

Núm. de Causa: 6000004/2017
Núm. de Rotlle: TSJP-0000008/2018

SENTÈNCIA 24-2018

PARTS:

Recurrent: Sr. J.A.P.L.
Advocat: Ídem

Recurrent: MINISTERI FISCAL

Recorregut: Sra. J.H.S.
Advocat: Sra. D.G.F.

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President: M. I. Sr. Yves PICOD
Magistrats: M. I. Sra. Marie CONTE
M. I. Sra. Fátima RAMÍREZ SOUTO

Andorra la Vella, setze d'abril del dos mil divuit.

En els recursos d'apel·lació interposats contra la sentència de data 24 de novembre del 2017 dictada pel Tribunal de Corts en la causa de referència, seguida per un delictes menor d'injúries greus a funcionari públic, els components de la Sala Penal Tribunal Superior de Justícia expressats al marge s'han constituït per a la vista i decisió, és ponent la M. Il·ltre. **Sra. Fátima RAMÍREZ SOUTO.**

ANTECEDENTS DE FET

I.- RESULTANT: que el Tribunal de Corts dictà sentència de data 24 de novembre del 2017 amb la següent part dispositiva:

“Condemnar a l'acusat J.A.P.L. com a responsable penalment en el concepte d'autor d'un delictes menor d'injúries greus a funcionari en ocasió de l'exercici del seu càrrec, sense la concurrència de circumstàncies modificatives de la responsabilitat criminal, a la pena d'UN MES D'ARREST

NOCTURN CONDICIONAL, amb un termini de suspensió de la condemna de dos anys, i al pagament de les despeses processals causades, amb inclusió de les despeses d'advocat de l'acusació particular."

II.- RESULTANT: que el precedent fallo es recolza en els següents fets que declara provats en el seu primer Resultant:

"SÓN FETS PROVATS i així es declara: el dia 20 de novembre del 2015, al migdia, l'acusat J.A.P.L., nascut el 00 de novembre de 1958, de nacionalitat andorrana i sense antecedents penals, advocat en exercici, es presentà al departament d'execucions civils de la Batllia acompanyat d'una clienta seva per efectuar una gestió relacionada amb la seva clienta, quan una de les funcionàries de dit departament, O.M., se li adreçà per recordar-li que tenia pendent de notificació una sentència dictada en un procediment que afectava a l'acusat en qualitat de particular. L'acusat es va negar a rebre la notificació en aquells moments al·legant que es trobava en companyia d'una clienta i aquesta no havia perquè prendre coneixement dels seus afers personals, i que aquella notificació li era feta en la seva qualitat de justiciable, que no d'advocat en exercici al Principat.

En reiterar la funcionària O.M. que hauria de notificar-li dita sentència en aquell moment, l'acusat li insistí en la seva negativa a rebre la notificació, alhora que es queixava de com se l'estava tractant en presència d'una clienta seva, creant-se una situació tensa que decidí a la funcionària marxar del lloc per demanar instruccions a la secretària judicial.

Com sigui que l'acusat, referint-se a la funcionària O.M., va fer en veu alta els comentaris aquesta què s'ha pensat, i que no l'estaven tractant correctament i que li faltaven al respecte, intervingué la funcionària del mateix departament d'execucions, J.H.S., que s'adreçà a l'acusat dient-li que ningú li havia faltat al respecte, que no aixequés la veu i que no faltés al respecte a la seva companya, originant-se una discussió en el curs de la qual l'acusat J.A.P.L. es dirigí a la funcionària J.H.S. dient-li si era gilipolles, que havia d'anar a l'escola judicial, així com la frase de que prou pena tenia de treballar on treballava o de treballar a la justícia."

III.- RESULTANT: que contra l'esmentada sentència interposa recurs d'apel·lació el Sr. J.A.P.L. per demanar la revocació de la sentència al·legant la prescripció del delictes per no haver estat interposada denúncia dintre del període de sis mesos, la Sra. J.H.S. no tenia la condició de funcionària pública i les expressions considerades injurioses no eren sobre l'exercici del seu càrrec, impugnant també la rellevància penal de dites expressions.

IV.- RESULTANT: que el Ministeri Fiscal també interposa recurs d'apel·lació sol·licitant que s'imposi al condemnat la pena d'inhabilitació per a l'exercici de la professió d'advocat, perquè considera que quan el Sr. J.A.P.L. va proferir les expressions injurioses estava desenvolupant la seva professió d'advocat.

