
[2018-11-RE](#)

CAUSA 2018-11-RE

(Pascual Casabosch c/ Principat d'Andorra)

Número de registre 108-2018. Recurs d'empara

Aute del 7 de maig del 2018

BOPA núm. 29, del 16 de maig del 2018

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 8 de març del 2018, per la representació processal del Sr. Tomàs Pascual Casabosch, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra la sentència del 20 de desembre del 2017 i contra l'aute del 5 de febrer del 2018, dictats per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets a la jurisdicció, a un procés degut i al principi d'igualtat d'armes, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, i, atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats i que anul·li les resolucions impugnades per tal que es dicti una sentència en què es repositi al recurrent en la plenitud dels seus drets i que, per tant, s'absolgui el recurrent dels delictes pels quals ha estat condemnat;

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 41.1, 98 c) i 102;

Vista la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, especialment el títol IV, capítols primer i sisè;

Vist l'informe del Ministeri Fiscal del 9 d'abril del 2018;

Escoltat l'informe del magistrat ponent, Sr. Josep-D. Guàrdia Canela;

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. El 21 de setembre del 2017, mitjançant sentència, el Tribunal de Corts va condemnar el Sr. Tomàs Pascual Casabosch com a responsable penalment en concepte d'autor, d'un delicte menor de lesions doloses que requereixen d'una assistència facultativa per a la seva curació i d'una contravenció penal d'amenaques lleus, amb la concurrència de la circumstància modificativa de la responsabilitat penal agreujant de reincidència respecte al delicte menor, a la pena de 6 mesos de

presó condicional qualificada a abstenir-se d'entrar en contacte, per qualsevol mitjà, amb la víctima durant un període de tres anys pel que fa al delictes i amb un termini de suspensió de la condemna de 3 anys i 1 mes d'arrest nocturn condicional, pel que fa a la contravenció penal, amb el termini de suspensió d'1 mes, així com al pagament de les despeses processals causades.

En concepte de responsabilitat civil, el processat va ser condemnat a indemnitzar la CASS amb la quantitat de 137,74 €, incrementada dels interessos legals; i a la víctima amb 750,00 €. El Tribunal de Corts afegia que feia reserva de les accions civils per a qualsevol perjudici que la víctima pogués tenir directament relacionat i derivat del cop que va rebre a la cara per part del processat.

1.2. La representació processal del Sr. Tomàs Pascual Casabosch va interposar un recurs d'apel·lació contra aquesta resolució, el qual va ser desestimat, el 20 de desembre del 2017, per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia mitjançant sentència.

1.3. La representació processal del Sr. Tomàs Pascual Casabosch va formular, aleshores, un incident de nul·litat d'actuacions per tal com considerava que s'havien vulnerat els seus drets a la jurisdicció, a un procés degut i al principi d'igualtat d'armes, reconeguts tots ells a l'article 10 de la Constitució.

1.4. El 5 de febrer del 2018, la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia va dictar un aute en què desestimava l'incident de nul·litat d'actuacions esmentat.

1.5. El 8 de març del 2018, la representació processal del Sr. Tomàs Pascual Casabosch va presentar un recurs d'empara contra les resolucions ressenyades de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets fonamentals anteriorment citats, reconeguts a l'article 10 de la Constitució.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació jurídica del recurrent

- El recurrent al·lega que no va assestar cap cop a la suposada víctima; que tret dels dos implicats hi havien dos testimonis presencials, els quals són parcials pel fet que són clients de l'oficina d'assegurances on van succeir els fets i en la qual treballa la suposada víctima, a més, destaca que són parella entre ells i que tenien una relació d'amistat amb la víctima.

- Considera que la suposada víctima té un interès econòmic i vol relacionar la seva patologia bucal amb el cop que va rebre a la boca, quan l'informe forense ho descarta clarament.

- No obstant això, destaca que en el lloc en què es va produir l'incident hi havien càmeres de seguretat i retreu que no s'hagin utilitzat les gravacions per determinar la realitat objectiva i imparcial dels fets en contraposició amb les declaracions dels testimonis. Aquesta prova va ser sol·licitada per aquesta part en diverses ocasions, però el transcurs del temps ha impossibilitat la seva pràctica i, per tant, s'ha vulnerat el dret a la igualtat en el procés penal, perquè la part adversa va poder aportar la prova que va creure escaient.

