2007-24-RE

CAUSA 2007-24-RE

Número de registre 341-2007. Recurs d'empara

SENTÈNCIA DE L'1 DE FEBRER DEL 2008

BOPA núm. 13, del 13 de febrer del 2008

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 9 de juliol del 2007, per la representació processal del Sr. Antoni Solanelles Mollar, mitjançant el qual interposa recurs d'empara contra l'aute del 12 d'abril del 2007, dictat per la Batllia i contra la sentència del 21 de juny del mateix any, dictada per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, en el marc del procediment urgent i preferent, per haver-se produït una presumpta vulneració dels drets a la llibertat de comunicació, d'informació i al secret professional, reconeguts a l'article 12 de la Constitució, dels drets a la intimitat, a l'honor i a la pròpia imatge, reconeguts a l'article 14 de la Constitució i del dret al secret de les comunicacions, reconegut a l'article 15 del mateix text, i atès que demana al Tribunal Constitucional que admeti a tràmit aquest recurs i que dicti sentència en què es declari la vulneració dels drets fonamentals esmentats, s'adoptin les mesures per reposar els drets vulnerats, és a dir, que es recaptin els folis 212 a 213, 218 a 222, 225 a 226 i 228 a 229 de les diligències prèvies DP-1620-3/06 de totes les persones que els tinguin i que es declari la responsabilitat del poder judicial de l'Estat en l'error comès, per tal de ser exigida davant els tribunals ordinaris;

Vista la Constitució, especialment els articles 12, 14, 15, 41, 88 i 98 c);

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

Vist l'aute del Tribunal Constitucional del 12 de novembre del 2007 que va admetre a tràmit la causa, amb efectes suspensius. Aquest aute es va notificar a la representació processal del recurrent, a les representacions processals respectives dels Srs. Lluís Betriu Sebastià, Maribel Lafoz Jodar, Ricard Poy Hervas, Gualbert Osorio Achurra i Josep Lluc Romero Fernàndez, al Consell Superior de la Justícia, al president de la Batllia, al president del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal;

Vist que les parts que així ho han cregut convenient han presentat al·legacions al recurs d'empara;

Vistes les conclusions formulades, dintre de termini, per la part recurrent, per la representació processal del Sr. Ricard Poy Hervas, pel Consell Superior de la Justícia i pel Ministeri Fiscal;

Escoltat l'informe del magistrat ponent, Sr. Carles Viver Pi-Sunyer;

Antecedents

Primer

En el marc d'una investigació per filtracions a la premsa i vulneració repetida del degut secret professional, el Servei de Policia va demanar uns controls telefònics concrets. Mitjançant autes de l'11 de juliol del 2006, dictats en el marc de les diligències prèvies DP-1620-3/06, la Batllia va acordar el secret de sumari per un termini màxim de sis mesos i el control de les comunicacions telefòniques del Sr. Antoni Solanelles Mollar i del Sr. Ricard Poy Hervas, tots dos periodistes.

Segon

L'11 de gener del 2007, la batlle instructora va decidir aixecar el secret de sumari i va notificar aquesta decisió al Ministeri Fiscal, al mateix temps que li traslladava les actuacions.

Tercer

El 24 de gener del 2007, el Ministeri Fiscal va formular un incident de nul·litat d'actuacions per tal com va considerar que els autes de l'11 de juliol del 2006 vulneraven els drets fonamentals a la defensa i a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució posat en relació amb el dret que garanteix el secret de les comunicacions, reconegut a l'article 15 de la Constitució.

Quart

El 2 de febrer del 2007, la batlle instructora estimava el contingut de l'informe del Ministeri Fiscal, declarava la nul·litat de les actuacions processals d'instrucció contingudes en els folis 147 a 232 dels autes DP-1620-3/06, és a dir, els autes de l'11 de juliol del 2006 i tots els actes processals d'instrucció que se n'havien derivat, per tal com vulneraven els drets fonamentals, i retrotreia les actuacions al moment processal anterior a les mateixes.