V.- RESULTANT: que la representació lletrada de la Sra. J.H.S. i el Ministeri Fiscal han impugnat el recurs del condemnat i ha interessat la confirmació de la condemna.

FONAMENTS DE DRET

I.- CONSIDERANT: que la representació processal de J.A.P.L. al·lega, com a primer motiu d'impugnació, la prescripció del delicte pel qual ha estat condemnat. Considera la part recurrent que entre la comissió dels fets en data 20 de novembre del 2015 i la presentació de la querella per J.H.S. contra el Sr. J.A.P.L. per la comissió d'un delicte d'injúries en data 14 de juny del 2016 van transcorre els sis mesos que com a termini de prescripció estableix l'article 81.d) del Codi Penal, sense que el procediment es dirigís vàlidament contra ell.

Segons l'article 179.1 del Codi Penal, les infraccions criminals de calúmnia, difamació o injúria per poder ser perseguides estan sotmeses al requisit de la querella de la persona ofesa o del seu representant legal, però l'apartat 2 del mateix article estableix una excepció a la regla general, disposant que és suficient la denúncia quan l'ofensa es dirigeixi contra funcionari o autoritat sobre fets referents a l'exercici dels seus càrrecs.

Quan la persona ofesa té la condició de funcionari públic el delicte és semipúblic, en el sentit de que només la persona ofesa pot decidir sobre la seva persecució penal, però una vegada exterioritzada la seva voluntat de perseguir penalment els fets, el Ministeri Fiscal pot exercir l'acció penal sense necessitat de que la persona ofesa l'exerciti mitjançant querella.

No és discuteix en aquest moment la condició de funcionària pública de la Sra. J.H.S. ni que les injúries siguin sobre fets relatius a l'exercici del seu càrrec, sinó només l'absència de denúncia en el període de sis mesos que per la prescripció del delicte d'injúries estableix l'article 81.d) del Codi Penal. Per això, amb independència del que més endavant es dirà, la prescripció fonamentada en l'absència de denúncia no pot ser estimada.

El procediment s'inicia en data 15 de desembre del 2015 per la remissió de la Fiscalia a la Batllia de Guàrdia de les diligències d'investigació incoades en data 7 de desembre del 2015, arran de la recepció pel M.I. President de la Batllia de l'escrit que li va presentar J.H.S. en data 20 de novembre del 2015 en el que fa una exposició dels fets succeïts amb l'advocat Sr. J.A.P.L.

El Tribunal de Corts considera que l'escrit que la Sra. J.H.S. envia al President de la Batllia té el valor de denúncia que la part recurrent nega amb uns arguments que la Sala comparteix.

En efecte, la denúncia és l'acte d'exteriorització de la voluntat de la persona ofesa de perseguir penalment uns fets, i malgrat no es digui

expressament pot inferir-se del fet de posar els fets en coneixement dels òrgans competents per a la seva investigació i persecució –policia i autoritat judicial–.

L'escrit dirigit per la Sra. J.H.S. al President de la Batllia ni expressa la seva voluntat de que es persegueixin penalment els fets, ni es dirigeix a un òrgan competent per la seva investigació, ja que el President de la Batllia no la tenia.

No obstant no tenint l'escrit el valor de denúncia, considerem que el fet de que s'hagués obert el procediment sense la mateixa constitueix un defecte esmenable que pot ser convalidat en un moment posterior per l'actuació de la persona ofesa. L'important és que consti la seva voluntat de perseguir penalment els fets i això pot considerar-se que succeeix quan compareix en el procediment ja iniciat i col·labora amb la seva investigació, oferint dades per esclarir els fets, sense mostrar cap objecció a la continuació del procediment, que és el que va passar en aquest cas.

J.H.S. va comparèixer a la Batllia i va prestar declaració en data 16 de febrer del 2016, abans de que passessin sis mesos des de la data dels fets. En la declaració es consigna que se li llegeix la denúncia de data 20 de novembre del 2015 i que ratifica el seu contingut, explicant els fets a continuació. Tot i que la comunicació no tingués formalment el valor de denúncia, quan se li diu que ho és, la Sra. J.H.S. ratifica el seu contingut i fa una exposició detallada dels fets succeïts sense mostrar cap objecció a la continuació del procediment, el que permet convalidar l'absència de la necessària denúncia per la seva obertura.

No hi ha prescripció del delictes i, per tant, la impugnació es desestima.

