

-**-

SENTÈNCIA 24-02 de 11 de novembre de 2002

Ponent: M.I. Sr. Yves PICOD

ANTECEDENTS DE FET

I.-RESULTANT: Que el M. I. Tribunal de Corts dictà sentència en data 23 d'abril de 2002, amb la següent part dispositiva: "FALLEM: que hem de condemnar i condemnem l'acusat Carlos Alfonso M.R., com a responsable penalment en el concepte d'autor d'un delictes major d'homicidi i d'un delictes major de consum de productes estupefaents sense la concurrència de circumstàncies modificatives de la responsabilitat penal a la pena d'ONZE ANYS DE PRESÓ FERMA i EXPULSIÓ DEFINITIVA DEL PRINCIPAT, així com al pagament de les despeses processals causades.

Que hem d'absoldre i absolem al processat del delictes menor de port d'arma prohibida que se li imputava.

Condemnem en concepte de responsabilitat civil a l'acusat Carlos Alfonso M.R. a indemnitzar:

- a la Sra. Josefina M.M. en la quantitat de 24.040'48 Euros.

- al Sr. Joan-Francesc M.S. en la quantitat de 24.040'48 Euros.

- a la Sra. Maria Àngels M.M. en la quantitat de 18.000 Euros.

- al Sr. Joan-Francesc M.M. en la quantitat de 10.827'85 Euros.

- a la Sra. Gemma M.R. en la quantitat de 15.000 Euros.

- a la seva filla Naïm M.M. en la quantitat de 88.268'13 Euros.

Sense que hi hagi lloc d'apreciar la responsabilitat civil subsidiària del Sr. Lluís B.G. i del Sr. Jaume S.L. i solidària de la companyia asseguradora d'aquest darrer, la Cia. Andorrana d'Assegurances.

Desestimem la reclamació efectuada per la CASS."

II.-RESULTANT: Que la sentència es recolza en els següents fets provats: "Que la matinada del dia 1 de febrer de 2001, l'acusat Carlos Alfonso M.R., nascut el dia 2 de

gener de 1973, de nacionalitat espanyola, sense antecedents penals, resident al Principat des de fa un any aproximadament i empleat com a Bàrman a la discoteca VIPS d'Andorra la Vella, de la qual n'és responsable el Sr. David F.T., es trobava treballant juntament amb Maria Teresa (Maite) M.R., empleada del mateix establiment, quan ambdós van mantenir una discussió verbal ja que aquesta darrera havia explicat a la núvia de Carlos M., la Sra. Iolanda M.P., que l'havia vist enrotllant-se amb una clienta; en el transcurs de la discussió el processat havia agafat pel coll a Maite M. a fi de comminar-la a cessar i no repetir la seva conducta, essent separats per altres companys.

Durant la tarda del dia 3 de febrer, vers les 17'30 hores, trobant-se Carlos M. al domicili que comparteix amb Carles M. igualment empleat a la mateixa discoteca com a porter, aquest darrer va rebre un missatge al seu telèfon mòbil enviat per Maite M. en el que li deia: "Hola Carlos, que tal, dile al Carlos que los números le estan tocando todos. Que se vaya haciendo cara nueva porque ha hecho bingo, chao".

Aproximadament vers les 4'45 hores de la matinada del dia 4 de febrer, quan ja s'havia tancat al públic la discoteca VIPS i es trobaven a l'interior treballant el processat, Maite M., Carles M. i l'encarregat David F., algú va picar a la porta d'emergència del local, essent aquesta oberta pel Sr. David F., trobant-se al Sr. Antoni M.M., el qual coneixia per haver treballat a la discoteca temps enrera. Aquest darrer ja estava al corrent del que havia passat entre Carlos M. i Maite M., a l'haver demanat el dia 2 de febrer a Carlos M. el que havia passat entre els dos dient: "Que le pasa al sudaca de mierda" i perquè li pegava a la dona.

