2022-64-RE

Causa 2022-64-RE
(F. B. c/ Govern d'Andorra)

Número de registre 507-2022. Recurs d'empara

Sentència del 17 d'abril del 2023

BOPA núm. 53, del 26 d'abril del 2023

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 14 de novembre del 2022, per la representació processal de F. B., mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra la sentència del 20 d'octubre del 2022, dictada per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, en el marc del procediment urgent i preferent, per una presumpta vulneració dels drets a l'accés a la justícia, "*a una tutela judicial efectiva*" i a obtenir una decisió fonamentada en Dret, i, per una incongruència omissiva, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, així com per una presumpta vulneració dels drets a la intimitat, a la vida privada i familiar i a l'honor, reconeguts a l'article 14 de la Constitució, i, atès que 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 es declari que s'han de jutjar al fons les altres vulneracions dels drets reconeguts a l'article 14, o bé retrotreure les actuacions davant la jurisdicció ordinària per tal que s'efectuï un pronunciament sobre aquesta qüestió; també demana, que s'anul·li diversa documentació per ser il·legal, perquè constitueix una recollida i un tractament il·legal de dades que vulnera els drets esmentats a l'article 14. Sobre les proves declarades pertinents, demana que el Tribunal Superior de Justícia requereixi al Govern per tal que aporti els documents sol·licitats. Així mateix, demana que no es publiquin les resolucions que recaiguin per tal de preservar la seva intimitat i vida privada, o, en cas contrari, que s'anonimitzin aquestes resolucions;

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 14, 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 20 de desembre del 2022 que va admetre a tràmit, sense efectes suspensius, aquesta causa;

Vist l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 23 de gener del 2023, pel recurrent, actuant en nom propi, en què demana que s'incloguin en les actuacions els certificats aportats pel

Govern, i que adjunta en annex, mitjançant els quals no s'acrediten quins documents han estat destruïts, la data de la seva destrucció, la persona que els va destruir, el lloc de destrucció, ni el nombre de documents destruïts;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 24 de gener del 2023, pel Ministeri Fiscal;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 24 de gener del 2023, pel Govern;

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

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

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. En el marc d'un procediment de selecció per a la contractació d'agents de l'Administració de caràcter indefinit per ocupar places del Cos Especial d'Ensenyament, el recurrent va ser considerat com a no apte en la prova psicotècnica escrita eliminatòria.

En resposta a la demanda de justificació d'aquesta decisió sol·licitada pel recurrent, el Govern va emetre uns informes amb consideracions psicològiques i psiquiàtriques.

1.2. Exhaurida la via administrativa, el 19 de novembre del 2018, el recurrent va presentar una demanda jurisdiccional contra les decisions administratives, i, el 29 de gener del 2021, el Tribunal de Batlles va dictar una sentència mitjançant la qual desestimava aquesta demanda per considerar que les pretensions formulades eren incongruents amb aquelles que s'havien formulat en el recurs administratiu previ.

1.3. La representació processal del recurrent va formular un recurs d'apel·lació contra aquesta decisió, i, el 13 de setembre del 2021, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia va dictar una sentència mitjançant la qual acordava desestimar aquest recurs i confirmar la decisió de la primera instància.

1.4. L'1 d'octubre del 2021, la representació processal del recurrent va interposar un recurs d'empara contra aquesta resolució dictada per la Sala Administrativa, per una presumpta vulneració dels drets a l'accés a la justícia, "a una tutela judicial efectiva" i a obtenir una decisió fonamentada en Dret, i, per una incongruència omissiva, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, així com per una presumpta vulneració del dret a la intimitat i a la vida privada i familiar, reconegut a l'article 14 de la Constitució.

1.5. El 22 de novembre del 2021, el Tribunal Constitucional va inadmetre a tràmit aquest recurs d'empara (causa 2021-77-RE); la part recurrent va formular recurs de súplica contra aquesta decisió, i, el 20 de desembre del 2021, el Tribunal Constitucional el va desestimar.

1.6. La representació processal del recurrent va interposar un procediment urgent i preferent davant la Batllia de Guàrdia, en què demanava que "es fes cessar una situació il·lícita consistent en declarar

que els tests 1 i 2 anomenats "*psicotècnics*" (...), que la declaració de no aptitud i que l'informe de 4 de juliol de 2021 són il·legals i constitueixen una recollida i tractament il·legal de dades i una intromissió il·legítima en els drets fonamentals d'aquesta part", per aquests motius sol·licitava la seva destrucció, la declaració del seu dret a rebre una indemnització i la condemna del Govern al pagament de les costes processals.