II.- CONSIDERANT: que la part recurrent nega la condició de funcionària de J.H.S. i, en conseqüència denuncia la manca de l'acte de conciliació com requisit previ per a la interposició de la querella, necessària per a la persecució del delictes d'injúries contra particulars.

El concepte de funcionari a efectes penals és més ampli que el que s'utilitza en altres branques de l'ordenament jurídic i, en concret, del dret administratiu. Així mentre els funcionaris són persones incorporades a l'Administració Pública per una relació de serveis professionals i retribuïts regulada per Dret Administratiu, el concepte penal de funcionari públic no exigeix les notes d'incorporació ni permanència, sinó fonamentalment la participació en l'exercici de funcions públiques a la quals s'ha d'accedir per qualsevol de les vies de designació que recull l'article 32 del Codi Penal –disposició de la Llei, elecció o nomenament d'autoritat competent–.

J.H.S., segons es diu a la sentència i no ha estat contradit, era agent de l'Administració de Justícia amb categoria d'administrativa.

Els agents de l'Administració –ja siguin de caràcter indefinit o eventual– constitueixen una de les tres categories en què es classifica el personal de l'Administració pública en la Llei de la Funció Pública de 15 de desembre del 2000.

Els agents de l'Administració, segons els articles 6 i 7 de la esmentada Llei, són personal contractat –amb caràcter permanent o temporal– per realitzar funcions de l'Administració. La relació laboral es formalitza mitjançant un contracte i, tractant-se de l'Administració de Justícia, l'article 92 de la Llei atribueix al secretari general la competència per a formalitzar la contractació dels agents de l'Administració.

L'article 59 de la Llei de la Funció Pública de l'Administració de Justícia de 27 de maig del 2004 diu que són agents de l'Administració de Justícia les persones al servei d'aquesta administració subjecte a una relació contractual que pot ser indefinida o eventual.

Del que s'ha exposat resulta clarament la condició de funcionària pública a efectes penals de J.H.S., ja que, com agent de l'Administració de Justícia designada per autoritat competent, participava de l'exercici de funcions públiques, consideració que, sense cap dubte, tenen les desenvolupades dintre de l'àmbit de l'Administració de Justícia.

La condició de funcionària a efectes penals de J.H.S. fa que sigui d'aplicació l'article 179.2 del Codi Penal i que, per tant, per a la persecució del delictes d'injúries no sigui necessària querella i sigui suficient la denúncia.

Pel que fa a l'acte de conciliació per a admetre a tràmit la querella, el criteri del Tribunal de Corts és totalment raonable. Una interpretació lògica i sistemàtica dels articles 179 del Codi Penal i 39 del Codi de Procediment Penal determina que el requisit de l'intent de prèvia conciliació no sigui necessari quan per a la persecució del delictes, en aquest cas d'injúries, no s'exigeix querella, en tractar-se d'un delictes semipúblic, sinó que és suficient la denúncia de la persona ofesa, a diferència del que succeeix si el delictes és privat.

La impugnació es desestima.

III.- CONSIDERANT: que la conclusió a la que arriba el Tribunal de Corts sobre les expressions que el Sr. J.A.P.L. va dirigir a la Sra. J.H.S. és el resultat d'una correcta valoració de les proves, ja que respecte a l'expressió "gilipolles", que el recurrent la va dirigir directament a la Sra. J.H.S. no només va ser manifestat per aquesta sinó que en el mateix sentit es van pronunciar C.E.R.D. i D.A.I.M.

El recurrent va reconèixer al judici que va dir a les funcionàries que havien d'anar a l'escola judicial i que no recordava si li va dir a la Sra. J.H.S. *prou feines tens de treballar on treballes*, expressió semblant a la de *prou pena tens de treballar on treballes* o *de treballar a la justícia*, que són les que aquella va manifestar que li va dirigir, el que fa que la declaració com provat de que el recurrent va dir aquestes expressions sigui correcta.

Aquests fets els considerem correctament qualificats com un delictes menor d'injúries a funcionari de l'article 174 del Codi Penal tenint en compte el contingut de les expressions dirigides a la Sra. J.H.S., doncs són manifestament ofensives i evidencien clarament la intenció de menysprear la seva persona i la seva condició de funcionària de Justícia, sense que puguin

quedar emparades pel dret a la llibertat d'expressió ni de l'exercici de la crítica ja que sobrepassen els seus límits en conculcar el dret a la dignitat de la Sra. J.H.S. en la seva vessant laboral, sense que s'aprecii cap crítica a la seva feina sinó només un menyspreu envers la mateixa.

