

S E N T È N C I A

Magistrats Srs.
Josep Maria PIJUAN CANADELL
Enric ANGLADA FORS
Jacques RICHIARDI

Andorra la Vella, vint-i-quatre de novembre del dos mil disset.

VIST en judici oral i públic pel Tribunal de Corts, la Causa núm. 6000159/2015 seguida pel presumpte delictes major de protecció dels intervinents en el procés, contra l'acusat D. R. B., nascut el 13 de febrer de 1985 a Escaldes-Engordany, de nacionalitat andorrana, en llibertat provisional en la present causa, defensat pel Lletrat Sr. Jesús JIMENEZ NAUDI, sent part acusadora el Ministeri Fiscal representat per la Sra. Carolina BAILEN VILA, i ponent el Magistrat Sr. Josep Maria PIJUAN CANADELL.

RESULTANT PRIMER. FETS OBJECTE D'ACUSACIÓ: En data 16 d'octubre del 2012, l'acusat D. R. B., nascut el 13 de febrer del 1985, de nacionalitat andorrana i sense antecedents penals, aprofitant-se de la seva qualitat d'agent penitenciari al Centre Penitenciari de la Comella titular del carnet professional núm. AP110, i amb la finalitat d'ajudar al seu company i també agent penitenciari J. S. M.- processat en el marc de la causa 6000119/15 subsegüent a la denuncia formulada en contra d'ell per M. R. M., en aquell moment interna al Centre Penitenciari - posat de comú acord amb una tercera persona la identitat de la qual no s'ha pogut determinar, i amb l'ajut de la interna E. D. A., pressionà a les també internes D. P. L. A., M. D. C. B. R. i M. G. C., per tal d'aconseguir que les mateixes signessin juntament amb la interna E. D. A. un document de suport a J. S. M., document que el processat D. R. B. s'encarregà de redactar i imprimir a l'interior de la presó i fer arribar posteriorment un cop signat a la representació lletrada de J. S. M., a fi que aquesta el pogués aportar en el marc de la causa seguida contra J. S. M. a fi d'ajudar-lo i alhora desacreditar les acusacions de M. R. M..

RESULTANT SEGON. El Ministeri Fiscal, en el seu escrit de qualificació provisional, qualificà els fets com a constitutius d'un delicte major de protecció dels intervinents en el procés, tipificat a l'article 423 del Codi Penal, del qual estimà responsable en concepte d'autor l'acusat D. R. B., amb la concurrència de la circumstància agreujant d'abús d'autoritat de l'article 30.3 del Codi penal, i demanà imposar a l'acusat la pena de dos anys de presó condicional, amb un termini de suspensió de la condemna de quatre anys, així com la pena complementària de suspensió per a l'exercici de l'ofici o càrrec per un període de dos anys, de conformitat amb l'article 28.2 b) del Codi penal, i al pagament de les despeses processals causades.

RESULTANT TERCER. La defensa de l'acusat, en el seu escrit de qualificació provisional, plantejà la qüestió prèvia de la nul·litat del xat, al·legant que l'admissió del resultat d'una intervenció de les comunicacions, ignorant-se com s'ha realitzat i si ha pogut ser aportada per algú de manera voluntària, sense coaccions, que tingués dret a l'accés a dites converses en ser-ne part, és donar porta oberta a totes les proves obtingudes amb vulneració de drets fonamentals quan són presentades *anònimament*. Per la qual cosa entén que correspon decretar la nul·litat de dites converses així com de totes les declaracions realitzades en relació a les mateixes, afegint que en no tenir-se constància que la conversa hagi estat revelada per un dels seus interlocutors, no es pot considerar una troballa casual, ja que aquesta només pot ser tinguda com a prova si ha estat obtinguda de manera jurídicament no objectable.

De manera subsidiària la defensa de l'acusat manifestà el seu desacord amb l'exposició dels fets i la qualificació del Ministeri Fiscal, sol·licitant l'absolució del seu defensat.

