
[2020-29-RE](#)

Causa 2020-29-RE

(Cierco Noguer c/ Principat d'Andorra)

Número de registre 199-2020. Recurs d'empara

Sentència del 7 de setembre del 2020

BOPA núm. 109, del 16 de setembre del 2020

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 20 de març del 2020, per la representació processal dels Srs. Higiní i Ramon Cierco Noguer mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra l'acte del 28 de febrer del 2020, dictat per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets a la jurisdicció, a un jutge predeterminat per la llei, a un jutge competent en la matèria (competència objectiva o funcional), a la defensa, al recurs i a obtenir una decisió fonamentada en Dret, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, així com del principi de legalitat, i, atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets i del principi esmentats, que anul·li la resolució impugnada i que retrotregui les actuacions al moment anterior a la decisió objecte de recurs. Així mateix, demana la suspensió dels efectes de l'acte impugnat per tal d'evitar altres nul·litats d'actes processals, i, sobretot, que s'aturi de manera cautelar el seguiment de la instrucció de la causa Landstreet per part de la batlle de la Secció Civil, Sra. Laura Solanes Colell;

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 l'acte del Tribunal Constitucional del 9 de juny del 2020 que va admetre a tràmit, amb efectes suspensius, aquesta causa i que va declarar de manera cautelar la suspensió de la instrucció de la causa Landstreet per part de la batlle de la Secció Civil, Sra. Laura Solanes Colell;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 29 de juny del 2020, pel Ministeri Fiscal;

Vistes les conclusions formulades dintre de termini per la part recurrent i pel Ministeri Fiscal;

Escoltat l'informe del magistrat ponent, Sr. Joan Manel Abril Campoy;

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. En el marc d'una causa seguida per un presumpte delictes major d'abús de posició dominant, administració deslleial d'una empresa, defraudació a la Caixa Andorrana de Seguretat Social i falsejament de comptes socials, després de l'abstenció de diversos batlles i vist el registre de Presidència del 4 de novembre del 2019 on es remetien les actuacions d'instrucció especialitzada a la batlle Sra. Laura Solanes Colell, el 21 de novembre del 2019, aquesta batlle, mitjançant providència, comunicava a les parts l'atribució de la causa (núm. 0000001/2019) en la seva persona.

1.2. La representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer va presentar un incident de nul·litat contra aquesta providència per considerar que es vulneraven els drets a un jutge predeterminat per la llei i al jutge competent en la matèria, així com el principi de legalitat.

1.3. El 24 de gener del 2020, la batlle esmentada de la Secció d'Instrucció Especialitzada Altres 1 va dictar un aute que desestimava l'incident de nul·litat esmentat.

1.4. La representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer va formular un recurs d'apel·lació contra aquesta darrera decisió de la Batllia, i, el 28 de febrer del 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia va dictar un aute que acordava no admetre a tràmit aquesta apel·lació.

1.5. El 20 de març del 2020, la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer va interposar un recurs d'empara contra l'aute del 28 de febrer del 2020, dictat per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets a la jurisdicció, a un jutge predeterminat per la llei, a un jutge competent en la matèria (competència objectiva o funcional), a la defensa, al recurs i a obtenir una decisió fonamentada en Dret, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, així com del principi de legalitat.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació dels recurrents

- La part recurrent en empara fonamenta el seu recurs en la vulneració del dret a la jurisdicció (article 10 de la Constitució i article 6 del Conveni per a la salvaguarda dels drets humans i de les llibertats fonamentals) en els seus vessants dels drets al jutge predeterminat per la llei, al jutge competent en la matèria, a la defensa, al recurs i a obtenir una decisió fonamentada en Dret, i, del principi de legalitat.

- En primer terme, exposa que, en virtut de l'article 31 de la Llei transitòria de procediments judicials, el torn rotatori en la instrucció dels processos penals només es pot efectuar entre els batlles adscrits a les seccions d'instrucció penal i, segons els acords de la Presidència, la batlle Laura Solanes Colell no forma part del torn penal d'instrucció, ni ordinària ni especialitzada.

Indica que es va formular un incident de nul·litat davant la batlle, per tal que s'acordés la nul·litat per

manca de competència, però la batlle es va emparar en qüestions processals i no va examinar la seva competència, com tampoc ho va fer la Sala Penal.

