

## SENTÈNCIA 04-03 DE 8 DE GENER DE 2003

Ponent : M.I. Sr. Josep Lluís VÁZQUEZ SOTELO

### ANTECEDENTS DE FET

I.- RESULTANT: Que pel M.I. Tribunal de Corts, en la causa 192-4-01 es va dictar sentència en data 25 de juny de 2002 la qual conte la següent part dispositiva:

"FALLEM: que hem de condemnar i condemnem :

- Iolanda S.F. com autora responsable dels delictes majors continuat d'introducció i cessió de petites quantitats de drogues tòxiques i d'introducció i consum de mínimes quantitats de drogues tòxiques, tipificats i penats, respectivament, en els articles 163 i 169 del Codi Penal, amb la concurrència de la circumstància agreujant de reincidència a la pena de DOS ANYS DE PRESÓ FERMA.

- Armando M.S. com còmplice del delictes major continuat d'introducció de petites quantitats de drogues tòxiques de l'article 163 del Codi Penal, amb la concurrència de la circumstància agreujant de reincidència, a la pena de DEU MESOS DE PRESÓ I EXPULSIÓ CONDICIONAL del Principat per un període CINC ANYS."

- David F.C. com còmplice del delictes major continuat d'introducció de petites quantitats de drogues tòxiques de l'article 163 del Codi Penal, a la pena de DEU MESOS DE PRESÓ i MULTA en la quantia de MIL EUROS (1.000 €).

- Pedro Antonio R.G. com a responsable, en concepte d'autor, dels delictes major de cessió i continuat de consum de mínimes quantitats de drogues tòxiques, dels articles 163 i 169 del Codi Penal, dels delictes menors d'introducció pel propi consum d'haixix i conducció de vehicle automòbil sota la influència dels productes estupefaents, dels articles 298 i 305 del Codi Penal i la contravenció penal continuada de consum individual i privat d'haixix, de l'article 350.3 del Codi Penal, a la pena de DOS ANYS DE PRESÓ CONDICIONAL. MULTA en la quantia de SIS CENTS EUROS (600 €) i PRIVACIÓ DEL PERMÍS DE CONDUIR durant SIS MESOS.

- Antonio Jorge S.R. coma responsable en, concepte d'autor, del delict major continuat de consum de mínimes quantitats de drogues tòxiques de l'article 169 del Codi Penal. Dels delictes menors d'introducció i consum en grup d'haixix, dels articles 298 i 297 del Codi Penal i la contravenció penal de consum individual i privat d'haixix de l'article 350.3 del Codi Penal, a la pena de QUINZE MESOS DE PRESÓ CONDICIONAL i MULTA en la quantia de MIL EUROS (1.000 €).

- Joao Paulo V.G. i Joao Pau S.M. com responsables, en concepte d'autors, del delict major continuat de consum de mínimes quantitats de drogues tòxiques de l'article 169 del Codi Penal, amb la concurrència de la circumstància agreujant de reincidència, per cadascun, a la pena de DOTZE MESOS DE PRESÓ CONDICIONAL QUALIFICADA A JUSTIFICAR OCUPACIÓ LABORAL durant TRES ANYS i MULTA en la quantia de SIS CENTS EUROS (600 €).

- Alexandre S.R. com autor responsable, en concepte d'autor, del delict major continuat de consum de mínimes quantitats de drogues tòxiques de l'article 169 del Codi Penal, a la pena de DEU MESOS DE PRESÓ CONDICIONAL i MULTA en la quantia de SIS CENTS EUROS (600 €).

- Antonio José F.M. com a responsable, en concepte d'autor, del delict major continuat de consum de mínimes quantitats de drogues tòxiques de l'article 169 del Codi Penal i la contravenció penal de tinença d'haixix de l'article 350.3 del Codi Penal, a la pena de DEU MESOS DE PRESÓ CONDICIONAL i MULTA DE SIS CENTS EUROS (600 €).

