

Núm. de rotlle: TSJP-0000075/2020
Núm. de causa: Executòria 1080061/2020

AUTE 106-2020

PARTS:

Apel·lants: Sr. D.A.P.E.

Advocat: Sr. Xavier LOPEZ HORISCHNIK

Sr. F.J.D.V.A.

Advocada: Sra. Mireia CANTURRI ORTIZ

Apel·lat: MINISTERI FISCAL

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President: Sr. Yves PICOD

Magistrades: Sra. Marie CONTE

Sra. Fátima RAMÍREZ SOUTO

Andorra la Vella, disset de desembre de dos mil vint.

En el recurs d'apel·lació interposat contra l'Aute de data 5 d'agost de 2020 dictat per la Batlle instructora, en l'executòria núm. 1080061/2020, seguida per un delictes menor d'imposició de condicions abusives de treball. Els components del Tribunal Superior de Justícia expressats al marge s'han constituït per a la vista i decisió, és ponent la **Sra. Fàtima RAMÍREZ SOUTO**.

ANTECEDENTS DE FET

I.- RESULTANT: Que per Ordenança penal de data 27 de febrer de 2020 es condemnà a D.A.P.E., com autor responsable d'un delictes menor de d'imposició de condicions abusives de treball, a una pena de dos (2) mesos d'arrest nocturn condicional, qualificat a satisfer l'import que es fixi en concepte de responsabilitat civil en un període de dos (2) anys, en aplicació de l'article

62.1 a) del Codi Penal, amb un termini de suspensió de la condemna de dos (2) anys, així com es va declarar la seva responsabilitat civil, la determinació de la qual seria resolta en període d'execució.

II- RESULTANT: que per escrit de data 27 de maig de 2020 la representació lletrada de F.J.D.V.A. reclama de forma provisional la quantitat de 351.727,75 euros, en concepte de responsabilitat civil, sol·licitant en escrit posterior de data 9 de juny de 2020, una provisió de fons de l'import total no inferior al 50% del mateix, així com l'embargament de béns i drets del Sr. P.

II.- RESULTANT: Que mitjançant auto de data 5 d'agost de 2020 la Batlle instructora decideix:

“Primer.- Atorgar a favor de F.J.D.V.A. una provisió de fons a compte de la responsabilitat civil que es determinarà posteriorment, d'un import de quinze mil (15.000.-€) a abonar pel condemnat D.A.P.E. en el termini màxim de 8 dies naturals.

Segon.- No donar lloc a l'embargament interessat per la defensa lletrada de F.J.D.V.A. en el seu escrit de data 9 de juny de 2020”.

III.- RESULTANT: Que contra l'esmentat Auto interposà recurs d'apel·lació la representació lletrada de D.A.P.E., demanant la revocació parcial de l'auto objecte de recurs i que es dicti un de nou en el què es desestimi la petició del Sr. V. d'atorgar cap tipus de provisió de fons.

Exposa el lletrat que la Batlle d'instrucció va acordat una provisió de fons en virtut de l'article 118 del Codi de procediment penal, sense que es compleixin els criteris que el mateix conté; estableix aquest article que la provisió de fons només es pot acordar en el marc dels procediments contra la integritat física, danys o incendis, no trobant-se la present causa davant d'un aquest tipus de delictes.

Subsidiàriament, sol·licita la nul·litat per incompliment del procediment degut, en no haver-se respectat el mateix, la deguda motivació ni l'audiència a les parts perquè es manifestessin al respecte de la petició de provisió de fons efectuada pel Sr. D.V.

Més subsidiàriament, demana la revocació de l'auto objecte de recurs per manca de motivació, en el sentit de que la provisió de fons és una mesura cautelar i aquesta ha de complir el requisit del *fumus boni iuris* i en aquest cas, la víctima no ha acreditat la seva situació de necessitat. No entén el lletrat en què es basa l'auto de primera instància per considerar que s'ha d'estimar la provisió de fons.

