

## SENTÈNCIA 02-02 DE 16 DE GENER DE 2002

Ponent : Josep Lluís VÀZQUEZ SOTELO

### ANTECEDENTS DE FET

I.-RESULTANT: Que en la causa ja referida, el M.I. Tribunal de Corts va dictar amb data de 5 d'octubre de dos mil u, sentència que conte la següent part dispositiva: "FALLEM: Que hem de condemnar i condemnem a l'acusat PABLO R.D. com a responsable penalment en el concepte d'autor d'un delictes major de robatori en casa habitada, dos delictes majors de robatori i un delictes major continuat de robatori, dos contravencions penals de furt i una contravenció penal de conducció de vehicle de motor sense estar legalment habilitat, amb la concurrència de l'atenuant de menor de vint-i-un anys d'edat, a la pena de QUATRE ANYS DE PRESÓ de la qual UN ANY I SIS MESOS FERMS i la resta CONDICIONAL, i al pagament de les despeses processals causades. Condemnem a l'acusat a indemnitzar al senyor Americo D.R. en la quantitat de 36.451 pessetes (219,07 euros), al titular de la gasolinera K8, radicada a la Serra de l'Honor de la vila de La Massana, en 4.000 pessetes (24,04 euros), al titular de l'Estació de Servei ESSO de la vila de La Massana en 6.200 pessetes (37,26 euros) i al senyor Josep Manuel R.S. en la quantitat que es fixi en execució de sentència pels danys causats a la motocicleta Yamaha TZR 80 matrícula AND-8073."

II.-RESULTANT: Que la sentència es recolza en els següents fets que declara provats en el seu primer Resultant: "L'acusat PABLO R.D., nascut el dia 10 de febrer de 1982, de nacionalitat espanyola i sense antecedents penals, vers les 16:00 hores del dia 23 de juny del 2001 arribà al Principat conduint el vehicle Renault 21 matrícula M-9706-IY, propietat de la senyora Maria Josefa G.G., que l'acusat havia sostret a Madrid uns quinze dies abans i que l'acusat va conduir pel Principat durant els dos dies següents, en què realitzà els fets següents:

1r. Tot just arribat a Andorra, es dirigí a la carretera d'Engolasters i entrà al restaurant "Tamarro", radicat als baixos de l'edifici Coll de Caldes, amb la finalitat de trucar per telèfon i aprofità l'ocasió per obrir el pany de l'aparell de telèfon públic del local, amb una barnilla per a mesurar el nivell de l'oli, degudament manipulada per fer-la servir de rossinyol, i va prendre 150

pessetes del seu interior. L'aparell de telèfon no resultà amb desperfectes, ni el titular del restaurant formula reclamació pels diners que l'acusat s'endugué.

2n. Seguidament l'acusat, en aquest mateix edifici Coll de Caldes, va pujar fins al pis àtic, propietat del senyor Francesc B., i va prendre les claus que hi havia al pany, posades per fora, claus que s'endugué. Posteriorment, arran de la detenció de l'acusat, aquestes claus varen ésser recuperades i retornades al seu propietari.

3r. Al mateix edifici Coll de Caldes, l'acusat va veure que a l'apartament dels baixos 1r. Hi havia una finestra entreoberta, per la qual cosa va decidir entrar a dit apartament, que era l'habitatge habitual dels senyors Manuel D. i Lúdia S., saltant per l'esmentada finestra, i va prendre dos moneders que contenien unes 4.000 pessetes en total, targes de crèdits i documents personals, sense que els titulars de l'apartament se'n adonessin, malgrat trobar-se al seu interior dormint. Els perjudicats no reclamen.

