2015-34-RE

CAUSA 2015-34-RE
(Rivero Carrizo i Pérez c/ Principat d'Andorra)

Número de registre 383-2015. Recurs d'empara

Sentència del 15 de febrer del 2016

BOPA núm. 14, del 2 de març del 2016

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 22 de setembre del 2015, per la representació processal dels Srs. Josep Lluis Rivero Carrizo, Marta Pallerola Dolcet i Amèlia Pérez, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra "els actes de citar en qualitat d'inculpats dels meu mandant i posteriors declaracions judicials, i l'aute de data 4 d'agost de 2015", dictats per la Secció d'Instrucció Especialitzada 1 de la Batllia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció en diverses de les seves manifestacions, reconegudes a l'article 10 de la Constitució, i atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada i que declari la vulneració dels drets constitucionals concrets que esmenta en el seu escrit d'empara i pels motius adduïts;

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 13 d'octubre del 2015;

Vist l'aute del Tribunal Constitucional del 22 de desembre del 2015, que va admetre a tràmit, sense efectes suspensius, el recurs d'empara 2015-34-RE;

Vist l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, l'11 de gener del 2016, per la representació processal de la part recurrent mitjançant el qual sol·licita el desistiment de la Sra. Marta Pallerola Dolcet en relació amb aquest recurs d'empara;

Vist l'aute del Tribunal Constitucional de data d'avui que accepta aquest desistiment;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat, el 20 de gener del 2016, per la representació processal dels recurrents;

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

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

Antecedents

Primer

En el marc de la causa BPA, seguida per un presumpte delicte major continuat de blanqueig de diners, comés en el marc d'una entitat bancària, amb habitualitat i en grup organitzat, el 17 de març del 2015, la batlle instructora va decretar el secret de sumari del procediment.

Els Srs. Josep Lluis Rivero Carrizo i Amèlia Pérez van ser citats per declarar en qualitat d'inculpats. Aquestes persones van declarar per escrit, sense voler contestar a preguntes.

Per tal com, el 16 de juliol del 2015, el secret de sumari va ser aixecat de manera parcial i com que la defensa no podia disposar de manera immediata de totes les còpies de la documentació, atesa la magnitud de la causa i el nombre de defenses afectades, la representació processal dels Srs. Josep Lluis Rivero Carrizo i Amèlia Pérez va presentar un incident de nul·litat d'actuacions contra les citacions en qualitat d'inculpats d'aquestes persones i contra els actes de declaració judicial, per considerar que s'havien vulnerat els seus drets a la defensa, a ser informats de l'acusació, a un procés degut i a un tribunal imparcial.

Segon

El 4 d'agost del 2015, la batlle instructora de la causa va dictar un aute mitjançant el qual desestimava aquest incident de nul·litat d'actuacions.

Tercer

El 22 de setembre del 2015, la representació processal dels Srs. Josep Lluis Rivero Carrizo i Amélia Pérez va presentar un escrit mitjançant el qual interposava un recurs d'empara contra "*els actes de citar en qualitat d'inculpats dels meu mandant i posteriors declaracions judicials, i l'aute de data 4 d'agost de 2015*", dictats per la Secció d'Instrucció Especialitzada 1 de la Batllia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció en diverses de les seves manifestacions, reconegudes a l'article 10 de la Constitució.

En primer lloc, aquesta part exposa l'estructura d'aquest sumari complex, determinada per la providència del 15 de juliol del 2015 de la batlle instructora, que es composa d'una peça principal i de diversos annexos.

