
[2015-24-RE](#)

CAUSA 2015-24-RE

(Laplana Moraes c/ Principat d'Andorra)

Número de registre 330-2015. Recurs d'empara

Aute del 22 de desembre del 2015

BOPA núm. 6, del 20 de gener del 2016

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 24 de juliol del 2015, per la representació processal del Sr. Luis Pablo Laplana Moraes, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra l'aute del 2 de juliol del 2015, dictat per la Secció d'Instrucció Especialitzada 1 de la Batllia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució, així com dels drets a la intimitat i al secret de les comunicacions, establerts als articles 14 i 15 de la Constitució, respectivament, i atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets constitucionals esmentats, que anul·li l'aute que desestima l'incident de nul·litat d'actuacions i que ordeni "*a. Que s'extregui del present procediment les escoltes i les transcripcions de les intervencions; b. Que en totes aquelles declaracions que s'hagin efectuat i s'hagi fet referència a les escoltes siguin declarades nul·les parcialment i es procedeixi a esborrar tot allò que faci referència a les comunicacions intervingudes del meu mandant; c. Que es requereixi al departament de policia, al ministeri fiscal i a la resta de parts en el present procediment que hagin obtingut còpia de les comunicacions intervingudes i de les seves transcripcions per a que les retornin; d. Que no es comuniqui a tercers les converses, extractes de les mateixes, ni transcripcions totals o parcials de les mateixes i en especial tot el relatiu a la comissió rogatòria comunicada a aquesta representació; e. Que es procedeixi a la destrucció de les comunicacions existents en la present causa, sense perjudici que la batlle instructora les torni a requerir de forma conjunta amb la totalitat dels sumaris existents a Espanya, concretament al Tribunal Superior de Justícia i a l'Audiència Nacional";*

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 14, 15, 41, 88 i 98 c);

Vista la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, especialment el títol IV, capítol sisè;

Vist l'informe del Ministeri Fiscal del 16 de setembre del 2015;

Vist que el magistrat, Sr. Isidre Molas Batllori, ha plantejat la seva inhibició en aquesta causa, la qual ha estat acceptada pel Ple del Tribunal;

Escoltat l'informe del magistrat ponent, Sr. Juan Antonio Ortega Díaz-Ambrona;

Antecedents

Primer

En el marc d'una causa seguida a Espanya en què s'investigaven fets suposadament constitutius de suborn entre un exalcalde i la màfia russa, es van autoritzar unes escoltes telefòniques entre les quals hi constava la intervenció de les comunicacions del Sr. Luis Pablo Laplana Moraes.

Segon

A Andorra es va incoar un procediment per un presumpte delictes major continuat de blanqueig de diners contra el Sr. Luis Pablo Laplana Moraes i d'altres persones (diligències prèvies núm. 4103434/2012) i la batlle instructora, via comissió rogatòria, va incorporar al sumari les escoltes telefòniques dutes a terme a Espanya en el marc de la causa esmentada.

Tercer

La representació processal del Sr. Luis Pablo Laplana Moraes va presentar un incident de nul·litat d'actuacions contra aquestes actuacions de la Batllia, pel fet que adduïa que no havia pogut comprovar les motivacions, les causes i la regularitat de les intervencions telefòniques que se li havien efectuat i mentre aquesta comprovació no s'efectués, les escoltes aportades havien de ser considerades nul·les i vulneradores dels seus drets a la jurisdicció, a un procés degut, a la seva presumpció d'innocència i/o a la defensa.

Quart

El 2 de juliol del 2015, la Secció d'Instrucció Especialitzada 1 de la Batllia va dictar un aute en què acordava desestimar l'incident de nul·litat d'actuacions plantejat per dos motius essencials. En primer lloc, per un vici de forma, ja que d'acord amb la data de tramesa de la comissió rogatòria, amb la d'incorporació de les escoltes al sumari, amb la data de la notificació a l'imputat de la mateixa i amb la data en què l'imputat va declarar, moment en què s'escoltaren part de les converses enregistrades i se li feren preguntes sobre les mateixes, és a dir, entre l'1 de juliol del 2013 i el 22 d'octubre del mateix any, s'havia escoltat el termini atorgat per l'article 18 bis de la Llei transitòria de procediments judicials per interposar l'incident esmentat.

