

Núm. de Rotlle: TSJP 0000015-2019
Núm. de Causa: 6000060/2015

AUTE 67-2019

PARTS:

Apel·lant: Sr. A.C.T.M.
Advocada: Sra. L.L.A.

Apel·lat: Sra. M.L.C.G.
Advocat: Sr. M.R.D.

Apel·lat: Ministeri Fiscal

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President: Sr. Yves PICOD
Magistrades: Sra. Marie CONTE
Sra. Fátima RAMÍREZ SOUTO

Andorra la Vella, dinou de juliol de dos mil dinou.

En el recurs d'apel·lació interposat contra el aute de data 16-1-2019 dictat pel Tribunal de Corts en el marc de la causa de referència. Els components del Tribunal Superior de Justícia expressats al marge s'han constituït per a la vista i decisió, és ponent la **Sra. Fátima RAMÍREZ SOUTO**.

ANTECEDENTS DE FET

I.-RESULTANT: Que per Aute de 18-1-2019 el Tribunal de Corts acordà: *“Revocar en la seva totalitat la suspensió de la pena d'arrest nocturn imposada a A.C.T.M. per sentència de data 27 d'abril del 2016, acordant que la mateixa sigui íntegrament complerta al centre penitenciari, en l'horari a determinar en període d'execució de la present resolució”*.

II.-RESULTANT: Que contra l'esmentat Aute interposà recurs d'apel·lació la representació d'A.C.T.M., exposant que el seu defensat va complert parcialment amb la seva obligació, sol·licitant que es dicti una nova resolució que revoqui l'aute dictat, i si s'entén que s'ha de procedir a la revocació de la condemna, que aquesta sigui substituïda per la pena d'arrest nocturn efectiva al seu domicili.

III.-RESULTANT: que s'oposa al recurs i interessa la confirmació del Aute recorregut, la representació lletrada de M.L.C.G.

IV.-RESULTANT: que per informe de data 1-3-2019, el Ministeri Fiscal s'oposa al recurs formulat en entendre que T. incorre en un evident incompliment de la condició qualificada que suspenia l'execució de la condemna privativa de llibertat.

FONAMENTS DE DRET

I.-CONSIDERANT: que la representació d'A.C.T.M. impugna la revocació de la suspensió de la pena d'arrest nocturn al·legant, com ja va fer en primera instància, la impossibilitat de pagar la totalitat de la pensió fixada en favor de la seva filla, a quin pagament es va condicionar la concessió de la suspensió.

Són la disminució dels seus ingressos i l'existència de noves càrregues familiars les circumstàncies que, segons la part apel·lant, impedirien el pagament de la totalitat de la pensió, fixada en 450 euros mensuals, raó per la qual ja a finals del mes de novembre del 2016 es va formular demanda de modificació de l'import de la pensió què encara no s'ha resolt.

No són fets controvertits que des de l'atorgament de la suspensió de la pena en sentència de 27 d'abril del 2016, què adquirí fermesa el 20 de maig del 2016, el Sr. T. va pagar els 450 euros de la pensió fins al desembre de 2016, no va pagar res els mesos de gener i febrer del 2017, el mes de març va pagar 200 euros i a partir del mes d'abril del mateix any ha pagat la quantitat de 150 euros mensuals.

Tampoc són fets discutits que el Sr. T. va demanar una reducció a 200 euros de l'import de la pensió interposant la corresponent demanda el 30 de novembre de 2016 què encara no ha estat resolta; que a l'any 2017 va ser pare d'una nova filla – quin naixement, com a molt, podem situar a

principis de l'any tenint en compte que en el recurs de data 4 de febrer del 2019 es diu que la nena té dos anys d'edat; i que, després del traspàs del seu negoci de bar, va passar a treballar com assalariat de la seva nova parella sentimental al negoci de bar del què aquesta és titular, produint-se una reducció dels seus ingressos, però tenint-los de forma regular.

Efectivament de l'anàlisi de l'extracte de punts de jubilació de la CASS fins al setembre del 2016 i de l'extracte del seu compte bancari fins al mes de juliol del 2016, resulta una reducció dels seus ingressos, però això no significa que el Sr. T. no tingués la capacitat econòmica per a satisfer la totalitat de la pensió, com raonablement es conclou en la resolució recorreguda.

Així, de l'esmentada documentació s'evidencia que el Sr. T. fins al mes d'abril del 2016 tenia uns ingressos regulars provinents de l'explotació del bar "XXX" suficients per a pagar la pensió i que, a més, des de gener del mateix any va percebre també un sou mensual com treballador d'XXX. Però després del mes d'abril, coincidint amb el seus traspàs, va deixar de tenir ingressos del bar i al mes de juliol es va acabar la seva relació laboral amb XXX, sense que consti la causa, experimentant una dràstica reducció d'ingressos que quedaven limitats als percebuts com assalariat del negoci de bar de la seva parella, que la part recurrent diu que són de 1.017 euros al mes.

