
[2019-29 i 30-RE](#)

CAUSA 2019-29 i 30-RE

(*Salazar Carreño i d'altres c/ Principat d'Andorra*)

Números de registre: 168-2019 i 171-2019. Recursos d'empara

Aute del 14 de maig del 2019

BOPA núm. 45, del 22 de maig del 2019

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 2 d'abril del 2019, per la representació processal dels Srs. Diego José Salazar Carreño, Nervis Gerardo Villalobos Cardena, Luis Mariano Rodríguez Cabello i Rosycela Diez Gil, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra els autes de l'1 de febrer del 2019 i del 13 de març del mateix any, dictats per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets a un procés degut i a un tribunal imparcial predeterminat per la llei, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, i, atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats i que s'oficiï al Tribunal Superior de Justícia per tal que s'identifiqui als magistrats que van adoptar l'aute de l'1 de febrer del 2019, i, que s'oficiï al Consell Superior de la Justícia per tal que confirmi l'existència de l'Acord publicat al Diari d'Andorra intitulat "*Els magistrats adscrits al Superior podran jutjar a totes les sales del tribunal*". Així mateix, demana que se suspenguin amb caràcter urgent els efectes de les resolucions impugnades. També demana que es declari la nul·litat de l'aute de l'1 de febrer del 2019, així com tots els actes efectuats amb posterioritat i la retroacció del procediment a aquell moment, o bé, la nul·litat de l'aute del 13 de març del 2019, així com tots els actes efectuats amb posterioritat i la retroacció del procediment a aquell moment;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 4 d'abril del 2019, per la representació processal del Sr. Eric Auderset, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra els autes de l'1 de febrer del 2019 i del 13 de març del mateix any, dictats per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets a un procés degut i a un tribunal imparcial predeterminat per la llei, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, i, atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats i, amb caràcter principal, que declari la nul·litat de l'aute de l'1 de febrer del 2019 i de tots els actes que s'han efectuat amb posterioritat, i que retrotregui el procediment al moment anterior al pronunciament d'aquest aute; subsidiàriament, demana que declari la nul·litat de l'aute del 13 de març del 2019 i de tots els actes que s'han efectuat amb posterioritat, i que retrotregui el procediment al moment anterior al pronunciament d'aquest aute. Així mateix, demana que se suspenguin amb caràcter urgent els efectes de les resolucions impugnades;

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;

Vist que el magistrat, Sr. Joan Manel Abril Campoy, va plantejar la seva inhibició en aquesta causa, la qual va ser acceptada pel Ple del Tribunal;

Considerant que, d'acord amb l'article 34.3 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, es podrà decidir en qualsevol moment de la tramitació acumular varis assumptes en un de sol per raó d'identitat o semblança d'objecte, el Tribunal Constitucional acorda acumular els recursos d'empara 2019-29-RE i 2019-30-RE.

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

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. En la causa 2019-29-RE la representació processal dels recurrents va formular un recurs d'apel·lació contra l'auto del 17 de novembre del 2018 de la Batllia de Guàrdia dictat en el marc d'un procediment urgent i preferent per la presumpta vulneració dels seus drets fonamentals. El president del Tribunal Superior de Justícia, mitjançant providència del 12 de desembre del 2018, va designar la Sala Penal per resoldre el recurs esmentat.

En la causa 2019-30-RE la representació processal del recurrent va formular un recurs d'apel·lació contra la sentència del 28 de setembre del 2018 del Tribunal de Corts en què s'absolia el recurrent d'un delictes major de tràfic d'influències i se'l condemnava com a responsable penalment en concepte d'autor d'un delictes major agreujat de corrupció.

1.2. En ambdues causes, la representació processal dels recurrents va formular la recusació dels magistrats Yves Picod, Marie Conte i Bernard Plagnet de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia.

1.3. El 17 de gener del 2019, la Sala Penal va dictar, respectivament per a cada causa, un auto d'admissió a tràmit de l'apel·lació efectuada i assenyalava la data i l'hora de la vista oral.

No obstant això, en el marc de la primera causa (2019-29-RE) no donava lloc a la pràctica de les proves sol·licitades en l'escrit de recurs.