- En segon terme, manifesta que segons els articles 50.3 de la Llei qualificada de la Justícia i 31 de la Llei transitòria de procediments judicials, el 25 de setembre del 2019, la presidenta de la Batllia va publicar un acord on s'establien els torns rotatoris per les diferents seccions. I la batlle Solanes no figura ni en la Secció Administrativa ni en la d'Instrucció. I, és en el segon acord on la presidenta de la Batllia contravé allò que disposen els articles referits i inclou a la batlle Solanes en el torn d'adscripció secundària de les Seccions d'Instrucció i d'Instrucció Especialitzada.

D'aquesta manera, en contravenir-se l'article 31.2 de la Llei transitòria de procediments judicials es vulnera el principi de legalitat i el del jutge competent en la matèria, ja que la batlle civil no gaudeix de competència en la matèria pel fet de no formar part del torn penal.

- En tercer terme, i com a conseqüència de la vulneració anterior, és la infracció del jutge predeterminat per la llei. D'acord amb l'article 50 de la Llei qualificada de la Justícia la competència per instruir determinades infraccions penals, entre les quals es troba el blanqueig de diners o valors, correspon a una secció d'instrucció determinada, de manera que qualsevol altra opció vulnera aquest dret.

- En quart terme, al·lega que la decisió de la Sala Penal de no admetre sense cap base legal el recurs d'apel·lació contra la resolució de l'incident de nul·litat infringeix el dret a la defensa. Així, els recurrents no poden participar en la instrucció, perquè de fer-ho es podria entendre que accepten la competència de la batlle.

I, d'altra banda, s'infringeix el dret al recurs, pel fet de no admetre el recurs sota el pretext de qüestions formals.

- Així mateix, en darrer terme, concorre la vulneració del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret, ja que no es debat la manca de competència o no de la batlle instructora.

- Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets i del principi esmentats, que anul·li la resolució impugnada i que retrotregui les actuacions al moment anterior a la decisió objecte de recurs.

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

- En l'aute del 28 de febrer del 2020, la Sala Penal assenyala que, de conformitat amb les modificacions de la Llei 24/2018, del 18 d'octubre, del Codi de procediment civil, s'ha de seguir el procediment de l'article 18 *ter* relatiu a l'incident de nul·litat contra les resolucions no fermes, tenint en compte que s'impugnava una providència en què es comunicava a les parts l'atribució i el coneixement de la causa a la batlle Laura Solanes Colell.

- Pels motius abans exposats, i d'acord amb l'article 18 *ter* de, la Sala Penal decideix no admetre a tràmit el recurs d'apel·lació.

2.3. Argumentació del Ministeri Fiscal

- En primer lloc, el Ministeri Fiscal considera respecte de l'al·legada vulneració dels drets a la

defensa i al recurs que la Sala Penal no ha fet més que aplicar la llei i la doctrina del Tribunal Constitucional sobre l'aplicació dels articles 18 *ter* i *quater* de la Llei transitòria de procediments judicials, la qual té valor de precedent. Així, la providència del 21 de novembre del 2019 allò que fa és comunicar l'atribució per torn del coneixement de la causa a la batlle Solanes.

- En segon lloc, en relació amb la vulneració del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret, la inadmissió a tràmit és l'única conseqüència possible, i destaca igualment que la batlle sí ha entrat en el fons de la qüestió, atès que en el seu considerant III raona sobre l'atribució de competència formal derivada de l'Acord de Presidència del 25 de setembre del 2019.

- En tercer lloc, pel que fa a la vulneració del dret al jutge competent i a la del principi de legalitat, addueix que el cànon de constitucionalitat consisteix en evitar la creació d'òrgans judicials *ad hoc* o amb composició personal *ad hoc*, i aquells casos en què es manipulen les regles de repartiment competencial entre els òrgans judicials o aquelles que regulen la seva composició personal.

En aquest cas, s'ha respectat la legalitat processal ordinària. Afegeix que l'Acord de la Presidència del 25 de setembre del 2019 estableix les adscripcions dels batlles i que la batlle Solanes es troba adscrita de manera secundària a la Secció d'Instrucció Especialitzada, en cas que cap dels batlles adscrits de manera principal pogués conèixer de l'afer, de manera que ostenta competència objectiva.