4t. L'acusat va marxar amb el vehicle Renault 21 M-9706-IY cap a Santa Coloma i, utilitzant la barnilla de l'oli va obrir el pany del maleter del vehicle Renault 19 matrícula AND-B6250, propietat del senyor Americo D.R. i que estava aparcant al carrer Gil Torres, agafant una caixa d'eines. Seguidament, utilitzant la mateixa barnilla, va obrir els panys dels vehicles Daihatsu Charade matrícula AND-46856 i camió Ebro matrícula AMD-A0439, estacionats al mateix carrer, sense prendre cap objecte del seu interior. El vehicle Renault 19 AND-B6250 va resultar amb desperfectes per valor de 30.451 pessetes, havent acreditat el seu propietari perjudicis per 6.690 pessetes en concepte de grua, quins imports reclama el senyor Americo D.R. Els vehicles Daihatsu Charade i camió Ebro no resultaren amb desperfectes.

5é. Dia següent 24 de juny del 2001, a la gasolinera K8, radicada a la Serra de l'Honor de la vila de La Massana, l'acusat va posar benzina al vehicle Renault 21 M-9706-IY per un import de 4.000 pessetes i marxà sense pagar dit import. Seguidament es dirigí al Càmping Xixerella on, veient que el vehicle Volvo C70 matrícula AND-D5005, propietat de la senyora Jane W.N., estava obert amb les claus posades al contacte, va prendre dites claus i un moneder que estava al seient davanter, moment en què l'acusat va ser sorprès per la propietària del vehicle, per la qual cosa li tornà les claus, dient-li que la seva intenció era sols la de tancar el vehicle, però es quedà el moneder.

6é. L'acusat es dirigí vers Andorra la Vella on va agafar la motocicleta Yamaha TZR 80 matrícula AND-8073, propietat del senyor Josep Manuel R.S., que posà en marxa

utilitzant la barnilla d'oli, i es dirigí vers Arinsal. Com sigui que va punxar el pneumàtic posterior de la motocicleta, l'acusat es va dirigir a l'Estació de Servei ESSO de la vila de La Massana per emplenar d'aire el pneumàtic, i en aquest mateix lloc utilitzant la barnilla va obrir el pany de la màquina expenedora d'aigua i s'endugué unes 2.200 pessetes del calaix de la recaptació, així com begudes per una valor de 4.000 pessetes, marxant de la gasolinera i dirigint-se al lloc on tenia aparcats el vehicle Renault 21 M-9706-IY, on deixà la motocicleta per prendre novament dit vehicle, dirigint-se altre cop al Càmping Xixerella on a la recepció va deixar el portamonedes de la senyora Jane W.N., marxant després a Arinsal, on va reservar una cambra a l'Hotel Nicolau i, més tard, quan es dirigia a Escaldes-Engordany, fou controlat per agents del Servei de Policia.

En el moment de la seva detenció, a l'acusat li foren intervingudes 14.000 pessetes en efectiu, la caixa d'eines que havia pres del vehicle Renault 19 propietat del senyor Americo D.R. i la barnilla manipulada que feia servir de rossinyol."

III.-RESULTANT: Que notificada la sentència es va interposar recurs d'apel·lació per la representació del processat, a càrrec del Lletat Joan Miquel CASAJOANA GARRIGÓS, impugnant la sentència amb els següents arguments: 1) indeguda apreciació de l'agreujant o tipus agreujat de la comissió del robatori en "casa habitada" de l'art. 241 del Codi Penal. El recurrent discuteix l'aplicació del tipus agreujat d'haver-se comès el robatori en "casa habitada" argumentant contra la tesi de la sentència que tan sols cal que es tracti d'una casa que sigui domicili o habitatge habitual d'una persona (en el cas de Manuel D.) sent indiferent la presència en el moment de produir-se els fets de la persona o persones que tenen la seva residència a la casa, sostenint el recurrent que per l'apreciació del tipus agreujat ha de concórrer juntament amb l'element objectiu el subjectiu de trobar-se a la casa els ocupants en el moment de produir-se els fets; afegint que el que va portar al processat a entrar a la casa va ser veure la bústia plena de cartes i correspondència, per lo que va concloure que al passar varis dies sense retirar la correspondència era senyal que no hi havia ningú dins de la casa, reforçant la seva argumentació mitjançant una interpretació dels arts. 241 i 327 del Codi Penal; 2) Indeguda aplicació del tipus de l'art. 239 del Codi Penal, relatiu a l'afirmació de la sentència que el cotxe en el que és va produir el robatori es trobava estacionat en mig d'una població i que per això no es pot considerar "lloc no edificat" als efectes de l'apreciació de l'art. 333 del Codi Penal, una apreciació que el recurrent considera