1.4. En ambdues causes també, la representació processal dels recurrents va presentar sengles incidents de nul·litat d'actuacions contra aquests autos d'admissió a tràmit, i, l'1 de febrer del 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia va dictar els autos respectius en què acordava inadmetre a tràmit els incidents de nul·litat d'actuacions esmentats.

1.5. La representació processal dels recurrents va presentar sengles recursos d'apel·lació contra la inadmissió a tràmit esmentada i, el 13 de març del 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia va dictar els autos respectius en què acordava novament inadmetre a tràmit els recursos esmentats.

1.6. El 2 d'abril del 2019, els Srs. Diego José Salazar Carreño, Nervis Gerardo Villalobos Cardena, Luis Mariano Rodríguez Cabello i Rosycela Diez Gil, i, el 4 d'abril del 2019, el Sr. Eric Auderset, representats pel mateix lletrat, van interposar sengles recursos d'empara contra els autes de l'1 de febrer del 2019 i del 13 de març del mateix any, dictats per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, recaiguts en les seves causes respectives, per una presumpta vulneració dels drets a un procés degut i a un tribunal imparcial predeterminat per la llei, reconeguts a l'article 10 de la Constitució.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació jurídica dels recurrents

- Abans de res, aquesta part indica que va presentar la recusació de tres magistrats de la Sala Penal, però aquesta recusació no és objecte d'aquest recurs d'empara, el qual versa únicament i exclusivament sobre les vulneracions existents en els procediments incidentals.

- Pel que fa als autes de l'1 de febrer del 2019, retreu a la Sala Penal que els va dictar, estar composta amb dos dels magistrats recusats, raó per la qual s'estaria infringint l'article 7.6 de la Llei qualificada de la Justícia, que disposa que mentre se substanciï la recusació el magistrat en qüestió s'ha d'abstenir d'entendre la causa.

Destaca que en aquests autes no consta ni s'indica quins són els magistrats que els realitzen. Tanmateix, aquesta part va procedir a la comparació de les signatures amb les d'altres resolucions per arribar a la conclusió que dos dels magistrats signataris feien objecte d'una recusació.

Sobre el fons, al·lega que no entra a analitzar els dos motius pels quals es va inadmetre l'incident de nul·litat (la Sala Penal va considerar que l'aute d'admissió a tràmit d'un recurs d'apel·lació no era ferm i només se li podia atribuir naturalesa de resolució interlocutòria). I reitera que dos dels magistrats de la Sala Penal eren incompetents per resoldre, fet que vulnera els drets a un procés degut i a un tribunal imparcial predeterminat per la llei.

- Pel que fa als autes del 13 de març del 2019, que consideren que d'acord amb l'article 18 *ter* de la Llei transitòria de procediments judicials no es pot interposar cap recurs contra les resolucions sobre els incidents de nul·litat d'actuacions contra decisions no fermes, els recurrents, en primer lloc, reiteren que no es determinen els magistrats que composaven la Sala; i, en segon lloc, manifesten que van presentar el recurs contra la inadmissió del seu incident de nul·litat d'actuacions, d'acord amb les disposicions de l'article 18 *quater* de la Llei esmentada, el qual disposa que aquest recurs d'apel·lació s'ha de resoldre davant la sala competent del Tribunal Superior de Justícia, de la qual no poden formar part els magistrats que van resoldre l'incident esmentat en primera instància.

Conclouen que s'ha vulnerat el dret a un tribunal imparcial predeterminat per la llei, ja que el mateix tribunal que va dictar la resolució recorreguda és el mateix que ha resolt l'apel·lació, és a dir, que s'ha transformat el recurs d'apel·lació contra un incident de nul·litat d'actuacions en un recurs no devolutiu que la llei no preveu.

