2018-55-RE

CAUSA 2018-55-RE
(Ruiz Jordán c/ Govern d'Andorra)

Número de registre 476-2018. Recurs d'empara

Sentència del 15 de març del 2019

BOPA núm. 29, del 27 de març del 2019

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 14 de novembre del 2018, per la representació processal de la Sra. Ingrid Ruiz Jordán, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra la sentència del 20 de juliol del 2018 i contra l'aute del 19 d'octubre del mateix any, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets a la jurisdicció i a la llibertat d'expressió, reconeguts, respectivament, als articles 10 i 12 de la Constitució, i, atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració d'aquests drets i que acordi "la retroacció del procediment al moment anterior en què s'han produït la violació dels drets esmentats";

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 12, 41.2, 98 c) i 102;

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

Vist l'informe del Ministeri Fiscal del 10 de desembre del 2018;

Vist l'aute del Tribunal Constitucional del 14 de gener del 2019, que va admetre a tràmit, sense efectes suspensius, el recurs d'empara 2018-55-RE;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat, l'1 de febrer del 2019, per la representació processal de la recurrent;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat, l'1 de febrer del 2019, pel Govern;

Vistes les conclusions formulades dintre de termini per les parts i pel Ministeri Fiscal;

Escoltat l'informe de la magistrada ponent, Sra. Laurence Burgorgue-Larsen;

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. Atesa la publicació d'un article d'opinió en què la Sra. Ingrid Ruiz Jordán feia constar de forma expressa la seva condició d'agent de policia i diverses manifestacions que l'Administració va considerar ofensives i contràries al degut respecte i consideració envers les institucions, el Govern va imposar-li una sanció de 15 dies de suspensió de funcions, amb pèrdua de les retribucions corresponents, com a responsable d'una falta greu consistent en proferir manifestacions que atempten contra la imatge del Cos i contra el prestigi i la consideració deguts als òrgans de l'Estat, tipificada a l'article 98 f) de la Llei 8/2004, del 27 de maig, qualificada del Cos de Policia (en endavant LQCP).

1.2. La Sra. Ingrid Ruiz Jordán va presentar una demanda jurisdiccional contra aquesta resolució del Govern i, el 10 de gener del 2018, la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles va dictar una sentència mitjançant la qual desestimava aquesta demanda.

1.3. La representació processal de la Sra. Ingrid Ruiz Jordán va interposar un recurs d'apel·lació contra aquesta decisió i, el 20 de juliol del 2018, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia va dictar una sentència, en què desestimava el recurs i confirmava íntegrament la sentència de la primera instància.

1.4. La representació processal de la Sra. Ingrid Ruiz Jordán va presentar un incident de nul·litat d'actuacions per tal com considerava que s'havien vulnerat el seu dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret i el seu dret a la llibertat d'expressió, ambdós reconeguts a la Constitució.

1.5. El 19 d'octubre del 2018, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia va dictar un aute en què desestimava l'incident esmentat.

1.6. El 14 de novembre del 2018, la representació processal de la Sra. Ingrid Ruiz Jordán va interposar un recurs d'empara contra la sentència del 20 de juliol del 2018 i contra l'aute del 19 d'octubre del mateix any, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració dels drets a la jurisdicció i a la llibertat d'expressió, reconeguts, respectivament, als articles 10 i 12 de la Constitució.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació jurídica de la recurrent

- La recurrent exposa que l'article d'opinió que va publicar va motivar la incoació d'un expedient disciplinari contra ella instruït per una presumpta comissió d'una falta molt greu consistent en una conducta o actuació constitutiva d'infracció penal dolosa (article 97 e) de la LQCP) i per una falta greu consistent en proferir manifestacions contra el prestigi i la consideració deguts als òrgans de l'Estat (article 98 f) de la LQCP). També va motivar l'obertura i la instrucció d'una causa penal per un presumpte delicte contra el prestigi de les institucions, motiu pel qual es va suspendre la tramitació del procediment disciplinari; tanmateix, el Govern va retirar l'acusació i es va sobreseure la causa, moment en què es va reprendre la tramitació del procediment disciplinari.

- Considera que les resolucions judicials recaigudes en aquesta causa administrativa han vulnerat els seus drets a la jurisdicció i a la llibertat d'expressió, reconeguts respectivament als articles 10 i 12 de la Constitució.