RESULTANT QUART. A l'inici del judici oral la defensa de l'acusat reiterà la qüestió prèvia al·legant que, al marge de les declaracions de les persones suposadament influenciades o influencians, no es pot acceptar una prova que ha pogut vulnerar el secret de les comunicacions i de la intimitat, com és la consistent en l'aportació del xat d'un grup d'agents del Centre Penitenciari. Hi ha un xat i un dia apareix al despatx del director del Centre Penitenciari un sobre d'un anònim on es revela el contingut del xat. La pregunta es si es pot acceptar aquest tipus de prova. Al ser una aportació anònima es podia entendre que l'ha aportat un dels intervinents i doncs estaria legitimat, però podria no ser així i doncs seria feta amb vulneració al dret de les comunicacions. Per tot això, al·legà que el contingut del xat no es podia considerar com a prova i no havia de ser tinguda en compte, i que es tractava d'una

qüestió prèvia perquè els interrogatoris anirien en funció de si es donava valor o no a dita prova.

El Ministeri Fiscal, en el seu torna de paraula, considerarà que era una prova legítima donada a posteriori, que el propi processat, assistit del seu lletrat i preguntat sobre aquest anònim rebut pel director del centre, reconegué la conversa, que era un dels interlocutors, que estaven al xat tots els agents penitenciaris i l'acusat admeté que la conversa l'havia mantinguda ell i que era un dels interlocutors. El Ministeri Fiscal considerarà que no s'havia vulnerat cap dret fonamental ni tant sols el del secret de les comunicacions, doncs havia estat reconegut pel propi acusat.

RESULTANT CINQUÈ. El Tribunal acordà la suspensió del judici oral per deliberar i resoldre la qüestió prèvia plantejada per la defensa de l'acusat, per la vinculació de la prova denunciada nul·la per la defensa de l'acusat amb la resta de la prova.

CONSIDERANT PRIMER. La defensa de l'acusat, en el seu escrit de qualificació provisional, plantejà la qüestió prèvia de la nul·litat del xat, en referència a la nul·litat de la prova documental que fou aportada als autes consistent en extracte d'un xat mantingut per distintes persones, segons sembla agents del Cos Penitenciari, entre ells l'acusat D. R. B., i que consta als folis 97 a 168.

El Conveni per a la Protecció dels Drets Humans i les Llibertats Fonamentals, fet a Roma el 4 de novembre de 1950, en el seu article 8 disposa que tota persona té dret al respecte de la seva vida privada i familiar, del seu domicili i de la seva correspondència, i que tota ingerència sols pot ser d'una autoritat pública quan sigui prevista per la llei i que constitueix una mesura que, en una societat democràtica, és necessària per a la seguretat nacional, la seguretat pública, el benestar econòmic del país, la

defensa de l'ordre i la prevenció de les infraccions penals, la protecció de la salut o de la moral, o la protecció dels drets i llibertats d'altre. I el Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics de 16 de desembre de 1966, en el seu article 17, vetlla per la prohibició d'ingerències arbitràries i/o il·legals en la vida privada de les persones.

D'acord amb el que disposa el Conveni de Roma, el Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH) exigeix que les intervencions de les comunicacions, en quan constitueixen un greu atac a la vida privada i al dret genèric al secret de les comunicacions, sempre han de tenir suport en una llei precisa, clara i detallada, han de sotmetre's a la jurisdicció, perseguir un objecte legítim i han de ser realment necessàries per aconseguir l'objectiu, dins dels mètodes propis de una societat democràtica havent-se, a més a més, de possibilitar al propi interessat el control de la seva licitud i regularitat, al menys *ex post* a la pràctica de la intervenció (sentències del TEDH de 6 de setembre de 1978 (TEDH 1978\1, cas Klass), de 25 de març de 1983 (TEDH 1983\4, cas Silver), de 2 d'agost de 1984 (TEDH 1984\1, cas Malone), de 24 de març de 1988 (TEDH 1988\2, cas Olson), de 20 de juny de 1988 (TEDH 1988\16, cas Schönenberger-Dumaz), de 21 de juny de 1988 (TEDH 1988\3], cas Bernahab), de 24 d'abril de 1990 (TEDH 1990\2, cas Huvig) y de la mateixa data (TEDH 1990\1, cas Kruslin), de 25 de març de 1998 (TEDH 1998\9, cas Haldford) y de 30 de juliol de 1998 (TEDH 1998\31, cas Valenzuela).

