

SENTÈNCIA

Magistrats Srs.
Josep Maria PIJUAN CANADELL
Jacques RICHIARDI
Anna ESTRAGUÉS ARMENGOL

Andorra la Vella, vint-i-tres de maig del dos mil divuit.

VIST en judici oral i públic pel Tribunal de Corts, el recurs d'apel·lació contra la sentència de data 22 de maig del 2017 dictada pel Tribunal de Batlles en la causa Delicte menor 48300028/2014 seguida per un delicte menor de lesions doloses, essent apel·lant l'acusat A. V. F., defensat pel Lletrat Sr. David MONCLÚS, apel·lat el Ministeri Fiscal representat per la Sra. Carolina BAILEN VILA, i ponent el Magistrat Sr. Josep Maria PIJUAN CANADELL.

RESULTANT PRIMER. SÓN FETS DECLARATS PROVATS EN LA SENTÈNCIA APELADA:

Són fets provats i així es declara que la matinada del dia 29 de desembre del 2013, vers les 03'00 hores, A. V. F., el qual estava realitzant la seva feina d'empleat de seguretat al pub B.

de la vila del Pas de la Casa, va mantenir una discussió amb un client del local, el perjudicat J. M. M. R., derivada de la prohibició del consum de tabac dins del pub. Que donat que el perjudicat estava alterat, es va decidir fer-lo fora del local, motiu pel qual se l'acompanyà fins a la sortida per part d'un altre empleat, i mentre J. M. M. R. pujava les escales que porten a l'entrada del pub, A. V. F. es va dirigir vers el perjudicat i li donà un cop de puny a la cara.

A conseqüència dels fets, i segons consta a l'informe elaborat pel Servei de Medicina Legal i Forense (vid. folis 30 a 35 dels autes) J. M. M. R. patí una contusió nasal, una erosió/ferida superficial nasal, una contractura cervical posttraumàtica i una contusió a muscle i braç, i que el temps mitjà de curació de les lesions que ha sofert el perjudicat és d'uns 7-10 dies, no havent cursat baixa laboral. Així mateix el metge forense valora el perjudici estètic en molt lleu (0,5/7) i el perjudici dolorós en molt lleuger (1/7).

RESULTANT SEGON. La part dispositiva de la sentència apel·lada conté següent pronunciament:

Confirmem la Sentència de data 12 de juliol del 2016 dictada per aquest Tribunal en la present causa, en el sentit de condemnar a A. V. F. com a responsable penal en el concepte d'autor d'un delictes menor de lesions doloses que requereixin d'assistència mèdica per la seva curació, sense la concurrència de circumstàncies modificatives de la responsabilitat criminal, a la pena d'UN (1) MES D'ARREST NOCTURN CONDICIONAL – amb un període de suspensió de la condemna de DOS anys - i multa de TRES CENTS (300) EUROS.

Imposem a A. V. F. el pagament de les despeses processals dels recurs d'audiència.

RESULTANT TERCER. En la present causa es dictà en data 12 de juliol del 2016 sentència en rebel·lia que contenia

idèntica relació de fets provats que la sentència ara apel·lada i, havent formular la representació lletrada de l'acusat recurs d'audiència, es celebrà nova vista en data 5 de maig del 2017 en la que comparegué l'acusat A. V. F., havent sol·licitat la seva representació lletrada la citació per a aquest nova vista del testimoni J. H. D. N., qui no va poder comparèixer per haver marxat del Principat en data 30 d'abril del 2017, data de finalització del seu permís de residència i treball temporals.

Havent proposat la representació lletrada de l'apel·lant la pràctica en aquesta segona instància de la testifical de J. H. D. N., el Tribunal així ho acordà, havent comparegut a la vista del recurs tant l'acusat apel·lant com l'esmentat testimoni.

RESULTANT QUART. La representació lletrada de l'acusat A. V. F. ha formulat recurs contra la sentència de data 22 de maig del 2017, recurs que fonamenta en el sol motiu de la inaplicació de la circumstància excloent de la responsabilitat penal de la legítima defensa que hauria d'haver comportat l'absolució del seu defensat A. V. F. del delictes menor de lesions doloses pel quin venia acusat.