- Juan Miguel M.M. com autor responsable, en concepte d'autor, del delict major continuat de consum de mínimes quantitats de drogues tòxiques de l'article 169 del Codi Penal, del delict menor de conducció de vehicle automòbil sota la influència dels productes estupefaents de l'article 305 i la contravenció penal de tinença i consum individual i privat d'haixix de l'article 350.3 del Codi Penal, a la pena de DEU MESOS DE PRESÓ CONDICIONAL, MULTA DE SIS CENTS EUROS (600 €) i PRIVACIÓ DEL PERMÍS DE CONDUIR durant SIS MESOS.

Condemnem tots els processats al pagament de les despeses processals causades."

II.- RESULTANT: Que dit pronunciament es fonamenta en els següents antecedents de fets provats :

"...són fets provats i així es declara que, durant els mesos de setembre i octubre del 2001 i en 5 ocasions, entre les quals en les dates 11 i 18 d'octubre

del 2001, els processats Iolanda S.F., nascuda el dia 4 de març de 1975, de nacionalitat andorrana, sense professió i condemnada per Sentències de 17 de desembre de 1992 com a autora responsable d'un delictes major de robatori frustrat i la contravenció penal de furt amb abús de confiança, de 4 de juny de 1996 com autora responsable d'un delictes major d'introducció de droga tòxica, de 6 de març de 1997 com autora responsable d'uns delictes majors de robatori, utilització indeguda de tarja de crèdit i venda i consum de productes estupefaents, de 31 de març de 1998 com autora responsable d'un delictes major d'ús indegut de tarja de crèdit, els delictes menors continuats de furt de vehicle i estafa en grau de frustració i la contravenció penal continuada de furt, de 20 d'octubre del 1998 com autora responsable d'un delictes menor de conducció de vehicle automòbil sota influència de begudes alcohòliques, de 23 d'abril 2001 com autora responsable d'un delictes major d'introducció i consum d'heroïna, Armando M.S., nascut el dia 6 de gener de 1966, de nacionalitat portuguesa, sense professió i condemnat per Sentències de 23 d'abril de 2001 com autor responsable d'un delictes major de consum d'heroïna i el delictes menor d'introducció i consum en lloc públic d'haixix, i David F.C., nascut el 22 de setembre de 1959, de nacionalitat espanyola i condemnat per Sentències de 10 de desembre de 1990 com autor responsable d'un delictes menor de conducció de vehicle automòbil sota la influència de begudes alcohòliques, es desplaçaran fins a la vila de Lleida circulant amb el vehicle Lancia Èpsilon matrícula (AND) E-1507, propietat de David F.C. i conduït pel mateix, on Iolanda S.F. adquiria en cada viatge 1 gram d'heroïna per 5.000 Pessetes mentre Armando M.S. i David F.C. l'esperaven a un bar per retornar plegats al Principat, essent Iolanda S.F. qui portava la droga amagada a la boca en el moment de creuar la frontera hispano - andorrana.

Un cop arribats al Principat, els processats Iolanda S.F. i Armando M.S. es dirigien al seu domicili radicat a l'aparthotel Conseller, habitació 504 de l'Av. Miquel Mateu, d'Escaldes-Engordany, on Iolanda S.F. distribuïa el gram d'heroïna en 4 embolcalls d'aproximadament 0,25 grams cadascun i que venia pel preu de 5.000 pessetes cada dosi, consumint Iolanda S.F. part d'aquesta heroïna el dia 18 d'octubre del 2001 al seu domicili.

Practicada una perquisició al domicili que compartien Iolanda S.F. i Armando M.S., previ consentiment d'aquests, agents del Servei de Policia incautaren un

embolcall amb les restes d'heroïna, així com 230.000 pessetes, 16.000 escudos i 20 francs francesos n efectiu, 24 embolcalls de plàstic, 3 telèfons mòbils i una tarja de S.T.A amb el núm. 39 72 21.

Durant els mesos de setembre i octubre del 2001, la processada Iolanda S.F. ha venut heroïna a diverses persones residents al Principat, efectuant-se les transaccions en les immediacions del domicili que compartien Iolanda S.F. i Armando M.S. després que aquella fos contactada al seu telèfon mòbil núm. 39 69 32.