- Pel que fa al dret a la jurisdicció, després d'exposar la cronologia dels diversos tràmits processals, manifesta que no s'hagués hagut de suspendre la tramitació de la falta administrativa greu, ja que aquest expedient hagués pogut instruir-se sense necessitat d'esperar el resultat del procediment penal. Manifesta que els dos procediments persegueixen finalitats diferents, altrament, es podria vulnerar el principi del *non bis in idem*.

- No obstant això, reconeix que la sanció que calia suspendre era aquella que anava lligada a la comissió del delicte, la qual per la seva configuració mateixa no es pot aplicar fins que esdevé una condemna penal.

- Ara bé, l'acte erroni d'incloure les dues faltes en el mateix expedient administratiu va fer que la suspensió del procediment disciplinari derivés en la vulneració del dret a un judici de durada raonable, ja que es va reprendre el procediment relatiu a la falta 4 anys més tard de la comissió de la mateixa.

- Considera que si bé el Govern pot seguir una doble via, aquesta s'ha de seguir al mateix temps i l'actuació correcta hagués hagut de comportar l'obertura de dos procediments independents, aquell relatiu a la falta molt greu, que s'hagués suspès a l'espera de la decisió penal i aquell relatiu a la falta greu que s'hagués pogut resoldre dos anys abans. Aquesta actuació marca de forma clara la prescripció de la falta com la dilació indeguda de la causa en qüestió.

- El desistiment de la via penal per part del Govern, un cop finalitzada la instrucció i abans de la compareixença a la vista oral, fa decaure automàticament la falta molt greu relligada a la comissió d'un delicte i per tal com es va incloure en aquell procediment la falta greu, aquesta també hauria de decaure, a més, d'estar prescrita per la manca d'instrucció de l'expedient administratiu.

- Afegeix que el temps que ha transcorregut entre la data de la comissió de la falta greu administrativa i la data en què se li va lliurar l'expedient és excessiva, destacant que el pas del temps desvirtua completament el sentit de la sanció imposada que esdevé extemporània.

- Pel que fa al dret a la llibertat d'expressió, precisa que quan va redactar l'article es va identificar com a agent de policia per tal que els lectors sabessin que l'autora parlava amb coneixement de causa, com a funcionària afectada pel context de les retallades de les pensions dels funcionaris, però l'article va ser redactat en tant que ciutadana fora de la seva professió, en el seu àmbit privat. Segons el seu parer, aquesta menció no és una identificació formal de la seva qualitat d'agent, sinó una informació de la seva pertinença a un col·lectiu.

- La neutralitat política que ha de demostrar ha de limitar-se als seus actes com a agent de policia "*en l'exercici de les seves funcions*" i no pot fer-se extensiva a la seva vida privada. Destaca que els agents poden votar, poden afiliar-se a un partit polític o ser membres actius de comitès polítics, sempre que no es produeixin les incompatibilitats taxades per la llei i això no vulnera el seu deure de neutralitat política exigit en l'exercici de les seves funcions.

- Indica que les funcions dels agents estan taxades de manera expressa i en el moment d'escriure l'article va exercir el seu dret a la llibertat d'expressió en la seva esfera privada i no en l'exercici de les funcions del seu lloc de treball.

- Pel que fa a les seves manifestacions discrepa en considerar-les injurioses o insultants, considera que són descriptives d'una forma de vida, recordant que els polítics, com a persones públiques, estan exposades a burles havent-hi molts exemples de publicacions satíriques en els països veïns i a Andorra mateix.

- La vulneració d'aquest dret és greu i podria fer-se extensiva a tots els funcionaris que veurien com treballar en una administració pública significaria no poder ni efectuar una sola remarca sobre un problema en l'àmbit laboral en funció del tema o de la persona pública afectada, creant en aquest cas un precedent amb conseqüències negatives per als afectats.

- Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats, que anul·li les resolucions impugnades i que acordi la retroacció del procediment al moment anterior en què es van produir aquestes vulneracions.

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

- Sobre la tramitació de l'expedient disciplinari, la Sala Administrativa destaca que la notificació de l'inici i de la suspensió posterior del procediment es van dur a terme d'acord amb les disposicions de l'article 104.4 de la LQCP. Se li van facilitar les còpies de les resolucions, cosa que l'interessada admet, però la seva negativa de signar els justificants de recepció no impedeix que la notificació produeixi els seus efectes.

