
[2019-18-RE](#)

CAUSA 2019-18-RE

(*Cierco Noguer c/ Principat d'Andorra*)

Número de registre 111-2019. Recurs d'empara

Aute del 8 d'abril del 2019

BOPA núm. 36, del 17 d'abril del 2019

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 26 de febrer del 2019, per la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra l'aute del 21 de febrer del 2019, dictat per la Sala *ad hoc* del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, en els seus vessants dels drets a obtenir una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut substanciat per un tribunal imparcial predeterminat per la llei, i, dels principis de legalitat i d'igualtat d'armes, i, atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats, que anul·li la resolució impugnada i que ordeni la retroacció de les actuacions al moment processal anterior a la decisió objecte de recurs. Així mateix, demana la suspensió dels efectes d'aquesta decisió de manera preventiva i a efectes d'evitar altres nul·litats processals;

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 41.2, 98 c) i 102;

Vista la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, especialment el títol IV, capítols primer i sisè;

Escollat l'informe del magistrat ponent, Sr. Josep-D. Guàrdia Canela;

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. D'acord amb les disposicions de l'article 7.6 del Codi de procediment penal, la batlle instructora de la Secció Especialitzada 2 de la Batllia, Sra. Maria Àngels Moreno Aguirre, va ser cridada per assegurar les funcions de suplència de la batlle instructora de la Secció Especialitzada 1 de la Batllia, mentre no es resolgués la recusació d'aquesta presentada per la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer.

1.2. El 28 de novembre del 2018, la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer, fonamentant-se en l'article 73 d) de la Llei qualificada de la Justícia, que preveu com a motiu

d'abstenció o de recusació haver tingut qualsevol relació jurídica, professional, mercantil o econòmica amb qualsevol de les parts o els seus advocats, va demanar l'abstenció de la batlle instructora de la Secció Especialitzada 2 de la Batllia en la causa LANDSTREET. Cas que aquesta no acceptés abstenir-se, la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer va sol·licitar la seva recusació.

1.3. El 5 de desembre del 2018, la batlle esmentada va desestimar la pretensió d'abstenció plantejada pels demandants i va elevar la seva recusació al Tribunal Superior de Justícia, competent per decidir sobre la seva procedència.

1.4. El 21 de febrer del 2019, la Sala *ad hoc* del Tribunal Superior de Justícia va dictar un aute en què acordava desestimar la recusació de la batlle esmentada.

1.5. El 26 de febrer del 2019, la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer va interposar un recurs d'empara contra l'aute del 21 de febrer del 2019, dictat per la Sala *ad hoc* del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, en els seus vessants dels drets a obtenir una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut substanciat per un tribunal imparcial predeterminat per la llei, i, dels principis de legalitat i d'igualtat d'armes, reconeguts a l'article 10 de la Constitució.

1.6. El 6 de març del 2019, la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer va presentar un escrit en què posava en coneixement del Tribunal Constitucional la providència del 25 de febrer del 2019 dictada per la batlle, Sra. Maria Àngels Moreno Aguirre, en què comunicava a les parts que tramitaria la causa, mentre se substanciés la seva recusació. Per aquest motiu, va demanar la suspensió dels efectes d'aquesta decisió per considerar que era prematura, precipitada i podia comportar noves vulneracions de drets fonamentals.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació jurídica dels recurrents

- Els recurrents exposen que la batlle recusada va tenir una relació jurídica i mercantil amb l'advocat, Sr. Manuel Pujadas Domingo, que la va assistir en defensa en un procediment urgent i preferent i també en el marc d'un expedient administratiu instat contra ella pel Consell Superior de la Justícia, afegint que l'advocat esmentat és l'advocat del Govern d'Andorra, part acusadora en la causa LANDSTREET, en què els germans Cierco Noguer estan imputats.
- Seguidament, els recurrents, després de precisar que no se'ls hi ha lliurat una còpia de l'informe de la batlle recusada, analitzen els considerants de l'aute del Tribunal Superior de Justícia un per un.
- D'aquesta anàlisi n'extreuen que la batlle recusada hauria reconegut haver contractat els serveis de l'advocat esmentat i manifesten que les consideracions que motiven la desestimació de la seva pretensió de recusació pel fet que la relació va ser concreta i puntual i que posteriorment no van tenir cap més contacte, tret de veure's a la Batllia, estan mancades de fonament jurídic, de coherència i de congruència legal.
- Recorden que les disposicions de l'article 73 d) de la Llei qualificada de la Justícia són clares i precises "*tenir o haver tingut qualsevol relació jurídica, professional, mercantil o econòmica amb*

qualsevol de les parts o els seus advocats". L'article no diu res de "prestació concreta i puntual", ni d'una assistència o d'una relació "particular".