- El recurrent nega ser l'autor dels fets i apunta que podria ser la víctima mateixa qui es lesionés i l'acusés, perquè l'animadversió de la víctima envers seu va quedar acreditada en el sumari i, perquè

tenia una infecció a les dents que ja existia anteriorment als fets, pretenent una indemnització per tal d'obtenir guanys emocionals i econòmics.

- Si bé la Sala Penal afirma que en el lloc dels fets no hi havien càmeres de seguretat i que pel que feia a les càmeres de seguretat dels voltants, les seves gravacions no es van poder obtenir, perquè el recurrent les havia demanat 3 anys després, el recurrent manifesta que l'incident va tenir lloc a l'exterior de l'oficina on sí que hi havia una càmera, la ubicació de la qual va ser acreditada per aquesta mateixa part en diversos documents que consten en les actuacions.

- Així mateix, precisa que quan la batlle instructora va requerir les gravacions d'aquesta càmera als seus propietaris aquests van contestar que, atès el temps transcorregut, ja no les tenien en els seus registres.

- El recurrent també al·lega que de la seva declaració efectuada davant el Servei de Policia es desprèn que la petició del visionat de les gravacions de la càmera esmentada es va sol·licitar en aquell moment i no al cap de 3 anys. I retreu al Servei de Policia no haver actuat d'ofici i de manera diligent, sobretot pel fet que pocs dies després de l'incident, la suposada víctima va presentar una altra denúncia en què l'acusava de fer-li fotografies i de gravar-lo amb el mòbil, afirmacions que es va comprovar que eren falses, element que demostraria que, actualment, també ha estat denunciat per uns fets que no corresponen a la realitat.

- D'aquests motius se'n desprèn que aquesta part no s'ha pogut defensar, que s'ha vulnerat el principi d'igualtat d'armes, els drets a la jurisdicció i a un procés degut, així com el dret a un procés equitatiu, reconegut a l'article 6 del Conveni per a la salvaguarda dels drets humans i de les llibertats fonamentals, recolzat en diversa jurisprudència del Tribunal Europeu dels Drets Humans.

- Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats i que anul·li les resolucions impugnades per tal que es dicti una sentència en què se'l reposi en la plenitud dels seus drets i que, per tant, se l'absolgui dels delictes pels quals ha estat condemnat.

2.2. Argumentació de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia

- Pel que fa a les lesions doloses la Sala Penal considera que va quedar provat que la víctima va rebre un cop a la galta a l'alçada de la boca, en presència de dos testimonis, que va patir un edema a nivell del llavi superior i, per tal com se li bellugava una peça dental, va necessitar control i valoració odontològica, descartant-se la seva fractura.

- Pel que fa a la contravenció penal d'amenaçes lleus, la Sala Penal considera que la versió del perjudicat va ser avalada pels testimonis presencials, així com per l'agent de policia que va acudir al lloc dels fets; sent aquesta versió confirmada per les declaracions dels testimonis el dia de la vista oral.

- La Sala Penal manifesta que l'existència de prova directa i concloent en relació amb els fets imputats fa supèrflues les al·legacions relatives a la manca en autes de les gravacions de la càmera de seguretat, tenint en compte que l'oficina d'assegurances no disposava de sistema de vídeo vigilància i que no es van poder obtenir les imatges de les càmeres del voltant, atès que el seu requeriment per part del processat es va produir 3 anys després dels fets.

- En l'aute que resol l'incident de nul·litat d'actuacions, la Sala Penal considera que el recurrent intenta debilitar un conjunt probatori concordant d'indicis i de proves materials i, després de reiterar la fonamentació jurídica emprada en la seva sentència, conclou que no s'ha produït cap de les vulneracions al·legades.