Cinquè

El 12 de març del 2007, la batlle instructora va dictar un altre aute en què acordava, entre altres decisions, el sobreseïment provisional de les diligències prèvies DP-1620-3/06 fins a l'aparició de nous elements que en permetessin la continuació, la destrucció, en cas que no hi hagi oposició, dels folis anul·lats transcorregut un termini de 15 dies, i els requeriments als interessats de lliurar les còpies que es trobaven en les seves mans per tal de procedir igualment a la seva destrucció.

Sisè

El 15 de març del 2007, la representació processal del Sr. Antoni Solanelles Mollar va formular una demanda pel procediment urgent i preferent establert a l'article 41.1 de la Constitució per una presumpta lesió dels seus drets a la llibertat de comunicació, d'informació i al secret professional, reconeguts a l'article 12 de la Constitució, dels seus drets i dels de tercers a la intimitat, a l'honor i a la pròpia imatge, reconeguts a l'article 14 de la Constitució, i del dret al secret de les comunicacions, reconegut a l'article 15 de la Constitució.

El Sr. Ricard Poy Hervas es va adherir a aquesta demanda i Radio Televisió d'Andorra, SA i el Sr. Josep Lluc Romero Fernàndez (altres persones controlades telefònicament) van manifestar que

trobaven conforme a dret les peticions formulades per l'agent.

Setè

El 12 d'abril del 2007, la batlle de guàrdia va acordar no donar lloc a les demandes esmentades. I, el 21 de juny del mateix any, la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia va acordar estimar el recurs d'apel·lació interposat pel Sr. Antoni Solanelles Mollar, revocar íntegrament l'aute de la batlle de guàrdia esmentat, declarar que els autes de l'11 de juliol del 2006 dictats en la causa DP-1620-3/06 i les actuacions que se'n deriven vulneraven el dret al secret de les comunicacions dels Srs. Antoni Solanelles Mollar i Ricard Poy Hervas i va acordar la destrucció de les actuacions declarades nul·les, compreses en els folis 147 a 232 i 242 a 280, així com de totes les còpies existents.

Vuitè

El 9 de juliol del 2007, la representació processal del Sr. Antoni Solanelles Mollar va presentar un recurs d'empara en què, en primer lloc, informava sobre totes les actuacions realitzades en via ordinària per a la defensa dels drets que considerava vulnerats i, en segon lloc, desenvolupava la vulneració d'aquests drets.

Després d'examinar amb deteniment la legislació i la jurisprudència del Tribunal Europeu dels Drets Humans, aquesta part conclou que els organismes judicials ordinaris han de protegir les fonts periodístiques, el dret a la llibertat de comunicació, d'informació, el secret professional, el dret a la intimitat, a l'honor i a la pròpia imatge –i el de tercers- i el secret de les comunicacions.

Aquests drets s'han vulnerat perquè s'han controlat les comunicacions del recurrent i perquè se n'ha transmès còpia al Consell Superior de la Justícia i a altres persones.

Pel que fa a la llibertat d'informació i comunicació i al secret professional, reconeguts a l'article 12 de la Constitució, el recurrent manifesta que són drets que vinculen als poders públics, que són d'aplicació immediata, irrenunciables i que el seu contingut no pot ser limitat. El fet de descobrir els interlocutors del Sr. Antoni Solanelles Mollar vulnera aquests drets, ja que les fonts d'un periodista d'investigació són "sagrades" per motius evidents i, el seu descobriment entorpeix la seva tasca per la reticència de les fonts a partir d'ara.

Pel que fa a la intimitat, a l'honor i a la pròpia imatge, reconeguts a l'article 14 de la Constitució, les intervencions telefòniques vulneren aquests drets, no només els del recurrent sinó també els dels tercers que s'havien posat en contacte amb ell.

Pel que fa al secret de les comunicacions, reconegut a l'article 15 de la Constitució, aquesta part destaca que la seva vulneració és evident i que és l'única vulneració reconeguda pel Tribunal Superior de Justícia.

