

---

## [2013-7-RE](#)

### **CAUSA 2013-7-RE**

Aute del Tribunal Constitucional de l'11-6-2013 relatiu al recurs d'empara 2013-7-RE

**Número de registre 103-2013. Recurs d'empara**

**Aute de l'11 de juny del 2013**

---

### **BOPA núm. 31, del 3 de juliol del 2013**

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 28 de febrer del 2013, per la representació processal del Sr. Carlos Cerqueira Da Cruz, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra l'aute del 4 de febrer del 2013, dictat per la Secció Administrativa de la Batllia, per una presumpta vulneració dels drets a la jurisdicció i a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, i atès que demana al Tribunal Constitucional que declari nul·la la resolució objecte de recurs, així com la providència del 7 de desembre del 2012 "per la vulneració del dret a la jurisdicció combinat amb la vulneració del dret a un procés degut per haver-se vulnerat el caràcter contradictori del procediment probatori; i vulgui acordar reposar l'expedient judicial al moment previ a l'esmentada vulneració, la qual cosa suposa que escaigui anul·lar la Providència de data 7 de desembre de 2012, i retrotreure els actes processals fins a l'esmentada data acordant emplaçar a aquesta part – i les restants parts processals- per a formular les manifestacions que es considerin oportunes respecte de l'Informe pericial mèdic realitzat en data 20.11.2012 com a prova IV.-PERICIAL MÈDICA de les proposades per la Sra. Odile SARROCA FARREIRA i el SAAS, manifestacions que hauran d'esser posteriorment traslladades als referits perits per tal de que aquestes siguin consignades, i replicades si s'escau, en l'Informe pericial."

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 41, 88 i 98 c);

Vista la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, especialment el títol IV, capítol sisè;

Vist l'informe del Ministeri Fiscal del 20 de març del 2013;

Escoltat l'informe del magistrat ponent, Sr. Juan Antonio Ortega Díaz-Ambrona;

### **Antecedents**

---

## Primer

El Sr. Carlos Cerqueira Da Cruz va presentar una demanda administrativa contra les Dres. Odile Sarroca Farreira i Ester Zamora Puigcercós, el Servei Andorrà d'Atenció Sanitària (SAAS) i el Govern, per mala praxis mèdica en què sol·licitava la condemna dels demandats al pagament de 71.139,24 euros en concepte dels danys i perjudicis causats.

## Segon

L'11 de juliol del 2012, la Batllia va dictar una providència mitjançant la qual acceptava la realització de diverses proves proposades per les parts.

Més concretament, va nomenar el Servei de Medicina Legal i Forense, com a expert per la realització de la prova IV, pericial mèdica, per tal que dos metges, previ examen del Sr. Carlos Cerqueira Da Cruz, i dels restants informes mèdics obrant en autes, dictaminessin sobre el seu estat mèdic.

Seguidament, mitjançant una providència del 7 de desembre del 2012, va donar publicitat al procés i va obrir un termini, que posteriorment va ser prorrogat, per tal que les parts formulessin les seves conclusions.

## Tercer

Aquesta part va considerar que no havia tingut l'oportunitat de contestar en relació amb l'opinió emesa pels perits en el seu informe presentat el 20 de novembre del 2012. Per tant, segons el seu parer, es va vulnerar el caràcter contradictori de la prova i va decidir formular, per consegüent, un incident de nul·litat d'actuacions en què sol·licitava que es reconegués la vulneració del seu dret a un procés degut, reconegut a l'article 10 de la Constitució, es suspengués el procediment, s'acordés la retroacció de les actuacions i s'emplacés aquesta part per tal de poder manifestar el seu parer en relació amb l'informe mèdic esmentat.

## Quart

El 4 de febrer del 2013, la Batllia va acordar desestimar aquest incident de nul·litat d'actuacions.