I aquesta protecció s'ha estès al contingut del correu electrònic i navegació per internet (TEDH, sentència 3 d'abril del 2007, cas Copland v. Regne Unit, demanda nº. 62617/00), havent declarat el Tribunal que no hi ha dubte de que l'accés als arxius de l'ordenador personal del demandant i la condemna resultant constitueix una ingerència de les Autoritats públiques en el dret a la vida privada de l'interessat, un intromissió que vulnera el Conveni si no es compleixen els requisits de l'apartat 2 de l'article 8 del

Conveni (TEDH, sentència 30 de maig del 2017, cas Rueda v. Espanya, demanda nº 32600/12).

La Constitució del Principat en el seu article 3. 4 diu que els tractats i acords internacionals s'integren en l'ordenament jurídic a partir de la seva publicació en el Butlletí Oficial del Principat d'Andorra, i en l'article 5 proclama la vigència a Andorra de la Declaració Universal dels Drets Humans. I també la mateixa Constitució en el seu article 15.2 garanteix "el secret de les comunicacions, llevat el cas de manament judicial motivat".

I així, la Jurisprudència ha declarat que *en un estat de dret, modern i democràtic com el que ens ha donat la Constitució de 1993, que proclama com a valors màxims del nostre ordenament la llibertat, la justícia, la democràcia i el progrés social, la mesura d'investigació consistent en la intervenció de les comunicacions no s'ha de contemplar sols des del punt de vista de l'eficàcia de la mesura per a la investigació d'uns fets delictius, sinó des del punt de vista de que és una intromissió en el dret fonamental a la intimitat de les persones, més concretament una la restricció del dret fonamental al secret de les comunicacions. Aquest és un tret distintiu d'un estat democràtic front un estat policíac, la supeditació de l'eficàcia al respecte dels drets fonamentals* (Sala Penal del TSJ sentència núm. 15-08, de 10 d'abril del 2008, Rotlle núm. 43/07, Causa núm. TC-113-3/05).

La regulació de les comunicacions es troba en l'article 87 del Codi de Procediment Penal, i de ella resulta que la restricció del dret fonamental sols és possible quan els fets investigats revesteixin indicis de delicte major i s'ha de fer mitjançant aute del Batlle instructor, estan sotmesa l'execució de la mesura al control jurisdiccional i limitada temporalment.

CONSIDERANT SEGON. Per a la resolució de la qüestió prèvia formulada per la representació lletrada de l'acusat cal tenir

en compte els següents antecedents, segons es desprèn de l'examen de les actuacions:

1r. En el marc de la causa TC-121-2/12, seguida pels presumptes delictes major d'agressió sexual, delictes menors d'abús sexual amb prevalença a major d'edat d'amenaça no condicionals i la contravenció penal de vexacions lleus, contra J. S. M., agent del Cos Penitenciari, es dictà providència de data 18 de gener del 2013 que, en virtut de sol·licitud formulada pel Ministeri Fiscal, decidí *deduir testimoni de les presents actuacions relatives al document adjuntat com a número 3 a la demanda de petició de llibertat presentada per la representació lletrada de J. S. M. el 17 d'octubre del 2012, remetent dites actuacions a l'Hble. Batlle President per a la seva atribució per torn a l'Hble. Batlle Instructor que correspongui, per tal de què sigui incoat el procediment corresponent contra la persona desconeguda per un presumpte delictes major de protecció dels intervinents en el procés, previst i penat a l'article 423 del Codi penal, per tal de depurar la possible responsabilitat penal que es pugui derivar.*