IV.-RESULTANT: Que la representació lletrada de F.J.D.V.A. també formula recurs d'apel·lació contra el referit aute, demanant que s'estimin les seves pretensions consistents en fixar que el Sr. P. ha satisfer com a mínim el 50% de la quantitat total reclamada en concepte de provisió de fons i que es procedeixi a l'embargament de tots els béns i drets del Sr. P., inclosos els pagaments que se li hagin de fer del cultiu de tabac.

Exposa la representació lletrada de F.J.D.V.A., que el seu desacord consisteix en l'import de la provisió de fons atorgada de 15.000 euros, que havia de ser superior i ni tan sols s'apropa a la quantitat sol·licitada del 50%, és a dir 36.000 euros.

Tampoc es troba d'acord en la decisió de no donar lloc a l'embargament interessat, ni pel motiu de la seva denegació en no haver-se fixat encara l'import de la responsabilitat civil, i que aquesta manca de determinació no pot ser un argument per desestimar la petició d'aquesta part.

Insisteix en el fet que *“la Batllia ha d'establir els mecanismes per assegurar el pagament de l'import que, en concepte de responsabilitat civil, es determini en el seu dia, mecanismes que no són altres que l'embargament interessat per aquesta part”*. Recorda aquesta lletrada que el seu defensat segueix sense poder treballar, arran de les lesions sofertes i sense poder cobrar cap baixa mèdica, sobrevivint dels ajuts que rep.

Demana finalment la condemna del Sr. P. en matèria de costes, inclosos els honoraris d'advocat de primera i segona instància.

V.-RESULTANT: que la representació lletrada de D.A.P.E. contesta al recurs presentat de contrari, formulant una excepció d'incompetència de jurisdicció i extemporaneïtat del recurs en base a les previsions de l'article 194 del Codi de procediment penal.

Subsidiàriament i en quant al fons exposa que la provisió de fons demanada ha de ser desestimada perquè en cap moment s'ha acreditat la situació de precarietat del Sr. D.V.. Que igualment s'ha de desestimar la petició d'embargament del seu defensat, per no complir els requisits necessaris per

acordar l'embargament preventiu com són el *fumus boni iuris* i el *periculum in mora*.

VI.-RESULTANT: Que la representació lletrada de F.J.D.V.A. s'oposa al recurs formulat de contrari, en considerar que la mesura acordada per la Batlle esdevé necessària per a assegurar la responsabilitat civil.

VII.- RESULTANT: que el Ministeri Fiscal per informe del dia 29 d'octubre de 2020, deixa a criteri del tribunal les peticions plantejades, en trobar-se les parts degudament representades per lletrats.

FONAMENTS DE DRET

I.- CONSIDERANT: que procedeix examinar en primer terme el recurs d'apel·lació interposat per la representació de D.A.P.E. perquè, entre altres motius d'impugnació, al·lega la nul·litat de l'acte recorregut i la seva eventual estimació no faria necessari examinar la resta d'al·legacions impugnatives i el recurs presentat per la representació de F.J.D.V.A. contra la mateixa resolució.

Considera la representació de D.A.P.E. que concorren dues causes de nul·litat de la resolució recorreguda, una per haver-se dictat *inaudita parte*, sense haver-se sentit a la part recurrent sobre la sol·licitud d'acordar una provisió de fons a favor de F.J.D.V.A., i l'altra per manca de motivació, en no exposar-se les raons per les quals s'adopta aquesta mesura cautelar.

L'acte impugnat estableix a favor de F.J.D.V.A. una provisió de fons d'un import de 15.000 euros, a compte de la responsabilitat civil que s'ha de determinar amb posterioritat. Aquesta decisió respon a la petició efectuada per la representació del Sr. D.V., en l'escrit presentat a la Batllia en data 9 de juny de 2020, en què demanava un acompte de la quantitat reclamada en concepte de responsabilitat civil, tant per atendre les seves necessitats econòmiques com per a garantir el pagament de la responsabilitat civil que finalment es pugui declarar, demanant també l'embargament dels seus béns.

La Batlle instructora, sense donar trasllat ni al Ministeri Fiscal ni a la representació del Sr. P., decideix atorgar a favor del Sr. D.V. una provisió de

fons de 15.000 euros, amb l'únic argument de que la determinació de la responsabilitat civil és presumible que es retardi per la gran quantitat de diligències que s'hauran de practicar.