La part apel·lant entén que es reuneixen els requisits legals de la legítima defensa, el primer dels quals és que hi hagi una agressió il·legítima actual o imminent de la que sigui necessari defensar-se, cosa que al seu entendre s'aprecia en el cas d'autes, doncs J. M. M. R. ja tenia una predisposició a agredir a A. V. F., doncs li havia dit *vamos fuera y nos pegamos*, i *si quieres lo arreglamos fuera*, del que se'n dedueix que J. M. M. R. *en el moment de la discussió volia pegar-se amb el meu defensat*.

Assenyala que J. M. M. R. té declarat a la vista oral que, quan va veure a A. V. F., es va desfer de l'altre vigilant de seguretat que el tenia agafat pel braç i va començar a gesticular amb els braços amb la intenció d'agredir a A. V. F., i davant d'això l'acusat, en veure que J. M. M. R. l'anava a agredir, li va

propinar un sol cop de puny amb la sola intenció de defensar-se, per la qual cosa va actuar en defensa pròpia.

Per tot això, la representació lletrada de l'apel·lant A. V. F. sol·licita que el Tribunal estimi el recurs d'apel·lació i revoqui la sentència apel·lada en el sentit de declarar l'absolució d'A. V. F. del delictes menor de lesions doloses, per ésser-li d'aplicació la circumstància excloent de la legítima defensa de l'article 27.1 a) del Codi penal.

En l'acte de la vista del recurs la representació lletrada de l'apel·lant reitera i ratifica el seu escrit de recurs, demanant l'absolució del seu defensat per entendre que li es d'aplicació la circumstància excloent de responsabilitat de legítima defensa, doncs estava en front d'una agressió il·legítima imminent.

RESULTANT CINQUÈ. El Ministeri Fiscal s'ha oposat al recurs perquè considera que no concorre la circumstància excloent de responsabilitat penal de legítima defensa, doncs cal evidenciar que el condemnat A. V. F. reconeix haver donat un cop de puny al perjudicat J. M. M. R. sense que aquest l'hagués agredit prèviament.

Atenent les circumstàncies, el Ministeri Fiscal considera que no ens trobem front un acte de legítima defensa, sinó front una agressió en el marc d'una baralla mútuament acceptada, donat que el perjudicat convida a barallar-se al processat A. V. F., el qual enlloc de deixar el seu company excloure del local a J. M. M. R., decideix dirigir-se també cap a la porta per continuar la discussió amb el perjudicat amb el qual ja ha tingut un incident previ.

Ensems, el Ministeri Fiscal considera evident que no ha existit cap agressió il·legítima actual o imminent de J. M. M. R. vers el processat A. V. F., sinó una interpretació errònia de A. V. F. que creu que la gesticulació de J. M. M. R. és una agressió de la que creu necessari defensar-se. Trobant-se J. M. M. R. en un fort estat d'embriaguesa, l'acusat A. V. F. tenia altres alternatives per evitar una agressió, que no necessitava un cop

de puny preventiu, com per exemple sortir a l'exterior del local ja que es trobava quasi bé a la porta.

En base a tot això el Ministeri Fiscal, oposant-se al recurs d'apel·lació, interessa la confirmació de la Sentència recorreguda per ésser ajustada a dret.

En l'acte de la vista del recurs, el Ministeri Fiscal ratificà el seu escrit de contesta al recurs, interessant la íntegra desestimació del mateix i la confirmació de la sentència recorreguda i compartint la valoració del tribunal ad quo en que es diu que no hi ha legítima defensa.

NO S'ACCEPTEN ELS FETS PROVATS DE LA SENTÈNCIA APEL·LADA, QUE ES SUBSTITUEIXEN PELS SEGÜENTS: La matinada del dia 29 de desembre del 2013, vers les 03'00 hores, l'acusat A. V. F. estava realitzant la seva feina d'empleat de seguretat al pub B. de la vila del Pas de la Casa quan va mantenir una discussió amb un client del local, el perjudicat J. M. M. R., derivada de la prohibició del consum de tabac dins del pub.

Donat que el perjudicat estava alterat, l'acusat va demanar a un vigilant de seguretat que fes fóra del local a J. M. M. R..

El vigilant de seguretat acompanyà a J. M. M. R. fins a la sortida del local agafant-lo pel braç i, mentre estaven pujant les escales que porten a l'entrada del pub, en veure J. M. M. R. a A. V. F. prop de la porta de sortida, J. M. M. R. es deslliurà del vigilant de seguretat que el tenia agafat pel braç i s'abalançà vers A. V. F. amb intenció d'agredir-lo, moment en que A. V. F. li donà un cop de puny a la cara per evitar l'agressió, sofrint J. M. M. R. una contusió nasal i erosió superficial nasal.

