2019-34-RE

CAUSA 2019-34-RE

(Cierco Noguer c/ Principat d'Andorra)

Número de registre 204-2019. Recurs d'empara

Sentència del 9 de setembre del 2019

BOPA núm. 79, del 25 de setembre del 2019

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 23 d'abril 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 28 de febrer del 2019, dictat per la Secció d'Instrucció Especialitzada 1 de la Batllia, i contra l'aute del 15 d'abril del mateix any, dictat per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, en els seus vessants del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret, dels principis de legalitat i de contradicció i dels drets a la defensa i a la 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 l'aute de la Sala Penal impugnat i que ordeni la retroacció de les actuacions al moment processal anterior a la decisió objecte de recurs;

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'aute del Tribunal Constitucional del 17 de juny del 2019, que va admetre a tràmit, sense efectes suspensius, el recurs d'empara 2019-34-RE;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat, el 9 de juliol del 2019, 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. Dominique Rousseau;

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. El 24 de març del 2015, la Fiscalia Anticorrupció de Madrid va trametre una comissió rogatòria internacional (CRI), en què es demanava un seguit de mesures relatives a les entitats bancàries BPA i *Banco Madrid*.

1.2. El 25 d'octubre del 2018, la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer, com a socis majoritaris de les dues entitats bancàries i clients de les mateixes, va presentar un escrit mitjançant el qual demanava l'accés i la consulta de les actuacions de la CRI esmentada.

1.3. El 20 de desembre del 2018, la Secció d'instrucció Especialitzada 1 de la Batllia va dictar un aute que decidia no donar lloc a aquesta petició.

1.4. La representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer va interposar un incident de nul·litat d'actuacions contra aquesta decisió i, el 28 de febrer del 2019, la Secció d'Instrucció Especialitzada 1 de la Batllia dictava un aute que desestimava l'incident de nul·litat d'actuacions esmentat.

1.5. La representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer va formular un recurs d'apel·lació contra aquesta darrera decisió i, el 15 d'abril del 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia va dictar un aute mitjançant el qual inadmetia a tràmit el recurs esmentat.

1.6. El 23 d'abril del 2019, la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer va interposar un recurs d'empara contra les resolucions ja ressenyades, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, en els seus vessants del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret, dels principis de legalitat i de contradicció i dels drets a la defensa i a la igualtat d'armes.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació jurídica dels recurrents

- Els recurrents al·leguen que la Sala Penal ha vulnerat el seu dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret pel fet que l'aute impugnat del 15 d'abril del 2019 es limita a reproduir tots els apartats de l'article 18 *quater* de la Llei transitòria de procediments judicials (introduït per la Llei 24/2018, del 18 d'octubre, del Codi de procediment civil), sense donar resposta en cap moment a les seves al·legacions i demandes precises.

- Retreuen a la Sala Penal no haver exposat, entre d'altres, el fonament jurídic que avalaria la confidencialitat de les comissions rogatòries i no haver considerat que l'accés a les actuacions no tenia cap conseqüència en relació amb el desenvolupament del procediment.

- Critiquen el "*mutisme del poder judicial*" que els impedeix defensar-se amb igualtat d'armes.

- La motivació de l'aute de la Sala Penal és simple i elemental i no ha tingut en consideració els greuges adduïts, per tant, aquesta resolució no està fonamentada en Dret, vulnera els principis d'igualtat d'armes i de contradicció, així com el dret a la defensa, motius pels quals ha de ser anul·lat.

- Per acabar, 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.

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

- La Sala Penal considera que la denegació d'accedir a les actuacions de la CRI està fonamentada en Dret en la mesura en què es tracta d'un procediment especial de cooperació judicial penal entre Estats i el seu accés està reservat als òrgans jurisdiccionals afectats dins el marc de les competències que els hi són pròpies.

- La Sala Penal destaca que la Batllia va justificar la denegació en el fet que els recurrents ja havien tingut coneixement íntegre de les actuacions dutes a terme en el marc de la CRI en tant que parts en el procediment judicial seguit per les autoritats espanyoles.

- Per consegüent, els recurrents no poden al·legar que s'hagi produït una indefensió ni que s'hagi vulnerat cap dels drets fonamentals denunciats.

2.3. Argumentació del Ministeri Fiscal

- El Ministeri Fiscal considera que les resolucions impugnades analitzen de forma clara i congruent la natura del procediment de cooperació internacional i conclouen que és un procediment especial, l'accés del qual està reservat als òrgans jurisdiccionals afectats, dins el marc de les competències que els hi són pròpies.

