisation du juge d'instruction sans motivation*” publié 28/01/2015. (www.legalvox.fr) [7/12/2016]

Maître Anthony Bem “*Les sanctions civiles et pénales de l'abus de droit d'agir en justice*”. Publié 02/01/2017. (www.legalvox.fr) [10/12/2016]

Maitre Anthony Bem. Article juridique “ *L'intime conviction du juge pénal* ” publié le 23/06/2015. (www.legalvox.fr) [4/01/2017]

Maitre Anthony Bem. Article juridique “*Enquête pénale : nullité des écoutes et actes de sonorisation du juge d'instruction sans motivation*” publié 28/01/2015. (www.legalvox.fr) [7/12/2016]

Maitre Anthony Bem. Article juridique “*Présentation des compétences des différentes juridictions de l'ordre judiciaire française*”. Publié del 07/10/2012. (www.legalvox.fr) [03/12/2016]

M.Guy Canivet, Premier Président de la Cour de cassation “Admission des pourvois en cassationLa procédure d’admission des pourvois en cassation *Bilan d’un semestre d’application de l’article L 131-6 du Code de l’organisation judiciaire*” paru au Recueil *Le Dalloz*, 2002, n° 28, 25 juillet 2002, p. 2195. (www.courdecassation.fr) [5/10/2016]

M.Pascal Lemoine, conseiller référendaire à la Cour de cassation “*La loyauté de la preuve, à travers quelques arrêts récents de la chambre criminelle*” (www.courdecassation.fr) [29/12/2016]

Serge Bardo, conseiller honoraire à la Cour d'Appel de Versailles et Alexis Baumann Avocat au Bureau de Paris. *Dictionnaire de Droit Privée*, 1996-2017 (<http://www.dictionnaire-juridique.com>) [1/09/2016]

Revue, *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales*, 27 Mai 2013 - n° 22. (www.lexisnexis.fr) [30/11/2016]

www.aranzadidigital.es [5/01/2017]
www.boe.es [2/10/2016]
www.conseil-constitutionnel.fr [3/11/2016]
www.courtdecassation.fr [15/12/2016]
www.dicocitations.lemonde.fr [24/10/2016]
<http://www.editions-dalloz.fr> [18/12/2016]
www.eur-lex.europa.eu [13/01/2017]
www.legalvox.fr [30/09/2016]
www.legifrance.gouv.fr [2/09/2016]
www.lexisnexis.fr [15/12/2016]
www.mce-avocat.fr [3/10/2016]
www.noticias.juridicas.com [7/09/2016]
www.ohchr.org/fr [9/11/2016]
www.vie-publique.fr [13/09/2016]

Jurisprudència:

- Sentència TEDH, 24 avril 1990 *Kruslin i Huvig/France* (Requête n° 1800/91)
- Sentència TEDH 5 de desembre de 2006 *JOB VOS C / France*.
- Sentència TEDH 3 octobre 2006 *Ben Naceur c/ France*. (Requête n° 63879/00)
- Sentència TEDH troisième section, 9 mars 1999, *S.A. Immeuble groupe Kosser c/ France*,(requête n° 38748/97).
- Sentència Comisió Europea dels Drets Humans 25 février 1997, *Rebai et autres c/ France*, (requête n° 26561/95).
- *Décision du Tribunal Constitutionnel n°2016-569 QPC du 23 septembre 2016*.
- *L'Arrêt de l'Assemblée plénière de la Cour de Cassation n° 99-16165, du 23 février 2001*.
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 31 janvier 1888, N° S.89.1.241.
- Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 24 juillet 1967, N° 67-90.469.
- Cour de Cassation, Chambre Criminelle, 4 janvier 1977, N° 76-91105.
- Cour de Cassation Chambre Criminelle, 13 janvier 2008 N°07-87.458
- Cour de Cassation Chambre Criminelle, 6 janvier 2015 N° 14-85448
- Cour de Cassation, Chambre Criminelle, 13 avril 2016, N° 15-82400.
- STC 31/1996, Sala 1era del 27 de febrer de 1996.