- En el marc de la causa 2019-29-RE, els recurrents demanen al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats i que s'oficiï al Tribunal Superior de Justícia per tal que s'identifiqui als magistrats que van adoptar l'aute de l'1 de febrer del 2019, i,

que s'oficiï al Consell Superior de la Justícia per tal que confirmi l'existència de l'Acord publicat al Diari d'Andorra intitulat "*Els magistrats adscrits al Tribunal Superior podran jutjar a totes les sales del tribunal*". Així mateix, demana que se suspenguin amb caràcter urgent els efectes de les resolucions impugnades. També demana que es declari la nul·litat de l'aute de l'1 de febrer del 2019, així com tots els actes efectuats amb posterioritat i la retroacció del procediment a aquell moment, o bé, la nul·litat de l'aute del 13 de març del 2019, així com tots els actes efectuats amb posterioritat i la retroacció del procediment a aquell moment.

- En el marc de la causa 2019-30-RE, el recurrent demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats i, amb caràcter principal, que declari la nul·litat de l'aute de l'1 de febrer del 2019 i de tots els actes que s'han efectuat amb posterioritat, i que retrotregui el procediment al moment anterior al pronunciament d'aquest aute; subsidiàriament, demana que declari la nul·litat de l'aute del 13 de març del 2019 i de tots els actes que s'han efectuat amb posterioritat, i que retrotregui el procediment al moment anterior al pronunciament d'aquest aute. Així mateix, demana que se suspenguin amb caràcter urgent els efectes de les resolucions impugnades.

2.2. Argumentació de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia

- En els autes dictats l'1 de febrer del 2019, la Sala Penal considera que els incidents de nul·litat d'actuacions no es poden admetre a tràmit d'acord amb l'article 18 *ter* de la Llei transitòria de procediments judicials, apartat 1 a), el qual disposa que "*La nul·litat processal es planteja en el procés de conformitat amb les normes següents: a) A instància de part, per mitjà dels recursos establerts legalment contra la resolució de què es tracti*".

En aquest cas, es formula un incident de nul·litat d'actuacions contra un aute que admet el recurs d'apel·lació, el qual no és ferm, i al qual únicament se li pot atribuir la naturalesa de resolució interlocutòria, ja que es limita a resoldre qüestions prèvies al judici, i no pot ser, per tant, atacat mitjançant un incident de nul·litat d'actuacions.

- En els autes del 13 de març del 2019, la Sala Penal exposa que la Llei 24/2018, del Codi de procediment civil, estableix una distinció en funció de si l'incident de nul·litat d'actuacions s'interposa contra resolucions fermes o s'interposa contra resolucions no fermes.

Considera que en aquest cas, cal aplicar el segon supòsit, atès que la resolució inicial contra la qual es va interposar l'incident de nul·litat d'actuacions era un aute que admetia el recurs d'apel·lació, per tant, un aute que no era definitiu, ni resolvia sobre el fons, ni posava fi al procediment. I en aquesta hipòtesi, l'article 18 *ter* de la Llei transitòria de procediments judicials, en el seu punt 3, disposa que contra l'aute que no admet o que resol l'incident de nul·litat d'actuacions no es pot interposar cap recurs, sense perjudici que es pugui plantejar la qüestió en virtut dels recursos que escaiguin contra la sentència o la resolució definitiva.

3. Fonaments jurídics del Tribunal Constitucional

3.1. Els dos recursos d'empara que han donat lloc a la incoació de les causes 2019-29-RE i 2019-30-RE són substancialment idèntics. Per aquest motiu, en la part dispositiva d'aquesta resolució s'acorda la seva acumulació. D'altra banda, si bé l'extensió del contingut dels escrits

interposant els recursos i el nombre de documents acompanyats –vuit i set, respectivament, en total semblen denotar una notable complexitat, en realitat no és així, i l'objecte del procés, la qüestió litigiosa i el *thema decidendi* en aquesta jurisdicció constitucional són relativament senzills.

Així ho reconeix la mateixa part recurrent que, després d'efectuar un ampli desenvolupament dels fets processals i dels drets fonamentals suposadament vulnerats, a l'apartat III.5 dels seus dos escrits, diu textualment: "*L'objecte del present recurs d'empara versa únicament i exclusiva sobre les vulneracions existents en el procediment incidental promogut per aquesta representació*".