especialment desafortunada i "contra reum" i contrària també a la intenció del legislador a l'introduir dit tipus, sent incorrecta la interpretació extensiva que ha realitzat la sentència, donant-se a més la circumstància que la punició d'aquell delictes per part del Tribunal és superior a l'acusació realitzada pel Ministeri Fiscal, condemnant la sentència per un delictes més greu pel quin venia acusat sense que el Tribunal hagi plantejat la tesi; 3) Falta d'apreciació de la circumstància agreujant de malaltia mental. El recurrent impugna l'afirmació de la sentència quan afirma que "no concorre la circumstància atenuant de malaltia mental perquè els informes mèdics no indiquen que l'acusat pateixi una malaltia alienant", analitzant seguidament aquells informes mèdics emesos en la causa; 4) Manca d'apreciació de la circumstància atenuant de col·laboració amb els agents de l'autoritat i de penediment espontani (pel que respecta a un furt), circumstàncies que havent estat al·legades en l'escrit de qualificació provisional de la causa així com en l'acte del judici oral no han merescut atenció en la sentència. Va concloure sol·licitant que es revoqués la sentència per condemnar al processat a la pena màxima d'un any de presó, part condicional.

IV.-RESULTANT: Que va comparèixer davant aquest Tribunal el Mgfc. Ministeri Fiscal, que presentà escrit en el que, de conformitat amb lo disposat a l'art. 200 del Codi de Procediment Penal manifestà que s'oposava rodonament al recurs, al·legant en contra: 1) refuta el Ministeri Fiscal el primer dels motius del recurs, al·legant que la manera amb la que va procedir l'acusat és suficient per a refutar l'argument, ja que va accedir a l'interior de l'habitatge per mitjà de la finestra de la cuina que estava entreoberta, agafant de l'interior dos moneders que contenien diners i papers personals i, com diu encertadament la sentència, és indiferent la presència dels habitants de la casa en el moment de produir-se els fets, sent l'únic important que es tracti d'un habitatge, és a dir, d'un lloc que integra el domicili d'alguna persona; 2) rebutja a continuació el Ministeri Fiscal, la indeguda apreciació del tipus penal de l'art. 329 (en relació amb el de l'art. 333 de Codi Penal) i la interpretació extensiva que s'atribueix a la sentència en quant a l'expressió "lloc no edificat" i a la condemna per delictes més greu del que fou objecte d'acusació pel Ministeri Fiscal; 3) Rebutja també l'al·legació de la manca d'apreciació de la circumstància atenuant de la "malaltia mental" o "malaltia alienant" amb base en els informes mèdics obrant en la causa, recordant el que sobre aquest extrem raona el considerant 3r de la sentència en el sentit que el processat és un subjecte de personalitat conflictiva, de