- En qualsevol cas, l'aute impugnat reconeix almenys l'existència d'una relació professional o mercantil que va comportar una relació econòmica, encara que el Tribunal Superior de Justícia vulgui minimitzar-la mitjançant una manca de precisió, la qual crea encara més suspicàcies.

- Els recurrents exposen dues reflexions: la primera, relativa a la càrrega de la prova, ja que consideren que han hagut de fer un treball d'investigació per dilucidar la relació professional entre la batlle recusada i l'advocat esmentat i han arribat a la conclusió que el bufet d'aquest advocat s'ocupa o s'ha ocupat (poc importa) dels afers sobre distintes matèries legals de la batlle recusada i de la seva família, per tant, no es tractaria d'una prestació concreta i puntual. Destaquen la complicitat, la confidencialitat, l'entesa i la confiança que s'estableix entre un advocat i el seu client, i el primer pot acabar coneixent les pors, les fragilitats i les debilitats d'aquest client; i, la segona, relativa a la diferència instaurada entre les abstencions, en què quan un jutge o un magistrat s'absté no es demana l'opinió de les parts i, en canvi, en les recusacions, en què precisament només es demana l'opinió del recusat, aquesta pren una rellevància superior als arguments del recusant, que no té mai tota la informació al seu abast.

- Els recurrents citant el Tribunal Europeu dels Drets Humans destaquen la importància de les aparences per tal que els justiciables confiïn en els tribunals d'una societat democràtica i consideren que la relació esmentada entre la batlle recusada i l'advocat del Govern, com a element objectiu, fa que dubtin que la causa en què estan investigats sigui ponderada de manera plenament imparcial.

- A més de considerar, com ja s'ha dit, que l'aute impugnat no està fonamentat en Dret, que atempta contra el principi de legalitat i que vulnera els drets a un tribunal imparcial predeterminat per la llei i a un procés degut, el fet de no haver donat trasllat de l'informe de la batlle a aquesta part infringeix el principi d'igualtat d'armes.

- Per acabar, demanen al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats, que anul·li la resolució impugnada i que ordeni la retroacció de les actuacions al moment processal anterior a la decisió objecte de recurs. Així mateix, demanen la suspensió dels efectes d'aquesta decisió de manera preventiva i a efectes d'evitar altres nul·litats processals.

2.2. Argumentació de la Sala *ad hoc* del Tribunal Superior de Justícia

- La part recurrent fonamenta la seva recusació en el fet que la batlle va tenir una relació jurídica i mercantil amb l'advocat del Govern, el qual es va constituir com a acusació particular en la causa seguida contra els socis majoritaris de la BPA (articles 73 d) de la Llei qualificada de la Justícia i 7.1 del Codi de procediment penal).

- La batlle va exposar que l'any 2007, és a dir, 11 anys enrere, el Consell Superior de la Justícia havia instruït un expedient disciplinari en relació amb l'esclariment d'una de les seves actuacions jurisdiccionals en el marc d'un procediment penal, motiu pel qual havia contractat els serveis professionals del lletrat Manuel Pujadas Domingo per assistir-la jurídicament en aquest procediment. Afegia que després de l'arxiu de la causa no havia tingut cap més contacte amb el lletrat esmentat, a excepció de coincidir professionalment a la Batllia.

- El Tribunal Superior de Justícia considera, per tant, que el lletrat en qüestió va donar una prestació concreta i puntual a la batlle, en forma d'una assistència particular i remunerada, de la qual no es pot deduir una relació particular que pogués conduir a una situació de parcialitat o de preferència envers la part defensada per aquest lletrat en la causa de referència, en aquest cas, envers el Govern.

- Afegeix que en un microestat com el Principat es fa necessari valorar els criteris legals de la imparcialitat objectiva en consideració de la dimensió del país, incomparable amb la dels països veïns, i amb tota la proporcionalitat necessària.

- Per consegüent, el Tribunal Superior de Justícia considera que no concorren els supòsits de recusació de l'article 73 d) de la Llei qualificada de la Justícia, ni els de l'article 7.1 del Codi de procediment penal i, per aquests motius, desestima la pretensió de recusació de la batlle instructora.