En segon lloc, manifesta que en el moment d'aixecar el secret de sumari, la peça principal constava

de 22 volums, i els 10 últims encara estaven sense foliar, sense comptar els annexos, un dels quals constava de més de 90 volums. La Batllia va informar que només es podrien tenir còpies de 2 o 3 volums per dia i malgrat que va permetre accedir a la causa i fins i tot escanejar-la, només es va poder tenir còpia de 12 volums. I, si bé és cert que els terminis per citar a declarar estan legalment establerts i que es va tenir accés al sumari, també és cert que s'han vulnerat els drets constitucionals següents:

- els drets a la defensa i a ser informat de l'acusació, ja que la defensa dels recurrents no ha pogut materialment estudiar la causa i, a més, no existeix cap aute d'imputació on es recullin els fets concrets pels quals s'ha imputat els recurrents. Segons el parer d'aquesta part, s'ha d'informar de l'acusació en el termini més breu possible (article 6.3 del CEDH) i abans de la primera declaració (article 55 del Codi de procediment penal), per tant, en el moment en què se cita a la persona com a imputada s'han de saber els fets i els delictes pels quals se l'acusa.

Tot i que l'article 56 del Codi esmentat disposa contradictòriament que la informació s'efectua durant la declaració, allò que és cabdal és concretar específicament els actes o els fets imputats a cada una de les persones citades. Ara bé les citacions adreçades als recurrents no informen de l'acusació, ni de la naturalesa de la causa.

Cas que es considerés que el moment de donar aquesta informació fos el moment d'efectuar la declaració com a inculpat, la manera com s'ha procedit vulnera igualment els drets esmentats, ja que els recurrents han estat informats d'una manera generalitzada, com de fet ho han estat altres inculpats en la mateixa causa. És posteriorment, que la batlle esmenta documentació concreta i pregunta en relació amb la mateixa.

Aquesta part reitera que no ha pogut preparar la defensa pels motius abans esmentats i que no s'han respectat les regles de la bona fe que determina l'article 1.2 del Codi de procediment penal. Segons el seu parer, la Batllia hagués hagut de preveure les còpies necessàries per tal que les diverses defenses implicades en la causa exercissin la seva defensa. Així mateix, contràriament a allò que declara la batlle en el seu aute, precisa que els recurrents no es van negar a declarar, simplement no volien declarar en les condicions en les quals van ser citats i per aquest motiu van presentar les seves manifestacions per escrit. El fet d'aportar l'escrit redactat i ratificar-lo davant la batlle instructora es va fer per facilitar la feina de la Batllia. Segons el parer d'aquesta part, això estaria permès per l'article 59 del Codi de procediment penal.

- El dret a la defensa per la vulneració d'un procés equitatiu, en igualtat d'armes i contradictori, perquè des del principi de la causa el Ministeri Fiscal ha tingut accés a la mateixa i hi ha tingut una participació activa, en canvi les defenses han disposat de menys d'una setmana per preparar les seves compareixences.

Seguidament, aquesta part cita la jurisprudència del Tribunal Europeu dels Drets Humans en relació amb els punts exposats (veg. causa Mattoccia c/ Itàlia del 25 de juliol del 2000 o la causa Sadak i altres c/ Túrquia del 17 de juliol del 2001).

- Els drets a un procés degut i a un tribunal imparcial, pel fet que aquesta causa té com a base una causa seguida a Espanya des de l'any 2011 i les declaracions que s'hi contenen, i de les actuacions es desprèn que la batlle instructora va començar a prendre declaracions sense disposar de la totalitat de les còpies de les actuacions dutes a terme en el país veí. Aquesta part, ha tingut accés a alguna documentació per altres vies i va poder descobrir que hi ha altres entitats involucrades i que de les intervencions telefòniques efectuades, el testimoni principal en què es basen les diligències

judicials menteix en diverses ocasions, canviant la seva versió dels fets segons els seus interessos. Segons aquest testimoni mateix, havia intentat pressionar l'entitat bancària mitjançant un xantatge per intentar continuar operant a través d'ella, quan des de l'entitat mateixa es va tallar l'operativa (s'adjunten extractes de les conversacions telefòniques per demostrar aquests punts). D'això se'n desprèn que la batlle instructora no ha examinat la causa annexa esmentada, la qual es recolza en un testimoni que no té cap credibilitat, per conseqüent ha menystingut l'article 47 del Codi de procediment penal que l'obliga a recercar la veritat material i real dels fets, motius pels quals s'han vulnerat els drets constitucionals esmentats.

Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada i que declari la vulneració dels drets constitucionals concrets que esmenta en el seu escrit d'empara pels motius adduïts.

Quart

El 13 d'octubre del 2015, el Ministeri Fiscal va presentar un informe en què, després de recordar la naturalesa del recurs d'empara, demana la seva inadmissió a tràmit per la manca manifesta de contingut constitucional de les seves pretensions, d'acord amb allò que disposa l'article 37.2 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional.

De les actuacions es desprèn que els recurrents van ser convocats d'acord amb les normes processals d'aplicació i amb totes les garanties dels seus drets fonamentals a la defensa i a la jurisdicció, acollint-se al seu dret a no declarar, tot i presentar unes manifestacions que van ser incorporades a la causa. Així mateix, considera que de les citacions lliurades i de les diligències d'informació prèvies a la prestació de declaració es desprenen les causes i les condicions de les seves compareixences i de la seva imputació. Destaca que no s'ha adoptat cap mesura cautelar envers les seves persones i que la causa continua tramitant-se amb la possibilitat d'accés a les actuacions i amb la participació dels recurrents.

Pel que fa a la vulneració del dret a un procés degut i del dret a un tribunal imparcial, el Ministeri Fiscal manifesta que en l'escrit d'empara no s'esmenta quina seria la causa de parcialitat de la batlle instructora, que tampoc ha estat recusada, per haver citat els recurrents a declarar com a imputats no únicament arran de les declaracions efectuades per un testimoni en una altra causa seguida a Espanya, sinó també arran de la documentació bancària i la informació facilitada per la persona responsable de la funció de "*compliance*" de l'entitat bancària mateixa, així com de l'informe del Servei de Policia que els identificava com a persones que haurien participat en la sistemàtica de blanqueig de capitals investigada.

Per acabar, conclou que la resolució impugnada respon de manera concreta i argumentada a les vulneracions al·legades.

Cinquè

El 22 de desembre del 2015, el Tribunal Constitucional va admetre a tràmit aquesta causa, sense efectes suspensius, i va trametre la causa a la part recurrent per tal que presentés les al·legacions que estimés pertinents.

Sisè

El 20 de gener del 2016, la representació processal dels recurrents va presentar un escrit d'al·legacions en què s'oposa a l'informe del Ministeri Fiscal i en què reitera les seves al·legacions i pretensions manifestades en l'escrit de recurs d'empara.

Setè

El 28 de gener del 2016, la representació processal de la part recurrent i, l'1 de febrer del mateix any, el Ministeri Fiscal van presentar els seus escrits de conclusions en què reprodueixen les al·legacions i els arguments continguts en els seus escrits anteriors.

Fonaments jurídics

Primer

La part recurrent al·lega diversos elements inherents a l'article 10 de la Constitució per presentar el seu recurs d'empara. En primer lloc, addueix que els recurrents no van estar informats de manera concreta de l'acusació i que no van poder presentar correctament la seva defensa (article 10.2 CA); en segon lloc, que no van poder beneficiar-se d'un procés degut per tal com no s'haurien respectat els principis de la igualtat d'armes i del contradictori (article 10.1 CA); i, finalment, que el tribunal no era imparcial (article 10.1 CA també).

Correspon a aquest Tribunal -d'acord amb el cànon de constitucionalitat establert en relació amb els drets materials de l'article 10- verificar que els recurrents no han estat situats en indefensió.

Segon

Pel que fa a les dues vulneracions dels drets continguts a l'apartat 1 de l'article 10, cal declarar que no poden ser estimades.