2n. El document al que feia referència l'esmentada providència era un document datat el 16 d'octubre del 2012 i mecanografiat en el que, sota el títol *DECLARACIÓ DE LES INTERNES RESIDENTS AL MÒDUL DE DONES DEL CENTRE PENITENCIARI D'ANDORRA*, les internes signants del document, E. D. A., D. P. L. A., M. D. C. D. B. R. i M. G. C., declaraven *Haver rebut en tot moment un tracte respectuós i humanitari per part de l'agent AP066...; No haver vist, sentit, ni apreciat cap comportament no professional per part de l'agent AP066; No donar crèdit a les acusacions professades per la nostra companya M. R. M....; Intuir que l'agent AP066 és víctima d'una parany, complot i/o quelcom similar.*

3r. En el marc de la causa TC-121-2/12 la interna del Centre Penitenciari E. D. A. va adreçar una carta manuscrita al Batlle instructor, datada el 19 d'octubre del 2012, on es reconeixia autora

de la carta, que l'havia tret del Centre Penitenciari feta a mà i que va tornar a entrar i un cop signada va tornar a sortir. I en posterior declaració a la Batllia, en data 8 de novembre del 2012, en ser preguntada sobre la carta manifestà que ella mateixa la va redactar, *que ella la va manuscrite i algú li va redactar fora del centre, tornant-li a entrar no per via ordinària*, sense voler indicar el nom de la persona que ho va fer, ni si es tractava d'un agent, i afegint *que cap de les companyes que el signaren foren pressionades per signar-lo, fent-ho voluntàriament*.

4t. Altres internes varen declarar a la Batllia en data 31 d'octubre del 2012 en relació a la carta, en el marc de la causa TC-121-2/12. La interna D. P. L. A. manifestà que fou la interna E. D. A. qui li va donar per signar-la, que no sabia qui va confeccionar-la i que no creia que fos cap agent del Centre Penitenciari. La interna M. D. C. D. B. R. manifestà que fou la interna E. D. A. qui li va donar per signar-la, que no sabia qui va confeccionar-la, però que creia que la va poder fer E. D. A., i que no creia que fos cap agent del Centre Penitenciari.

5è. Per providència de data 23 de gener del 2013 es varen incoar Diligències prèvies núm. DP-198-2/13 per un presumpte delicte major de protecció dels intervinents en el procés contra persona desconeguda.

6è. Per informe de data 18 de març del 2013 el Ministeri Fiscal acompanyà la comunicació rebuda en data 19 de febrer del 2013 del Director del Departament d'Institucions Penitenciàries, en la que adjuntava la transcripció d'un xat mantingut entre diversos agents penitenciaris, document que li fou enviat al Director de forma anònima per part d'un dels intervinents. El Ministeri Fiscal informava que, examinat el contingut de les converses del xat, *se'n desprenien indicis suficients per creure que per part de diversos agents penitenciaris intervinents en el xat informàtic ans esmentat s'hauria pogut incórrer en la presumpta comissió de diversos il·límits penals, entre els quals el delicte major de protecció dels*

intervenents en el procés tipificat a l'article 423 del Codi penal, motiu pel qual el Ministeri Fiscal sol·licità al Batlle instructor que procedís a rebre declaració en seu judicial, en qualitat d'imputats, a S. T. O., D. R. B., S. C. M., E. A. i Y. V. en relació als fets objecte d'investigació i especialment al contingut de les transcripcions del xat incorporat, així com que s'identifiqui a la persona que D. R. B. denomina V..

7è. Ja en el marc de les presents actuacions, en data 19 de març del 2013 es va prendre declaració a la Batllia a la interna M. G. C. qui, preguntada sobre la carta, manifestà que reconeixia la seva signatura i que la idea de redactar-la fou de la interna E. D. A., que en aquell moment era Ordenança del Centre.

En relació a la carta, declarà a la Batllia en data 19 de març del 2013 el Director del Centre Penitenciari, M. A. G. V., manifestant que era el primer cop en que veia el document, *si bé era coneixedor de l'existència d'un escrit d'aquesta mena que s'havia aportat al sumari.*

I també en relació a la carta varis agents del Cos Penitenciari varen prestar declaració a la Batllia, en qualitat d'encausats:

- S. C. M., en data 4 de març del 2014, manifestà que no l'havia vist anteriorment, que creia que la va redactar la interna E. D. A. i que la varen signar les internes de forma voluntària per iniciativa d'E. D. A..