CONSIDERANT PRIMER. El recurs es fonamenta en el motiu de la inaplicació de la circumstància excloent de la responsabilitat penal de la legítima defensa, doncs la part apel·lant entén que concorren tots els requisits legals de la

legítima defensa, doncs hi hagué una agressió il·legítima actual o imminent de la que fou necessari defensar-se.

La sentència del Tribunal de Batlles no ha apreciat la circumstància excloent de legítima defensa al·legada per la representació lletrada l'acusat, per manca del primer i fonamental requisit de l'agressió il·legítima actual o imminent de la que sigui necessari defensar-se.

El Tribunal de Batlles ha pres en consideració la primera declaració a la policia i a la Batllia del perjudicat J. M. M. R., on té manifestat que mentre estava pujant les escales de la discoteca B. amb un agent de seguretat que el tenia agafat, va venir de darrera A. V. F. que li donà un cop de puny pel costat esquerre del nas, no podent ni tant sols veure'l venir, versió que es troba corroborada per la declaració de la seva companya sentimental, E. Q. V. que manifesta que en A. V. F. va agredir a J. M. M. R. quan ja estava gairebé a fóra.

Es recull a la sentència *que el dia de la vista oral per primera vegada i casi tres anys i mig després dels fets, l'agredit manifestà que gesticulava i es dirigí a l'acusat amb la intenció de pegar-lo, i a criteri del Tribunal el fet de que l'agredit gesticulés o aixequés el braç, ni s'adequa amb aquesta agressió imminent de la que és necessari defensar-se, ni és proporcionat amb la resposta aquesta sí immediata de l'acusat que, sense més, i trobant-se amb una persona en un estat d'embriaguesa important, amb les conseqüències que se'n poden derivar, estampà a l'agredit un cop de puny directe a la cara, trobant-se en una posició superior de l'agredit.* I, afegeix, *que La poca necessitat de defensa queda corroborada per les pròpies paraules de l'agredit que declara que "li va donar un cop de puny perquè va tenir la impressió que anava a rebre una agressió" (pag. 3/7 de l'acta del judici), així com per la desproporció de la resposta donada considerant-se un excés de l'acció defensiva, essent necessari recalcar que la jurisprudència precisa que "s'exclou la legitima defensa en el cas de la baralla mútuament acceptada per manca del requisit de la necessitas defensionis doncs no es pot mantenir l'existència d'un animus*

defendendi en qui participa activament i voluntàriament en una baralla en la que les dues parts s'agredeixen mútuament.” (Sentència del Tribunal de Corts de data 17.01.2017, causa núm. 600048/2016).

CONSIDERANT SEGON. D'acord amb la jurisprudència, la circumstància excloent de la responsabilitat penal de la legítima defensa de l'article 27.1 del Codi penal exigeix que l'agent actuï en defensa de la persona o drets propis o d'altra persona, havent de concórrer en primer lloc una agressió il·legítima, que hi hagi necessitat racional del mitjà emprat per impedir o repel·lir l'agressió, que l'acte defensiu no sigui desproporcionat, que el mal causat per l'acció defensiva no sigui desproporcionat amb la gravetat del mal que s'intenta impedir o les circumstàncies de l'agressor, i que no hi hagi hagut provocació suficient per part del defensor (Tribunal de Corts sentències de 20/5/2009, causa núm. TC-127-2/07; de 30 de setembre del 2014, causa núm. TC-031-3/13) i de 28/10/2015, causa núm. 6000008/2014).

D'aquests requisits n'hi ha un que és absolutament imprescindible per poder apreciar la circumstància de legítima defensa, ja sigui com a eximent completa, ja sigui com a eximent incompleta, i aquest requisit és el de que la defensa s'actuï front d'una agressió il·legítima, i com a tal s'ha d'entendre aquella agressió que no està justificada.

Però, a més a més d'il·legítima, aquesta agressió ha de ser actual o imminent, doncs el que fonamenta la legítima defensa és la necessitat de defensa (*neceditas defensionis*) dels béns jurídicament protegits que són amenaçats per l'agressió il·legítima, motiu pel qual no es pot apreciar la legítima defensa en el cas de que l'agressió ja hagi cessat. Així, hi ha lloc a apreciar la legítima defensa no sols en els casos en que l'agressió ja s'ha iniciat sinó també en els casos en que l'agressió és imminent o s'anuncia com a tal, i així és racionalment percebut per la persona que actua en defensa

pròpia, inclòs quan hom creu de manera fonamentada que la defensa és necessària, hipòtesis de la legítima defensa putativa, que és aquella que s'actua davant la raonable creença de que s'està a punt de ser objecte d'una agressió il·legítima per part d'una persona (Tribunal de Corts sentència de 27 de maig del 2005, causa TC-130-4/02).