conducta dissocial i amb un important grau d'impulsivitat, que en absolut suposen una "malaltia mental"; 4) finalment, el Ministeri Fiscal s'oposa a la falta d'apreciació de la circumstància de col·laboració amb els agents de l'autoritat i la de penediment espontani en quant a un dels furt, circumstàncies que foren oportunament al·legades i de les quals la sentència guarda total silenci, argumentant el Ministeri Fiscal que si bé aquesta observació és certa el recurrent no té en compte que aquestes circumstàncies no han estat preses en compte per l'acusació oficial ni per la sentència a efectes de sol·licitar i imposar la pena corresponent i, a més, la "col·laboració" amb la policia va ser inexistente i el "penediment espontani" al donar les claus del vehicle Volvo C70 a la seva propietària, ho va fer com a conseqüència que aquesta l'havia vist i per evitar nova denúncia per aquells fets, actuant el processat no com un penedit sinó com una persona astuta que va tractar d'impedir una nova denúncia per aquells fets. Per tot el qual, va concloure sol·licitant que es desestimés el recurs d'apel·lació confirmant-se íntegrament la sentència.

V.-RESULTANT: Que, amb l'especial urgència derivada de tractar-se de "causa amb pres" es va assenyalar dia i hora per la vista del recurs, la qual es va celebrar informant pel seu ordre el recurrent i el Ministeri Fiscal, que insistiren en els arguments i peticions expressats anteriorment en els seus escrits. La representació del recurrent va al·legar que ni l'art. 241 ni l'art. 333 són d'aplicació; va aclarir que en quant al processat no havia parlat de "malaltia de alienació" sinó de "malaltia mental"; demanà al Tribunal que s'escoltés al processat, allí present, i sol·licità la imposició de la pena d'un any de presó, part condicional. La representació del Ministeri Fiscal va refutar tots els motius del recurs i ressaltà l'especial personalitat del processat que tan sols arribar a Andorra, amb un automòbil robat a Madrid, començà a robar i a cometre tots els fets pels que ha estat jutjat, demostrant una conducta antisocial però sense patologies mentals que redueixin la seva capacitat cognitiva i volitiva; destacà els seus antecedents policíacs i que la circumstància que en el recurs es pren com de "penediment espontani" no fou tal sinó que el processat al retornar les claus d'un altre automòbil, al ser vist per la propietària, únicament va tractar d'evitar una altra denuncia més. Sol·licità la desestimació del recurs amb la íntegra confirmació de la sentència. Escoltat el processat per trobar-se present a la Sala, manifestà que té dinou anys; que va arribar a Andorra des de Madrid fugint perquè feia temps havia marxat de casa dels seus pares i per aquesta circumstància va caure en la droga (heroïna i cocaïna), cosa que va ser la seva perdició al quedar "enganxat";

devia un milió de pessetes a altra persona i va haver de fugir; a la presó d'Andorra al principi es donava cops de puny i va arribar a clavar-se un bolígraf però després li donaren "tranquimazin" diàriament i ja va aconseguir desenganxar-se de la droga. Amb això quedà conclosa la celebració de la vista quedant el recurs vist per sentència.

## FONAMENTS DE DRET

I.-CONSIDERANT: Que pel que es refereix al concepte de CASA HABITADA. La sala no pot compartir el concepte summament restringit que el recurrent pretén que s'ha de donar a la noció legal de "casa habitada". A més del Codi Penal Andorrà altres Codis penals utilitzen aquest concepte per tipificar un subtipus agreujat del robatori. El fonament d'aquest agreujant es troba en la major antijuridicitat que suposa cometre l'apoderament en l'espai físic reservat a la vida de la persona víctima del delictes i dels qui convisquin amb ella, sigui de manera permanent o accidental, eventual o ocasional, degut a l'especial protecció que s'ha de dispensar a la "casa" o lloc on es projecta i desenvolupa la vida personal i familiar de la persona agreujada pel delictes, com ho demostra la dada ben eloqüent que ni tan sols els agents de l'autoritat poden entrar en aquell lloc sense expressa autorització judicial que només es concedeix sota l'acreditació de rigoroses exigències legals. Fins i tot es castiga el mer fet de romandre a l'interior de la casa (després d'haver entrat en ella lícitament) en contra de la voluntat del propietari o resident, fonament al qual poden sumar-se'n d'altres, com el risc que al cometre's el furt a l'interior de l'habitatge o domicili, al delictes contra el patrimoni s'afegeix el perill d'agressions o violències contra les persones que es troben a l'interior o que puguin tornar a la casa al temps d'estar-se cometent el delictes. La jurisprudència anglesa ha afirmat des de fa molt de temps un principi famós: "la casa de cada ciutadà, per humil que sigui, és el seu castell" i gaudeix sempre de la protecció especial que la llei li atorga: pot xiular el vent i aixecar les teules; pot ploure a l'interior; però malgrat tot ningú pot entrar en ella. Es comprèn que sostreure un efecte a l'interior d'una casa tingui un plus de penalitat que si la sostracció es realitza a l'exterior, perquè l'atac al patrimoni que el robatori suposa s'afegeix l'atac a la morada, que gaudeix de protecció jurídica civil, administrativa, penal i fins i tot constitucional. En una formulació *pro reo* els Codis exigeixen que és tracti de "casa habitada". Però ni la doctrina ni la jurisprudència equiparen aquest concepte a altres que puguin a vegades

