
2023-63-RE

Causa 2023-63-RE

(Comú d'Encamp c/ Salgado Neiva)

Número de registre 398-2023. Recurs d'empara

Aute de l'11 d'octubre del 2023

BOPA núm. 125, del 18 d'octubre del 2023

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 14 de setembre del 2023, per la representació processal del Comú d'Encamp, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra la sentència del 24 de març del 2023, així com contra els autes del 21 de juny i del 25 de juliol del mateix any, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets a la jurisdicció i a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, així com del principi de legalitat, establert a l'article 3.2 del mateix text, i, atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats, que anul·li la sentència impugnada i que revoqui els autes dictats per la mateixa Sala, que declari la competència de la Junta de Govern amb caràcter constitutiu per portar a terme el nomenament definitiu de l'empleada, i que retrotregui les actuacions fins al moment en què la Sala Administrativa hagi de dictar una nova sentència, en el sentit de desestimar la demanda formulada per la representació processal de la Sra. Ana Mariline Salgado Neiva i de confirmar la resolució del Comú d'Encamp del 21 de maig del 2021, en tots els seus extrems, declarant-la ajustada a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa. També demana que el Tribunal declari la suspensió dels efectes de la resolució impugnada fins al pronunciament de la seva decisió;

Vista la Constitució, especialment els articles 3.2, 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. Joan Manel Abril Campoy;

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. La Sra. Ana Mariline Salgado Neiva va interposar una demanda contra la resolució de la Junta de Govern del Comú d'Encamp en què s'acordava que no havia superat el període de prova en el lloc de treball com a cap d'Àrea de l'escola bressol i llac d'animació "Els Marrecs" del Pas de la Casa i havia de retornar a la seva plaça d'origen.

1.2. El 29 d'agost del 2022, el Tribunal de Batlles va dictar una sentència mitjançant la qual estimava la demanda de la Sra. Ana Mariline Salgado Neiva i condemnava el Comú d'Encamp a reincorporar la persona demandant amb efectes immediats com a cap d'Àrea.

1.3. El Comú d'Encamp va formular un recurs d'apel·lació contra aquesta decisió, i, el 24 de març del 2023, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia va decidir, mitjançant sentència, desestimar aquest recurs i confirmar la resolució recorreguda.

1.4. El Comú d'Encamp va presentar seguidament un incident de nul·litat contra aquesta decisió, desestimat mitjançant l'auto de la Sala Administrativa del 21 de juny del 2023, i posteriorment, va presentar el preceptiu recurs d'apel·lació contra aquesta desestimació, inadmès a tràmit mitjançant l'auto del 25 de juliol del 2023, de la Sala Administrativa.

1.5. El 14 de setembre del 2023, la representació processal del Comú d'Encamp va interposar un recurs d'empara contra la sentència del 24 de març del 2023, així com contra els autes del 21 de juny i del 25 de juliol del mateix any, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets a la jurisdicció i a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, així com del principi de legalitat, establert a l'article 3.2 del mateix text.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació del Comú recurrent

- El Comú d'Encamp fonamenta el seu recurs d'empara en l'al·legació que la sentència de la Sala Administrativa del 24 de març del 2023, així com els seus autes del 21 de juny i del 25 de juliol del mateix any, que desestimen l'incident de nul·litat i el recurs d'apel·lació contra aquest respectivament, vulneren el dret a la jurisdicció de l'article 10 de la Constitució.

- Assevera que és necessari que el Tribunal Constitucional tingui present la normativa continguda a l'article 34 de l'Ordinació de la Funció Pública del Comú d'Encamp. Entén que, conclòs el període de prova, el cap del Departament de Recursos Humans ha de comunicar aquest fet a la Junta de Govern i es potestat d'aquesta darrera procedir al nomenament definitiu del treballador. En canvi, la jurisdicció ordinària ha entès que el nomenament seria procedent una vegada que el cap de Recursos Humans hauria comunicat la finalització satisfactòria del període de proves.

- Considera que la transgressió de la seqüència de tràmits de l'Ordinació de la Funció Pública vulnera el procés degut i el principi de legalitat, alhora que la decisió dels tribunals no queda degudament fonamentada en Dret. Afegeix que el seu argument anterior es reforça en el Reglament d'organització i de funcionament del Comú -article 9- el qual atribueix al Consell del Comú els assumptes d'interès comunal i que aquest delega a la Junta de Govern les resolucions en matèria de personal.

- Segons el seu parer, la sentència de la Sala Administrativa incideix en una omisió transcendent perquè obvia la competència de la Junta de Govern del Comú, que és l'únic òrgan que pot nomenar definitivament un treballador. La interpretació efectuada per les resolucions impugnades son restrictives de les funcions de la Junta de Govern i, d'acord amb l'article 34 de l'Ordinació esmentada, la Junta disposa de discrecionalitat per pronunciar-se sobre un nomenament definitiu. Aquest trencament de les potestats de la Junta el situa en indefensió, afebleix la fonamentació en Dret de la decisió judicial i fereix el dret a la jurisdicció.

- Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats, que anul·li la sentència impugnada i que revoqui els autes dictats per la Sala Administrativa, que declari la competència de la Junta de Govern amb caràcter constitutiu per portar a terme el nomenament definitiu de l'empleada, i que retrotregui les actuacions fins al moment en què la Sala Administrativa hagi de dictar una nova sentència, en el sentit de desestimar la demanda formulada per la representació processal de la Sra. Ana Mariline Salgado Neiva i de confirmar la seva resolució del 21 de maig del 2021, en tots els seus extrems, declarant-la ajustada a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa. També demana que el Tribunal declari la suspensió dels efectes de la resolució impugnada fins al pronunciament de la seva decisió.

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

- La Sala Administrativa exposa en la seva sentència que el 18 d'agost del 2020 la directora de Cultura i Afers Socials va emetre un informe favorable sobre el període de prova de la Sra. Ana Mariline Salgado Neiva; que el 2 d'octubre del 2020, es va rebre una queixa de la mare d'un nen; que es va sol·licitar una prova psicotècnica de la Sra. Ana Mariline Salgado Neiva amb resultat favorable; i que per resolució de la Junta del 20 de maig del 2021 es va acordar que no havia superat el període de prova.

- La resolució del litigi es va fonamentar en l'aplicació i en la interpretació dels articles 33 i 34 de l'Ordinació de la Funció Pública del Comú d'Encamp. D'aquesta regulació, se n'extreu que la valoració del període de prova s'ha de fer dins dels 6 mesos establerts i que l'acte determinant és l'informe del cap del departament on estigui adscrit el funcionari en període de prova, ja que si la seva valoració és favorable ho ha de comunicar a la Junta de Govern, per tal que la secretària general ho notifiqui. En el moment en què la Sra. Ana Mariline Salgado Neiva va ser valorada positivament per la directora del Departament de Cultura i d'Afers Socials, la notificació del seu nomenament definitiu, la inscripció al Registre i la publicació al BOPA eren actes deguts.

- La queixa d'una mare o els informes posteriors podrien donar lloc a l'obertura d'unes diligències informatives i, eventualment, a la incoació d'un expedient disciplinari, però no podien ser utilitzats per evitar el nomenament definitiu.

- En l'aute resolutori de l'incident de nul·litat del 21 de juny del 2023, la Sala posa de manifest que la disconformitat amb el contingut de la sentència no suposa la vulneració del dret a la jurisdicció, i, de conformitat amb l'article 18 *quater*, apartat primer, de la Llei transitòria de procediments judicials, el Comú reproduïx un argument ja plantejat en el recurs d'apel·lació: la interpretació que proposa dels articles 33 i 34 de l'Ordinació de la Funció Pública del Comú d'Encamp.

- I l'aute del 25 de juliol del 2023, resolutori del recurs d'apel·lació contra la desestimació de l'incident de nul·litat, conclou que el recurs és una mera reiteració dels arguments de l'incident de nul·litat i, la Sala Administrativa declara que en l'aute impugnat no es va cometre cap infracció processal, ni cap

defecte de forma, ni es va incórrer en cap incongruència. Afegeix que el dret a la jurisdicció es va satisfer de forma adequada, atès que les pretensions del Comú recurrent van ser examinades i resoltes conforme a dret.

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. L'admissió d'un recurs d'empara exigeix complir amb uns pressupòsits d'acreditació de la legitimació (articles 36 i 87 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional), amb uns pressupòsits formals (articles 36 i 88 de la mateixa Llei) i amb uns altres pressupòsits objectius, alhora que el recurs ha d'estar dotat del necessari contingut constitucional.

Correspon ara examinar si en aquest recurs d'empara, com exigeix l'article 37.2 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, les infraccions denunciades posseeixen el necessari i suficient contingut constitucional, atès que si manquen manifestament d'aquest, el recurs no pot ser admès a tràmit.

3.3. La part recurrent argumenta que la sentència que resol l'apel·lació i els autes resolutoris de l'incident de nul·litat i del recurs d'apel·lació contra la desestimació d'aquest infringeixen el dret a un procés degut i el principi de legalitat.

Aquestes al·legacions es troben totalment mancades de contingut constitucional i, per tant, no poden ser admeses a tràmit.

En primer terme, la vulneració del dret a un procés degut, continguda en l'article 10 de la Constitució, ha de fer referència a les infraccions de les normes del procés jurisdiccional que generin indefensió i no a aquelles infraccions o vulneracions produïdes en el procediment administratiu.

I, en segon terme, existeix jurisprudència reiterada d'aquest Tribunal en relació amb els principis que -com el de legalitat- es contenen en l'article 3.2 de la Constitució. En efecte, el precepte constitucional disposa que *"2. La Constitució garanteix els principis de legalitat, de jerarquia, de publicitat de les normes jurídiques, de no retroactivitat de les disposicions restrictives de drets individuals o que comportin un efecte o estableixin una sanció desfavorables, de seguretat jurídica, de responsabilitat dels poders públics i d'interdicció de tota arbitrietat"*.