CONSIDERANT TERCER. Dèiem que la sentència del Tribunal de Batlles no ha apreciat la circumstància excloent de legítima defensa per manca del primer i fonamental requisit de l'agressió il·legítima actual o imminent de la que sigui necessari defensar-se, en base a la declaració a la policia i a la Batllia del perjudicat J. M. M. R., manifestant que mentre estava pujant les escales de la discoteca B. amb un agent de seguretat que el tenia agafat, va venir de darrera A. V. F. que li donà un cop de puny pel costat esquerre del nas, no podent ni tant sols veure'l venir, estimant el Tribunal de Batlles que la versió de J. M. M. R. es troba corroborada per la declaració de la seva companya sentimental, E. Q. V. que manifesta que en A. V. F. va agredir a J. M. M. R. quan ja estava gairebé a fóra.

L'acusat A. V. F. sempre ha mantingut igual versió els fets. Així, a la primera diligència del Servei de Policia els agents refereixen el que els manifestà A. V. F., *que efectivament li hauria propinat un cop de puny a l'altra persona, ja que aquesta s'ha encarat amb ell, volent-lo agredir, i que aquest a les 05:50 hores declara ...Iniciant-se així una discussió entre ambdós, volent-lo jo fer fora del local, moment en el quin s'ha regirat, i en veure que hem volia agredir, li he propinat un cop de puny a la cara (foli3).*

A la Batllia l'acusat A. V. F. declarà que quan J. M. M. R. era acompanyat a l'exterior del local per un altre empleat de seguretat de nom R. R., en veure'l a ell J. M. M. R. *apartà amb el braç a R. R., abalançant-se contra el compareixent, amb la mà dreta aixecada, i semblant tenir la intenció de donar-li un cop de puny a la cara, donant-li per acte reflex primer el*

compareixent un cop de puny a J. M. M. R. a la cara, per defensar-se no tenint la intenció de donar-li cap més (foli 51)

A la vista del recurs d'audiència manifestà que A. V. F. anava agafat i es va posar agressiu, el va voler i per acte reflex li va donar un cop de puny. Que A. V. F. tenia abans la intenció de pegar-lo. Havien tingut una discussió i estava molt agressiu. A. V. F. a l'interior del local li va dir "vamos fuera y nos pegamos". El meu company el tenia agafat i quan em va veure va anar cap a mi. Reconequé que es cert que li va donar un cop de puny. Aquest fet es va produir a la sortida del local a les escales. Jo estava a dalt i ell estava a baix i venia cap a mi, i que quan li va donar el cop de puny va ser perquè va tenir la impressió que ell anava a rebre una agressió (folis 237 i 238). És evident que hi ha un error de transcripció en dita acta doncs quan es diu A. V. F. ha de dir J. M. M. R., doncs A. V. F. era qui declarava.

La versió de l'acusat està avalada per les manifestacions del testimoni J. H. D. N. a l'acte de la vista del recurs d'apel·lació. Cal dir que el mateix J. M. M. R. a la Batllia reconeix la presència al lloc de l'altre empleat de seguretat del local, de nom J. H. D. N., que tenia la porta oberta (foli 12), i que aquest testimoni J. H. D. N. no va poder comparèixer davant del Tribunal de Batlles per haver marxat del Principat en data 30 d'abril del 2017, en haver finalitzat el seu permís de residència i treball temporals.

J. H. D. N., també porter a la discoteca B., declarà que el dia dels fets li diuen que trauran a una persona de la discoteca, i que aquesta persona es va ofuscar i es va abalançar vers en A. V. F., llavors aquest darrer es va defensar. Que en J. M. M. R. estava molt alterat, que anava a pegar a A. V. F. a la cara, i aquest es va defensar. Que J. M. M. R. es va alterar molt i s'abalançà contra A. V. F. amb intenció de agredir-lo. I que A. V. F. va donar un cop de puny a J. M. M. R. quan aquest darrer prèviament s'abalançà sobre A. V. F..