Amb independència de què no consten documentalment acreditats els ingressos del Sr. T. en els anys 2017 i 2018, fet quina prova correspon a la part que al·lega la carència de capacitat econòmica, de les proves aportades no es pot concloure la pretesa impossibilitat de satisfer la pensió de forma íntegra.

D'una banda, llevat de que es volgués col·locar voluntàriament en una situació d'insolvència per deixar realment de tenir ingressos –què també seria considerat un incompliment voluntari de la condició d'abonament de la pensió- no resulta raonable, per contrari a les regles de la lògica i l'experiència, el cessament –què no consta que fos obligat- en dos activitats lucratives per a passar a percebre molts menys ingressos, si no hi ha una expectativa de, com a mínim, mantenir la mateixa posició econòmica, màxim quan es forma una nova família i s'assumeixen noves càrregues familiars. Resulta molt significatiu per a valorar la capacitat econòmica real, que no oficial- del Sr. T. el fet de continuar la mateixa activitat laboral, però ja no per compte pròpia, sinó com assalariat en un negoci de bar regentat per la seva parella.

S'ha de considerar també que malgrat demanar una reducció de la pensió a 200 euros, el Sr. T. només va pagar 150 euros a partir del mes de març del 2017, una quantitat inferior a la que ell mateix va reconèixer que

podia pagar en un moment –finals d'octubre del 2016- en què, si la seva nova filla no havia nascut, sí que, per les dates que s'exposen en el recurs, ja sabia del seu proper naixement i, per tant, no pot servir d'excusa per a la reducció el que quan es va interposar la demanda no sabia que tindria noves obligacions familiars. Però es que, a més, les noves obligacions familiars no poden justificar el impagament o la reducció de la quantia de la pensió perquè les obligacions posteriorment assumides de forma voluntària no poden afectar a l'obligació fixada judicialment de contribuir al manteniment de la seva primera filla.

Tanmateix, que la seva filla M., hagués arribar als 18 anys a l'any 2018 o pogués tenir alguns ingressos per treballs, amb independència de que no s'hagi acreditat, no afecta a l'obligació del pagament de la pensió en no constar provada ni judicialment declarada la seva independència econòmica.

És cert que el recurrent va demanar una modificació de la quantia de la pensió i que, malgrat el temps transcorregut, la seva petició encara no ha estat resolta, però això no pot justificar la reducció unilateral de la pensió quan, de les circumstàncies abans exposades, es pot concloure de forma raonable que el Sr. T. tenia capacitat econòmica per a pagar-la.

II.- CONSIDERANT: que l'entitat i reiteració de l'incompliment de la condició imposada a la suspensió de la pena justifica la seva revocació total, sense que es pugui substituir la modalitat d'arrest imposada, com de forma subsidiària es demana en el recurs.

Així, d'acord amb l'estricta interpretació del principi de legalitat i el principi de coherència, la substitució de la pena d'arrest prevista a l'article 66.1 del Codi penal és aplicable a la modalitat de la pena d'arrest "imposada o substituïda", però no a la pena revocada per reincidència, és a dir, quan el condemnat ha tornat a delinquir (Sentència TSJP 000074/17 i TSJP 0000148/18).

Una interpretació extensiva d'aquesta disposició provocaria una inseguretat jurídica en l'aplicació de les penes pronunciades perquè l'article 66.1 del Codi penal està previst per substituir les penes fermes imposades ab initio, quan el condemnat justifica la necessitat d'un compliment d'arrest diferent o d'una altra modalitat d'arrest, i no per beneficiar al condemnat al que se li revoca la pena per haver tornat a delinquir, dins del termini de suspensió.

En conseqüència, la pena d'arrest nocturn no pot ser substituïda per una altra modalitat d'arrest.

El recurs d'apel·lació, per tot el què s'ha exposat, ha de ser desestimat.

III.- CONSIDERANT: que havent estat desestimat íntegrament el recurs, procedeix imposar a la part apel·lant les despeses processals causades en aquesta segona instància.

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

DECISIÓ

La Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, en nom del poble andorrà, decideix:

1.- DESESTIMAR el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal d'A.C.T.M. contra l'aute de data 18 de gener del 2019 dictat pel Tribunal de Corts en la causa núm. 6000060/2015

2.- CONFIRMAR íntegrament dit aute.

3.- Imposar a la part apel·lant les despeses processals causades pel recurs.

Aquest aute és ferm i executiu.

Així, per aquesta nostra resolució, definitivament jutjant, ho manem i signem