

-***-

SENTÈNCIA 26-03 DE 15 D'OCTUBRE DE 2003

Ponent M.I. Sra. Marie CONTE

ANTECEDENTS DE FET

I.-RESULTANT: que el Tribunal de Corts va dictar sentència de data 22 d'abril de 2003 en la causa 162-4/02 amb la següent part dispositiva: "FALLEM: que hem de condemnar i condemnem:

- Al processat ARKADIUSZ D. com a responsable penalment en el concepte d'autor d'un delict major d'evasió d'un pres en grau de temptativa sense la concurrència de circumstàncies modificatives de la responsabilitat penal, a la pena d'UN ANY I SIS MESOS DE PRESÓ FERMA.

- Als processats RAFEL M., RYSZARD M. i ANA SYLVIA W. com a responsables penalment en el concepte d'autors del delict major de facilitar l'evasió d'un pres, sense la concurrència de circumstàncies modificatives de la responsabilitat penal, a cadascun d'ells la pena d'UN ANY DE PRESÓ FERMA i multa de MIL DOS-CENTS EUROS.

I a tots ells el pagament, a parts iguals, de les despeses processals causades."

II.-RESULTANT: que la sentència es recolza en els següents fets provats: "són fets provats i així es declara que en data 27 de juliol de 2002 els processats Rafel M., nascut el dia 1 de maig de 1977, de nacionalitat polonesa i sense antecedents penals, Ryszard M., nascut el 25 de gener de 1957, de nacionalitat polonesa, pare del precedent i sense antecedents penals i Ana Sylvia W. també anomenada "Ania", nascuda el 25 de juny de 1978, de nacionalitat polonesa i sense antecedents penals, juntament amb altres persones que no es troben a disposició del Tribunal, es posaren de comú acord per desplaçar-se al Principat d'Andorra amb la finalitat d'ajudar a escapar-se del Centre Penitenciari de Casa de la Vall al també processat Arkadiusz D., nascut el 17 de juny de 1971, de nacionalitat polonesa i condemnat per sentència del M.I. Tribunal Superior de Justícia de 18 de novembre de 2002 com autor

responsable d'un delict major continuat de robatori, el qual es trobava en dit Centre esperant la vista oral del Tribunal Superior del dia 19 de setembre de 2002, havent formulat recurs d'apel·lació contra la sentència del Tribunal de Corts que l'havia condemnat per sentència de data 10 de juliol de 2002.

En execució d'aquest pla, els processats Rafel i Ryszard M. i Ana Sylvia W. vingueren a Andorra el dia 27 de juliol de 2002, fent-ho el primer d'ells amb el vehicle Opel Astra, matrícula (D) HH-AK.9251 i els altres dos amb l'auto-caravana matrícula (D) KA-AK-6721, vehicles dels quals la presència fou constatada pel Servei de Policia el dia 28 de juliol a l'indret i l'hora previstes per a recollir Arkadiusz D. després de la seva fugida del Centre Penitenciari.

Per altra banda el dia 28 de juliol de 2002 vers les 8'30 hores, es dirigí vers el despatx de visites del Centre Penitenciari on fou controlat prop de la finestra i del candau que estava forçat, presentant en la seva part superior i en l'argolla de subjecció un pegat de cola per dissimular la seva inutilitat, portant posats el processat tres pantalons i estant en possessió d'unes tenalles amb les que volia tallar la reixa de la finestra amb la intenció de despenjar-se fins a l'exterior per dirigir-se vers el C/ Dr. Vilanova d'Andorra la Vella, a l'alçada del concessionari de vehicles FORD on l'esperava el processat Rafel M. amb el seu vehicle per tal de dur-lo on es trobaven els altres processats Ryszard M. i Ana Sylvia W. amb l'auto-caravana, on hauria romàs amagat fins a poder desplaçar-se vers Espanya, en execució del pla de fugida del qual el resum estava escrit en un paper escrit per Arkadiusz D. que es trobà a l'interior de la cel·la d'aquest darrer i que porta com a referència els noms de "Rafel" i "Risiek" que és el diminutiu de Ryszard; essent confirmat el dit pla per les vuit trucades per telèfon mòbil rebudes pel pres a la presó per part del processat Rafel M. entre els dies 26 i 28 de juliol.