tenir una significació pròxima, com poden ser els de "l'habitatge", "domicili permanent", "residència habitual" i altres. El concepte legal de "casa habitada" a efectes del delictes de robatori no coincideix amb el de "residència habitual" o "habitatge" a efectes de domicili, sinó que és més ampli i pot comprendre tant l'habitatge on habitualment es desenvolupa la vida personal i familiar com l'anomenada "segona residència", avui tan difosa, que no està ocupada permanentment sinó només periòdicament, en caps de setmana o vacances, i que no per això deixa de gaudir de la mateixa protecció jurídica que l'habitatge permanent. Fins i tot en la jurisprudència s'ha plantejat el robatori comès a l'habitació d'un hotel, aplicant-se també el tipus agreujat, per residir allà ocasionalment la víctima del delictes, encara que en absolut constitueix la seva "casa". La dada decisiva per qualificar una residència com "casa habitada" a efectes de robatori és que serveixi de morada o habitació a les persones que l'ocupen amb dret per allò, ja sigui de forma habitual o esporàdica, perquè la ocupació el titular la distribueix en diferents llocs i temps quan sigui titular de més d'una residència o habitatge. Una tesi que s'ha de defensar amb especial energia en els nostres dies on s'han difós cada vegada més les segones residències, els segons habitatges o apartaments a la platja o a la muntanya, que han donat lloc fins i tot a una fiscalització especial i a la anomenada "multipropietat" o propietat espai-temporal, compartida durant tot un any amb altres persones, supòsits tots ells protegits igualment per la norma penal. Per "casa habitada" ha d'entendre's, als efectes del delictes de robatori, no només la "casa" en sentit ampli (sigui casa pròpiament dita, pis, habitatge o apartament) que dona empara permanent al seu titular i a les persones que amb ell conviuen sinó també, amb idèntica protecció, quan la seva ocupació no sigui habitual o permanent sinó ocasional o esporàdica. És aquesta una tesi jurisprudencial absolutament estesa en la jurisprudència europea, singularment en la dels països més pròxims a Andorra. I el que de cap manera exigeix ni la doctrina ni la jurisprudència per a que pugui operar la protecció penal reforçada del tipus de robatori en casa habitada és -com pretén el recurrent- que es trobin presents a la casa els seus habitants precisament en el moment de cometre's el delictes d'apoderament. Mancaria de tota lògica i de tot bon sentit negar la protecció penal als delictes d'apoderament comesos en una "casa habitada" per la circumstància que en el precís moment del robatori no es trobessin en ella els qui l'habiten. No pot al·legar-se en aquest cas com argument hermenèutic el principi *favor rei o pro reo* perquè aquest principi serveix per resoldre dubtes interpretatius quan la llei no estigui clara, però no pot conduir a conclusions absurdes i contràries al fi perseguit per la

norma penal, com seria la impossibilitat de protegir penalment l'habitatge o residència habitual en els moments d'absència, per qualsevol raó, de les persones que l'ocupen ni a les segones o terceres residències en les ocasions en que no estan efectivament habitades, per més que estiguin disposades (amb mobles i estris) com llars de cap de setmana o de vacances. Per això, aquest motiu del recurs ha de ser necessàriament desestimat.