- STS del 21 d'abril de 1994.
- STS del 19 de gener de 1995.

Legislació :

La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen 1778.

Pacte dels Drets Civils i Polítics, del 16 de desembre de 1966.

Conveni per la Protecció dels Drets Humans i les Llibertats Fonamentals, Roma el 4 de novembre del 1950.

Loi Constitutionnelle n°60-525 du 4 juin 1960, tendant à compléter les dispositions du titre XII de la Constitution.

Loi organique n° 2003-153 relative aux juges de proximité.

Loi organique n° 13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire.

Loi n° 57-1426 del 31 de desembre de 1957 Le Code de la Procédure Penal.

Loi 70-643 du 17 juillet 1970, tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens.

Loi n° 73-1227 du 31 décembre 1973 autorisant la ratification de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de ses protocoles additionnels nos 1, 3, 4 et 5.

Loi du 16 et 24 août 1790 sur l'Organisation judiciaire.

Loi n° 86-1019 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre la criminalité et la délinquance.

Loi n° 91-646 du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des communications électroniques.

Loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992 relative à l'entrée en vigueur du nouveau code pénal et à la

modification de certaines dispositions de droit pénal et de procédure pénale rendue nécessaire par cette entrée en vigueur.

Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale.

Loi n°94-89 du 1er février 1994 instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale.

Loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité.

Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative.

Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.

Loi n° 2001.539 du 25 juin 2001, relative au statut des magistrats et au Conseil supérieur de la magistrature.

Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice,

LOI n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (I)

Loi n° 2004-204 du 9 de març del 2004 en relació a l'adaptació de la justícia a l'evolució de la criminalitat.

Loi n° 2005-47 du 26 janvier 2005 relative aux compétences du tribunal d'instance de juridiction de proximité et du Tribunal de Grande Instance I

Loi n°2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale

Loi n°2009-1436 du 24 novembre 2009, pénitentiaire.

LOI n° 2011-267 du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure (I) .

LOI n° 2011-392 du 14 avril 2011 relative à la garde à vue (I).

LOI n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs (I), Décision du Tribunal Constitutionnel n° 2011-635 DC du 4 août 2011.

Loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles (I).

Loi n° 2012-1441 du 24 décembre 2012 relative aux juridictions de proximité.

Loi n° 2013-117 du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière.

Loi n° 2014-896 du 15 août 2014 portant sur l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales.

Loi n° 2014-640 du 20 juin 2014, relative à la réforme des procédures de révision et de réexamen d'une condamnation pénale définitive.

Loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale.

Loi n° 2014-1654 du 29 décembre 2014, loi des finances pour 2015.

LOI n° 2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et portant mesures de renforcement de la lutte antiterroriste (I).

Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 portant sur la modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle.

Circulaire du 17 juin 2016 de présentation des dispositions générales de procédure pénale immédiatement applicables de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale.

Décret n° 74-360 du 3 mai 1974 portant publication de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée le 4 novembre 1950, de ses protocoles additionnels nos 1, 3, 4 et 5, signés les 20 mars 1952, 6 mai 1963, 16 septembre 1963 et 20 janvier 1966, ainsi que des déclarations et réserves qui ont été formulées par le Gouvernement de la République française lors de la ratification.

Décret n° 2003-466 du 30 de mai 2003 portant statut particulier des greffiers des services judiciaires.

Ordennance n°58-1296 du 23 de desembre 1958 modifiant et complétant le Code de procédure pénale.

La Constitució Espanyola, de1978.

La Llei Orgànica 6/1985, del 1 de juliol, del Poder Judicial.

Reial Decret de 14 de setembre de 1889, pel que s'aprova la Llei d'Enjudiciament Criminal.

Reial Decret Legislatiu 8/2004, del 29 d'octubre, per el que se aprova el text refós de la llei sobre responsabilitat civil i assegurança en al circulació de vehicles a motor.