Tanmateix, en segon lloc, i entrant en el fons, la Secció d'Instrucció considera que ha de valorar algunes afirmacions efectuades per la representació processal de l'imputat: destaca, entre d'altres punts, que fins ara no havia posat en dubte la regularitat de l'actuació de les autoritats judicials

espanyoles a l'hora de practicar les escoltes i allò que no pot pretendre és al·legar la seva nul·litat "per sí" es produís alguna vulneració, ja que una causa de nul·litat ha de ser concreta, s'ha d'haver produït efectivament i ha d'haver generat una indefensió al recurrent, queda fora de tota lògica jurídica, declarar la nul·litat d'una resolució, per si s'ha produït una vulneració de drets fonamentals.

Cinquè

El 24 de juliol del 2015, la representació processal del Sr. Luis Pablo Laplana Moraes, va interposar un recurs d'empara contra l'auto del 2 de juliol del 2015, dictat per la Secció d'Instrucció Especialitzada 1 de la Batllia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució, així com dels drets a la intimitat i al secret de les comunicacions, establerts als articles 14 i 15 de la Constitució, respectivament.

En primer lloc, pel que fa a la suposada extemporaneïtat de la interposició de l'incident de nul·litat d'actuacions oposada per la Batllia, aquesta part manifesta que no va ser fins que les converses enregistrades van començar a ser filtrades al mitjà de comunicació, que va percebre que havien estat retocades, que, a més, dos dels imputats en la causa seguida a Espanya sol·licitaven la nul·litat de les intervencions i que la batlle instructora tenia la intenció de cedir-les a tercers. Segons el parer d'aquesta part, la vulneració del dret a la jurisdicció rau en el fet que la Batllia no va comprovar la regularitat de les intervencions telefòniques que van ser aportades a la causa i l'incident de nul·litat d'actuacions no va ser extemporani, sinó que es va presentar quan es va tenir coneixement de la vulneració del dret esmentat.

Aquesta part afegeix que la validesa de les proves i la seva valoració eventual no ha de discutir-se necessàriament durant la instrucció, cita els articles 121, 122 i 123 del Codi de procediment penal, i fins i tot, d'acord amb els articles 135 i 136 d'aquest mateix Codi, la nul·litat d'una prova vulneradora d'un dret fonamental pot continuar sent al·legada davant el tribunal jutgador. En conclusió, manifesta que durant el procediment sumarial d'instrucció, que no en el de diligències prèvies, les parts poden actuar a bastament en la defensa dels seus interessos, sol·licitant la nul·litat de les actuacions fins al moment de la vista oral. En aquest sentit adjunta la còpia d'una sentència en què es tracta la manca de control jurisdiccional de les escoltes telefòniques realitzades en aquella causa i en la qual el Ministeri Fiscal va acabar retirant l'acusació (sentència del 17 de juliol del 2012 del Tribunal de Corts).

Ara bé, en aquest cas, s'està en fase de diligències prèvies, tramitades d'acord amb els articles 39 i 42 del Codi de procediment penal, per consegüent, la prova practicada a l'estranger i els seus efectes a Andorra hauran necessàriament d'adequar-se a la nostra jurisdicció processal i constitucional, de forma que no es produeixin vulneracions en la seva pràctica. En concret, pel que fa a les intervencions en matèria de control de telecomunicacions, a l'article 87.2 del Codi esmentat i amb un respecte escrupolós dels drets a la intimitat i al secret de les comunicacions que la Constitució reconeix a tots els ciutadans. Per il·lustrar aquesta al·legació cita el contingut de la sentència del 2 d'abril del 2012 del Tribunal Constitucional, recaiguda en la causa 2011-36-RE, en què es declara que els fets continguts en una comissió rogatòria han d'adequar-se, obligatòriament a la legislació interna.

En segon lloc, pel que fa al fons de les vulneracions al·legades, és a dir, les vulneracions dels drets a la defensa, a un procés degut, a l'accés a la jurisdicció, a la presumpció d'innocència, a la intimitat i al secret de les comunicacions, la part recurrent recorda que en el marc de la causa objecte d'investigació a Espanya, no està imputat i, per tant, no és part en aquella instrucció i no pot accedir

a la causa. Afegeix que ha interposat una querrela a Espanya per la filtració de les escoltes, querrela que ha estat admesa a tràmit.