Així mateix, afegeix que la sentència objecte de recurs és incongruent, perquè en cap moment es pronuncia sobre el fet de saber si la transmissió de les proves il·lícites al Consell Superior de la Justícia vulnerava els drets esmentats o no quan la finalitat d'aquesta part era recuperar-les. Aquesta part reitera que mai no ha demanat la destrucció d'aquestes proves, ja que sense elles es queda sense proves en la demanda contra l'Estat per error judicial o anormal funcionament de l'administració de la justícia que ha instat. Aquestes proves afecten als seus drets i li correspon exclusivament a ell decidir sobre la seva eventual destrucció.

Per acabar, sol·licita al Tribunal Constitucional que dicti sentència en què es declari la vulneració dels drets fonamentals esmentats, s'adoptin les mesures per reposar els drets vulnerats, és a dir, que es recaptin els folis 212 a 213, 218 a 222, 225 a 226 i 228 a 229 de les diligències prèvies DP-1620-3/06 de totes les persones que els tinguin i que es declari la responsabilitat del poder judicial de l'Estat en l'error comès, per tal de ser exigida davant els tribunals ordinaris.

Novè

El 12 de novembre del 2007, el Tribunal Constitucional va admetre a tràmit, amb efectes suspensius, aquest recurs d'empara i va traslladar la causa a les representacions processals respectives dels Srs. Lluís Betriu Sebastià, Maribel Lafoz Jodar, Ricard Poy Hervas, Gualbert Osorio Achurra i Josep Lluc Romero Fernàndez, al Consell Superior de la Justícia i al Ministeri Fiscal perquè al·leguessin allò que creguessin convenient.

Desè

El 21 de novembre del 2007, la representació processal del Sr. Ricard Poy Hervas va al·legar que es va trobar en la mateixa situació que el recurrent, que ja es va adherir al procediment urgent i preferent instat pel Sr. Antoni Solanelles Mollar i que ara s'adhereix igualment a aquest recurs d'empara, que comparteix la seva argumentació i demana al Tribunal Constitucional que dicti

sentència d'acord amb les pretensions expressades en el recurs d'empara, en la mesura en què l'afectin.

Onzè

El 22 de novembre del 2007, el president del Consell Superior de la Justícia va presentar un escrit en què manifestava que tenint en compte que les mesures de registre de trucades que figuraven dins de les actuacions practicades en la causa de referència van ser declarades nul·les el 2 de febrer del 2007, el Consell Superior de la Justícia va procedir a trametre al president de la Batllia les còpies desglossades, així com les requerides i retornades per les parts del procediment disciplinari 01-CSJ/07.

Dotzè

El 28 de novembre del 2007, el Ministeri Fiscal va presentar un escrit mitjançant el qual considera, de forma preliminar, que l'article 86 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional disposa que el recurs d'empara s'interposa contra sentències desestimatòries, cas que no és el que ens ocupa.

Seguidament, el Ministeri Fiscal manifesta que la sentència objecte de recurs conté un raonament suficient i que la seva decisió no és arbitrària. Així mateix considera que dóna un pronunciament exprés sobre totes les qüestions integrades en el petitum, insistint en el fet que ha examinat més atentament l'article relatiu al secret de les comunicacions. També afegeix que no hi ha en aquesta causa cap privació o disminució de l'exercici real i efectiu dels drets d'al·legació i de defensa en el procés.

Pel que fa a la transmissió de les còpies de les diligències prèvies al Consell Superior de la Justícia, el Ministeri Fiscal considera que la sentència, com a conseqüència lògica de la seva resolució, obliga al lliurament de les còpies per a la seva destrucció. Decidir una altra cosa no tindria cap sentit i la seva nul·litat seria virtual, el Ministeri Fiscal declara estar totalment d'acord amb aquesta mesura que no vulnera cap dret fonamental.

Per tot això, el Ministeri Fiscal considera que no hi ha hagut cap limitació al dret a la defensa i a la jurisdicció, ja que s'ha donat resposta a cadascuna de les al·legacions de la part recurrent i s'ha motivat la decisió objecte de recurs, fonamentant-la en l'ordenament jurídic andorrà. I demana al Tribunal Constitucional que pronunciï una sentència mitjançant la qual desestimi la demanda d'empara formulada pel Sr. Antoni Solanelles Mollar.