3.2. Com ha proclamat en diverses ocasions aquest Tribunal Constitucional, 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. La concurrència, o no, de les circumstàncies esmentades correspon, en principi, a la jurisdicció ordinària. El Tribunal Constitucional no constitueix una jurisdicció revisora –ni d'instància ni de cassació- de les decisions dels jutges que componen aquella. Com a intèrpret suprem de la Constitució, la seva jurisdicció 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. És procedent, per tant, en aquest moment processal, limitar-se a determinar si els dos autes de l'1 de febrer del 2019 i els dos del 13 de març del mateix any (amb un contingut sensiblement igual) vulneren el dret dels recurrents a la jurisdicció, en les seves manifestacions dels drets a obtenir d'aquesta una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut, substanciat per un tribunal imparcial predeterminat per la llei.

3.4. Els dos conjunts d'autes objecte de recurs d'empara tenen un contingut ben definit. En els primers –de l'1 de febrer del 2019- s'inadmet a tràmit l'incident de nul·litat formulat per les respectives parts processals contra l'admissió a tràmit dels seus recursos d'apel·lació en els procediments que les afecten. La fonamentació jurídica és pràcticament idèntica. En tots dos casos, en el primer considerant, es resumeix l'argumentació de la part que presenta l'incident de nul·litat, i, en el segon considerant, la Sala contradiu aquest raonament per aplicació de l'article 18 *ter* de la Llei transitòria de procediments judicials, modificada per la Llei 24/2018 del Codi de procediment civil.

En els segons –del 13 de març del 2019-, amb un contingut igualment idèntic (llevat de les especificitats de cada cas), es decideix no admetre a tràmit els recursos interposats contra l'aute que va inadmetre l'incident de nul·litat d'actuacions prèviament formulat.

Tots dos conjunts de resolucions donen resposta fonamentada a les pretensions deduïdes per les parts. En elles, la decisió es fonamenta en l'article 18 *ter* de la Llei transitòria de procediments judicials, modificada per la Llei 24/2018 del Codi de procediment civil. Apliquen la legislació processal ordinària i el raonament que contenen en cap cas determina una conclusió il·lògica, incongruent, arbitrària o absurda. Al contrari, d'acord amb la llei i amb els criteris que s'han indicat amb anterioritat, remeten a les parts als "*recursos que escaiguin contra la sentència o la resolució definitiva*".

3.5. Per tant, l'argumentació relativa al fet que alguns dels autes dictats en els procediments de

base, així com els autes impugnats, van ser acordats per magistrats que no podien actuar en haver estat recusats per les parts recurrents, no és procedent.

Així, si bé la composició del tribunal ha de ser coneguda per les parts, per tal que es garanteixi el seu dret a un tribunal imparcial i puguin, si és el cas, exercir la recusació dels magistrats, en aquest supòsit, ja que aquest element era fàcil d'esbrinar amb una mínima diligència, cap vulneració del dret a la jurisdicció de l'article 10 ni cap indefensió material s'ha generat als recurrents, perquè ells mateixos admeten conèixer la composició de la Sala i han pogut exercir les pretensions oportunes en relació amb aquest extrem.

Sense perjudici que, eventualment, aquesta qüestió pugui ser reconsiderada en el cas de l'al·legació de parcialitat i de dependència d'alguns dels jutges, en finalitzar el procediment.

Per tot això que s'ha exposat.

El Tribunal Constitucional del Principat d'Andorra,

DECIDEIX:

1. Acordar l'acumulació dels recursos d'empara 2019-29-RE i 2019-30-RE, presentats, respectivament, per la representació processal dels Srs. Diego José Salazar Carreño, Nervis Gerardo Villalobos Cardena, Luis Mariano Rodríguez Cabello i Rosycela Diez Gil i per la representació processal del Sr. Eric Auderset.
2. No admetre a tràmit el recurs d'empara acumulat 2019-29 i 30-RE interposat per la representació processal dels recurrents esmentats contra els autes, respectius, de l'1 de febrer del 2019 i del 13 de març del mateix any, dictats per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia.
3. Notificar aquest aute a la representació processal dels recurrents, al president del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal.
4. 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 14 de maig del 2019.

Dominique Rousseau
President

Josep-D. Guàrdia Canela

Vicepresident

Laurence Burgorgue-Larsen

