
[2016-28-RE](#)

CAUSA 2016-28-RE

(Pujol Soley i d'altres c/ Principat d'Andorra)

Número de registre 354-2016. Recurs d'empara

Sentència del 16 de gener del 2017

BOPA núm. 6, del 25 de gener del 2017

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 2 de setembre del 2016, per la representació processal dels Srs. Jordi Pujol Soley, Marta Ferrusola Lladós, Oleguer, Pere, Josep i Jordi Pujol Ferrusola i Mercè Gironés Riera, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra els autes del 27 de maig del 2016 i del 14 de juliol del mateix any, dictats pel Tribunal de Corts, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució, i, atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada constatant les greus lesions causades als drets fonamentals dels compareixents i anul·lant en tots els seus efectes els autes impugnats, reposant el procediment a l'estat anterior a aquesta anul·lació i censurant així la inconstitucionalitat manifesta de l'execució de la comissió rogatòria de referència en el territori del Principat d'Andorra;

Atesos els escrits presentats per aquesta part, el 7 i el 23 de setembre, el 17 i el 28 d'octubre, l'11 de novembre, i, el 6 de desembre del 2016, en què s'adjunta informació complementària diversa;

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 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 27 de setembre del 2016;

Vist l'aute del Tribunal Constitucional del 14 de novembre del 2016, que va admetre a tràmit, sense efectes suspensius, el recurs d'empara 2016-28-RE;

Vistes les al·legacions i les conclusions formulades, dintre de termini, per la part recurrent i pel Ministeri Fiscal;

Escollat l'informe de la magistrada ponent, Sra. Laurence Burgorgue-Larsen;

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. Arran del procediment d'ajuda judicial entre Espanya i Andorra i, en el marc de diverses diligències prèvies acumulades i dirigides contra els recurrents per delictes de blanqueig, entre d'altres, es va ampliar per tercera vegada la comissió rogatòria tramesa per la Justícia espanyola.

1.2. La representació processal dels recurrents es va oposar a aquesta ampliació, la qual va ser desestimada per la Batllia mitjançant l'aute del 27 d'abril del 2016. El recurs d'apel·lació va ser igualment desestimat pel Tribunal de Corts mitjançant l'aute del 27 de maig del 2016.

1.3. La representació processal dels recurrents va formular, aleshores, un incident de nul·litat d'actuacions per considerar que s'havien vulnerat els seus drets a la jurisdicció, a obtenir una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució.

1.4. El 14 de juliol del 2016, el Tribunal de Corts va dictar un aute en què desestimava l'incident de nul·litat d'actuacions i les pretensions que contenia.

1.5. El 2 de setembre del 2016, la representació processal dels recurrents va interposar un recurs d'empara contra els autes del 27 de maig del 2016 i del 14 de juliol del mateix any, dictats pel Tribunal de Corts, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució, en diversos dels seus vessants.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació jurídica dels recurrents

Des de la tramesa de la comissió rogatòria internacional aquesta part ha motivat els seus escrits fonamentant-se en tres arguments principals: la comissió rogatòria inicial es basaria en una prova il·lícita i il·legal derivada de la comissió del delicte de revelació de secret bancari a Andorra; la vulneració del principi de doble incriminació previst a la Llei de cooperació penal internacional i de lluita contra el blanqueig de diners o valors producte de la delinqüència internacional (LCPI); i, la finalitat política de la comissió rogatòria esmentada.

Aquesta part exposa que la comissió rogatòria internacional tramesa per Espanya l'any 2014 ha estat objecte de tres ampliacions, més una darrera que es troba sota secret de sumari. L'inici d'aquest procediment rau en unes diligències prèvies pel delicte de blanqueig de diners i contra la hisenda pública, dutes a terme en seguiment d'unes declaracions de l'excompanya sentimental del Sr. Jordi Pujol Ferrusola. Aquesta part manifesta que ha presentat diverses oposicions i recursos contra aquella comissió rogatòria i les seves ampliacions, així com, entre d'altres, l'ús del secret de sumari i la presència del jutge espanyol a Andorra, oposicions que han estat sempre desestimades pels tribunals ordinaris.