- Pel que es refereix a l'afectació eventual del dret a la jurisdicció, afirma que els recurrents no volen ser sotmesos a la jurisdicció i el risc de paralitzar la jurisdicció obliga a que la interpretació dels tribunals i del Tribunal Constitucional hagi de maximitzar el dret a la jurisdicció.

3. Fonaments jurídics del Tribunal Constitucional

3.1. El recurs d'empara no converteix el Tribunal Constitucional en una tercera instància ni en un tribunal suprem; l'únic objecte del recurs d'empara és el de verificar que les decisions impugnades estiguin motivades i es fonamentin en un raonament jurídic que no sigui il·lògic ni absurd i no vulnerin cap dels drets protegits per l'article 10 de la Constitució.

3.2. Els primers dos greuges que articula la part recurrent es poden analitzar de manera conjunta: l'eventual vulneració del dret al jutge competent en la matèria i del principi de legalitat, així com la del dret a un jutge predeterminat per la llei.

El cànon de constitucionalitat respecte del jutge predeterminat per la llei, segons ressort de les sentències del 12 de novembre de 1999 (causa 99-9-RE), del 5 de novembre del 2012 (causa 2012-6-RE) i del 13 de juliol del 2020 (causa 2020-2 i 3-RE), posa en relleu que l'exigència d'un tribunal predeterminat per la llei vol excloure els tribunals excepcionals o creats *ad hoc* per conèixer un determinat procés, de manera que la garantia de constitucionalitat es compleix quan el tribunal ha estat creat i dotat de jurisdicció i d'un àmbit de competència abans de l'existència de la controvèrsia que s'ha de resoldre.

En aquest sentit, la sentència de l'11 de gener del 2016, recaiguda en la causa 2015-28 i 29-RE, va establir en el seu fonament jurídic quart que "*Pel que fa a l'exigència d'un tribunal predeterminat per la llei, aquest dret implica que l'òrgan judicial hagi estat creat prèviament a la presentació del contenciós i també que les normes de funcionament responguin als principis generals endegats anteriorment al desenvolupament del contenciós en qüestió.*"

L'interès jurídic protegit pel dret a un jutge predeterminat per la llei, és, in fine, la imparcialitat d'aquest jutge. La imparcialitat no és tan sols un valor de tipus simbòlic per a un Estat de Dret. També té un significat molt precís que conté elements que aquest Tribunal ja ha tingut l'ocasió de destacar: la imparcialitat objectiva i la imparcialitat subjectiva (veg. FJ segon de la sentència del 14 de gener del 2015, recaiguda en la causa 2015-10-RE)".

I, més concretament, la sentència del 5 de novembre del 2012, ja esmentada, declara que el contingut constitucional d'aquest dret no abasta els conflictes de competència que es puguin suscitar entre els tribunals de justícia ni entre els justiciables i els tribunals sobre l'abast de les seves competències.

3.3. Si les anteriors consideracions es traslladen al cas que ens ocupa, no existeix cap infracció dels articles 50 de la Llei qualificada de la Justícia i 31 de la Llei transitòria de procediments judicials per part dels Acords de la Presidència de la Batllia del 25 de setembre del 2019, que determinin una vulneració del jutge predeterminat per la llei ni del jutge competent en la matèria ni del principi de legalitat.

L'article 50.3 de la Llei qualificada de la Justícia determina que "*En iniciar-se l'any judicial el president de la Batllia estableix, d'acord amb els nomenaments respectius acordats pel Consell Superior de la Justícia, l'adscripció principal i subsidiària dels batlles a cadascuna de les seccions Civil, Administrativa i de Menors, i també decideix pel que fa a les funcions de batlles de les dues seccions d'Instrucció i, si escau, de batlle suplent o de reforç, en els termes que preveu l'apartat 4.*

El president adopta les decisions en aquest àmbit, després d'haver escoltat els altres batlles, amb la finalitat d'assegurar una durada suficient de les funcions confiades a aquests darrers i d'afavorir una justa distribució de les tasques".