Diu el recurrent que va existir una provocació per part de la Sra. J.H.S., al·legant que es va ficar al mig de la conversa que tenia amb la Sra. O.M., i afegeix que la Sra. J.H.S. no estava realitzant cap funció pública en vers al recurrent i que es va posar en una conversa que res tenia a veure amb les funcions que tenia encomanades.

El delictes menor d'injúries a funcionari públic o autoritat perquè per a la seva persecució sigui suficient la denúncia exigeix, segons l'article 179.2 del Codi Penal, que les injúries es dirigeixin contra el funcionari o autoritat *sobre fets referents a l'exercici dels seus càrrecs*, però una interpretació sistemàtica d'aquest precepte amb el primer paràgraf de l'article 174 del Codi Penal permet raonablement estendre l'excusa del requisit de la querella al supòsit de que les injúries es profereixen contra el funcionari per raó o en ocasió de l'exercici del seu càrrec.

És cert que la Sra. J.H.S. no estava realitzant específicament cap actuació professional envers el Sr. J.A.P.L., però també que les expressions *"que havia d'anar a l'escola judicial"* i *"que prou pena tenia de treballar on treballava o de treballar a la justícia"*, van ser proferides en l'oficina judicial, quan la Sra. J.H.S. es trobava en la mateixa fent la seva feina i, el que és més rellevant, pel seu contingut estan directament relacionades i fan referència específica a la seva activitat professional, suposant un clar menyspreu cap a la funcionària i la funció pública que desenvolupava, la qual era coneguda pel Sr. J.A.P.L.

La impugnació, pel que s'ha exposat es desestima.

IV.- CONSIDERANT: que finalment s'impugna la condemna al pagament de les despeses de l'acusació particular al·legant l'absència de motivació d'aquest pronunciament.

En matèria de costes, pel dret i l'interès que la persona ofesa pel delictes té de personar-se en el procés i exercir l'acció penal, no regeix el principi de la rellevància de la seva actuació, sinó el principi de la procedència intrínseca de la condemna al pagament de les generades per l'acusació particular, llevat que hagi formulat pretensions infundades no acceptades o absolutament heterogènies amb les del Ministeri Fiscal, sempre que aquestes hagin estat acollides per la sentència.

Com que en el cas enjudiciat no concorren els supòsits determinats per a excloure la condemna al pagament de les costes de l'acusació particular no era necessari una expressa fonamentació de la seva imposició.

RECURS DEL MINISTERI FISCAL

V.- CONSIDERANT: que el Ministeri Fiscal impugna la sentència per a interessar la imposició al condemnat de la pena complementària d'inhabilitació per a l'exercici de la professió d'advocat per un període de dos anys d'acord amb les disposicions de l'article 38.2 a) del Codi Penal.

Sosté el Ministeri Fiscal que el Sr. J.A.P.L. quan va proferir les expressions injurioses estava exercint la seva professió d'advocat.

La Sala, coincidint amb el criteri del Tribunal de Corts, considera que el Sr. J.A.P.L. en aquell moment estava actuant en qualitat de persona particular usuària de la Justícia, ja que, malgrat es trobés en l'oficina judicial per motius professionals, l'incident amb la Sra. O.M., del que va derivar el que després va tenir amb la Sra. J.H.S., va venir motivat per l'intent de notificar-li una resolució judicial que li afectava a títol personal i no com a advocat i, per tant, no es trobava desenvolupant la seva tasca professional d'advocat.

El recurs, pel que s'ha exposat es desestima.

VI.- CONSIDERANT: que la desestimació del recurs interposat pel Sr. J.A.P.L. determina la seva condemna al pagament de les costes, inclosos els honoraris d'advocat de l'acusació particular.

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 interposat pel Sr. J.A.P.L. i desestimar el recurs interposat pel Ministeri Fiscal.

2.- CONFIRMAR la sentència dictada pel Tribunal de Corts en data 24 de novembre del 2017 en la causa 6000004/2017.

3.- CONDEMNAR a J.A.P.L. al pagament de les despeses processals causades pel seu recurs, inclosos els honoraris de l'advocat de l'acusació particular.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que, una vegada notificada la present sentència a totes les parts, es retorni la causa al 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.