- Segons el parer de la recurrent el procediment penal i el procediment disciplinari s'haguessin pogut tramitar simultàniament; considera que la suspensió del procediment disciplinari era improcedent. Tanmateix, la Sala Administrativa fonamenta la decisió de suspensió del procediment esmentat en l'article 111 de la LQCP, perquè si s'estava tramitant una causa penal pels mateixos fets que també eren objecte del procediment disciplinari, calia suspendre la resolució de l'expedient disciplinari en què també s'imputava a la recurrent una falta molt greu consistent en realitzar "*qualsevol conducta o actuació constitutiva d'infracció penal dolosa*" i per consegüent era imprescindible esperar la resolució prèvia dels tribunals penals.

- La Sala Administrativa conclou sobre aquest punt que, el fet que es desistís de l'acció penal i s'acordés el sobreseïment de la causa no desvirtua que la suspensió de l'expedient disciplinari fos ajustada a dret en el moment en què es va acordar en què existien els dos procediments.

- Sobre la tipificació de la infracció, la Sala Administrativa confirma íntegrament els raonaments de la primera instància, ja que coincideix en què les manifestacions de la recurrent excedeixen la mera crítica, són clarament denigrants i difamatòries i resulten incompatibles amb el captenimentque resulta exigible en un agent del Cos de Policia que es troba obligat a respectar el principi de neutralitat política (article 5.1.2 a) de la LQCP esmentada) i està subjecte al principi de jerarquia i de subordinació amb una especial intensitat com a membre d'una institució armada (articles 3.3 i 5.1.2 c) de la mateixa Llei).

- Afegeix que la recurrent va fer constar explícitament la seva condició d'agent de policia i va utilitzar com a tribuna un mitjà de comunicació social amb l'evident repercussió que això comporta.

- Per aquests motius, la Sala Administrativa conclou que les manifestacions de la recurrent van atemptar contra el prestigi i la consideració deguts als òrgans de l'Estat i constitueixen la infracció

greu tipificada a l'article 98 f) de la LQCP.

- En l'aute que resol l'incident de nul·litat d'actuacions, la Sala Administrativa emmarca la finalitat d'aquest procediment i reitera els motius pels quals va validar la suspensió del procediment disciplinari, destacant que l'article 111 esmentat té per finalitat evitar que es produeixin discordances en l'apreciació dels fets provats en els àmbits penal i administratiu, sense que l'aplicació d'aquest precepte es limiti als supòsits en què s'imputa a l'interessat una falta consistent en la comissió d'una conducta constitutiva de delicte.

- Pel que fa a la vulneració del dret a la llibertat d'expressió, aquesta Sala recorda que el procediment establert a l'article 18 bis de la Llei transitòria de procediments judicials es limita a l'examen de les hipotètiques vulneracions del dret a la jurisdicció.

2.3. Argumentació del Ministeri Fiscal

- Després de recordar la funció del Tribunal Constitucional en el marc d'un recurs d'empara per la vulneració del dret a la jurisdicció, el Ministeri Fiscal constata que en aquest recurs d'empara la recurrent replanteja les qüestions relatives a la tramitació de l'expedient disciplinari que ja van ser resoltes pels òrgans judicials ordinaris.

- Les resolucions, tant de la primera com de la segona instància, van considerar que la notificació de l'expedient disciplinari es va dur a terme en deguda forma de conformitat amb l'article 104.4 de la LQCP i que la suspensió de l'expedient derivava indiscutiblement de l'article 111 d'aquell mateix text.

- Pel que fa a la vulneració del dret a la llibertat d'expressió, destaca que la sentència impugnada de la Sala Administrativa (apartat cinquè dels fonaments de dret) declara que les manifestacions efectuades per la recurrent fent constar de manera explícita la seva condició d'agent de policia "*excedeixen de la mera crítica, són clarament denigrants i difamatòries i resulten incompatibles amb el capteniment que resulta exigible en un agent del Cos de Policia*".

- Per aquests motius, demana al Tribunal Constitucional que declari la inadmissió a tràmit d'aquest recurs d'empara per la manca manifesta de contingut constitucional de les seves pretensions, d'acord amb les disposicions de l'article 37.2 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional.