A banda d'altres consideracions, la Batllia va considerar substancialment que, d'acord amb l'article 47 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal, la contradicció, en la mesura que sigui possible amb l'objecte de la prova pericial, ha de realitzar-se amb caràcter previ a la redacció de l'informe i no, com pretén el demandant, amb posterioritat. La prova pericial era un informe mèdic, l'objecte del qual no permetia que fossin convocades les parts per ser escoltades, allò que sí permetia, com va ser el cas, era l'examen de tota la documentació mèdica obrant en autes i que va ser aportada per les parts i que es va dur a terme el 25 d'octubre del 2012, moment en el qual el demandant es va poder entrevistar amb els perits i aportar la documentació mèdica complementària que va considerar oportuna.

## Cinquè

El 28 de febrer del 2013, la representació processal del Sr. Carlos Cerqueira Da Cruz va interposar un recurs d'empara contra l'aute del 4 de febrer del 2013, dictat per la Secció Administrativa de la Batllia, per una presumpta vulneració dels drets a la jurisdicció i a un procés degut, reconeguts a

---

l'article 10 de la Constitució.

Aquesta part relata que la providència de l'11 de juliol del 2012 va acceptar la prova proposada per la Dra. Odile Sarroca Farreira i pel SAAS, mitjançant la qual els perits designats havien de dictaminar, entre altres aspectes, sobre l'estat general del recurrent, la seva patologia, la necessitat de la realització de la biòpsia cutània i la compatibilitat amb el seu diagnòstic i si existia o no mala praxis en l'actuació de les parts demandades.

Aquest informe va ser emès el 20 de novembre del 2012 sense que se'n donés trasllat a les parts.

Segons el parer d'aquesta part, s'haurien vulnerat, doncs, les disposicions de l'article 47 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal que estableixen que "En la mesura que sigui compatible amb la naturalesa del seu objecte la prova pericial tindrà un caràcter contradictori. Les parts seran convocades i escoltades i podran demanar que les seves observacions i les de les persones, que les assisteixin en l'acte, siguin consignades en l'informe pericial."

A banda de les qüestions processals relatives a l'incident de nul·litat d'actuacions, pel que fa al fons de la qüestió, aquesta part, contràriament a la interpretació donada per la Batllia, considera que res impedia donar trasllat de l'informe a les parts per tal que aquestes es pronunciessin sobre els seus aspectes mèdics abans de procedir al tancament definitiu del període probatori. La Batllia no tenia cap mena d'obstacle, ni processal, ni material per acomplir les disposicions de l'article 47 esmentat.

En definitiva, s'ha vulnerat el caràcter contradictori del procediment probatori pel fet que no es va poder formular cap mena d'observació en relació amb l'informe mèdic en qüestió i, per aquest motiu, se'n deriva la vulneració del dret a la jurisdicció combinada amb la vulneració del dret a un procés degut, ambdós reconeguts a l'article 10 de la Constitució.

Per acabar, com s'ha precisat anteriorment, demana al Tribunal Constitucional que declari nul·la la resolució objecte de recurs, així com la providència del 7 de desembre del 2012; també demana que es retreguin els actes processals fins a aquesta data i que s'emplaci aquesta part per presentar les seves manifestacions sobre l'informe mèdic del 20 de novembre del 2012.

Sisè

El 20 de març del 2013, el Ministeri Fiscal va presentar un informe en què, en primer lloc, destaca que la part recurrent no ha acomplert el requisit establert per l'article 94 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, és a dir, que no ha esgotat la totalitat dels recursos i remeis jurisdiccionals al seu abast en la defensa de la vulneració que al·lega. Efectivament, el procés es troba en fase de conclusions de la primera instància i queden encara tràmits tant en primera instància, com en apel·lació en què es podrà al·legar aquesta vulneració eventual.