Pel que fa al primer dels arguments esmentats, considera que el jutge espanyol no tenia cap element objectiu, obtingut lícitament que pogués fonamentar la seva petició dirigida a Andorra únicament en relació amb la BPA, sinó que va ser arran del crebantament del secret bancari i la subsegüent informació publicada en el diari El Mundo, que la Justícia espanyola va actuar, informació que no

podia ser obtinguda de cap altra manera. Tot i que la Batllia intenta justificar que la Justícia espanyola disposava d'altres elements, com les declaracions de la persona esmentada anteriorment, ja que en cap cas, aquesta persona va nomenar el banc en qüestió; declaracions que per si mateixes no podien justificar la tramesa d'una comissió rogatòria. Segons el parer d'aquesta part, el fet que la petició del jutge espanyol se circumscriu exclusivament a l'entitat BPA demostra que la informació provenia directament de la revelació del secret bancari mateix.

Aquesta part precisa que és evident que les autoritats espanyoles poden investigar allò que considerin oportú, però s'han de regir per les normes processals i constitucionals d'aplicació, i no mitjançant informes secrets o filtracions de premsa que deriven de la comissió d'un delictes major comés en el territori andorrà. Considera que existeix una persecució política contra aquesta família en el país veí i conclou que admetre aquesta actuació per part d'un tribunal estranger, posa en dubte els principis constitucionals d'aplicació a Andorra, ja que vulnera els drets fonamentals del justiciable.

Per recolzar aquestes al·legacions, reiterades en diverses ocasions pels recurrents, informa dels darrers esdeveniments coneguts a través d'articles de premsa que exposen l'existència d'una operació anomenada Catalunya, així com el reconeixement, mitjançant un comunicat del grup Cierco, de la filtració de les dades bancàries dels Pujol, manifestacions ratificades davant la Batllia pel Sr. Higiní Cierco Noguer en el marc de la causa 8000081/2015. Segons el seu parer, aquesta prova és evident i incontestable del vici de la comissió rogatòria derivat de diversos delictes pels quals aquesta part ha presentat querella criminal.

Després d'exposar aquests fets, recorda diversa jurisprudència estrangera i doctrina relativa a aquest punt en què es considera que el respecte dels drets a la jurisdicció (dret a un procés degut i equitatiu, principi d'igualtat d'armes, principi de lleialtat processal, etc.) implica que els òrgans jurisdiccionalment o policials no poden utilitzar mitjans deslleials per obtenir uns elements que no tindrien al seu abast usant mitjans legals d'investigació. En aquest cas, els tribunals andorrans han vulnerat de ple l'ordenament constitucional andorrà per tal com han permès que s'executi en el territori del Principat una comissió rogatòria de la qual l'únic fonament és un delictes comés a Andorra. Aquesta actuació ha situat als recurrents en indefensió i ha causat un perjudici real i efectiu dels seus interessos.

Pel que fa al segon dels arguments esmentats, és a dir, la vulneració del principi de doble incriminació, previst a l'article 37 de la LCPI, aquesta part recorda que de les actuacions ha quedat evidenciat que l'única imputació dirigida als membres de la família Pujol consisteix en un delictes contra la hisenda pública, delictes subjacent a un delictes de blanqueig de diners, que no ha estat modificat en cap moment. Si bé és cert que en aquest cas no queda acomplert el requisit de doble incriminació, els tribunals andorrans han estimat que podrien existir altres delictes que serien objecte d'investigació. Aquest raonament és absurd, il·lògic i a més contradiu la jurisprudència mateixa del Tribunal de Corts, que en un cas similar, que s'exposa, va actuar altrament, motiu pel qual, aquesta part considera que està rebent un tracte diferent. Afegeix que aquest raonament vulnera també la presumpció d'innocència dels recurrents, ja que deixa entendre que estan imputats per altres delictes que no consten en la comissió rogatòria.

Per acabar amb aquest punt, esmenta que les autoritats judicials suïsses i de Liechtenstein van decidir no respondre a la comissió rogatòria del mateix Jutjat núm. 5 espanyol, trameses posteriorment, i calcades a la comissió rogatòria tramesa a Andorra, pel defecte de doble incriminació.

Pel que fa al tercer argument relatiu a la finalitat exclusivament política de la comissió rogatòria,

aquesta part dóna per reproduïts els articles de premsa publicats, així com tots els elements aportats en tots els seus recursos anteriors. Segons el seu parer, la finalitat política és clara i vulnera el seu dret a un procés degut, el qual conforma també una garantia de l'Estat de Dret, concepte que prohibeix les persecucions polítiques i l'ús del procediment amb aquesta finalitat.

Així mateix, denuncia la desviació de l'ús del secret de sumari que ha permès al jutge requeridor tenir al seu abast uns elements amb el total desconeixement d'aquesta part i privant-la del seu dret constitucional a l'oposició. Aquesta figura ha fet servir el jutge espanyol per interrogar, a Andorra i en vulneració del principi d'igualtat d'armes, diferents testimonis sense que aquesta defensa tingués l'oportunitat d'intervenir en aquestes declaracions i prevenir a aquests sobre el seu abast.