2.4. Argumentació del Govern

- Després de reproduir de manera integral l'article d'opinió signat per la recurrent com a agent del Servei de Policia, el Govern exposa que aquestes manifestacions van comportar la instrucció d'un procediment judicial per un presumpte delicte contra el prestigi de les institucions, el qual va derivar en la tramitació d'un expedient administratiu per la presumpta comissió d'una falta molt greu (conducta o actuació constitutiva d'infracció penal dolosa), així com per la presumpta comissió d'una falta greu (proferir manifestacions que atempten contra la imatge del Cos i contra el prestigi i la consideració deguts als òrgans de l'Estat).

- Cita l'article 111 de la LQCP que estableix la suspensió de la tramitació de l'expedient disciplinari per uns mateixos fets, ja que la resolució definitiva de l'expedient disciplinari només es pot produir quan la sentència dictada en l'àmbit penal sigui ferma, vinculant a l'Administració la declaració de fets provats.

- En aquest cas els mateixos fets havien motivat el procediment penal i el procediment administratiu i per tal com el Tribunal de Corts va acordar el sobreseïment definitiu de la causa, el Govern va aixecar la suspensió de la tramitació de l'expedient disciplinari, arxivant la falta molt greu i continuant amb la tramitació de la falta greu.

- Destaca que les faltes havien de formar part d'un mateix expedient disciplinari, ja que es fonamentaven en els mateixos fets i la prevalença de l'ordre jurisdiccional penal comportava la suspensió del procediment administratiu, el lapse de temps entre la suspensió i la resolució judicial no pot ser computat a efectes de calcular el termini de prescripció.

- Manifesta que ha actuat amb els preceptes legals aplicables i dins els terminis establerts legalment, sense que existeixi cap element que permeti afirmar que ha actuat amb mala fe.

- Pel que fa a la vulneració del dret a la llibertat d'expressió de la recurrent, considera que de la lectura del seu article d'opinió se'n desprèn clarament que els comentaris són ofensius i manquen al degut respecte i consideració a les institucions, contravenint alhora la necessària actuació amb absoluta neutralitat política i imparcialitat dels membres del Cos, d'acord amb l'article 5 de la LQCP.

- Recorda que els membres del Cos de Policia han de vetllar per no malmetre la imatge del Cos amb les seves actuacions i manifestacions i disposen d'altres mitjans regulats per llei per fer valer les seves opinions i defensar els seus drets laborals.

- La recurrent no va actuar com a ciutadana amb dret a opinar, ja que va fer valer públicament la seva condició d'agent, i no pot pretendre deslligar les seves manifestacions de la funció que exerceix.

- Tant la Batllia com el Tribunal Superior de Justícia han analitzat les al·legacions de la recurrent i han donat resposta a les seves pretensions de forma motivada, raonable i lògica, per consegüent, seguint la jurisprudència constant d'aquest Tribunal els drets a la jurisdicció i a la llibertat d'expressió no es poden considerar vulnerats.

- Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que desestimi íntegrament la petició deduïda per la part recurrent.

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.

3.2. Quan un recurrent al·lega la vulneració del dret constitucional a obtenir una decisió fonamentada en Dret (article 10.1 de la Constitució), 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.

3.3. Quan entren en joc drets substancials, el control d'aquest Tribunal en el marc del recurs d'empara consisteix a determinar si els recurrents han estat privats o no d'una protecció efectiva, és a dir, si han estat situats o no en una indefensió material (veg. per ex. el punt 3.3 de l'aute del 22 de

desembre del 2017, recaigut en la causa 2017-33-RE o el punt 3.1 de la sentència del 19 de febrer del 2018, recaiguda en la causa 2017-53-RE).

3.4. En aquesta causa, les qüestions que el Tribunal Constitucional ha de resoldre són de diversos ordres. La primera rau en saber si la recurrent es va trobar en una situació d'indefensió en el marc dels procediments penal i disciplinari incoats contra ella; i, la segona és la de saber si els límits de la llibertat d'expressió dels funcionaris, en aquest cas concret, d'una agent de policia, han ultrapassat allò que és raonable en una societat democràtica com és la societat andorrana.

3.5. Pel que fa al primer punt, el Tribunal Constitucional recorda que l'aplicació i la interpretació de la legislació i, en particular, de la legislació processal, corresponen en primer lloc a les jurisdiccions ordinàries. En aquesta causa, tant l'anàlisi dels efectes derivats de la negativa de signar una notificació, com la de l'agençament entre el procediment penal i el procediment disciplinari, són qüestions que corresponen a la competència dels tribunals ordinaris, els quals lògicament han aplicat la legislació pertinent.