- D. R. B., en data 5 de març del 2014, manifestà que se'n va assabentar divendres passat en entrevistar-se amb el seu lletrat, que sap que l'havia redactat E. D. A. però que no li consta qui la va imprimir ni qui la va fer signar.

- S. T. O., en data 5 de març del 2014, manifestà que era el primer cop que veia el document, que desconeixia qui el va redactar i qui el va fer signar.

- V. T. O., en data 5 de març del 2014, manifestà que no l'havia vist anteriorment i que no tenia coneixement de la seva existència.

- E. V. A., en data 5 de març del 2014, manifestà que no l'havia vist mai.

- V. M., en data 5 de març del 2014, manifestà que suposava que es tractava de la famosa carta, essent aquest el primer cop que la veia i sabia de la seva existència, ignorant qui la va redactar ni qui la va fer signar.

- en les dates del 30 i 31 d'octubre, 4 i 5 de novembre del 2014, respectivament, J. L. P. C., M. B. M. i J. F. C. manifestaren que no l'havien vista mai, o que era la primera vegada que el veien, que no sabien qui el va redactar ni qui el va imprimir, i D. B. C., X. L. M., G. F. A. i A. C. D. P. varen reconèixer que l'havien vist abans perquè els ensenyà la seva lletrada, però no sabien qui el va redactar ni imprimir.

8è. En relació al document extracte del xat entre agents penitenciaris, el Director del Centre Penitenciari M. A. G. V. en data 19 de març del 2013 a la Batllia manifestà que el va rebre des de l'exterior en un sobre tancat a la seva atenció i, preguntat si hi havia alguna persona adscrita al Centre que respongués al nom de V., indicà que es tractava de la agent penitenciària V. T. O.. Per la seva banda, la agent penitenciària S. C. M., agregada al xat, a la seva declaració a la Batllia en data 4 de març del 2014, va negar que ella l'hagués proporcionat al Director i que no li constava qui ho hagués pogut proporcionar. I tota la resta d'agents penitenciaris també agregats al xat, D. R. B., S. T. O., V. T. O., E. V. A., Y. V. M., J. L. P. C., M. B. M. i J. F. C., D. B. C., X. L. M., G. F. A. i A. C. D. P., quan declararen a la Batllia en qualitat d'encausats, cap d'ells reconegué haver remés el document anònimament al Director del Centre Penitenciari.

9è. El Ministeri Fiscal en data 29 de gener del 2015 emeté informe en el sentit de considerar que de la instrucció practicada se'n desprenien *indicis de criminalitat suficients per procedir penalment contra D. R. B. i V. T. O. pel presumpte delict major d'influenciar una persona que sigui part o testimoni en un procediment perquè modifiqui la seva actuació processal, tipificat i penat a l'article 423 del Codi Penal, tota vegada que de les diligències d'instrucció practicades es desprenen indicis suficients per creure que D. R. B. i T., aprofitant-se de la seva qualitat d'agents penitenciaris, exerciren pressió sobre les aleshores internes al Centre Penitenciari E. D. A., D. P. L. A., Maria del M. D. C. B. R. i M. G. C. per tal de fer-les signar el document que obra al foli 54 de les presents actuacions.*

10è. Per aute de data 2 de juny del 2015, el Batlle instructor decidí continuar la tramitació de la causa contra els agents penitenciaris D. R. B. i V. T. O., per considerar *que de la instrucció practicada es desprenen indicis suficients de criminalitat per a procedir penalment* contra ells, i en el mateix aute el sobreseïment provisional respecte de la resta d'agents penitenciaris encausats.