II.-CONSIDERANT: Que els altres motius al·legats amb fonament del recurs, correctament plantejats pel recurrent, es centren tots en la petició concretada en l'escrit d'interposició del recurs i ratificat a la vista: que la pena imposada es redueixi a la d'un any de presó, part condicional. Sense perjudici que la pena imposada està suficientment justificada si es té en compte la que correspon només pel primer dels fets delictius, s'ha d'assenyalar: A) en quant a l'al·legada condemna pel delictes més greu que el que fou objecte d'acusació, sense que el Tribunal hagués plantejat la tesi d'ofici, la sentència clarament afirma que el Ministeri Fiscal va formular acusació pels tipus penals dels arts. 239, 240, 241 i 246 així com pel delictes menor de l'art. 233 i per les contravencions penals dels arts. 349,1 i 350,4 del Codi Penal, pel qual sí que ha existit acusació sense perjudici que l'escrit de qualificació provisional hagi pogut ser desordenat o confús, segons reprotxa el recurrent. B) en quant a la no apreciació de la circumstància de "malaltia mental" del processat, la sentència argumenta expressament (en base als informes pericials rebuts en el judici) que els trastorns de la personalitat que els metges han trobat en el processat (trastorn dissocial, inestabilitat emocional, immaduresa afectiva, síndromes ansiosos, pels quals precisa tractament psicofarmacològic, com el propi processat va reconèixer que se li ve administrant des del seu ingrés a la presó), la sentència considera que aquests trastorns o alteracions de la personalitat del processat no eximeixen de responsabilitat penal i així ho dedueix dels informes mèdics obrant, una deducció que s'ha de considerar raonable, no arbitrària. C) en quant a les circumstàncies atenuants, el Tribunal ha apreciat a favor del processat la circumstància atenuant de la seva "edat juvenívola" en el moment de cometre els fets; no acollint en canvi l'al·legada circumstància de la "col·laboració" amb els agents de l'autoritat i del "penediment espontani" en relació amb un dels robatoris i això per les raons que la sentència raona i que es donen aquí per reproduïdes. Però en tot cas, encara que resultés procedent estimar algun dels motius del recurs o aplicar qualsevol de les circumstàncies atenuants invocades, és clar que la pena imposada en la sentència és una "pena justificada" si es té



en compte que només pel primer dels delictes (la comissió i punició del qual no ofereix dubte) la pena assenyalada pel Codi Penal és de fins a deu anys (art.240) i de fins a quinze anys si es té en compte que la casa en la que es va cometre el robatori s'ha de conceptualitzar com a "casa habitada" segons ja s'ha deixat argumentat en el primer dels considerants (art. 241) pel que la punició del primer dels delictes podria excedir notablement del total de la pena imposada en la sentència, de la qual tan sols una tercera part, aproximadament, és de compliment efectiu a la presó, on el processat -segons ha explicat en el tràmit de la vista- rep tractament mèdic i farmacològic que ja ha afavorit la seva salut.

III.-CONSIDERANT: Que per quant antecedeix, s'està en el cas de confirmar la sentència en els seus propis termes amb el corresponent pronunciament sobre les costes del recurs.

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 la representació del processat PABLO R.D. en la causa i rotlle al principi indicats.

2.- Confirmar íntegrament la sentència dictada pel M.I. Tribunal de Corts en la citada causa 109-4/01 de data 5 d'octubre de l'any 2001.

3.- Imposar les costes processals ocasionades pel recurs al recurrent.

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.