3.6. Pel que fa al segon punt, el Tribunal Constitucional recorda que, d'una banda, la llibertat d'expressió és un dret fonamental protegit a l'article 12 de la Constitució, no obstant això, d'altra banda, el legislador ha establert uns límits específics en relació amb aquesta llibertat pel que fa als agents de policia, els quals estan subjectes a un deure de reserva, la vulneració del qual està sancionada a l'article 98 f) de la LQCP. Per consegüent, si la llibertat d'expressió està garantida als agents de policia, aquesta troba els seus límits en l'obligació de reserva que els vincula.

3.7. En el marc de l'examen d'una al·legació de vulneració de l'article 12 de la Constitució per una agent de policia, correspon al Tribunal Constitucional, tenint en compte les circumstàncies de cada cas, ponderar si s'ha respectat un just equilibri entre el dret fonamental de la persona a la llibertat d'expressió i l'interès legítim d'un Estat democràtic de vetllar que els agents de policia actuïn de manera conforme als seus deures i responsabilitats.

3.8. La recurrent va ser sancionada sobre la base de l'article 98 f) de la LQCP que cerca, incontestablement, una finalitat legítima: evitar que es desacrediti l'Administració que constitueix el servei públic, l'autoritat i el funcionament del qual han de ser preservats.

3.9. A la qüestió de saber si la sanció aplicada a la recurrent era necessària en la societat democràtica andorrana, les jurisdiccions ordinàries hi van respondre de manera afirmativa després de valorar tots els elements fàctics del cas. La batlle, en la sentència del 10 de gener del 2018, va assenyalar –prenent en consideració llargs extractes del text escrit per l'agent de policia– que els termes i el to que va utilitzar en el seu article -en què no va ometre el seu estatus d'agent de policia ni la citació amb nom i cognom de la persona contra la qual arremetia en particular- tenien manifestament per efecte incidir directament en la reputació i el crèdit de les institucions de l'Estat i dels seus mandataris. La valoració dels fets per part de la batlle es va dur a terme, a més, sota l'aixopluc de l'estàndard convencional, i més específicament de la sentència Engel c/ Holanda del 8 de juny de 1976. Per la seva banda, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, en la sentència del 20 de juliol del 2018, va insistir en el fet que les manifestacions de l'article excedien la mera crítica -sempre sana en una democràcia- per esdevenir denigrants i infamatòries i, per tant, incompatibles amb el capteniment del principi de neutralitat política (article 5.1.2 de la LQCP) i de la subjecció als principis de jerarquia i de subordinació que tenen un significat particular per als membres d'una institució armada (articles 3.3 i 5.1.2 c) de la mateixa Llei).

3.10. De l'examen de proporcionalitat efectuat pels jutges ordinaris se'n desprèn que es van tenir en

compte tots els interessos en presència. Si bé la recurrent insisteix en què el context polític del moment era particular –una situació emmarcada en la reducció dels salaris dels funcionaris- aquest fet no impedeix que la recurrent, com el conjunt dels agents de policia, per bé que es beneficien, com qualsevol altre ciutadà, del dret a expressar-se lliurement, en particular sobre qüestions d'interès general, s'han d'expressar sempre tenint en compte els límits derivats del seu deure de reserva.

3.11. En aquest context, el Tribunal Constitucional no veu cap raó imperiosa per qüestionar el control de proporcionalitat dut a terme per les jurisdiccions ordinàries.

3.12. D'acord amb l'article 92.4 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional la desestimació del recurs d'empara comporta la condemna en costes del recurrent, per tant, en aquesta causa la recurrent ha de ser condemnada al pagament de les costes.

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 presentat per la representació processal de la Sra. Ingrid Ruiz Jordán contra la sentència del 20 de juliol del 2018 i contra l'aute del 19 d'octubre del mateix any, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia.

2. Declarar que no s'ha vulnerat el seu dret a la jurisdicció ni el seu dret a la llibertat d'expressió, reconeguts, respectivament, als articles 10 i 12 de la Constitució.

3. Condemnar la recurrent al pagament de les costes processals, d'acord amb l'article 92.4 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional.

4. 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 de la Sra. Ingrid Ruiz Jordán, al Govern, 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 15 de març del 2019.

Dominique Rousseau Josep-D. Guàrdia Canela

President

Vicepresident

Laurence Burgorgue-Larsen
Magistrada

Joan Manel Abril Campoy
Magistrat