- El processat Antonio Jorge S.R., nascut el 11 de juliol de 1974, de nacionalitat portuguesa i condemnat per Ordenança de 17 de maig del 2001 com autor responsable d'un delictes menor d'introducció i consum en grup d'haixix i la contravenció penal de consum privat d'haixix, ha comprat heroïna a Iolanda S.F. en unes 10 ocasions, consumint-la al seu domicili de l'Av. DR. Mitjavila, d'Andorra la Vella, on també fumava tot sol cigarretes d'haixix a raó de 2 cops per setmana, adquirint el haixix a la vila de la Seu d'Urgell on es desplaçava i comprava en cada viatge 5.000 pessetes d'haixix que portava seguidament al Principat.

Entre els mesos de juny a agost del 2001, el processat Antonio Jorge S.R. aconseguí en diverses ocasions l'haixix d'una tercera persona que es identificada, havent consumit alguna vegada al Principat cigarretes d'haixix juntament amb aquesta tercera persona.

- El processat Alexandre S.R., nascut el 2 de desembre de 1970, de nacionalitat portuguesa i condemnat per Sentència de 31 de maig del 2001 com autor responsable d'un delictes menor de conducció de vehicle automòbil sota la influència de begudes alcohòliques i la contravenció penal de lesions doloses, ha adquirit heroïna a Iolanda S.F. en 3 o 4 ocasions entre les quals el dia 18 d'octubre del 2001 vers les 15:00 hores, consumint la heroïna al seu domicili a raó de 2 a 3 "xinos" per setmana.

- El processat Joao Paulo V.G., nascut el dia 7 de desembre de 1966, de nacionalitat portuguesa i condemnat per Sentència de 13 de setembre de 1994 com autor responsable d'un delictes major de possessió i ús d mínima quantitat de producte estupefaent i de 1 de febrer de 1996 com autor responsable d'un delictes major de consum de producte estupefaent, ha comprat heroïna a Iolanda S.F. en 2 o 3 ocasions i especialment el dia 17 d'octubre del 2001m consumint seguidament l'heroïna al Principat.

Així mateix i d'ençà l'any 1999, el processat Joao Paulo V.G. ha comprat heroïna a Andorra en 5 o 6

ocasions a una tercera persona que no es troba a disposició d'aquest Tribunal, consumint-la seguidament als serveis d'establiments públics del Principat.

- El processat Joao Pau S.M., nascut el dia 16 de setembre de 1968, de nacionalitat portuguesa i condemnat per Sentència de 10 de novembre de 1987 com autor responsable d'un delictes menor de furt d'ús, de 10 d'abril de 1991 com autor responsable d'un delictes major d'introducció i tràfic de cocaïna i cannabis i de 16 de juliol de 1991 com autor responsable d'un delictes major contra la salut pública, adquirí heroïna a Iolanda S.F., el dia 18 d'octubre del 2001 així com en una segona ocasió, heroïna que consumia al seu domicili del C/ Roureda de Sansa, d'Andorra la Vella.

- El processat Pedro Antonio R.G., nascut el dia 13 de gener de 1978, de nacionalitat espanyola i condemnat per Sentència de 5 de desembre del 2001 com autor responsable d'un delictes menor d'evasió d'un detingut sense emprar violència, intimidació o suborn, ha comprat heroïna a Iolanda S.F. en unes 10 ocasions d'ença el mes de setembre del 2001 essent la última vegada el dia 17 d'octubre del 2001, heroïna que Pedro Antonio R.G. consumia habitualment i de forma fumada al seu domicili, conduint la seva motocicleta en diverses ocasions després d'aquests consums per desplaçar-se fins al seu lloc de treball ; havent convidat a consumir heroïna en 3 ocasions al també processat Antonio José F.M. nascut el dia 24 de setembre de 1972, de nacionalitat portuguesa sense antecedents penals.

- El processat Pedro Antonio R.G. també ha consumit esporàdicament cigarretes d'haixix trobant-se tot sol al seu domicili radicat a l'Av. del Pessebre, d'Escaldes-Engordany, havent aconseguit en una ocasió l'haixix a la vila de Lleida, on es desplaçà amb el seu vehicle, durant el mes d'octubre del 2001 i on adquirí haixix per valor de 2.000 pessetes, confeccionant 6 cigarretes amb aquest producte estupefaent de les quals se'n fumà 4 a Lleida, portant la resta al Principat on retornà conduint el seu propi vehicle.