L'al·legació relativa a una manca d'imparcialitat de la batlle ve a ser la impugnació exclusiva de la manera en què aquesta va tramitar la instrucció. Ara bé, no correspon a aquest Tribunal, dins el marc de les seves funcions, apreciar si la tasca d'instrucció ha estat duta a terme correctament en relació amb els elements fàctics i probatoris presents. Seria una ingerència en les funcions del jutge penal que en aquesta fase no té lloc de ser en la mesura en què la instrucció està encara en curs.

De la mateixa manera, invocar la vulneració de la igualtat d'armes i del principi de contradicció al·legant exclusivament la situació particular del Ministeri Fiscal, tampoc pot prosperar. El fet que el Ministeri Fiscal pugui accedir als elements de prova continguts en la causa –malgrat el secret de sumari– quan la part recurrent només ho pot fer una vegada aixecat aquest secret, és un element que deriva de la legislació penal andorrana com així ho recorda la batlle d'instrucció (aute del 4

d'agost del 2015, Considerant I *in fine*: "*Voldríem només recordar, que el secret de sumari no és oposable al Magnífic Ministeri Fiscal, com a garantia dels drets fonamentals dels ciutadans, doncs en aquest període, en que les parts no coneixen les actuacions judicials, el Magnífic Ministeri Fiscal, pot controlar l'actuació judicial, interposant els recursos que consideri necessaris.*"). Impugnar aquesta disposició a través d'un recurs d'empara no és possible, ja que això equivaldria a impugnar directament la Llei com a tal.

Tercer

Pel que fa a la qüestió de saber si els recurrents han pogut preparar la seva defensa de manera efectiva, el Tribunal Constitucional constata una discordança entre el dret i la pràctica. D'una banda, tots els terminis legals establerts per la legislació penal han estat degudament respectats en relació amb la part recurrent que va poder presentar per escrit (i, per consegüent, preparar) una declaració mitjançant la qual exposava el seu punt de vista; i tanmateix, d'altra banda, les condicions en les quals, un cop aixecat el secret de sumari, la part recurrent va poder conèixer els elements fàctics recollits per la batlle d'instrucció, han estat marcades per una sèrie de deficiències d'ordre material que no haguessin hagut de produir-se (en el seu escrit de recurs d'empara, els recurrents manifesten que quan es va aixecar el secret de sumari, la peça principal comptava amb 22 volums, que els 10 últims encara es trobaven sense foliar, i això sense comptar els annexos de les altres causes, una de les quals tenia més de 90 volums; que no s'havien previst còpies del sumari i que la Batllia va informar que atès el nombre de les parts només es podrien tenir còpies de 2 o 3 volums per dia; i que en començar la primera declaració, aquesta part només disposa de 12 volums).

Tot i que l'existència d'aquestes dificultats d'accés al coneixement dels documents diversos de les actuacions haguessin hagut d'haver-se evitat amb les mesures oportunes, aquest Tribunal Constitucional constata que aquestes dificultats no han impedit a la part recurrent manifestar, de manera detallada i precisa, el seu punt de vista mitjançant la presentació d'una declaració establerta d'acord amb les condicions atorgades a aquest efecte per la legislació penal. En aquest sentit, no s'ha trobat de manera efectiva en una situació d'indefensió. Malgrat això, l'escrit dels recurrents mateixos pot valer com a queixa enjudiciable més endavant per la jurisdicció ordinària si s'escaigués, per aquest motiu no és procedent la condemna en costes.

DECISIÓ:

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

HA DECIDIT:

Primer

Desestimar en els termes assenyalats el recurs d'empara 2015-34-RE presentat per la representació processal del Sr. Josep Lluis Rivero Carrizo i de la Sra. Amèlia Pérez.

Segon

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 del Sr. Josep Lluis Rivero Carrizo i de la Sra. Amèlia Pérez, al president de la Batllia i al Ministeri Fiscal ho pronunciem, manem i signem a Andorra la Vella, el 15 de febrer del 2016.

Laurence Burgorgue-Larsen
Presidenta

Isidre Molas Batllori
Vicepresident

Juan A. Ortega Díaz-Ambrona
Magistrat