Aquestes escoltes aportades a la causa que s'està instruint a Andorra tenen el caràcter d'indícis i s'han de tractar com a tals i allò que s'havia de realitzar en primer terme per part de la Batllia era un control de la seva legalitat en relació amb les normes processals andorranes. La part recurrent no pot discutir la legalitat de les escoltes esmentades, perquè no és part en la causa espanyola i la batlle encarregada del procediment a Andorra no ha efectuat cap control jurisdiccional sobre les escoltes realitzades al recurrent, cosa que suposa la vulneració dels drets anteriorment esmentats.

Pel que fa a la vulneració dels drets a la intimitat i al secret de les comunicacions, precisa de manera succinta, que la cessió a tercers de les escoltes al recurrent efectuades a Espanya, sense constatar primerament la seva legalitat, deriva de la vulneració dels drets anteriorment esmentats continguts a l'article 10 de la Constitució.

Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets constitucionals esmentats, que anul·li l'aute que desestima l'incident de nul·litat d'actuacions, que declari la nul·litat de les escoltes esmentades i n'ordini les peticions reproduïdes a l'encapçalament d'aquest aute i que corresponen al sol·licito de l'escrit de recurs d'empara.

En un primer "*Altress*", demana que s'acordi, amb caràcter previ, la suspensió de qualsevol comunicació a tercers relativa directament o indirectament a la intervenció de les comunicacions del recurrent.

I, afegeix en un segon "*Altress*" que amb la finalitat de salvaguardar el dret a la intimitat del recurrent, el Tribunal Constitucional substitueixi en les resolucions que hagin de ser publicades al BOPA el nom del recurrent per una lletra, de forma que no pugui ser identificable, tal com ho fa el Consell Superior de la Justícia o el Tribunal Europeu dels Drets Humans.

Sisè

El 16 de setembre del 2015, el Ministeri Fiscal va presentar un informe en què manifesta que en aquesta causa no s'ha acomplert el requisit exigint per l'article 94 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, és a dir, que no s'ha esgotat la totalitat dels recursos i remeis jurisdiccionals en defensa de la pretesa vulneració del dret a la jurisdicció, pel fet d'haver presentat l'incident de nul·litat d'actuacions posteriorment als 15 dies naturals que estableix l'article 18 bis de la Llei transitòria de procediments judicials.

Sobre aquest punt reprèn el contingut de l'aute del 2 de juliol del 2015, dictat per la Batllia que destaca fil per randa les actuacions seguides amb la precisió de la seva data, especificant que el 19 de novembre del 2013 es va rebre la declaració del recurrent en seu judicial amb plenes garanties de contradicció, al qual s'havia lliurat anteriorment una còpia de les escoltes efectuades, sense que objectés res sobre les mateixes tot i ser preguntat tant per la batlle instructora com pels seus propis lletrats.

Pel que fa a les al·legacions quant al fons, el Ministeri Fiscal considera que el recurrent al·lega la vulneració de drets fonamentals en el marc d'un procediment judicial estranger, cosa sobre la qual el Tribunal Constitucional d'Andorra no pot actuar.

A més, el recurrent no expressa quina seria la vulneració efectiva i material d'aquesta vulneració per part dels tribunals estrangers, sinó que es fonamenta en eventualitats i en hipòtesis no determinades per raó d'allò que s'ha observat en diversos mitjans de premsa. El recurrent parteix d'una presumpció de nul·litat de les escoltes efectuades en aquesta causa per l'Estat espanyol, tanmateix, existeixen criteris de confiança mútua entre els Estats que vehiculen i configuren la cooperació jurídica internacional en matèria penal, reconeguda en els instruments internacionals. A més, aquesta nul·litat no ha estat pas pronunciada per la jurisdicció espanyola competent.

El Ministeri Fiscal destaca també que la jurisprudència constitucional citada no s'adequa a la causa que ara s'examina, ja que el control jurisdiccional ha estat portat a terme doblement, tant per les autoritats judicials andorranes en el marc de la seva instrucció, com per les autoritats judicials espanyoles en la seva pròpia investigació.