Tretzè

L'11 de gener del 2008, el Ministeri Fiscal, el 16 de gener del 2008, el Consell Superior de la Justícia i la representació processal del Sr. Antoni Solanelles Mollar i, el 17 de gener del 2008, la representació processal del Sr. Ricard Poy Hervas van presentar els seus escrits de conclusions en què reprodueixen, substancialment, els arguments i les al·legacions contingudes en els seus escrits anteriors.

Fonaments jurídics

Primer

Com s'ha exposat amb deteniment en els antecedents, el recurrent interposa recurs d'empara contra la sentència del Tribunal Superior de Justícia del 21 de juny del 2007, dictada en apel·lació de l'aute del 12 d'abril del 2007 de la batlle de guàrdia, en el marc del procediment urgent i preferent, previst a l'article 41.1 de la Constitució.

La sentència recorreguda declara que els autes de control de comunicacions de l'11 de juliol del 2006 de la Batllia vulnera el dret al secret de les comunicacions del recurrent, anul·la l'aute recorregut, acorda la destrucció de "les actuacions declarades nul·les" i, pel que fa a la petició de declaració de responsabilitat del poder judicial de l'Estat, acorda que no procedeix examinar-la pel fet de no ser matèria pròpia del procediment de l'article 41.1 de la Constitució.

En el recurs d'empara, el recurrent al·lega la vulneració dels drets a la llibertat de comunicació, a la informació i al secret professional (article 12 de la Constitució); dels drets a la intimitat del recurrent i dels tercers implicats en les escoltes telefòniques, del dret a l'honor i del dret a la pròpia imatge, aquest darrer tant de la seva imatge com de la de tercers (article 14) i del secret de les comunicacions (article 15 de la Constitució). Al·lega també que la sentència no repara les vulneracions d'aquests drets, perquè no declara la responsabilitat de l'Estat en els termes establerts en l'article 92 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional. Sol·licita que es declarin aquestes vulneracions, que es procedeixi a recaptar la totalitat de les informacions obtingudes (en lloc de procedir a la seva destrucció) i que es declari la responsabilitat del poder judicial de l'Estat per l'error comès.

Segon

Per tal de centrar l'objecte del nostre enjudiciament cal assenyalar, en primer lloc, que el recurrent no està legitimat per sol·licitar l'empara dels drets a la intimitat i a la pròpia imatge de persones alienes -els tercers implicats en les escoltes telefòniques. Els drets portats a aquest procés tenen naturalesa personal i només poden fer-se valer en empara per les persones directament interessades. De fet, llevat de casos molt excepcionals, en el nostre ordenament no existeix la possibilitat de demanar empara dels drets aliens, és a dir, dels drets que corresponen a altres persones.

En segon lloc, tampoc pot ser objecte d'enjudiciament en aquest procés d'empara la sol·licitud relativa a la declaració de responsabilitat del poder judicial, ja que, com posa de manifest el recurrent en el seu recurs d'empara, el 4 de maig del 2007, va interposar una demanda davant de la jurisdicció ordinària en la qual sol·licitava aquesta declaració per error judicial o mal funcionament de l'administració de justícia. Cal entendre que sobre aquesta demanda encara no s'han pronunciat els òrgans judicials competents i, en conseqüència, sobre aquesta qüestió no s'ha esgotat la via judicial prèvia i el Tribunal s'ha d'abstenir de qualsevol pronunciament.

Tercer

Pel que fa a les vulneracions dels drets fonamentals del recurrent al·legades cal destacar, primer de tot, que la vulneració relativa al dret al secret de les comunicacions ja va ser reconeguda i declarada pel Tribunal Superior de Justícia en la seva sentència del 21 de juny del 2007, la qual va estimar parcialment les seves pretensions. La vulneració del dret a la intimitat en aquest cas no té substantivitat pròpia, ja que els aspectes del bé jurídic protegit per aquest dret, en el supòsit objecte d'enjudiciament, estan protegits de manera idèntica i, en tot cas, de manera més específica, pel dret al secret de les comunicacions, així doncs la declaració de la vulneració d'aquest dret inclou de forma automàtica i implícita la declaració de la vulneració de la intimitat produïda en aquest cas.