1.7. El 16 de juny del 2022, la Batllia de Guàrdia (Civil) va dictar una sentència mitjançant la qual va estimar molt parcialment aquesta demanda i va declarar que no s'havien vulnerat els drets al·legats pel recurrent, tanmateix, va requerir al Govern per tal que procedís a la destrucció física i digital del conjunt de les dades obtingudes a través dels tests als quals s'havia sotmès el recurrent, així com els informes que se'n van derivar, sense que resultés pertinent la seva eliminació de qualsevol altre document en què s'hi fes referència en el marc dels diferents procediments administratius o judicials instats pel recurrent mateix.

1.8. La representació processal del recurrent va formular un recurs d'apel·lació contra aquesta resolució, en el decurs del qual també va presentar un incident de nul·litat per tal com la Sala Administrativa va satisfer la petició de pròrroga del termini de contesta del Govern.

1.9. El 17 d'octubre del 2022, la Sala Administrativa va desestimar, mitjançant aute, l'incident de nul·litat, i, el 20 d'octubre següent, va desestimar, mitjançant sentència, el recurs d'apel·lació.

1.10. El 14 de novembre del 2022, la representació processal de F. B. va interposar un recurs d'empara contra la sentència del 20 d'octubre del 2022, dictada per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, en el marc del procediment urgent i preferent, per una presumpta vulneració dels drets a l'accés a la justícia, "a una tutela judicial efectiva" i a obtenir una decisió fonamentada en Dret, i, per una incongruència omissiva, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, així com per una presumpta vulneració dels drets a la intimitat, a la vida privada i familiar i a l'honor, reconeguts a l'article 14 de la Constitució.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació de la part recurrent

- La part recurrent al·lega, d'una banda, la vulneració de l'article 10 de la Constitució per tal com la sentència impugnada no entra a examinar el fons de les seves peticions, i, d'altra banda, la vulneració per part del Govern, dels seus drets a la intimitat, a la vida privada i familiar, i a l'honor, reconeguts a l'article 14 de la Constitució.

- Pel que fa al primer punt, considera que s'han vulnerat el seu dret a un procés degut i el principi d'igualtat d'armes processals, ja que la Sala Administrativa va concedir una pròrroga al Govern de manera il·legal.

- Així mateix, al·lega que la jurisdicció ordinària s'ha negat a conèixer el fons de la qüestió, és a dir, la vulneració dels seus drets fonamentals, els quals son d'ordre públic. Aquesta part no reclama que s'examini la validesa del concurs, allò que es demana és que es jutgi la vulneració dels drets de l'article 14 de la Constitució, vulneració que no ha estat mai examinada; en efecte, no hi ha correspondència amb la causa petendi i no hi ha doncs satisfacció dels seus drets.

- Considera que el motiu de la destrucció ha de derivar del fet que la recollida i el tractament de les seves dades van ser il·legals i que també ho va ser la motivació de fons, ja que el Govern va sotmetre a aquesta part, amb engany, a uns tests que no tenien empara legal.

- Pel que fa al segon punt, desenvolupa les vulneracions efectuades pel Govern a la seva intimitat, a la seva vida privada i familiar, i al seu honor, mitjançant una prova, definida pel Govern mateix, com a prova clínica a fi de descartar psicopatologies, tot i anomenar-la "psicotècnica competencial", i emetent informes posteriors en el curs del procediment que contenen afirmacions i conclusions que atempten greument al seu honor i a la seva dignitat i que son directament difamatòries i injuriants, a banda de ser falses. Manifesta que si bé és cert que la Batllia va desestimar aquestes vulneracions en el fons -tret del dret a l'honor- la Sala Administrativa no va respondre a les seves al·legacions presentades en apel·lació.

- Cita jurisprudència constitucional i europea i recorda que aquests drets fonamentals de la persona només poden cedir davant una norma clara i precisa, la qual, a més, ha de tenir rang de llei i ha de ser proporcionada amb la finalitat desitjada.