Els processats Rafel i Ryszard M. i Ana Sylvia W. foren finalment controlats i detinguts per part del servei de policia quan aquest darrer servei fou informat que el pres fou controlat intentant la fugida del Centre Penitenciari."

III.-RESULTANT: que contra l'esmentada sentència interposà recurs d'apel·lació el Lletrat Raül VARGAS GARCIA, advocat de Arkadiusz D., substituït a la Vista Oral pel Lletrat Raül GONZÀLEZ FERNÁNDEZ, el qual demana la

lliure absolució del processat del delictes d'evasió en grau de temptativa, i subsidiàriament la imposició d'una pena màxima de 4 mesos de presó.

Estima que la sentència comporta una no apreciació d'elements probatoris essencials, un error en l'apreciació de les proves practicades, i un error en la determinació de la norma penal a aplicar.

Sosté en primer lloc que, els fets imputables a Arkadiusz D. són actes preparatoris, i no constitueixen el començament d'execució.

Precisa que certament la intenció del processat era d'evadir-se del Centre Penitenciari en trencar els barrots de la finestra del despatx de visites.

Ara bé, el 28 de juliol de 2002, va ser interpel·lat al despatx abans de començar a serrar els barrots de la finestra i doncs, sense que s'hagués realitzat cap acte d'execució, que són definits com a "actes imprescindibles a la realització del delictes amb la voluntat d'arribar a consumir el fet delictiu".

Fa valer que en el moment del control pel Servei de Policia, en el despatx de visites, havia renunciat a la seva intenció d'evadir-se després d'haver constatat que la porta i la finestra del despatx es trobaven tancades.

Afegeix que havia projectat fugir per la finestra amb l'ajuda del llençols que es varen trobar a la seva cambra i que no duia en el moment del seu control.

Posa de relleu que no ha estat provat que ell hagués forçat el candau de la finestra del despatx; i afirma que ignorava l'existència d'aquesta degradació; i que no es va trobar en la seva possessió cap utensili susceptible de trencar el candau.

Indica d'altra part que la pena pronunciada per Tribunal de Corts és excessiva, compte tingut de l'absència d'estat de reincidència, de violència sobre les persones, i d'execució del delictes.

IV.-RESULTANT: que el Ministeri Fiscal compareix, oposant-se al recurs en base a la següent argumentació:

- Els fets provats són constitutius d'un delictes major d'evasió en grau de temptativa per haver-se demostrat l'existència d'un començament d'execució i no únicament de simples actes preparatoris.

- Resulta de la prova practicada el dia del judici oral que Arkadiusz D. tenia la intenció d'evadir-se i va elaborar un pla amb la resta de condemnats.

- L'existència d'un pla està establerta per la descoberta, en la cel·la, d'un document manuscrit on figurava l'atribució dels rols respectius a cadascun.

- Fou en plena execució del pla de fugida que el processat fou detingut el dia 28 de juliol de 2002.

- Si el pla de fugida va fallar, fou per raó de la intervenció dels Serveis de Policia i no pas pel desistiment voluntari del processat.

- Els també condemnats Ryszard M. i Ana Sylvia W. foren detinguts el mateix dia 28 de juliol de 2002 quan es trobaven desenvolupant la tasca que tenien assignada en l'execució del pla.

V.-RESULTANT: que la lletrada Alfonsa DONAIRE MENA, advocada de Ryszard M. i el lletrat Albert SANSA SANTAMARIA, advocat de Ana Sylvia W. compareixen als efectes oportuns.

FONAMENTS DE DRET

I.-CONSIDERANT: Que la temptativa està constituïda si, manifestada per un començament d'execució, ha estat suspesa per raó de circumstàncies independents a la voluntat de l'autor.