2.3. Argumentació del Ministeri Fiscal

- El Ministeri Fiscal destaca que existeixen múltiples elements de càrrec que van comportar la condemna del recurrent, no només les declaracions dels testimonis presencials, o d'aquells que van intervenir amb posterioritat, sinó també la prova objectiva consistent en l'informe del mateix dia dels fets del Servei d'Urgències de l'Hospital i el de l'odontòleg el dia posterior.

- Afegeix que el Tribunal de Corts va valorar aquesta prova a la llum dels principis de contradicció, immediació i oralitat, els quals el van dur a pronunciar la condemna del recurrent, recordant que no correspon, entre d'altres, al Tribunal Constitucional ser una tercera instància i valorar la prova practicada.

- El Ministeri Fiscal considera que malgrat la pretesa vulneració del principi d'igualtat d'armes, allò que pretén el recurrent és una nova valoració de la prova, valorant la inexistència d'una gravació, la qual en qualsevol cas no es pot arribar a saber si aportaria un element aclaridor dels fets, ja que la càmera que suposadament hauria captat les imatges era la càmera d'un caixer automàtic, la qual té un abast molt limitat i només enfoca l'usuari del caixer. Afegeix que de l'informe policia se'n deriva igualment la inexistència d'altres càmeres al voltant del lloc dels fets, destacant que és en el moment de la fase d'instrucció (i no en fase policial) que les parts han de demanar la pràctica de proves. No obstant això, el recurrent hagués pogut sol·licitar aquesta prova en deguda forma, és a dir, mitjançant un escrit tan bon punt les diligències policials van ser trameses a la Batllia, d'acord amb les disposicions dels articles 46 i 47 del Codi de procediment penal.

- Per tant, el Ministeri Fiscal demana al Tribunal Constitucional que inadmeti a tràmit aquest recurs d'empara per la manca manifesta de contingut constitucional de les seves pretensions, d'acord amb l'article 37.2 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional.

3. Fonaments jurídics del Tribunal Constitucional

3.1. La part recurrent en empara al·lega la vulneració dels seus drets constitucionals a la jurisdicció i al procés degut, reconeguts i garantits a l'article 10, apartats 1 i 2 de la Constitució. Entén que aquesta vulneració s'hauria produït en una causa penal ordinària en la qual el recurrent va ser condemnat per un delictes menor de lesions doloses que requereixen d'una assistència facultativa per a la seva curació i d'una contravenció penal de d'amenaçes lleus.

En concret, impugna la sentència del Tribunal de Corts del 21 de setembre del 2017 i la sentència del Tribunal Superior de Justícia del 20 de desembre del mateix any, la qual va desestimar el recurs d'apel·lació interposat contra la primera. El recurs es formula de manera directa contra l'aute del 5 de febrer del 2018 que desestima l'incident de nul·litat d'actuacions.

El recurs d'empara ha estat interposat mitjançant el procediment excepcional previst a l'article 41.2 de la Constitució i a l'article 94 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, tramitat segons

l'incident de nul·litat d'actuacions regulat a l'article 18 bis de la Llei transitòria de procediments judicials.

Els motius concrets del recurs d'empara són, segons la terminologia del recurrent: 1) "*Identificació dels testimonis i el seu anàlisi d'imparcialitat*"; i, 2) "*Identificació de les càmeres i moment de la seva petició*". D'ells dedueix que s'ha produït una "*Vulneració del Principi Universal d'Igualtat d'Armes*", una "*Vulneració dels Drets Constitucionals de la Jurisdicció i al del Procés Degut*" i una "*Vulneració de l'article 6 del CEDH: El dret a un Procés Equitatiu*".

3.2. El primer motiu del recurs, en realitat, consisteix en la impugnació de la valoració que el Tribunal d'instància va fer del resultat de la prova i, específicament, de la prova testifical. Tot l'apartat segon de l'escrit del recurs d'empara intenta rebatre les consideracions efectuades pel Tribunal de Corts en valorar la prova testifical practicada que, en darrer terme, determina la condemna pel primer delictes. No hi ha cap al·legació concreta i directa que s'hagi vulnerat cap precepte constitucional ni el *cànon de constitucionalitat* en aquesta matèria, que exigeix una valoració objectiva i raonada de la prova admesa i practicada, sense que incorpori elements il·lògics, arbitraris o absurds. Més aviat sembla que aquest motiu de recurs s'articula fonamentalment per construir el segon motiu: l'absència de la prova de la hipotètica gravació dels fets per alguna càmera de seguretat (o de vídeo vigilància) –a la qual amb habilitat dialèctica qualifica de "*cinquè testimoni*".