Practicada una perquisició per Agents del Servei de Policia al domicili que el processat Antonio José F.M., que comparteix amb el també processat Juan Miguel M.M., nascut el dia 16 de febrer de 1973, de nacionalitat portuguesa i sense antecedents penals, radicat al 1r.4a del núm. 22 de l'Av. del Fener d'Escaldes-Engordany, prèvia autorització d'ambdós, fou incautada una paperina contenint 1,01 grams de cocaïna de l'interior de la tauleta de nit de l'habitació del processat Juan Miguel M.M., així com una

porció d'haixix de 6,20 grams de l'interior de la taula del menjador.

El processat Juan Miguel M.M. ha consumit cocaïna al seu domicili d'Escaldes-Engordany en unes 7 o 8 ocasions així com haixix trobant-se tot sol, havent comprat 15 grams d'haixix pagant 5.000 pessetes al Principat en 2 ocasions a una persona que no es troba a disposició del Tribunal.

La nit del 5 al 6 de desembre del 2001, el processat Juan Miguel M.M. es desplaçà amb el seu propi vehicle fins a la vila de la Seu d'Urgell on consumí cocaïna i haixix, retornant seguidament al Principat conduint el seu propi vehicle."

III.- RESULTANT: Que notificada la sentència a les parts, s'interposà recurs d'apel·lació per part del processat David F.C., fonamentant-se en els següents arguments :

1) la sentència el condemnà com a còmplice d'un delictes major continuat d'introducció de petites quantitats de drogues tòxiques, tipificat a l'art. 163 del Codi Penal, a la pena de 10 mesos de presó i multa de 1.000,00 €, pena que malgrat reconèixer que és molt inferior a la que l'article citat autoritza a imposar (ja que pot arribar a 5 anys de presó) i fins i tot acceptant i reconeixent els fets que la sentència declara provats, és excessiva i molt perjudicial ateses les seves circumstàncies personals i laborals;

2) tal com diu la sentència el recurrent es limità a acompanyar en el seu vehicle els altres processats (Iolanda S.F. i Armando C.M.) a la ciutat de Lleida, tan sols per fer-los-hi el favor que li demanaren perquè no tenien automòbil i si bé ell sabia que dita senyora adquiria droga, cregué raonablement que solament era pel seu propi consum;

3) no ha participat en la cessió de la droga introduïda ni tan sols n'era coneixedor que una part de la mateixa l'anaven a dedicar a la seva revenda ja que ell no n'era consumidor i creia que la única persona que la consumiria era la Sra. Iolanda S.F.;

4) la quantitat de droga introduïda en tot cas era mínima;

5) si bé la seva conducta és reprobable i mereixedora de càstig, de cap manera pot considerar-se més greu que la de R.G. ni equiparable a la d'Armando C.M., als quals la sentència els ha imposat una pena de presó tota ella condicional, mentre que a ell la pena de presó imposada ha estat de presó ferma;

6) als anteriors arguments s'hi afegeixen altres de tipus humanitari, com són el treball professional estable que ve desenvolupant David F.C. de forma tan satisfactòria per l'empresa hotelera que, malgrat conèixer els fets pels quals ha estat jutjat, se li ha garantit la continuïtat en el treball, circumstància que es veuria greument perjudicada en el cas d'haver de complir una condemna de internament en un establiment penitenciari:

7) als anteriors arguments s'hi afegeix que pels fets de la present causa David F.C. ja ha sofert presó preventiva durant 20 dies i que és la primera vegada que ha estat processat. Per tot, sol·licita que es revoqui la sentència i se'l condemni com a còmplice del delictes major definit en la sentència a la pena de 1 any de presó dels quals la presó ferma sigui la ja complerta i la resta condicional, així com al pagament de la multa de 1.000,00 €, formulant encara una petició subsidiària per el cas de no ser estimada la principal.