Seguidament Antoni M. va demanar a David F. de deixar-lo entrar en motiu de que havia perdut el seu telèfon mòbil i volia mirar si li havia caigut dins de la discoteca. Un cop a dins i després de simular cercar el mòbil i de parlar amb Maite M., Antoni M. va demanar un paper i un bolígraf, va escriure el seu nom i es dirigí ves la barra petita del local on estava treballant el processat Carlos M., li va donar el paper i mentre Carlos l·legia, Antoni M. el va agredir donant-li una bufetada i agafant-lo pel clatell li donà cops amb el cap a la barra, intervenint Carles M. i David F. per separar-los.

A continuació el processat sortí de darrera de la barra del bar, agafà a Antoni M. i es van tornar a enganxar, colpejant-se mútuament però essent el processat

qui rebia més cops per part d'Antoni M. Intervenint Carlos M. per separar-los, caient els tres a terra i sent finalment separats per Carlos M. el qual digué a Antoni M. que abandonés la discoteca, aconseguint que aquest reculés vers la porta de sortida, tot dient a Carlos M.: "Sudaca, te voy a matar, te voy a enseñar que aquí no se pega a las mujeres".

Aquest darrer, tot seguit després d'haver-se aixecat, anant a la barra petita i passant el braç pel damunt ha agafat una navalla tipus papallona d'11 centímetres de llargada que tenia guardada, després d'haver-la trobat uns dies abans, l'obrí amb les dues mans, deixant-la a la seva ma dreta, agafant-la pel mànec amb la fulla cap amunt i anant novament vers Antoni M. li clavà al cap, a nivell temporo-parietal esquerre, i mentre aquest anava caient desplomat al terra, l'acusat agafà novament la navalla i li clavà tres vegades més a la regió abdominal causant-li lesions que li afectaren l'estómac, el fetge, l'artèria mesentèrica i el ronyó esquerre. Antoni M. va ésser traslladat en helicòpter a la Clínica Nuestra Señora del Remedio de Barcelona on va morir el dia 6 de febrer, essencialment per la ferida al cap que li produí fractura de crani amb hemorràgia intraparenquimatosa que li va causar la mort per destrucció de centres vitals encefàlics.

Immediatament després dels cops de navalla, Carlos M. recollí la navalla que havia deixat caure a terra i marxà del lloc corrent amb la navalla que va deixar tancada, ficant-la al terra dels boixos que hi ha plantats al camí d'accés a l'antic Camí Ral, lloc on va ser recuperada pels serveis de policia, i es dirigí al domicili de la seva núvia Iolanda M. on va rentar-se i canviar-se de roba, explicant a aquesta darrera i a un amic seu Emili Israel G.J. que li havia donat quatre ganivetada a un home, una al costat del front i les altres a ambdós costats de l'estómac. Després va trucar a Carlos M. parlant també amb un agent de policia al qual li indicà el lloc en es trobava es a dir a l'estació ESSO de l'Avinguda Santa Coloma on va ser controlat i detingut.

Després de la seva detenció i unes quatre hores després dels fets, el processat fou visitat per la Dra. Carme MORENO GARCIA em compliment del requeriment dels serveis de policia, la qual ha objectivat diverses lesions (hematomes, contusions i edema nasal) compatibles amb una baralla, però cap signe de trastorn mental transitori o de malaltia psíquica, el processat estava conscient i orientat en l'espai, el temps i la seva persona.

Aquestes conclusions son confirmades per l'informe pericial del Dr. CABEZA, segons el qual l'acusat presenta una adequada capacitat de racionalització, un correcte equilibri emocional, no pateix cap malaltia alienant, cap trastorn psíquic i té una bona capacitat d'introspecció. Presenta aspectes d'una personalitat dependent, fràgil amb possibilitat de reaccionar agressivament per raons, segons hipòtesis, de sentiment de por o de rancor o venjança causa de la ferida narcisista deguda al fet d'haver estat agredit i humiliat davant de tots.

D'altra banda l'acusat durant els mesos d'octubre a novembre de 2000, ha consumit al Principat juntament amb altres amics i en dues ocasions, substàncies estupefaents cocaïna i haixix."