- Per consegüent, la decisió de no donar lloc a l'accés i a la consulta de la CRI procedent d'Espanya està motivada de forma raonada i raonable.

- Igualment considera que la inadmissió a tràmit de l'incident de nul·litat d'actuacions es fonamenta, primerament, en el fet que no hi ha hagut cap vulneració material i efectiva del dret al·legat, atès que els recurrents reconeixen haver tingut coneixement íntegre de les actuacions sol·licitades per haver estat part en el procés a Espanya; i, d'altra banda, perquè, com ja s'ha dit, el procediment de cooperació internacional està reservat als Estats afectats i la participació dels particulars s'estableix en determinats casos concrets en què no es troben immersos els recurrents.

- El Ministeri Fiscal afirma que s'ha tramitat l'incident de nul·litat d'actuacions d'acord amb l'article 18 *quater* de la Llei transitòria de procediments judicials, el qual no preveu fase de conclusions després de les al·legacions, per tant, no es pot considerar que s'hagin vulnerat els principis d'igualtat d'armes i de contradicció.

- També considera que pel fet que la Sala Penal confirma l'extensa exposició i argumentació de la Batllia en els seus autes del 20 de desembre del 2018 i del 28 de febrer del 2019, es dona una resposta raonable i raonada i conforme a l'opinió comuna dels juristes en relació amb la manca de vulneració dels drets al·legats.

- Per aquests motius, demana al Tribunal Constitucional que desestimi aquest recurs.

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, la qüestió constitucional que el Tribunal ha de resoldre és la de saber si la Sala Penal ha vulnerat el dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret, el principi d'igualtat d'armes i el dret a la defensa dels recurrents pel fet de motivar de manera breu i elemental la denegació d'accedir a les actuacions de la CRI que els afectava.

3.5. D'acord amb la jurisprudència constant d'aquest Tribunal Constitucional (veg. per ex. la sentència del 12 d'octubre del 2009, recaiguda en la causa 2009-9-RE, la sentència del 2 d'abril del 2012, recaiguda en la causa 2011-37-RE, i la sentència del 12 d'octubre del 2018, recaiguda en la causa 2018-21-RE), la motivació de les decisions judicials deriva necessàriament del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret i del dret a un procés degut en la mesura en què els jutges han d'explicar el raonament i la ponderació contradictòria de les argumentacions de les parts per tal que els justiciables entenguin no només la decisió, sinó també els motius d'aquesta decisió.

3.6. Aquesta exigència constitucional no implica que el jutge hagi de respondre de manera detallada a cada un dels arguments plantejats, tret del cas dels arguments decisius per a la resolució del procés.

3.7. En aquesta causa, de la lectura de l'aute de la Sala Penal es desprèn que la motivació de la denegació de l'accés a les informacions sobre la CRI que els afectava és general, excessivament breu i es limita a recordar que la llei disposa que l'accés a aquestes informacions està reservat als òrgans judicials afectats i dins el marc de les competències jurisdiccionals que els hi són pròpies.

3.8. Certament, els recurrents van poder obtenir una còpia parcial d'aquella CRI per haver estat part en un procediment judicial a Espanya, tanmateix, en el marc d'un procediment judicial a Andorra, aquesta circumstància no podia dispensar la Sala Penal de motivar de manera precisa la seva denegació de comunicar-los les informacions relatives a la CRI esmentada.

3.9. Per consegüent, la decisió impugnada de la Sala Penal ha vulnerat el dret a una decisió fonamentada en Dret, el principi d'igualtat d'armes i el dret a la defensa dels recurrents, motiu pel qual el Tribunal Constitucional ha d'atorgar l'empara sol·licitada.

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. Estimar el recurs d'empara presentat per la representació processal dels Srs. Higini i Ramon Cierco Noguer.

2. Declarar que el dret a una decisió fonamentada en Dret, el principi d'igualtat d'armes i el dret a la defensa, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, han estat vulnerats.

3. Anul·lar l'aute del 15 d'abril del 2019, dictat per la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia.

4. Retrotreure les actuacions al moment processal anterior a la decisió anul·lada.

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 Noguer, 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 9 de setembre del 2019.

Dominique Rousseau
President

Josep-D. Guàrdia Canela
Vicepresident

Laurence Burgorgue-Larsen
Magistrada

Joan Manel Abril Campoy
Magistrat