També afegeix, que la Justícia andorrana ha tramés al jutge espanyol dues querelles formulades per aquesta part a Andorra que no guarden cap relació amb els fets investigats pel jutge espanyol. La transmissió d'aquestes actuacions no només vulnera el dret a la defensa i els drets constitucionals d'aquesta part, sinó que, a més, és un greu atemptat a la seva intimitat. Destaca que un delictes fiscal no té res a veure amb un delictes de revelació de secret bancari, sobretot si les parts no tenen la mateixa situació processal, i manifesta que les seves declaracions com a acusació privada no s'han de poder utilitzar contra ells, perquè s'han de garantir els drets de tothom a no confessar-se culpable i a no declarar en contra d'un mateix.

2.2. Argumentació jurídica del Tribunal de Corts

Pel que fa al principi de doble incriminació, el Tribunal de Corts precisa que la sol·licitud d'ajuda jurisdiccional s'examina de conformitat amb les disposicions dels articles 2, 4 i concordants de la LCPI posats en relació amb els convenis internacionals signats pel Principat d'Andorra, des de l'òptica de la relació dels fets que la motiven i no des de la qualificació o tipificació jurídica que correspon a cada Estat en virtut del principi de sobirania.

En aquesta causa apareixen com a objecte d'investigació fets que s'incardinen, sense cap mena de dubte, en altres il·lícits que el delictes fiscal, ja que els indicis apunten sobradament a un origen il·lícit dels capitals i/o diners que presumptament haurien originat el delictes de blanqueig i també el delictes fiscal.

Pel que fa a l'al·legació d'acord amb la qual tant la comissió rogatòria internacional com les seves ampliacions posteriors es fonamentarien en una prova obtinguda de manera il·lícita que, a més, estaria íntimament lligada amb la presumpta finalitat política de les investigacions obertes a Espanya i que suposadament tindrien el seu origen en la notícia apareguda en un diari espanyol, la qual seria producte d'un suposat delictes de revelació de secret bancari, el Tribunal de Corts considera que només és competent per examinar l'exigència del principi de doble incriminació, juntament amb la valoració dels requisits legals i formals establerts per les lleis per l'atorgament de la cooperació judicial.

Efectivament, les al·legacions de naturalesa política plantejades per la part demandant no han de ser examinades per aquesta jurisdicció, haurien de ser-ho davant l'òrgan requeridor. Nogensmenys, destaca que hi ha elements de prova i indicis existents obrant en autes respecte als moviments de fons i xifres milionàries de negocis sense cap justificació ni base material que contradiuen que tot obeeix a una persecució política en perjudici del procés en què està actualment immers Catalunya.

En l'aute que resol l'incident de nul·litat d'actuacions, el Tribunal de Corts reitera les seves

argumentacions i conclou que no s'han produït les vulneracions al·legades per la part recurrent.

2.3. Argumentació jurídica del Ministeri Fiscal

El Ministeri Fiscal demana la inadmissió a tràmit d'aquest recurs 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.

Després de recordar la naturalesa excepcional del recurs d'empara, així com la competència del Tribunal Constitucional en el marc d'aquest recurs, el Ministeri Fiscal destaca que les resolucions objecte de recurs estan suficientment fonamentades en Dret i que les seves valoracions i argumentacions no poden ser titllades d'arbitràries, ja que estan fonamentades d'acord amb la comuna opinió del conjunt de juristes.

En concret, destaca que, d'una banda, s'impugnen els autes del Tribunal de Corts relatius al tercer complement de la comissió rogatòria lliurada per les autoritats espanyoles durant el mes de juliol del 2014. La desestimació dels recursos i de les oposicions anteriors va ser acceptada per la part recurrent, ja que no hi va pas recórrer en empara, tot i que s'hi denunciaven els mateixos greuges. I, d'altra banda, el marc d'aquesta causa rau en la cooperació jurídica penal entre Estats, la qual es fonamenta en diverses lleis en què es preveu el secret total o parcial de les actuacions per tal de garantir la correcta execució de les diligències d'investigació.