III.-RESULTANT: Que contra la citada sentència interposà recurs d'apel·lació la defensa de Carlos Alfonso M.R., fonamentant-lo en tres motius,

1.- Preterició o no apreciació d'elements probatoris essencials, com el comportament provocador de la víctima qualificat de premeditació, la inducció a la víctima per part de M^a Teresa M., la personalitat violenta i les característiques físiques de la víctima.

2.- Error en l'apreciació i interpretació de les proves practicades: Carles Alfonso M. va actuar amb por insuperable provocant-li un trastorn mental transitori en front d'amenaçes de mort i violència.

3.- Error en la determinació de la norma sancionadora, resultant d'una mala interpretació dels fets i de les proves testificals i pericials.

Sol·licita:

- pel que fa el delictes major d'homicidi, l'absolució del seu defensat.

- pel que fa el delictes major de consum de substància estupefaent, demana la imposició d'una pena màxima de 5 mesos de presó condicional.

Subsidiàriament, pel que respecta el delictes d'homicidi, en el cas que es considerés que les eximents de trastorn mental transitori i por irresistible són d'aplicació amb caràcter incomplet, devent apreciar-se circumstàncies atenuants de conformitat amb l'article 23 del CP, demana que se li imposi una pena màxima de 4 anys de presó, dels quals 1 any i 6 mesos fermes i la resta condicional.

Pel que fa la pena d'expulsió definitiva, demana que es tingui en compte les eximents de trastorn mental

transitori i por irresistible, així com la manca d'antecedents penals i el penediment. Sol·licita que se li imposi una part de la condemna en ferm i la resta condicional conforme l'article 214 del CPP.

IV.-RESULTANT: Que la defensa de la Caixa Andorrana de Seguretat Social (CASS) també interposà recurs contra la sentència, sol·licitant la revocació de la mateixa al considerar que s'ha efectuat una incorrecta aplicació de les normes vigents (article 16 del Reglament Tècnic de la CASS) en matèria de Seguretat Social, demanant que es doni lloc a la petició formulada per la CASS en el seu escrit de qualificació provisional, que ascendeix a un total de 13.757,19€.

V.-RESULTANT: Que la defensa de Joan Francesc M.S., Josefina M.M., M^a Àngels M.M. i Joan Francesc M.M., formulà recurs, sol·licitant la revocació de la sentència en el sentit de condemnar l'acusat Carlos Alfonso M.R., com autor d'un delictes major d'assassinat, imposant-li una pena de 30 anys de presó i expulsió definitiva del Principat Sosté que estan reunides les circumstàncies de traïdoria, crueltat innecessària i premeditació; subratlla que quan l'agressor propinà 4 ganivetades la prèvia baralla ja havia finalitzat i que la mort era segura des del mateix moment en que va rebre la primera ganivetada al cap, cosa que estableix un comportament destinat a augmentar el dolor de la víctima en la seva inevitable agonia.

Pel que respecta la responsabilitat civil demana que establint respecte a les indemnitzacions fixades en la resolució recorreguda la responsabilitat civil solidaria de la Cia. d'Assegurances ANDORRANA D'ASSEGURANCES, i la responsabilitat civil subsidiària dels Srs. Lluís B.G. i Jaume S.L., en aplicació de l'article 69 del Codi Penal relatiu a la responsabilitat dels empresaris.

VI.-RESULTANT: Que la defensa de Gemma M.R. i de Naïm M.M. interposà recurs d'apel·lació, sol·licitant la revocació de la sentència en el sentit de condemnar l'acusat com autor del delictes major d'assassinat i pel delictes menor de port d'arma prohibida, a la pena de 30 anys de presó, i que declari la responsabilitat civil subsidiària de Lluís B.G. i de Jaume S.L. i solidaria de la Cia. ANDORRANA D'ASSEGURANCES, en el grau que correspongui, i que es confirma la pena d'expulsió ferma i del consum de substància estupefaent, confirmant també la quantia de les indemnitzacions atorgades a aquesta part.