11è. Per aute de data 9 d'octubre del 2015 el Batlle instructor decidí el processament de D. R. B. perquè, *aprofitant-se de la seva qualitat d'agent penitenciari, exercí pressió sobre E. D. A., D. P. L. A., M. D. C. B. R. i M. G. C., internes al Centre Penitenciari, perquè signessin el document del foli 54 de les actuacions, en suport a l'agent penitenciari J. S. M., fets que podien ser constitutius d'un presumpte delict major de protecció dels intervinents en el procés, tipificat i penat a l'article 423 del Codi penal.*

CONSIDERANT TERCER. Examinades totes les declaracions prestades per les internes signants de la carta datada el 16 d'octubre del 2012, amb el títol *DECLARACIÓ DE LES INTERNES RESIDENTS AL MÒDUL DE DONES DEL CENTRE*

PENITENCIARI D'ANDORRA, així com les declaracions dels funcionaris del Cos Penitenciari, de totes les declaracions no en resulta el més mínim indici de la intervenció de l'acusat D. R. B. en la elaboració, redacció i difusió de dit document. Ni de les declaracions ni de cap altra diligència d'investigació practicada, a excepció de la documental integrada per l'extracte del xat entre funcionaris, que consta als folis 97 a 168.

Podem considerar que els indicis que resulten del xat es desprenen de les següents converses:

S. T. O. *Ham fet una declaració k ja te la m. signada per 4 de les 5 internes*

R. F. *Em de anar amb tranquil·litat D.*

D. R. B. *Si això els hi hem fet fer amb la V. S. (foli 107)*

S. C. M. *podrien fer un escrit les internes...* D. R. B. *Les internes ja han fet un s. i més tard escriu Pero per la lletrada del Q. (folis 108 a 109).*

En el fil de la mateixa conversa, Y. V. *Em sembla molt bona idea el escrit de les internes!!!!*

D. R. B. *Hem estat burxant amb la V. i al final ho hem aconseguit jejeje (foli 111)*

I més endavant D. R. B. *Xo es q elles tmb estan indignades. LA mare de la E. li ha explicat com esta tot a fora a nivell de comentaris i tal i la e. li ha explicat a la M. G. C. i la M. D. C. B. R. i deseguida han acceptat de fer-ho xq estaven flipant (foli 112).*

Considerem que fou en base als indicis que resulten de les esmentades converses al xat, notòriament quan l'acusat D. R. B. escriu *Si això els hi hem fet fer amb la V. s. (foli 107)* i *Hem estat burxant amb la V. i al final ho hem aconseguit jejeje (foli 111)*, que el Ministeri Fiscal emeté els informes de data 18 de març del 2013 i 29 de gener del 2015.

En el seu informe de data 18 de març del 2013 el Ministeri Fiscal sol·licità al Batlle instructor que procedís *a rebre declaració en seu judicial, en qualitat d'imputats*, a S. T. O., D. R. B., S. C. M., E. A. i Y. V. en relació als fets objecte d'investigació *i especialment al contingut de les transcripcions del xat incorporat*, així com que s'identifiqui a la persona que D. R. B. denomina V. (folis 93-94). I en el seu informe de data 29 de gener del 2015 el Ministeri Fiscal considerà que de la instrucció practicada se'n desprenien *indicis de criminalitat suficients per procedir penalment contra D. R. B. i V. T. O. pel presumpte delictes major d'influenciar una persona que sigui part o testimoni en un procediment perquè modifiqui la seva actuació processal, tipificat i penat a l'article 423 del Codi Penal*, interessant-ne de manera implícita el seu processament (foli 295).

I són els indicis que resulten de l'extracte del xat els que pren en consideració el Batlle instructor per decretar el processament de D. R. B., com es desprèn del contingut del darrer RESULTANT de l'acte de processament on es transcriuen les manifestacions de l'acusat en el xat.

Així, doncs, podem concloure que és evident que els indicis que en tingueren en compte per processar, i després acusar, a D. R. B. pel delictes major de protecció dels intervinents en el procés, tipificat a l'article 423 del Codi Penal són, únicament, els que resulten del xat, doncs cap altra de les diligències d'instrucció practicades, les declaracions de les internes signants de la carta i dels altres agents del Cos Penitenciari, aportava el més mínim indicatiu de la intervenció de D. R. B. en la elaboració, redacció i difusió de dita carta.