Afegeix que com no s'han produït les premisses relatives a la manca de control jurisdiccional, ni del dret a la defensa que fonamentarien la vulneració del dret a la intimitat i del dret al secret de les comunicacions, cal concloure a la manca de contingut constitucional d'aquestes pretensions.

El Ministeri Fiscal tampoc considera que existeixin motius que comportin l'anonimització de la causa, ni per la matèria, ni per les circumstàncies personals concretes del recurrent.

Per acabar, el Ministeri Fiscal demana, doncs, al Tribunal Constitucional que declari la inadmissió a tràmit d'aquest recurs d'empara, perquè, d'una banda, no s'ha esgotat la via jurisdiccional prèvia (article 94 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional), i d'altra banda, es produeix una manca manifesta de contingut constitucional de les pretensions adduïdes (article 37.2 de la mateixa Llei).

Fonaments jurídics

Primer

Com es desprèn dels antecedents de fet, que acaben de ressenyar-se, aquest recurs d'empara presenta problemes d'admissió a tràmit, posats en relleu tant per la Batllia com pel Ministeri Fiscal. El recurrent, després de denunciar vulneracions dels seus drets fonamentals –a la intimitat i al secret de les comunicacions–, sol·licita al Tribunal Constitucional que s'extreguin del procediment les transcripcions de determinades escoltes telefòniques realitzades al recurrent, ja que segons el seu parer serien nul·les. Afegeix que s'han de retornar les còpies que tinguin les parts, el Ministeri Fiscal i el Servei de Policia, que no han de comunicar-se ni totalment ni en part a tercers i que s'han de destruir.

Aquestes pretensions basades en una infracció de drets fonamentals tenen en principi rellevància constitucional. Però, per tal que aquest Tribunal pugui entrar en aquestes qüestions constitucionals de fons tindrien que haver-se plantejat anteriorment, seguint la via processal adequada, amb els seus arguments jurídics davant la jurisdicció ordinària competent, com assenyala clarament l'article 94.1 de la Llei qualificada d'aquest Tribunal. Això també es recorda a l'article 94.2 quan exigeix l'esgotament previ de la via ordinària.

Tant la Batllia com el Ministeri Fiscal consideren, amb arguments semblants, que aquest requisit no s'ha acomplert en aquest cas. El recurrent en empara no acredita, amb la documentació que presenta, que les peticions de fons que ens planteja en empara hagin estat formulades i

fonamentades amb anterioritat davant els òrgans competents de la jurisdicció ordinària. Tampoc apareixen amb claredat suficient els arguments que en una primera instància hagin servit per desestimar les pretensions del recurrent. Aquesta circumstància afecta d'entrada de manera greu a l'admissibilitat del recurs.

És cert que el recurrent demostra haver presentat l'incident de nul·litat d'actuacions preceptiu, datat del 16 de juny del 2015. Però, aquest incident presenta la vistosa anomalia de no precisar, en concret, contra quina decisió judicial s'està dirigint, ni quan li va ser notificada. Amb l'omissió d'aquestes dades és impossible saber si l'incident de nul·litat d'actuacions es va presentar dins el termini legal dels 15 dies naturals. La Batllia fa un esforç per esbrinar quina podria ser la resolució judicial impugnada mitjançant l'incident de nul·litat esmentat. I, després d'examinar, en hipòtesi, diverses possibilitats, arriba a la conclusió que qualsevol d'entre elles pel temps transcorregut hauria guanyat fermesa i l'incident de nul·litat d'actuacions havia de desestimar-se per extemporani. Efectivament, totes les decisions pronunciades per la Batllia daten de l'any 2013 i no poden ser afectades per una impugnació presentada després del termini legal. El Ministeri Fiscal, de manera semblant, assenyala que la possible resolució impugnada seria la del 2 de juliol del 2013, notificada el 5 de juliol del mateix any, la qual no pot estar afectada per un incident de nul·litat d'actuacions posterior de quasi dos anys.

Segon

El recurrent no ignora aquesta dificultat per a l'admissió a tràmit del seu recurs d'empara. Però, no aconsegueix presentar dades ni arguments convincents per poder obviar l'impediment evident de l'admissió del seu recurs. Tractar d'establir com "*terminus a quo*" per presentar l'incident de nul·litat d'actuacions el moment en què la part va conèixer la filtració als mitjans de comunicació del contingut de les conversacions resulta molt deficient i del tot incomprovable. A més, si hagués tingut base, no s'entén per què no va plantejar una petició directa a l'òrgan judicial actuant, al·legant aquest fet nou desconegut per la part. En canvi, acudir llavors, directament i "*per saltum*" a un incident de nul·litat d'actuacions previ a una empara tenia el risc evident de l'extemporaneïtat.