VII.-RESULTANT: Que el Ministeri Fiscal s'adhereix al recurs interposat per la CASS, oposant-se a la resta de recursos, sol·licitant la revocació de la sentència respecte el contingut de la responsabilitat civil, demanant que s'ampliï aquesta responsabilitat en relació al processat condemnant-lo a més a indemnitzar a la CASS respecte de la capitalització de la pensió de viduitat i orfandat reconegudes a l'esposa i filla de la víctima, demanant la confirmació de la sentència en tots els altres extrems.

VIII.-RESULTANT: Que el Lletrat Salvador CAPDEVILA PALLARÈS en defensa de Lluís B.G. s'oposa als recursos d'apel·lació formulats per les acusacions particulars (pel que fa el recurs de la CASS no es manifesta a l'afectar únicament als possibles responsables civils subsidiaris), i demana la confirmació de la sentència en aquest pronunciament, doncs considera que la tipificació penal dels fets tampoc l'afecta.

IX.-RESULTANT: Que la defensa de la Cia. ANDORRANA D'ASSEGURANCES SA, la Lletrat M^a Carme MOLES PÉREZ s'oposa als recursos presentats i demana la confirmació de la sentència recorreguda.

X.-RESULTANT: Que la defensa de la família M.M.,
- Pel que fa el recurs de la CASS, es manifesta dient que el Tribunal considerarà la procedència d'admetre'l o no.

- pel que fa el recurs d'apel·lació interposat en nom de Gemma M. i de Naïm M., manifesta que s'hi adhereix.

Finalment s'oposa totalment al recurs de l'acusat.

XI.-RESULTANT: Que la Lletrat Joana MAÑAS PÉREZ en defensa de Jaume S.L., contesta únicament els recursos que l'afecten interposats per la família M.M., i per Gemma M. i Naïm M., oposant-se als mateixos i demanant que siguin desestimats.

FONAMENTS DE DRET

I.-CONSIDERANT: Que segons l'article 180 del Codi Penal, el que mata una persona comet homicidi i serà castigat amb pena de presó de fins a 15 anys.

Els mitjans emprats per l'agent han d'ésser idonis, dirigits a l'execució de l'homicidi per materialitzar el delicte. L'homicidi suposa també *l'animus necandi*, és a dir la voluntat de matar, revelada per les circumstàncies.

II.-CONSIDERANT: Que els forenses han determinat clarament que és la primera de les ganivetades que ha produït les conseqüències mortals per destrucció de centres vitals encefàlics de la víctima. La intenció de matar es revela quan el processat busca la navalla papallona darrera de la barra, clava a la víctima al cap i després a zones vitals amb una violència excepcional.

Per conseqüència, la violència de l'agressió, la reiteració de les ganivetades tradueixen una acció voluntària, guiada per un ànim de matar per part de l'agent amb un resultat immediat de mort de la víctima, adequadament qualificada d'homicidi.

III.-CONSIDERANT: Que l'article 19,4 del Codi Penal preveu que estan exempts de responsabilitat criminal els qui cometin un delicte en estat de necessitat o constret per una força o una por irresistibles; que l'article 19,2 del mateix Codi deixa també exempt de responsabilitat el que ha actuat sota la influència d'un trastorn mental transitori que el privi totalment de les seves facultats intel·lectives o volitives. El trastorn mental transitori es distingeix de l'alienació mental perquè és una reacció que es manifesta amb brusquedat durant un espai de temps limitat i sense deixar senyals.

IV.-CONSIDERANT: Que segons el Dr. Cabeza, el processat presenta una personalitat dependent amb un temperament passiu. Precisa el Dr. Cabeza en el seu informe que davant una agressió brutal per un desconegut, el subjecte té una reacció defensiva d'auto protecció i una sensació de por cap a la seva integritat física. Tenint en compte l'agressió desproporcionada, el processat al conservar una part de consciència i llibertat opta per utilitzar uns mecanismes adients per eliminar un adversari que li pot suposar la seva pròpia mort com a subjecte.