Correspon, doncs, examinar la validesa de document consistent en l'extracte parcial del xat com a prova de càrrec vàlida per ser valorada als efectes de desvirtuar la presumpció d'innocència que empara a l'acusat.

CONSIDERANT QUART. L'article 9.3 de la Llei qualificada de la Justícia disposa que *No seran admeses i quedaran sense efectes aquelles proves que haguessin estat obtingudes, directament o indirecta, amb violació dels drets i llibertats fonamentals de les persones*, i l'article 1.2 del Codi de Procediment Penal disposa que *no produeixen efecte les proves obtingudes, directament o indirectament, violant els drets o les llibertats fonamentals*.

No consta acreditat en autes qui i com es va obtenir la còpia del extracte del xat mantingut entre agents del Cos Penitenciari que consta als folis 97 a 168.

Tractant-se d'una comunicació mantinguda en la xarxa, el xat entre els funcionaris del Cos Penitenciar gaudia de la protecció de l'article 8 del Conveni per a la Protecció dels Drets Humans i les Llibertats Fonamentals, de l'article 17 del Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics i de l'article 15.2 de la nostra Constitució, el que comporta que la seva lícita obtenció per tercers quedava condicionada a l'existència del consentiment dels intervinents en el xat o d'un manament judicial motivat. I no consta en autes el consentiment, ni tan sols implícit, de cap dels intervinents en el xat, doncs cap dels funcionaris intervinents ha reconegut haver lliurat la còpia de l'extracte que consta als indicats folis, ni consta aute del Batlle autoritzant la seva obtenció.

En efecte, cap dels agregats al xat ha reconegut haver remés al Director del Centre Penitenciari el document anònim amb l'extracte del xat.

Tot i que el Ministeri Fiscal en el seu informe de data 18 de març del 2013 diu que el document *li fou enviat al Director de forma anònima per part d'un dels intervinents*, fent referència a un dels intervinents en el xat, a la comunicació del Director adreçada al Fiscal General (foli 95) es diu que el va rebre de forma anònima i cap referència fa a que ho rebés d'un dels intervinents, *Us informo que he rebut de manera anònima un extracte de unes converses*

efectuades per part de diversos Agents penitenciaris, que corresponen a un grup confeccionat en un Chat informàtic. El Director del Centre Penitenciari, M. A. G. V., declarà a la Batllia, en data 19 de març del 2013 i en ser preguntat pel correu de data 19 de febrer del 2013, en referencia a l'extracte del xat, manifestà simplement que el va rebre des de l'exterior en un sobre tancat a la seva atenció. I al concret document amb el que es va fer arribar l'extracte del xat al Director del Departament d'Institucions Penitenciàries, s'hi diu, tant sols, *LE HAGO LLEGAR EXTRACTO DE UN CHAT EN EL QUAL ESTAVA AGREGADO PARA QUE EXAMINE LAS CONVERSACIONES DE VARIOS CARCELEROS.*

Tot i que en el document anònim es digui que qui envia el xat hi estava agregat, el cert és que enlloc de la instrucció hi consta la identitat de la persona que lliurà el document al Director i, per tant, no es pot constatar que el lliurador anònim sigui un dels intervinents en el xat.

Així, doncs, reiterem que no hi ha cap prova que permeti afirmar, de manera incontestable, que l'extracte del xat hagués estat filtrat per un dels intervinents en les converses ni, òbviament, hi ha cap resolució judicial autoritzant la intervenció de les comunicacions via xat dels agents penitenciaris.

En matèria de vulneració del dret fonamental al secret de les comunicacions, en principi s'ha de presumir la vulneració del dret salvat prova en contrari que n'acrediti la seva lícita obtenció, de manera que si no consta com s'ha obtingut la prova, haurà de considerar-se il·lícita la seva obtenció.