L'extemporaneïtat de l'incident de nul·litat d'actuacions ha estat sempre considerada com un obstacle insalvable per a l'admissió d'un recurs d'empara davant aquest Tribunal. Aquesta és la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional d'Andorra. La presentació fora de termini de l'incident de nul·litat d'actuacions impedeix la tramitació quant al fons del recurs d'empara. Així ho declara l'aute del 9 de juny del 2000, recaigut en la causa 2000-7-RE): "*Tal com ja ha afirmat en ocasions successives aquest Tribunal, l'esgotament previ dels recursos ordinaris i, específicament, del recurs especial substanciat com incident de nul·litat d'actuacions, és requisit indispensable per poder admetre a tràmit qualsevol procediment d'empara constitucional contra resolucions judicials. Òbviament, aquest esgotament previ no s'ha produït en el present cas per negligència de la part ja que va presentar el corresponent incident de nul·litat fora del termini que estableix el precepte esmentat de la Llei transitòria de procediments judicials, fet que, a la vegada, va donar lloc a la inadmissió a tràmit d'aquest incident pel Tribunal Superior de Justícia. Així, qualsevol altra consideració sobre el fons de la qüestió es fa innecessària i s'ha de rebutjar de ple la tramitació de l'empara constitucional que se sol·licita.*"

Aquesta mateixa doctrina s'expressa en la decisió d'altres recursos d'empara, com en l'aute del 13 d'octubre del 2000, recaigut en la causa 2000-13-RE, en què es va inadmetre l'incident de nul·litat d'actuacions per haver estat presentat extemporàniament, ja que es va presentar dins del termini de 15 dies hàbils i no naturals com exigeix l'article 18 bis 3 de la Llei transitòria de procediments

judicials. Criteri igualment seguit en les causes 2001-5-RE i 2001-6-RE i explicat de manera més detallada en els autes del 8 de juny del 2009, recaiguts en les causes 2009-7-RE i 2009-8-RE, quan es declara: "*Aquest Tribunal Constitucional s'ha pronunciat reiteradament en relació amb el caràcter indispensable del recurs especial substanciat com a incident de nul·litat d'actuacions, per poder admetre a tràmit qualsevol procediment d'empara constitucional contra resolucions judicials, ja que efectivament aquest recurs representa l'últim tràmit per esgotar la via judicial ordinària (veure causes 99-15-RE, 99-16-RE, 99-17-RE i 2000-13-RE)*". Trobem la mateixa resposta en la causa 2010-30-RE i en una de més recent en l'aute del 15 de desembre del 2014, recaiguda en la causa 2014-37-RE (Martin Jaen/CASS).

En conclusió, aquest recurs d'empara és inadmissible a tràmit i no hem d'entrar a examinar ni a fer cap consideració, en cap sentit, sobre les peticions de fons suscitées. Aquestes només podrien ser examinades per aquest Tribunal donat cas que, en algun moment processal ulterior, poguessin ser plantejades en temps i forma davant la jurisdicció ordinària competent.

Pel que fa a les peticions formulades en els "*Altressí*", la inadmissió del recurs porta en si mateixa la seva denegació per via de conseqüència.

Per tot això que s'ha exposat,

El Tribunal Constitucional del Principat d'Andorra,

DECIDEIX:

Primer

No admetre a tràmit el recurs d'empara 2015-24-RE interposat per la representació processal del Sr. Luis Pablo Laplana Moraes.

Segon

Notificar aquest aute a la representació processal del recurrent, al president de la Batllia i al Ministeri Fiscal.

Tercer

Publicar aquest aute, d'acord amb allò que disposa l'article 5 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, al Butlletí Oficial del Principat d'Andorra.

Acordat a Andorra la Vella, el 22 de desembre del 2015.

Laurence Burgorgue-Larsen
Presidenta

Pierre Subra de Bieusses
Magistrat

Juan A. Ortega Díaz-Ambrona
Magistrat