I l'article 31 de la Llei transitòria de procediments judicials disposa que "*A l'inici de cada any judicial, el president del Tribunal de Batlles, després de donar compliment al procediment fixat al segon paràgraf de l'article 50.3 de la Llei qualificada de la Justícia, i d'acord amb el que disposa aquest article, estableix les adscripcions principal i subsidiària dels batlles a cadascuna de les seccions.*

A continuació, el president del Tribunal de Batlles estableix els torns següents:

- a) Torn rotatori de ponències en cadascuna de les seccions Civil, Administrativa i de Menors entre els batlles adscrits a aquestes seccions.*
- b) Torn rotatori en la instrucció dels processos penals entre els batlles adscrits a les seccions d'Instrucció.*
- c) Torn rotatori per actuar en composició unipersonal en els processos civils, administratius i de menors entre els batlles adscrits a aquestes seccions.*
- d) Torn rotatori per assegurar les funcions de batlle de guàrdia en què participen tots els batlles".*

En efecte, és cert que el president de la Batllia ha de determinar els torns rotatoris en la instrucció dels processos penals entre els batlles adscrits a les seccions d'instrucció, però aquest és el repartiment ordinari de les ponències. I, en aquest sentit, l'article 31 de la Llei transitòria de procediments judicials ho determina després de la fixació de les adscripcions principals i secundàries dels batlles, a l'igual que així ho fa l'article 50.3 de la Llei qualificada de la Justícia. És a dir, les adscripcions secundàries tenen com a funció, quan els que estan adscrits principalment a una secció no poden conèixer de l'afer (excedències, permisos, abstencions i recusacions, etc.), que es

garanteixi l'administració de justícia i res impedeix –com ho va fer l'Acord de Presidència- que batlles d'altres seccions siguin cridats –amb adscripció secundària- al torn d'instrucció.

3.4. Respecte de la infracció que denuncien els recurrents del dret a la defensa, del dret al recurs i del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret, aquests es poden també analitzar de manera conjunta, atès que s'adrecen a combatre la manca de resolució quant al fons de l'afer (competència o no de la batlle), la inadmissió del recurs d'apel·lació contra l'incident de nul·litat, segons el parer dels recurrents, sense base legal i emparant-se en qüestions formals.

Malgrat les asseveracions dels recurrents, l'aute del 24 de gener del 2020, en què es resol l'incident de nul·litat contra la providència del 21 de novembre del 2019 atribuïnt el coneixement de la causa a la batlle Laura Solanes Colell, desestima el recurs per un doble ordre de raons: una raó formal i una de fons. Quant a la formal, perquè calia seguir la via de l'article 18 *ter* de la Llei transitòria de procediments judicials, relatiu a les resolucions no fermes o interlocutòries. A més, l'aute esmentat afegeix que la part recurrent no va seguir les vies o els mitjans ordinaris d'impugnació contra la providència, com ho era el recurs de reposició. I, en relació amb el fons, l'aute va desenvolupar de manera efectiva un pronunciament.

Així, en el seu considerant III es raona sobre la base de la competència atribuïda a la batlle, de conformitat amb l'Acord de Presidència del 25 de setembre del 2019, en què figura l'adscripció secundària de la batlle a la Secció d'Instrucció Especialitzada.

3.5. Pel que fa al dret al recurs, s'ha de recordar que aquest Tribunal Constitucional ja ha tingut ocasió de precisar, diverses vegades, quin és l'abast objectiu dels articles 18 *ter* i *quater* de la Llei transitòria de procediments judicials (veg. l'aute del 29 de juny del 2020, recaigut en la causa 2020-38-RE, l'aute del 21 de gener del 2020, recaigut en la causa 2019-83-RE i l'aute del 18 d'octubre del 2019, recaigut en la causa 2019-66-RE, entre d'altres).

Així, s'ha posat en relleu que l'article 18 *ter* esmentat determina la llera processal per articular l'incident de nul·litat d'actuacions contra allò que anomena "*resolucions no fermes*"; concepte que s'ha d'interpretar com a resolucions interlocutòries o dictades durant el procés, a diferència de la llera processal de l'article 18 *quater*, adreçat a combatre per aquest mitjà excepcional de la nul·litat d'actuacions les sentències o les resolucions judicials fermes, que resolen amb caire definitiu el procés.