Pel que fa a la manca de la doble incriminació al·legada pels recurrents, el Ministeri Fiscal, a més de considerar que es tracta d'una matèria de legalitat ordinària, precisa que del relat dels fets aportat com a complement per demanda de la Batllia, la Justícia espanyola va aportar de manera concloent i a bastament raonable i raonada la concurrència d'elements de corrupció com a delicte subjacent al blanqueig de capitals a l'actuació imputada als recurrents. I afegeix, que en virtut dels principis de confiança i d'especialitat que regeix la cooperació jurídica internacional, s'ha lliurat la informació amb la limitació que el seu ús únicament podrà ser per aquells delictes en què es doni el criteri de la doble incriminació, excloent, doncs, el delicte fiscal o el blanqueig de diners amb origen fiscal, motiu pel qual no és necessari procedir a la suspensió de les resolucions impugnades mentre es tramita el recurs d'empara.

Manifesta que les diverses resolucions dels òrgans jurisdiccionals analitzen de forma concreta i específica la vinculació o l'interès polític que pugui despertar l'entorn d'un antic president de la Generalitat, però descarten de forma raonada i raonable la motivació política de la instrucció en curs que es va iniciar l'any 2012 a causa d'elements concrets, altres que els fets publicats a la premsa espanyola l'any 2014, i altres que les investigacions portades a terme per un presumpte delicte major de revelació de secrets bancaris. En definitiva, conclou que ni l'origen del procediment, ni la sol·licitud de cooperació jurídica internacional, deriven de l'obtenció d'una prova il·legal.

3. Fonaments jurídics del Tribunal Constitucional

En el marc d'aquest recurs d'empara, els recurrents han presentat novament els mateixos arguments al·legats davant les jurisdiccions ordinàries per fonamentar la vulneració de diversos drets fonamentals reconeguts per la Constitució, per consegüent, demanen al Tribunal Constitucional que

atorgui l'empara sol·licitada constatant les greus lesions causades als drets fonamentals i anul·lant en tots els seus efectes els autes impugnats, reposant el procediment a l'estat anterior a aquesta anul·lació i censurant així la inconstitucionalitat manifesta de l'execució de la comissió rogatòria de referència en el territori del Principat d'Andorra.

3.1. Aquest recurs d'empara al·lega la vulneració d'alguns drets reconeguts a l'article 10 de la Constitució, els drets relatius a obtenir una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut (article 10.1) i aquells relatius als drets a la defensa i a la presumpció d'innocència (article 10.2).

3.2. Tot i que aquests drets estan esmentats en la mateixa disposició constitucional (l'article 10) no tenen tots la mateixa naturalesa i, per aquest motiu, el cànon de constitucionalitat establert per aquest Tribunal no és idèntic. En el marc de l'al·legació de la vulneració del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret, la funció d'aquest Tribunal està particularment limitada. Efectivament, en aquest cas, el recurs d'empara *"no té per objectiu permetre al Tribunal Constitucional substituir la seva apreciació dels fets o/i la seva qualificació jurídica a aquelles efectuades pels tribunals ordinaris. No és una via de revisió de la interpretació i de l'aplicació de la llei pels tribunals ordinaris. És un recurs de constitucionalitat, és a dir, que té per objecte controlar que el raonament jurídic que ha dut a la decisió judicial no sigui arbitrari i s'inscriui en la lògica i la coherència dels drets reconeguts per la Constitució. És per això que els arguments presentats davant el Tribunal Constitucional, fonamentant-se en la jurisprudència d'aquest Tribunal, han de fer valer únicament els drets constitucionals que haurien estat vulnerats per una decisió judicial"* (veg. la sentència del 20 de desembre del 2016, recaiguda en la causa 2016-22-RE; així com l'aute de la mateixa data, recaigut en la causa 2016-30-RE).

3.3. Per contra, pel que fa als drets de naturalesa substancial –els drets a un procés degut (article 10.1) i el dret a la defensa (article 10.2)– la funció del Tribunal té per objecte verificar que el recurrent en empara no s'hagi trobat en una situació *"d'indefensió material"* (veg. les sentències del 13 de juny del 2014, recaiguda en la causa 2014-8-RE, del 14 de juliol del 2014, recaiguda en la causa 2014-9-RE, i del 7 de setembre del 2016, recaiguda en la causa 2016-13-RE). Altrament dit, *"des de la perspectiva constitucional, allò que es vol preservar és la possibilitat real dels justiciables de defensar els seus drets i els seus interessos"* (veg. la sentència del 7 d'octubre del 2013, recaiguda en la causa 2013-9 i 13-RE).

3.4. La primera al·legació plantejada pels recurrents no és procedent. Es tracta d'una qüestió de legalitat ordinària, la valoració de la qual correspon a la jurisdicció del fons; en aquesta causa, els òrgans jurisdiccionals ordinaris han argumentat la seva desestimació de manera coherent i raonable sobre la base de la globalitat de les informacions de les quals disposen i que han estat analitzades de manera deguda tal com la seva funció així ho requereix (veg. l'aute del Tribunal de Corts, del 27 de maig del 2016, Considerant 5 i l'aute del 14 de juliol del mateix any, Considerant 4). El Tribunal Constitucional no veu cap element en aquest cas concret que pugui deixar suposar que el dret a la defensa dels recurrents ha estat vulnerat pel fet de la valoració de les proves de les quals els tribunals ordinaris disposen.