Aquest mateix testimoni J. H. D. N. ja havia declarat a la Batllia que, quan un altre empleat de seguretat, R. R., portava

agafat a J. M. M. R. i es dirigien a l'exterior del local, pujant-lo per les escales, *constatà que J. M. M. R. estava molt alterat en aquell moment, i que en veure a A. V. F. que es trobava al costat del declarant al capdamunt de les escales, s'enfadà encara més, podent-se desfer del porter que l'agafava i començant a pujar les escales en direcció a A. V. F., dient "te voy a matar" amb la intenció clara d'agredir-lo* (foli 57)

El Tribunal de Batlles ha pres en consideració les declaracions de J. M. M. R. a la policia i a la Batllia. Però a l'acte de la vista del recurs d'audiència celebrada en data 5 de maig del 2017, doncs no comparegué a la primer vista oral, J. M. M. R. reconegué que tenia la intenció de pegar a A. V. F., *que es va dirigir directament a A. V. F. amb la intenció de barallar-se. Manifesta que quan el va veure i quan estava agafat de l'altre, es va desfer i va anar cap ell i va ser quan va rebre el cop. Manifesta que no el va arribar a tocar, i que quan va veure a A. V. F., estava agafat per un company de A. V. F., i es desfer del company, estava a prop de A. V. F. es va gesticular molt. Que es cert que la seva intenció era pegar-lo.*

Tot i que a la sentència apel·lada el Tribunal de Batlles raona que la versió de J. M. M. R. *també es troba corroborada per la declaració de la seva companya sentimental, E. Q. V. que manifesta que en A. V. F. va agredir a J. M. M. R. quan ja estava gairebé a fóra* (foli 248), el cert és que la testimoni E. Q. V., parella de J. M. M. R., no va declarar en el primer judici oral, ni en la vista del recurs d'audiència, i que únicament consta una declaració seva, la que efectuà a la Batllia.

A la Batllia declarà *Que un cop van arribar a la zona de la sortida, i una vegada ja estaven els dos a fora...va veure com A. V. F. obrí la porta, i quan J. M. M. R. va sortir A. V. F. li va donar un cop de puny a la cara, sense dir-li res, fent caure a terra a J. M. M. R., i afegí Que J. M. M. R. es va aixecar del terra alterat, semblant voler anar a agredir a A. V. F. i que un altre empleat de seguretat va agafar a J. M. M. R. des de darrere immobilitzant-lo, sobretot dels braços, aprofitant A. V. F. per donar-li varis cops, no podent-se defensar J. M. M. R.* (foli 101).

És obvi que no avala la versió de J. M. M. R., doncs explica una repetida agressió que ni el mateix J. M. M. R. té manifestada, doncs aquest sempre ha declarat que rebé un sol cop de puny.

Per tot el que s'ha exposat, el Tribunal entén que ha estat plenament acreditat que fou J. M. M. R. qui primerament es va abalançar contra l'acusat A. V. F. amb intenció d'agredir-lo i, davant d'aquesta acció de J. M. M. R., que constituïa una agressió imminent, no provocada i injustificada, l'acusat va donar-li un cop de puny a la cara per evitar l'agressió de que anava a ser objecte, en una acció clarament defensiva i proporcionada, per la qual cosa procedeix apreciar en la conducta de l'acusat A. V. F. la concurrència de la circumstància excloent de la legítima defensa pròpia i dictar la seva absolució del delictes menor de lesions doloses pel quin venia acusat.

I, en virtut de l'absolució de l'acusat, no hi ha lloc a declarar-lo responsable civil.

CONSIDERANT QUART. Atesa l'estimació del recurs d'apel·lació, amb revocació total de la sentència apel·lada, procedeix declarar d'ofici les costes processals causades en aquesta instància, així com les de la primera instància, a l'empara del disposat en els articles 174, 175, 180.3 i 181.1 c) del Codi de Procediment Penal.

VIST les disposicions legals aplicables al present cas, el Tribunal de Corts,

D E C I D I M :

Estimar totalment el recurs d'apel·lació interposat per la representació lletrada d'A. V. F. contra la sentència de data vint-i-dos de maig del dos mil disset dictada pel Tribunal de Batlles,

en la causa Delicte menor 48300028/2014, i revocar íntegrament dita sentència, absolent a A. V. F. del delicte menor de lesions doloses pel quin venia acusat i declarant d'ofici les despeses processals causades en la primera instància i en el recurs d'apel·lació.

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