Afegeix en el seu informe complementari que existia un sentiment ambivalent de por a una nova agressió per part d'Antoni M.M. barrejat amb un sentiment d'odi i de rancor. És cert que la víctima ha agredit i provocat prèviament el processat, però es tracta d'una baralla ordinària com ho atesten les lesions sofertes. No fou de cap manera una agressió, malgrat la superioritat física de la víctima, d'importància i de brutalitat suficient per provocar una por insuperable. A més, és el propi processat que ha reiniciat la baralla amb la víctima, després de ser separats pels testimonis. Doncs no podia tenir sensació de perill per la seva vida en el moment que va utilitzar la seva arma per matar. Va actuar únicament per respondre a un sentiment d'humiliació profunda consecutiva a l'agressió i les amenaces; aquesta reacció tan desproporcionada va ser inspirada més per la rancor i l'odi que la por que havia pogut sentir durant l'agressió inicial de l'altra part.

La defensa pretén que el Tribunal de Corts va confondre el trastorn transitori amb l'alienació mental, insistint sobre el fet que el primer no deixa senyals, s'esgota ràpidament sense seqüeles. Estima que el fet que la Dra. Moreno no va detectar 4 hores després cap trastorn mental transitori no és significatiu. Però aquest pretès trastorn mental transitori és una al·legació de la defensa sense fonament científic acreditat pels experts. Per altra part, després dels fets va prendre cura immediatament de recollir la navalla per anar a amagar-la, va canviar-se de roba i sobretot explicà a la seva núvia i al seu amic les circumstàncies detallades de la baralla, cosa que suposaria una "recuperació" mental màgica. Tot això manifesta la inversemblança d'aquest trastorn durant els fets, i l'existència d'un comportament lúcid i conscient.

V.-CONSIDERANT: Que segons l'article 181 comet assassinat el qui mata una persona concorrent algunes circumstàncies com la premeditació, la traïdoria o la crueltat necessàries.

La premeditació requereix la ideació del pla delictiu, una anticipació criminal, és a dir un projecte concebut abans de l'acció de matar. Aquesta persistència de la voluntat criminal entre la decisió i la realització no va perdurar aquí: la reacció violenta de l'agent va ser immediata a la provocació de la víctima.

La traïdoria suposa una reacció totalment sorprenent i imprevisible, el que no és el cas d'un comportament produint-se a continuació d'una baralla prèvia i d'amenaces directes per part de la víctima: la humiliació

soferta per l'agent era tan forta que li era difícil dominar-se completament; la reacció violenta era perfectament previsible.

La crueltat innecessària no correspon a aquest tipus de comportament. Suposa un grau de sadisme consistent en augmentar voluntàriament el dolor de la víctima o de perllongar la seva agonia. Els cops responen més aquí a la intenció d'assegurar-se la mort de la víctima per temor d'una última reacció d'aquesta. Manifesten doncs un *animus necandi* evident però sense circumstàncies agreujants.

VI.-CONSIDERANT: Que no existeix per part del Tribunal de Corts preterició o mala apreciació d'elements probatoris essencials; per moderar la pena, ha pres en consideració el comportament provocador de la víctima. La personalitat i les característiques físiques d'aquesta resulten de la sentència recorreguda, però no tenen una importància decisiva compte tingut de les circumstàncies de fet anteriorment descrites.

VII.-CONSIDERANT: Que per apreciar la pena, el Tribunal de Corts ha tingut en consideració les circumstàncies personals del processat, especialment l'absència d'antecedents similars, la personalitat descrita pel Dr. Cabeza. Es pot afegir que les circumstàncies anteriors als fets criminals, sense constituir un eximent total o parcial de responsabilitat justifiquen una aplicació moderada de la Llei penal i constitueixen un contrapès a l'extrema violència de l'homicidi. La pena d'onze anys de presó és per consegüent una sanció proporcionada als fets.

En quant a l'expulsió definitiva, el Tribunal ha pres en consideració que el processat residia només des de feia un any al Principat. Cal afegir que la gravetat dels fets justifica aquesta mesura.