La conclusió ha de ser, doncs, que la prova documental constituïda per la còpia de l'extracte del xat mantingut entre agents del Cos Penitenciari que consta als folis 97 a 168 fou obtinguda amb violació del dret fonamental al secret de les comunicacions, per la qual cosa la seva obtenció fou il·lícita i, en conseqüència, la prova esdevé nul·la, de conformitat amb els ja esmentats articles

9.3 de la Llei qualificada de la Justícia i 1.2 del Codi de Procediment Penal.

CONSIDERANT CINQUÈ. Apreciada pel Tribunal la nul·litat de la prova documental constituïda per la còpia de l'extracte del xat mantingut entre agents del Cos Penitenciari que consta als folis 97 a 168, cal determinar l'abast de la nul·litat de dita prova.

La Jurisprudència s'ha manifestat al respecte a la sentència de la Sala penal del Tribunal Superior de Justícia núm. 15-08, de 10 d'abril del 2008, Rotlle núm. 43/07, Causa núm. TC-113-3/05, i a l'aute de la mateixa Sala de 20 de maig del 2011, Rotlle núm. 29/10 Causa núm. TC-231-3/02, resolucions en les que es cita la coneguda doctrina anglosaxona dels fruits de l'arbre enverinat, segons la qual qualsevol prova que directa o indirectament i per qualsevol nexa se la pugui relacionar amb la prova declarada nul·la, ha de ser igualment declarada nul·la. La Jurisprudència però assenyala que aquesta doctrina representa una posició maximalista que s'alinea amb la coneguda, i ja superada, doctrina de la causalitat material o de la *conditio sine qua non*, i que en aquesta matèria procedeix aplicar la doctrina de la causalitat adequada, de manera que quan tant l'article 9.3 de la Llei qualificada de la Justícia com l'article 1.2 del Codi de Procediment Penal parlen de proves obtingudes *directament o indirectament...*, s'ha d'esbrinar quina és la connexió entre la prova nul·la i la prova que, de manera prou entenedora, conceptuarem de prova contaminada, partint de que entre les dues hi hagi una connexió causal, doncs si no hi ha cap connexió causal, si la prova té un origen independent de la prova nul·la, no presentarà cap dubte la seva plena validesa i eficàcia. Així, partint de que hi ha una connexió causal entre la prova nul·la i la prova contaminada, per a que aquesta segona vingui també privada de validesa ha d'haver-hi entre ambdues el que la doctrina anomena una *connexió d'antijuridicitat*, que vol dir que no està fonamentada en la pura

causalitat material sinó en una causalitat jurídica, de manera que per a que la prova incriminadora vingui contaminada per la prova nul·la i, per tant, manqui de caràcter incriminadori, ha de tenir vinculació directa i portar causa única de la prova nul·la.

En el cas d'autes, el Tribunal aprecia la vinculació directa i causa única entre la prova nul·la, la còpia del extracte del xat mantingut entre agents del Cos Penitenciari que consta als folis 97 a 168, i la prova indiciària que podria resultar de les manifestacions a la Batllia de l'acusat D. R. B., en ser preguntat en relació a les converses mantingudes en el xat, doncs no hi havia altra font de prova de l'existència del xat que la revelació anònima i il·legítima del seu contingut feta arribar al Director del Centre Penitenciari en data 19 de febrer del 2013.

I la conclusió és que tota la prova de càrrec que eventualment pogués resultar de les proves a practicar en l'acte del judici oral esdevindria també nul·la per la seva vinculació directa i única amb la prova declarada nul·la, per la qual cosa procedeix estimar la qüestió prèvia al·legada per la representació lletrada de l'acusat D. R. B., a l'inici de la sessió del judici oral, i dictar la seva absolució.

CONSIDERANT SISÈ. Atesa l'absolució de l'acusat, procedeix declarar d'ofici les despeses processals causades.

V I S T : les disposicions legals aplicables al present cas, el Tribunal de Corts,

DECIDEIX:

Absoldre D. R. B. del delict major de protecció dels intervinents en el procés pel quin veia acusat, declarant d'ofici les despeses processals causades.

Contra aquesta resolució es pot interposar recurs d'apel·lació per davant d'aquest Tribunal de Corts, en el termini de quinze dies següents a la seva notificació.

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