- Després d'exposar el contingut, el significat i les conseqüències de les proves a les quals es va sotmetre, sense el seu consentiment, manifesta que el tractament de les dades que se'n van extreure es va fer de manera il·legal; entre d'altres, considera que no va ser efectuat per personal competent, ni les conclusions motivades, ni es van guardar les garanties d'oposició, fet que ha obligat a aquesta part a rebatre aquestes conclusions amb informes de professionals privats, els quals van estimar que aquesta part estava totalment capacitada per efectuar la feina per la qual postulava i que tenia les competències necessàries, atès que l'havia efectuat anteriorment amb total satisfacció pel Govern.

- Pel que fa a la responsabilitat de l'Administració en aquesta causa, addueix que les flagrants i gravíssimes il·legalitats efectuades hauran de portar a aquesta declaració pels danys morals i reputacionals soferts, així com per la pèrdua d'oportunitat.

- 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 es declari que s'han de jutjar al fons les altres vulneracions dels drets reconeguts a l'article 14, o bé retrotreure les actuacions davant la jurisdicció ordinària per tal que s'efectuï un pronunciament sobre aquesta qüestió; també demana, que s'anul·li diversa documentació per ser il·legal, perquè constitueix una recollida i un tractament il·legal de dades que vulnera els drets esmentats a l'article 14. Sobre les proves declarades pertinents, demana que el Tribunal Superior de Justícia requereixi al Govern per tal que aporti els documents sol·licitats.

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

- Després de resumir els fets de la causa, i de reprendre la decisió del Tribunal Constitucional del 20 de desembre del 2022 que desestima el recurs de súplica de la part recurrent, la Sala Administrativa indica que allò que s'afirma en aquesta decisió és que "*el fet de posseir o d'utilitzar il·legalment informacions personals constitueix una vulneració permanent susceptible d'una acció específica, i que si la part recurrent considera que el Govern posseeix o utilitza altres informacions en unes condicions en què s'estaria vulnerant els seus drets a la intimitat i a la vida privada, pot iniciar els procediments ordinaris adequats*".

- Ara bé, en cap cas es pot entendre que es pugui iniciar un nou procediment per qüestionar el contingut de la prova psicotècnica realitzada en el concurs, sinó que la part recurrent pot iniciar un nou procediment per evitar que es posseeixi o s'utilitzi il·legalment informacions personals sobre ella.

- Per tant, el debat sobre la prova psicotècnica és intempestiu i estèril i només es pot qüestionar la possessió o la utilització il·legal de les seves dades personals.

- Atès que la sentència de la primera instància va acordar que aquestes dades no podien ser conservades, ni tractades i que Govern havia de procedir a la seva destrucció, aquesta decisió no s'aparta de la resolució constitucional.

- Pel que fa a la pretensió indemnitzatòria, la Sala Administrativa recorda que aquesta ja es va denegar, una primera vegada, perquè només sortia publicada la llista de les persones que havia superat la prova únicament amb el número de passaport, i la segona vegada en concepte de danys morals i de pèrdua d'oportunitat, que també va ser desestimada, decisió finalment confirmada pel Tribunal Constitucional en la causa 2021-77-RE.

- La destrucció de les dades no pot comportar cap indemnització -cosa que segons el Govern mateix, ja s'ha fet- perquè aquesta documentació formava part d'un expedient administratiu que no ha tingut cap repercussió.

- Per tots aquests motius, la Sala Administrativa desestima el recurs d'apel·lació.

2.3. Argumentació del Ministeri Fiscal

- En primer lloc, pel que fa a la vulneració dels drets a un procés degut i a la igualtat d'armes per tal com la Sala Administrativa va atorgar indegudament al Govern una pròrroga per presentar l'escrit de contesta, el Ministeri Fiscal constata que si bé és cert que aquest atorgament no s'adiu amb la lletra de la llei, aquesta infracció no ha suposat una indefensió efectiva i material al recurrent, el qual no exposa en quina mesura aquest fet l'ha perjudicat o li ha suposat un desavantatge, una desigualtat d'armes o una indefensió, vulneradora del dret a la jurisdicció. Afegeix que, en qualsevol cas, aquesta irregularitat no podia tenir com a conseqüència la pèrdua del tràmit per contestar per a l'altra part, ja que va ser la Sala Administrativa la causant d'aquest error.