Amb independència de la naturalesa jurídica de la mesura adoptada de provisió de fons -com sosté la part recurrent- tot i que no estigui conforme amb la seva adopció, o garantia del compliment de l'obligació finalment declarada, com manté l'altra part- la resolució recorreguda denomina a la quantitat atorgada al Sr. D.V. provisió de fons i, com a tal, l'article 118 del Codi de procediment penal preveu que s'ha d'adoptar per aute motivat després de que les altres parts siguin oïdes.

Aquesta audiència no ha estat concedida, privant a la part recurrent d'efectuar les al·legacions que tingués per convenient sobre la procedència de la petició de l'altra part, amb la consegüent indefensió que tal omisió provoca, i vulnera el principi d'igualtat de les parts, el què determina que efectivament la resolució recorreguda sigui nul·la, en aplicació de l'article 18 bis.4.c) de la Llei Transitòria de Procediments Judicials.

II.- CONSIDERANT: que tanmateix la resolució recorreguda no explica les raons per les què decideix atorgar la quantitat de 15.000 al Sr. D.V., ja que no fa referència a cap dels motius en què la representació d'aquest va sustentar la seva sol·licitud, no fent cap esment ni a unes possibles necessitats econòmiques del sol·licitant, que derivats de la conducta delictiva del Sr. P. fos urgent atendre, ni al possible risc de que el Sr. D.V. pogués fer desaparèixer elements patrimonials i que fos necessari minimitzar amb l'adopció de la mesura cautelar. Tampoc es diuen quins són els fonaments legals de la mesura acordada, incomplint així l'obligació de motivar, fonamentant en dret, les resolucions judicials, obligació de motivar que l'article 118 del Codi Penal expressament estableix per acordar la provisió de fons.

El dret a obtenir una decisió judicial fonamentada en dret està reconegut a l'article 10 de la Constitució i la seva vulneració provoca indefensió a la part recurrent, perquè el desconeixement de les raons per les quals s'adopta la decisió impedeixen a la part recurrent poder combatre-la eficaçment i a la Sala poder efectuar el control sobre la procedència i adequació a la raó de la seva decisió i descartar l'arbitrarietat com a fonament d'aquesta.

La part recurrent, tot i que identifica i desenvolupa les causes de nul·litat de la resolució recorreguda i els perjudicis que li han causat aquestes deficiències, no demana expressament la seva declaració de nul·litat, sinó que interessa que es deixi sense efecte per a que la Sala acordi la improcedència de la provisió de fons acordada.

Malgrat no demanar-se expressament la declaració de nul·litat de la resolució recorreguda, entenem que pot ser declarada per la Sala perquè és la conseqüència indefectiblement associada a la pretensió impugnativa realitzada, per més que el recurrent no encerti a expressar amb claredat i formalment els termes de la nul·litat que materialment sí que sol·licita, encara que sigui de manera implícita.

En atenció al què s'ha exposat, procedeix declarar la nul·litat de l'aute de 5 d'agost de 2020 per a que es doni trasllat a les altres parts de l'escrit presentat per la representació de F.J.D.V.A. en data 9 de juny de 2020 i puguin fer les al·legacions que tinguin per convenient abans de dictar una nova resolució, que resolgui sobre les pretensions deduïdes en aquell escrit i ho faci de forma motivada exposant les raons fàctiques i jurídiques de la decisió que s'adopti.

III.-CONSIDERANT: que havent estat estimat el recurs, procedeix declarar d'ofici 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.- ESTIMAR el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de D.A.P.E. contra l'aute de data 5 d'agost de 2020 dictat per la Batlle d'Instrucció en l'executòria núm. 1080061/2020.

2.- DECLARAR LA NUL·LITAT de dit aute per a que abans de dictar-ne un de nou motivat, es doni trasllat a les altres parts, per al·legacions, de les

pretensions de la representació de F.J.D.V.A., formulades a l'escrit presentat en data 2 de juny de 2020.

3.- Declarar d'ofici les despeses processals causades pel recurs.

Aquest Aute és ferm i executiu.

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