IV.- RESULTANT: Que el Ministeri Fiscal compareix i s'oposa al recurs al·legant en contra del recurrent que els fets han quedat provats en el judici oral a més d'haver estat reconeguts pels processats F.C. i S.F. i, tractant-se de fets d'indubtable transcendència i perill social, la sentència és ajustada a dret per quant el Codi Penal per aquesta figura delictiva en la seva modalitat continuada estableix un límit de pena de fins a cinc anys de presó, per aquestes raons sol·licita la confirmació de la sentència.

V.- RESULTANT: Que assenyalada la celebració de la vista del recurs, les parts compareixents insistiren en les seves peticions, resumint els seus arguments, sol·licitant el recurrent la imposició de una pena de presó condicionada, per a que el processat, ateses les seves excel·lents circumstàncies laborals, no hagi de tornar a la presó, i interessant el Ministeri Fiscal la confirmació de la sentència impugnada, quedant els autes vists per sentència.

## FONAMENTS DE DRET

I.- CONSIDERANT: Que en el present recurs no es discuteix la realitat dels fets que la sentència declara comesos i considera provats ni, en conseqüència, la participació que en els mateixos tingué el recurrent sota

la modalitat de còmplice, fins el punt que ell mateix sol·licita la condemna fins i tot (com assenyala el Ministeri Fiscal) per una duració superior a la imposada per la sentència si bé amb la peculiaritat que la pena de presó s'imposes en la modalitat de compliment condicional, perquè no hagi de tornar a ingressar a la presó on ja va romandre prèviament vint dies. No discutint-se tampoc la procedència de la pena de multa que la sentència imposà conjuntament amb la de presó, l'objecte del recurs queda limitat a resoldre sobre la petició que la pena de presó sigui imposada en la indicada modalitat de compliment condicional.

II.- CONSIDERANT: Que a més dels arguments al·legats en el recurs cal tenir en consideració, en primer lloc, que en el processat recurrent (a diferència dels dos primers condemnats) la sentència no aprecià la circumstància agreujant de reincidència ni cap altra circumstància amb l'efecte equivalent; en segon lloc, que ha estat condemnat com a còmplice del delictes major continuat d'introducció de petites quantitats de droga tòxica, previst a l'art. 163 sense que hagi estat condemnat a més pels altres delictes o contravencions dels art. 169, 298 i 305 del CP, pels quals s'ha condemnat els altres processats. Sent cert que les penes acordades en la sentència s'ajusten a la llei i s'han imposat amb criteri objectiu i benevolència, donat el límit màxim autoritzat pel text punitiu, és cert que comparativament des del punt de vista del principi de proporcionalitat, cal advertir que al processat recurrent la sentència imposa penes iguals o fins i tot superiors a les que s'imposa al segon processat, condemnat com a autor, així com a altres processats als que la sentència condemna per dos delictes i una contravenció. Si a aquestes circumstàncies s'hi afegeix el compliment preventiu de vint dies de presó i les circumstàncies del treball estable del processat recurrent (dada que la sentència té en compte per acordar la presó condicional respecte a d'altres dels condemnats com autor), tenint en compte la *pietas* i la *benignitas* formen part de la tradició judicial andorrana, dins de les exigències de la legalitat i de l'exemplaritat de la justícia punitiva, procedeix acollir el recurs en l'únic punt de substituir la pena de presó ferma per la de presó condicional, juntament amb la pena de multa que es manté amb els altres pronunciaments de la sentència.



III.- CONSIDERANT: Que com a conseqüència de ser acollit el recurs procedeix declarar d'ofici les costes corresponents, mantenint-se els pronunciaments de la sentència en quant a les del judici de la 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,

La Sala Penal del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

## D E C I D I M

1.- Estimem el recurs interposat per la representació processal de David F.C. contra la sentència dictada pel Tribunal de Corts en data 25 de juny de 2002, en la causa 192-4-2001.

2.- Revoquem la citada sentència exclusivament en quant a substituir la condemna de David F.C., a qui la sentència condemnà a deu mesos de presó i multa de 1.000 €, per la condemna de deu mesos de presó condicional i la multa de 1000 €, confirmant els altres pronunciaments de la sentència.

3.- Es declaren d'ofici les costes del present recurs.

4.- Retornar la Causa al M. I. 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.