- En segon lloc, pel que fa a l'al·legació del recurrent segons la qual la Sala Administrativa no hauria valorat la seva petició en el fons, més concretament i substancialment que no s'hauria pronunciat sobre la il·legalitat denunciada dels tests als quals el recurrent es va sotmetre, així com l'informe que en va resultar, el Ministeri Fiscal considera que la sentència dictada en apel·lació es pronuncia de manera clara i raonada en relació amb aquesta qüestió.

- Efectivament, la Sala Administrativa va declarar que examinar els tests anomenats "*psicotècnics*", la declaració de no aptitud per a la plaça de professor d'anglès, així com l'informe del 4 de juliol del 2021 del Govern comportaria tornar a revisar el procés de selecció per a aquesta plaça de professor, procediment que és ferm, tenint en compte els altres procediments instats pel recurrent mateix; per tant, sobre la base de la cosa jutjada, no es podien tornar a examinar aquestes pretensions.

- En aquest sentit, el Ministeri Fiscal recorda que el Tribunal Constitucional ja s'ha pronunciat en dues ocasions anteriors en relació amb el cas del recurrent; sobre el fet d'utilitzar il·legalment informacions personals que constitueix una vulneració permanent susceptible d'una acció específica,

la Batllia de Guàrdia va declarar que les dades obtingudes respecte del recurrent no podien ser conservades, ni tractades, considerant, tanmateix, la seva obtenció com a lícita, i demanant al Govern que procedís a la seva destrucció física i digital.

- Per tant, la Sala Administrativa es va pronunciar específicament sobre l'objecte del recurs, desestimant valorar de nou l'acte administratiu ferm que era el procés de selecció. El mateix succeeix, amb la manca de pronunciament respecte de la indemnització pretesa, contingut en el fonament cinquè de la resolució de la Sala Administrativa impugnada, encara que no es trobi en la línia pretesa pel recurrent.

- En tercer lloc, pel que fa a la vulneració del dret a la intimitat, el Ministeri Fiscal destaca que el recurrent es va sotmetre voluntàriament als tests que avui impugna; d'acord amb les previsions generals de la Llei de la funció pública i de la normativa dels cossos especials, en funció de la singularitat dels llocs de treball, i del Reglament de selecció, promoció i carrera professional, així com del plec de bases, es desprèn que els candidats havien d'omplir uns qüestionaris i tests amb la finalitat de mesurar l'adequació del perfil de la persona candidata al perfil competencial requerit per al lloc de treball al qual postulava, redactat que implica personalitat, qualitats, perfil psicològic, salut mental, etc.

- Segons el parer del Ministeri Fiscal, aquesta recollida de dades personals és necessària, legítima, adequada i proporcionada a la finalitat cercada, posada en relació amb el lloc de treball pretès i amb els interessos en presència.

- Cita en aquest sentit els articles 19 i 20 de la Llei de protecció de dades aplicable als fets, destaca que el recurrent només es va oposar a la recollida i al tractament de les dades en qüestió quan el resultat del concurs va ser contrari als seus interessos i conclou, per acabar, que la recollida de dades impugnada no pot ser considerada una intromissió il·legítima.

- En darrer lloc, pel que fa a la vulneració del dret a l'honor del recurrent, el Ministeri Fiscal manifesta que aquesta impugnació és una nova impugnació del concurs mateix, la qual és impossible en aquesta alçada, ja que com s'ha dit anteriorment el procediment contra l'acte administratiu ha esdevingut ferm.

- Afegeix que la valoració efectuada en aquell marc no vulnera el dret a l'honor, ni a la imatge del recurrent, sinó que és una valoració objectiva de l'adequació del seu perfil al lloc de treball al qual postulava, i posar en entredit aquesta valoració suposa impugnar de nou el concurs.

- Per tots aquests motius, demana al Tribunal Constitucional que desestimi aquest recurs d'empara per la manca de vulneració dels drets al·legats.

2.4. Argumentació del Govern

- El Govern s'oposa a tots els raonaments i a totes les pretensions de la part recurrent.

- Recorda que el Tribunal Constitucional no és una tercera instància i retreu a la part recurrent voler reobrir de nou la discussió sobre la idoneïtat dels tests psicotècnics que ja van ser examinats en una altra causa.