3.3. Efectivament, la major part del recurs es dedica a l'argumentació en el sentit que, al lloc dels fets, hi havia unes càmeres de seguretat o de vídeo vigilància que no van ser utilitzades com a mitjans de prova ni en la fase sumarial ni en la del judici oral. És sobre aquesta base que el recurrent estima que s'han vulnerat els drets a la jurisdicció i al procés degut, conceptes constitucionals dins els quals vol encabir allò que anomena "*dret a la igualtat d'armes en un procés penal*" i "*dret a un Procés Equitatiu*", al qual expressament –amb el qualificatiu d'equitable- es refereix l'article 6 del Conveni per a la salvaguarda dels drets i de les llibertats fonamentals.

Cal remarcar, no obstant això, que tot i que resulta acreditada l'existència d'unes càmeres en el lloc dels fets, allò que no ho està és que els fets haguessin estat gravats per poder certificar la seva realitat. I a més, si bé és cert que en la declaració efectuada, el 20 de novembre del 2013, pel recurrent davant el Servei de Policia va manifestar "*al lloc segur que hi han càmeres de vídeo vigilància i per tant reclamo que s'investiguin*", la proposició formal com a diligència de prova de descàrrec no va tenir efecte fins al 25 de febrer del 2016 i, en aquesta data, segons manifesta l'entitat propietària, "*les imatges demanades ja no estan presents en els nostres registres donada la tardança en el temps en ésser demanades*."

3.4. Fixades aquestes dades fàctiques, procedeix deixar establert que, en efecte, la presumpció d'innocència comporta que la càrrega de la prova de la culpabilitat recau en les parts acusadores –en aquest cas, el Ministeri Fiscal; en altres també l'acusador particular, popular o privat- però aquesta atribució de l'*onus probandi* no implica que s'hagin d'esgotar necessàriament tots els mitjans de prova teòricament possibles, sinó que la prova de la culpabilitat que destrueix la presumpció d'innocència és suficient.

És cert que les proves reals –documentals en el sentit més ample de la paraula- acostumen a ser les més definitives per allò que deien els juristes clàssics que, en elles, *res ipsa loquitur*. I per tant, habitualment són preferides a les proves personals –declaracions del mateix acusat, de testimonis o de perits-. I, encara més a les proves indiciàries.

Sovint, però, -i no hi ha cap impediment constitucional per fer-ho-, els tribunals formen la seva

convicció sense necessitat de les primeres i, en ocasions, de les segones. Això és allò que va succeir en aquest cas ja que -com declaren la sentència d'apel·lació (considerant II) i l'aute que resol l'incident de nul·litat d'actuacions (considerant III), dictats tots dos per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia- "*l'existència de prova directa i concloent en relació als fets imputats fa considerar supèrflues les al·legacions relatives a la manca en autes de les gravacions de la càmera de seguretat.*"

En conseqüència, procedeix inadmetre a tràmit el recurs d'empara interposat.

Per tot això que s'ha exposat.

El Tribunal Constitucional del Principat d'Andorra,

DECIDEIX:

1. No admetre a tràmit el recurs d'empara 2018-11-RE interposat per la representació processal del Sr. Tomàs Pascual Casabosch contra la sentència del 20 de desembre del 2017 i contra l'aute del 5 de febrer del 2018, dictats per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, per manca de contingut constitucional de les seves pretensions.

2. Notificar aquest aute a la representació processal del recurrent, al president del Tribunal de Corts, al president del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal.

3. 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 7 de maig del 2018.

Isidre Molas Batllori
President

Dominique Rousseau
Vicepresident

Laurence Burgorgue-Larsen Josep-D. Guàrdia Canela
Magistrada Magistrat