En canvi, els drets a l'honor i a la pròpia imatge no s'han vist afectats com a conseqüència de les escoltes telefòniques, ja que ni s'ha posat en qüestió el bon nom o s'ha menyscabat la bona reputació del recurrent, ni s'ha afectat a la imatge física del recurrent, ja que en cap moment s'ha obtingut, reproduït o publicat informació gràfica relativa als trets físics de la seva persona. Cal donar als drets constitucionals el contingut precís que els correspon, tot evitant configuracions massa genèriques que finalment els hi podrien fer perdre efectivitat a la pràctica. L'afectació a la llibertat de comunicació i d'informació no es veu afectada de forma directa i l'afectació es pot considerar subsumida al dret al secret de les comunicacions.

La situació és diferent respecte del dret al secret professional, ja que, en el cas enjudiciat, perquè es tracta de la intervenció del telèfon d'un periodista, destinada precisament a conèixer les fonts de la seva informació, es pot considerar que la intervenció telefònica realitzada sense les garanties constitucionals requerides ha vulnerat no solament el dret, aquí més genèric, al secret de les comunicacions, sinó també el dret al secret professional, aquí més específic i més rellevant. Cal doncs declarar expressament que les escoltes telefòniques han vulnerat el dret al secret professional del recurrent i així es tenia que haver declarat per part dels òrgans judicials.

Finalment, pel que fa a la denúncia relativa a la manca de reparació de la vulneració dels drets constitucionals pretesament derivada de l'acord de procedir a la destrucció de les actuacions declarades nul·les, ja que, segons el parer del recurrent, això implicarà que no es pugui determinar l'abast de la lesió dels drets fonamentals i conseqüentment la fixació d'una eventual indemnització, cal precisar que la destrucció de les cintes en les que es contenen les informacions obtingudes il·lícitament és un mitjà raonable per pal·liar les conseqüències de la vulneració del dret fonamental i evitar la continuació dels seus perjudicis. També es raonable considerar, ni que sigui implícitament, que la destrucció de les "proves il·licites" no és obstacle per determinar l'abast de la lesió dels drets fonamentals i la fixació d'una eventual indemnització, atesa la declaració expressa d'aquesta vulneració per part del Tribunal Superior de Justícia, a la qual ara se suma la realitzada per aquest Tribunal Constitucional.

Quart

En darrer terme, cal afegir que la sol·licitud de ser part adherida al recurs d'empara efectuada el 21 de novembre del 2007 per l'advocat del Sr. Ricard Poy Hervas no el converteix en part recurrent pròpiament dita en aquest procés constitucional, ja que, entre altres raons, en el moment en què es va presentar ja s'havia esgotat el termini legalment previst per poder recórrer en empara la resolució judicial. No pot per tant formular pretensions pròpies, malgrat que sí que pot fer al·legacions -de fet, en aquest cas es limita a adherir-se a les del recurrent- i se li pot notificar la resolució que dicti aquest Tribunal.

DECISIÓ:

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

HA DECIDIT:

Primer

Declarar que s'ha vulnerat el dret al secret professional del Sr. Antoni Solanelles Mollar, reconegut a l'article 12 de la Constitució.

Segon

Estimar parcialment l'empara sol·licitada per la representació processal del Sr. Antoni Solanelles Mollar.

Tercer

Publicar aquesta sentència, d'acord amb el 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 les representacions processals respectives dels Srs. Antoni Solanelles Mollar, Lluís Betriu Sebastià, Maribel Lafoz Jodar, Ricard Poy Hervas, Gualbert Osorio Achurra i Josep Lluc Romero Fernàndez, al Consell Superior de la Justícia, al president de la Batllia, al president del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal, ho pronunciem, manem i signem a Andorra la Vella, l'1 de febrer del 2008.

Didier Maus

Carles Viver Pi-Sunyer

President

Vicepresident

Miguel Herrero de Miñón

Magistrat