3.5. La segona al·legació ha de ser igualment desestimada. Es tracta d'una qüestió de legalitat ordinària, la valoració principal de la qual correspon a la jurisdicció del fons, jurisdicció que ha d'aplicar els convenis internacionals signats i ratificats per l'Estat andorrà, en particular aquells relatius als procediments de cooperació penal internacional. El Tribunal de Corts, en primer lloc, va explicar degudament el respecte i l'aplicació de l'exigència de doble incriminació per les jurisdiccions andorranes en la tramesa de la comissió rogatòria internacional. Seguidament, va recordar de

manera expressa els límits que deriven d'aquesta exigència i el seu respecte per part de les jurisdiccions ordinàries, cosa que han destacat diverses vegades (veg. autes del Tribunal de Corts, del 27 de maig 2016, Considerant 4 *in fine* i del 14 de juliol del 2016, Considerant 3). Altrament dit, el Tribunal Constitucional no veu cap element en aquest cas concret que pugui dur a suposar que les jurisdiccions ordinàries no han aplicat correctament l'article 37 de la LCPI.

A més, cal també assenyalar que el Tribunal Constitucional no pot acollir en l'estat actual l'al·legació dels recurrents fonamentada en les declaracions d'un tercer (Sr. Higini Cierco Noguer), efectuades en el marc d'un altre procediment judicial. Per tal com aquella causa està en curs, no correspon a aquest Tribunal substituir la seva apreciació a la de les jurisdiccions penals encarregades de determinar la veracitat d'aquells fets (vegeu, en el punt 3.3 de l'aute dictat avui mateix en la causa 2016-37-RE).

A més, aquest Tribunal tampoc pot acollir l'al·legació relativa a la vulneració del dret a la presumpció d'innocència pel sol fet de la tramesa a Andorra d'una comissió rogatòria internacional en relació amb les seves persones. De la mateixa manera que aquest Tribunal ha afirmat que el pronunciament d'una detenció provisional no equivalia a una declaració de culpabilitat (veg. la sentència de l'11 de maig del 2014, recaiguda en la causa 2014-48-RE; i el FJ cinquè de la sentència del 3 de febrer del 2014, recaiguda en la causa 2013-31-RE), també considera que la tramesa d'una comissió rogatòria internacional no equival tampoc a una declaració de culpabilitat.

3.6. La tercera i darrera al·legació dels recurrents ha de ser igualment desestimada. Aquesta al·legació es fonamenta de manera exclusiva en apreciacions de naturalesa política que haurien tingut lloc a Espanya. Inferir de la campanya de premsa espanyola contra els recurrents, la naturalesa política de la comissió rogatòria, no és un argument jurídic. En qualsevol cas, no pot derivar-ne una vulneració del dret a la jurisdicció a Andorra. Els recurrents han pogut activar totes les vies de recurs que estaven a la seva disposició i han pogut presentar els seus arguments de defensa davant les jurisdiccions andorranes. Altrament dit, el Tribunal Constitucional no veu cap element *prima facie* que pugui deixar suposar que les jurisdiccions ordinàries no han atorgat als recurrents totes les garanties pròpies d'un procés equitable.

DECISIÓ:

En atenció a tot això que s'ha exposat, el Tribunal Constitucional, per l'autoritat que li confereix la Constitució del Principat d'Andorra,

HA DECIDIT:

1. Desestimar les pretensions formulades en aquest recurs d'empara per la representació processal dels Srs. Jordi Pujol Soley, Marta Ferrusola Lladós, Oleguer, Pere, Josep i Jordi Pujol Ferrusola i Mercè Gironés Riera contra els autes del 27 de maig del 2016 i del 14 de juliol del mateix any, dictats pel Tribunal de Corts.

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

I així, per aquesta sentència nostra, que ha de ser notificada a la representació processal dels recurrents, al president de la Batllia, al president del Tribunal de Corts i al Ministeri Fiscal ho pronunciem, manem i signem a Andorra la Vella, el 16 de gener del 2017.

Isidre Molas Batllori Dominique Rousseau
President Vicepresident

Juan A. Ortega Díaz-Ambrona Laurence Burgorgue-Larsen
Magistrat Magistrada