3. Fonaments jurídics del Tribunal Constitucional

3.1. Els drets a la jurisdicció, a obtenir d'aquesta una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut substanciat per un tribunal imparcial predeterminat per la llei, reconeguts a l'article 10.1 de la Constitució, integren òbviament el dret al jutge ordinari o natural predeterminat per la llei i en el qual concorrin els requisits de la independència i de la imparcialitat. Aquests drets fonamentals són en gran mesura, però no de manera exclusiva, de configuració legal a través dels mecanismes de l'abstenció i de la recusació que estableixen les circumstàncies en les quals el titular d'un òrgan judicial ha d'abstenir-se de participar en el procés i, en cas de no fer-ho, pot ser recusat.

3.2. La concurrència, o no, de les circumstàncies esmentades correspon, de manera exclusiva i excoent, a la jurisdicció ordinària. Com a intèrpret suprem de la Constitució, la jurisdicció del Tribunal Constitucional se centra en determinar si, en els casos sotmesos al seu coneixement, s'ha respectat la norma suprema o si s'han vulnerat alguns dels seus preceptes.

3.3. En el cas sotmès a decisió d'aquest Tribunal, els recurrents en empara van recusar la batlle, que havia declinat abstenir-se (informe del 5 de desembre del 2018) de seguir actuant com a batlle instructora. L'expedient de recusació va ser resolt per un aute del Tribunal Superior de Justícia –Sala *ad hoc*- del 21 de febrer del 2019. I és contra aquest aute que s'interposa el recurs d'empara.

Sobre els fets i la legislació ordinària d'aplicació al cas, no hi ha controvèrsia substancial. La matèria es troba regulada a l'article 73 de la Llei qualificada de la Justícia i a l'article 7.1 del Codi de procediment penal. I està admès que la batlle recusada, l'any 2007, és a dir, fa mes d'onze anys, va utilitzar els serveis professionals de qui, en aquest moment, exerceix la defensa del Govern d'Andorra, part acusadora en el procediment del qual parteix l'expedient de recusació. Les actuacions professionals encomanades van tenir per objecte un procediment urgent i preferent de l'article 41 de la Constitució, en el marc d'un expedient disciplinari. La part que recusa, al·lega també –en l'escrit interposant el recurs d'empara- que l'advocat concernit s'ocupa dels afers de la batlle i de la seva família; no ofereix, amb tot, la menor prova al respecte. D'altra banda, la resolució que denega la recusació afirma que, amb posterioritat al procediment esmentat, batlle i advocat no van tenir cap contacte, a excepció de coincidir professionalment a la Batllia d'Andorra.

3.4. L'aute que constitueix objecte del recurs d'empara, raona suficientment la seva resolució de desestimar la pretensió de recusació. Ho fa, substancialment en base a que entre batlle i advocat hi va haver, amb molta anterioritat al moment present, només una prestació concreta i puntual de

serveis professionals, de la qual no es pot, en cap cas, deduir una relació estable que pogués conduir a la batlle a una situació de parcialitat o de preferència respecte d'una de les parts processals.

Argumenta també que en un Estat de reduïdes dimensions i població, com és el cas d'Andorra, els criteris legals respecte de la imparcialitat i de la independència s'han de valorar tenint en compte aquesta realitat i efectuant el judici de proporcionalitat exigible.

Tots aquests criteris suposen que la part recusant ja va obtenir una decisió, encara que contrària a la seva pretensió, degudament fonamentada en Dret i que no arriba a cap conclusió que pugui ser titllada d'incongruent, d'arbitrària o d'absurda, criteris que constitueixen el cànon de constitucionalitat assenyalat per aquest Tribunal en temes com el que ens ocupa.

3.5. La no admissió a tràmit del recurs d'empara comporta implícitament i necessàriament la improcedència d'acordar la suspensió de l'aute recorregut, que es demanava en l'*Altressí* de l'escrit interposant el recurs i que reproduïa la petició continguda en l'escrit del 6 de març del 2019.

Per tot això que s'ha exposat.

El Tribunal Constitucional del Principat d'Andorra,

DECIDEIX:

1. No admetre a tràmit el recurs d'empara 2019-18-RE interposat per la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguera contra l'aute del 21 de febrer del 2019, dictat per la Sala *ad hoc* del Tribunal Superior de Justícia.

2. Notificar aquest aute a la representació processal dels recurrents, a la presidenta de la Batllia, al president del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal.

3. 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, el 8 d'abril del 2019.

Dominique Rousseau
President

Josep-D. Guàrdia Canela

Vicepresident

Laurence Burgorgue-Larsen
Magistrada

Joan Manel Abril Campoy
Magistrat