També, hem indicat que l'article 18 *ter* mateix, atès el caire de resolució interlocutòria objecte de l'incident de nul·litat, no admet cap recurs contra l'aute que el resol, i hem afirmat que és conforme als drets a la defensa i al recurs, diferir els recursos contra aquesta qüestió o extrem al moment d'interposar els recursos que siguin oportuns contra la sentència o la resolució definitiva (veg. l'aute del 29 de juny del 2020, recaigut en la causa 2020-38-RE): "*Respecte de les primeres no es vulnera el dret a la doble instància del procediment urgent i preferent, ni s'obsta el coneixement del recurs d'empara per part del Tribunal Constitucional, com expressa el recurrent, sinó que, en tractar-se de resolucions dictades durant la tramitació del procés i sense caire definitiu, s'admet que es pugui interposar l'incident de nul·litat per la via de l'article 18 *ter*. Però, no s'obstaculitza el dret a la jurisdicció quan no s'admet o es desestima, ja que el recurs es preveu però en una fase posterior: quan es dicta la resolució definitiva (article 18 *ter*, apartat tercer)*".

Per tant, no s'ha produït cap infracció del dret a la defensa ni del dret al recurs, continguts a l'article 10 de la Constitució.

3.6. Finalment, resta per analitzar l'eventual vulneració del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret.

El cànon de constitucionalitat, en seu de motivació, consisteix en verificar que les decisions impugnades estiguin motivades i es fonamentin en un raonament jurídic que no sigui il·lògic ni absurd i no vulnerin cap dels drets protegits per l'article 10 de la Constitució. A més, hem indicat també que no compleixen aquest cànon aquelles decisions que contenen motivacions vàcues, formals o esquelètiques, de conformitat amb les exigències de la doctrina del Tribunal Europeu dels Drets Humans.

En aquesta causa, no hi ha hagut cap vulneració del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret. Així, l'aute del 24 de gener del 2020, dictat per la batlle designada, desestima l'incident de nul·litat i ho fonamenta tant en raons de caire formal com de fons. Quant a les de caire formal, se sustenta en la interpretació dels articles 18 *ter* i *quater* que ha establert aquest Tribunal Constitucional en les resolucions més amunt ressenyades. I, pel que fa al fons, també hem tingut ocasió de posar de manifest que la interpretació que s'efectua de la normativa aplicable no es pot considerar il·lògica, absurda o no raonable, ja que s'adequa a allò que disposen els articles 50 de la Llei qualificada de la Justícia i 31 de la Llei transitòria de procediments judicials.

D'altra banda, l'aute del 28 de febrer del 2020, dictat per la Sala Penal, que no admet a tràmit el recurs d'apel·lació contra l'aute del 24 de gener del 2020, dictat per la Batllia, s'adequa també a la interpretació dels articles 18 *ter* i *quater* establerta per aquest Tribunal i que impedeix interposar un recurs d'apel·lació contra l'aute que resol l'incident de nul·litat formulat contra aquelles resolucions "*no firmes*" que es consideren interlocutòries.

En definitiva, aquest motiu també ha de decaure, i per consegüent, s'ha d'aixecar la suspensió de la instrucció de la causa Landstreet per part de la batlle de la Secció Civil, Sra. Laura Solanes Colell, acordada en l'aute d'aquest Tribunal del 9 de juny del 2020.

3.7. La desestimació del recurs d'empara comporta, en matèria de costes processals, la imposició a la part recurrent de les costes derivades de la desestimació del seu recurs (arg. article 92.4 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional).

Decisió:

En atenció a tot això que s'ha exposat, el Tribunal Constitucional, per l'autoritat que li confereix la Constitució del Principat d'Andorra,

Ha decidit:

1. Desestimar el recurs d'empara interposat per la representació processal dels Srs. Higiní i Ramon Cierco Noguera contra l'aute del 28 de febrer del 2020, dictat per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia.

2. Declarar que no s'ha produït la vulneració de l'article 10 de la Constitució en el seu vessant dels drets al jutge predeterminat per la llei, al jutge competent en la matèria, a la defensa, al recurs i a obtenir una decisió fonamentada en Dret, ni la vulneració del principi de legalitat (article 3.2 de la Constitució).

3. Aixecar la suspensió de la instrucció de la causa Landstreet per part de la batlle Laura Solanes Colell.

4. Imposar a la part recurrent les costes processals derivades de la desestimació del seu recurs.

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

I així, per aquesta sentència nostra, que ha de ser notificada a la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguera, a la presidenta de la Batllia, al president del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal ho pronunciem, manem i signem a Andorra la Vella, el 7 de setembre del 2020.

Josep-D. Guàrdia Canela
President

Jean-Yves Caullet
Vicepresident

Joan Manel Abril Campoy
Magistrat

Dominique Rousseau
Magistrat