És doctrina reiterada i consolidada d'aquest Tribunal Constitucional que els principis esmentats no poden per si sols integrar un motiu o un recurs d'empara de manera autònoma, sinó que només poden articular-se com a una eina hermenèutica per interpretar els drets reconeguts a la Constitució.

Així, entre els pronunciaments més recents d'aquest Tribunal Constitucional, en el sentit exposat, podem citar els autes del 18 de novembre del 2020 (causa 2020-74-RE), del 7 de setembre del 2020 (causa 2020-52-RE) i del 12 d'octubre del 2018 (causa 2018-36-RE); en aquest darrer, s'afirma que: *"3.5. Invocar la vulneració dels "drets" enunciats als articles 3 i 5 de la Constitució és una al·legació inadequada que no pot prosperar. Efectivament, aquestes dues disposicions no consagren "drets" com a tals. Aquest Tribunal ja ha tingut l'ocasió d'afirmar que l'article 3.2 -que estableix entre d'altres*

el principi de legalitat- consagra un "principi" hermenèutic d'interpretació dels drets reconeguts a la Constitució. Així mateix, invocar la vulneració de l'article 5, d'acord amb el qual "La Declaració Universal dels Drets Humans és vigent a Andorra" és igualment inoperant. Com els principis establerts a l'article 3 esmentat, de la jurisprudència constant del Tribunal Constitucional es desprèn que la Declaració Universal dels Drets Humans és una eina interpretativa dels drets constitucionals".

Per tant, l'al·legació de la vulneració del principi de legalitat solament podrà ser tinguda en compte com a eina interpretativa de l'article 10 de la Constitució, quan es denuncia la vulneració del dret a la jurisdicció, en el seu vessant del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret.

3.4. Resta, per tant, per analitzar si té el suficient contingut constitucional la vulneració denunciada del dret a la jurisdicció -article 10 de la Constitució- en el seu vessant del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret.

La part recurrent defensa que la interpretació de l'article 34 de l'Ordinació de la Funció Pública del Comú d'Encamp efectuada per la jurisdicció ordinària vulnera el dret a la jurisdicció, perquè omet les competències i potestats de la Junta de Govern i considera suficient l'informe favorable del cap del departament on estigui adscrit el funcionari en període de prova per entendre superat positivament aquest període.

3.5. El cànon de constitucionalitat relatiu a l'aplicació i a la interpretació del dret aplicable per a la resolució judicial de les controvèrsies plantejades ha estat explicitat per aquest Tribunal Constitucional de forma reiterada.

Aquest cànon relatiu a la selecció del dret aplicable i a la seva aplicació consisteix en reconèixer que aquesta tasca esdevé prioritària de la jurisdicció ordinària, de manera que només es pot entendre vulnerat el dret a la jurisdicció de l'article 10 de la Constitució quan la selecció o l'aplicació del dret resulta il·lògica, no raonable o absurda.

3.6. Si les consideracions anteriors les traslладem a aquest cas, en primer terme, se'n desprèn que la interpretació que pretén la part recurrent en empara de la norma continguda a l'article 34 de l'Ordinació esmentada és aquella que afavoreix la seva tesi, en virtut de la qual la Junta de Govern gaudiria de potestats discrecionals que li permetrien, malgrat l'informe positiu del cap, decidir si és procedent o no el nomenament definitiu de l'empleat. No obstant això, el dret a la jurisdicció de l'article 10 de la Constitució, com li ha estat indicat per la Sala Administrativa, dona dret a l'obtenció d'una resolució judicial fonamentada en Dret, però no a una resolució favorable.

I, en segon terme, analitzada la interpretació del precepte -el referit article 34 de l'Ordinació- que efectua la jurisdicció ordinària, i segons la qual, efectuat l'informe favorable de la directora del Departament de Recursos Humans, aquest es comunica a la Junta de Govern i que seguidament la secretària general ha de procedir al seu nomenament definitiu, a la inscripció i a la publicació al BOPA, no permet concloure que aquesta interpretació sigui contrària a la raó, a la lògica o inversemblant.

Per consegüent, i atès que, a criteri d'aquest Tribunal Constitucional, la interpretació de la normativa vigent per part de la jurisdicció ordinària, d'entre les possibles interpretacions, s'ajusta a la lògica i a la raó, s'ha d'entendre que aquest motiu del recurs d'empara manca clarament de contingut constitucional.

3.7. La manca del necessari i suficient contingut constitucional -article 37.2 de la Llei qualificada del

Per tot això que s'ha exposat,

El Tribunal Constitucional del Principat d'Andorra,

Decideix:

1. No admetre a tràmit el recurs d'empara 2023-63-RE interposat per la representació processal del Comú d'Encamp contra la sentència del 24 de març del 2023, així com contra els autes del 21 de juny i del 25 de juliol del mateix any, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia.

2. Notificar aquest aute a la representació processal del Comú recurrent, al president 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, l'11 d'octubre del 2023.

Jean-Yves Caillet
President Vicepresident

Joan Manel Abril Campoy

Dominique Rousseau
Magistrat Magistrat

Josep-D. Guàrdia Canela