II.-CONSIDERANT: Que l'inici de l'execució està caracteritzat per tots els actes tendint directa i immediatament a la consumació del delict, amb intenció de cometre'l.

El Tribunal de Corts a qualificat degudament d'inici d'execució i no de simples actes preparatoris, els actes realitzats per Arkadiusz D. el matí del 28 de juliol de 2002.

En efecte el processat-

- Tenia la intenció i la voluntat d'evadir-se tal com ho admet ell mateix, i segons un pla minuciosament elaborat.

- Es trobava a una hora matinal en el despatx de visites del Centre Penitenciari, proveït de tenalles i a proximitat d'una finestra, el cademat de la qual havia estat trencat.

- Que aquell matí portava 3 pantalons, vestimenta sobre la qual no ha pogut donar cap explicació plausible, i que no sembla pas correspondre a cap moda, sinó a un mitjà d'arribar al terra passant per la referida finestra.

- Que havia rebut en el seu mòbil a les 7,55 hores una trucada del coprocessat Ryszard M.

Que aquests actes tendeixen directament al delictes, amb intenció de cometre'l.

III.-CONSIDERANT: Sobre l'absència de desestiment voluntari: que la temptativa d'evasió va fallar per raó de la intervenció dels Agents del Servei de Policia i del Centre Penitenciari..

Que Arkadiusz D. no pot pretendre seriosament haver decidit el matí del 28 de juliol de 2002 reportar a una data posterior el seu projecte d'evasió, la trucada de Ryszard M. estant destinada a advertir-lo de la seva decisió.

Que, en efecte en una hipòtesi com aquesta la seva presència a les 8,15 hores en el despatx, proveït amb tenalles i 3 pantalons seria totalment absurda fins i tot imprudent i de natura a despertar les sospites dels Agents del Centre.

Que, a més a més, Ryszard M. i Ana Sylvia W. que participaven del pla d'evasió elaborat van ser detinguts el mateix dia a l'hora i lloc previstos per aquest pla, que van reconèixer les raons de la seva presència en aquell lloc.

Per tant, des d'aquest moment, la temptativa caracteritzada per actes constitutius d'un començament d'execució és constitutiva del delictes major que se li reprotxa, no havent estat suspesos per un desestiment voluntari de l'autor.

IV.-CONSIDERANT: Sobre la pena, que l'article 10 del Codi Penal no opera en quant a la sanció cap distinció entre el delictes consumat i la temptativa, que si pot ser sovint considerat que el delictes de temptativa és menys perjudicial a l'interès social, de tota manera en aquest cas la organització en el sí del Centre Penitenciari d'un pla elaborat posant en marxa mitjans materials i participants exteriors, amb la finalitat de sostreure's a l'execució d'una decisió de Justícia, ocasiona a l'ordre públic un trastorn particularment important i prova un grau de perill social que justifica plenament la pena de 18 mesos fers pronunciada pel Tribunal de Corts, havent-se de precisar que el Tribunal ha tingut en compte, tal com ho indica en els seus considerants, l'absència de circumstància agreujant de reincidència i de tot acte de violència sobre les persones.

V.-CONSIDERANT: Que en aquestes condicions la sentència recorreguda ha de ser confirmada, tant sobre la culpabilitat com sobre la pena pronunciada.

Vistes la Constitució, El Codi Penal, el Codi de Procediment Penal, la jurisprudència d'aplicació, i altres fonts del Dret del Principat d'Andorra,

La Sala Penal del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

D E C I D I M

1.- Desestimar el recurs d'apel·lació interposat per Arkadiusz D.

2.- Confirmar íntegrament la sentència dictada pel Tribunal de Corts en data 22 d'abril de 2003 en la Causa núm. 162-4/02.

3.- Condemnar el recurrent al pagament de les despeses processals causades pel recurs.

4.- Retornar la Causa al M. Iltre. Tribunal de Corts, amb certificació de la present Sentència, per al seu compliment i execució.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.