Tot i això, en segon lloc, afegeix que la interpretació de l'article 47 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal, efectuada per la Batllia és coherent, lògica i conforme a l'opinió comuna dels juristes, ja que el caràcter contradictori de la prova que s'havia de practicar havia d'existir prèviament a la realització de l'informe pericial qüestionat. I que, evidentment, la contradicció a posteriori de la pràctica de les proves pericials podrà portar-se a terme una vegada tancada la fase probatòria i oberta la de conclusions, tràmit en el qual es troba actualment el procediment i en el qual les parts podran objectar, al·legar o concloure tot allò que creguin convenient. Per consegüent, el Ministeri Fiscal considera, subsidiàriament, que d'acord amb l'article 37.2 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, les pretensions del recurrent en el seu recurs d'empara estan mancades

---

manifestament de contingut constitucional.

## **Fonament jurídic únic**

Com es dedueix dels antecedents que acabem d'exposar, el recurrent en empara sol·licita la nul·litat de la providència del 7 de desembre del 2012, dictada per la Batllia. En aquesta providència es declarava conclòs el període de prova en el procés instat pel Sr. Carlos Cerqueira Da Cruz, en què se sol·licitava als diversos demandats una indemnització per mala praxis mèdica. A més de declarar conclòs el període de prova, la providència impugnada també donava publicitat al procés i obria un termini per formular conclusions. Per tant, en aquesta fase el procés de fons no estava, de cap manera, acabat. No s'havien presentat les conclusions, ni s'havia dictat sentència, ni aquesta s'havia recorregut, cas d'haver-se escaigut. Així doncs, es tracta d'un procés obert, ni acabat, ni resolt pel que fa al fons per la jurisdicció ordinària competent.

Ara bé, l'article 94 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional estableix que la part afectada per una vulneració de l'article 10 de la Constitució "ha d'al·legar aquesta lesió en defensa del seu dret davant l'òrgan judicial ordinari". Però, el recurs d'empara, d'acord amb l'apartat segon d'aquest mateix article, només és procedent quan "no es pugui interposar cap més recurs ni existeixi cap mitjà més en defensa del dret constitucional vulnerat."

El dret suposadament vulnerat és certament rellevant des del punt de vista constitucional, ja que concerneix el principi de contradicció en la pràctica d'una prova pericial. No obstant això, ni la Batllia, ni el Tribunal Superior de Justícia s'han pogut pronunciar sobre si es va produir o no la vulneració d'aquest principi de contradicció.

D'això se'n deriva que l'empara formulada és prematura. La protecció dels drets i de les llibertats ha de ser exercida, abans de res i en primer lloc, pels tribunals ordinaris. Només es pot interposar el recurs d'empara constitucional una vegada esgotada la via ordinària prèvia. D'acord amb l'article 86 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, el recurs d'empara s'interposa davant de sentències desestimatòries de la demanda dictades en última instància per la jurisdicció ordinària. La regla és, tant en el cas de l'article 94 com en el de l'article 86 esmentats, que el recurs d'empara només pot ser admès a tràmit, si s'escau, una vegada els tribunals ordinaris s'hagin pronunciat sobre el fons, hagin valorat la prova i determinat si es va practicar amb el degut respecte al principi de contradicció i d'igualtat d'armes processals.

Per consegüent, en aquest moment processal, és procedent declarar la inadmissió a tràmit del recurs d'empara 2013-7-RE.

Per tot el que s'ha exposat,

El Tribunal Constitucional del Principat d'Andorra,

## **DECIDEIX:**

Primer

No admetre a tràmit el recurs d'empara 2013-7-RE interposat per la representació processal del Sr. Carlos Cerqueira Da Cruz contra l'aute del 4 de febrer del 2013, dictat per la Secció Administrativa de la Batllia.

---

Segon

Notificar aquest aute a la representació processal del recurrent, al president de la Batllia i al Ministeri Fiscal.

Tercer

Publicar aquest aute, d'acord amb allò que disposa l'article 5 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, al Butlletí Oficial del Principat d'Andorra.

Acordat a Andorra la Vella, l'11 de juny del 2013.

Juan A. Ortega Díaz-Ambrona Laurence Burgorgue-Larsen

President

Vicepresidenta

Carles Viver Pi-Sunyer Pierre Subra de Bieusses

Magistrat

Magistrat