VIII.-CONSIDERANT: Que l'article 69 del Codi Penal preveu la responsabilitat subsidiària dels empresaris pels delictes que es cometin en llurs establiments sempre que per part seva o la dels seus dependents hi concorri culpa relacionada amb el fet punible, dels patrons pels fets punibles comesos per llurs empleats en l'exercici de les seves funcions i dels prestanoms pels delictes comesos pel propietari real en l'exercici de l'activitat del negoci o pels fets punibles de què aquest darrer en sigui civilment responsable.

Que els empresaris, patrons o prestanoms es poden exonerar de la seva responsabilitat pels fets comesos en llur establiment quan el dependent va actuar sense cap relació amb les seves funcions per les quals va ser empleat, sense autorització i amb finalitat personal.

IX.-CONSIDERANT: Que el recurrent manifesta que els Srs. Lluís B.G., Jaume S.L. són responsables subsidiaris amb solidaritat amb la companyia Andorrana d'Assegurances; estima que els dos reuneixen la qualitat d'empresaris, que el delicte s'ha comès en llur establiment i que concorre culpa per part de David F.T. que va permetre l'entrada de la víctima al local fora de l'horari habitual, trobant-se tancada la discoteca.

És cert que els fets van succeir en el lloc de treball del processat però en un moment on la discoteca es trobava tancada al públic; en efecte, la víctima ha entrat a l'interior mitjançant engany: pretenia haver perdut el seu mòbil en la discoteca. A més, és la pròpia víctima que va iniciar la baralla amb el processat per raons estrictament personals i de cap manera relacionades amb les funcions de les parts.

En conseqüència, no hi ha lloc a responsabilitat subsidiària.

X.-CONSIDERANT: Que segons l'article 16 del Reglament Tècnic de la Caixa Andorrana de Seguretat Social, si es dóna el cas que l'accident ocorregut a un assegurat tingui una tercera persona com a responsable, la Caixa podrà exigir a la dita persona el pagament de la totalitat de les despeses que hagués ocasionat l'aplicació de la legislació, inclòs el "capital defunció" que ha de ser pagat als hereus de la víctima d'una accident mortal. La quantitat que la víctima d'una accident haurà de percebre en forma de pensió vitalícia o temporal es capitalitzarà essent pagada globalment pel tercer responsable.

Posat que la responsabilitat de l'accident escaigui en part al tercer i en part a la víctima, la Caixa recuperarà solament la proporció deguda.

La Caixa andorrana de Seguretat Social ha sol·licitat una quantitat de 13.737,10 € corresponent a les capitalitzacions derivades dels fets (pensió de reversió de 11.061,51€, pensió d'orfenesa de 2.695,68€), demanda que el Tribunal de Corts va considerar com exclosa de l'article 16 del Reglament Tècnic del regim andorrà de seguretat social.

Aquesta disposició reconeix el dret de la CASS d'exigir a la persona responsable de l'accident ocorregut a

un assegurat que li ha causat la mort l'import del capital defunció. S'aplica principalment quan les lesions s'han produït com a conseqüència d'una conducta culposa o imprudent, però no hi ha cap raó d'excloure la hipòtesi menys freqüent d'una conducta dolosa resultant d'una agressió o d'un homicidi. És normal que en les dues situacions s'apliquin les mateixes regles de subrogació.

En conseqüència, l'acció de la Caixa Andorrana de Seguretat Social està legitimada i s'ha de condemnar l'acusat Carles Alfonso M.R. a indemnitzar aquest organisme per les quantitats reclamades i acreditades.

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 els recursos interposats en nom de Carlos Alfonso M.R., de Joan Francesc M.S., Josefina M.M., M^a Àngels M.M. i Joan Francesc M.M., i de Gemma M.R. i Naïm M.M.

2.- Estimar els recursos interposats en nom de la Caixa Andorrana de Seguretat Social i pel Ministeri Fiscal.

3.- Confirmar la resta de la sentència dictada pel Tribunal de Corts en data 23 d'abril de 2002 en la causa 17-3/01.

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.