- El Govern reprèn les decisions recaigudes en el marc del Tribunal Constitucional sobre la

vulneració dels drets a la intimitat i a la vida privada i recorda que en l'aute del 22 de novembre del 2021, aquest Tribunal va indicar que s'havia reconegut la vulneració d'aquests drets; i en l'aute posterior dictat en el marc de la súplica, aquest Tribunal va afegir que si la part recurrent descobrís que l'Administració posseïa o utilitzava "*altres informacions*", aquesta podria instar els procediments adequats.

- Ara bé, la part recurrent no denuncia fets nous que evidenciïn que el Govern conserva les seves dades i/o que les ha utilitzat, vulnerant els seus drets.

- També recorda que aquests tipus de dades no es conserven, ni es fan servir per cap altra finalitat que no sigui el procediment mateix de selecció; i no entén que la part adversa encara sol·liciti com a prova aquesta documentació, fet contrari als interessos de tothom.

- Pel que fa a la pròrroga de termini de contesta sol·licitada davant la Sala Administrativa, el Govern al·lega l'absència de mala fe en la seva actuació i considera que no va suposar cap indefensió efectiva per a l'altra part.

- Davant d'aquest error processal, la Sala Administrativa va considerar que no podia ignorar el principi de confiança legítima, ni el de la tutela judicial efectiva.

- Finalment, considera que els arguments plantejats a partir de la pagina 26 del recurs d'empara haurien de ser ignorats, atès que ataquen el contingut de la sentència de la Batllia, com si el Tribunal Constitucional fos un tribunal d'apel·lació.

- Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que desestimi aquest recurs d'empara i que condemni la part recurrent al pagament de les costes processals. Subsidiàriament, cas que s'estimi el recurs d'empara, demana que la causa sigui retornada davant el Tribunal Superior de Justícia.

3. Fonaments jurídics del Tribunal Constitucional

3.1. Per a una correcta intel·lecció d'aquest recurs d'empara, resulta obligat remarcar que el conflicte litigiós que és a la seva base, arriba per segona vegada a aquest Tribunal Constitucional. En la primera ocasió va donar lloc a l'aute dictat el 22 de novembre del 2021, d'inadmissió a tràmit del recurs d'empara 2021-77-RE, confirmat -en desestimar el recurs de súplica- per l'aute del 20 de desembre del 2021, contra la sentència de la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia del 13 de setembre del 2021. Ara la demanda d'empara impugna la sentència també de la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia del 20 d'octubre del 2022. Els fets de base son substancialment els mateixos i encara que podria semblar que es tracta d'una reiteració del mateix conflicte litigiós, que podria donar lloc a la consideració que ens trobem davant d'un cas de cosa jutjada, el cert és que entre els dos processos hi ha una diferència formal notable. En el primer, s'al·legava fonamentalment la vulneració del dret a la jurisdicció de l'article 10 de la Constitució i es formulava directament contra la resolució que posava fi al procés contenciós administratiu davant la jurisdicció ordinària, tot i que s'adduïa també la vulneració dels drets a la intimitat i a la vida privada i familiar. En aquest segon, tramitat com a procediment urgent i preferent de l'article 41.1 de la Constitució, es denuncia la vulneració dels drets a la intimitat i a la vida privada i familiar, i a l'honor, argumentant també la vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució. Aquest i només aquest constitueix l'àmbit i l'abast del recurs d'empara, sense que s'hagi d'atribuir rellevància a una lleugera infracció en la tramitació del procés davant del Tribunal Superior de

Justícia, que, en tot cas, produiria una mera irregularitat processal no constitutiva de trencament del principi d'igualtat, ni causant d'indefensió.

3.2. Aquesta realitat ens porta a discernir els aspectes que poden i han de ser tractats en aquest procés, en la mesura en què no ho van ser en el primer dels processos referenciats. Abans, però, convindrà recordar la doctrina d'aquest Tribunal, continguda fonamentalment en la sentència del 2 d'abril del 2012 (causa 2011-36-RE) en què textualment es diu -fonament jurídic sisè: "*És cert que, com hem dit abans, en el nostre ordenament solen plantejar-se problemes a l'hora de determinar les vies processals idònies per defensar els drets i interessos legítims quan s'al·lega la vulneració simultània d'un dret constitucional substantiu i d'un dels drets de l'article 10 de la Constitució. És clar que quan es denuncia únicament la conculcació d'un dret constitucional substantiu, la via de la nul·litat d'actuacions no és idònia i així ho ha declarat el Tribunal Constitucional (causa 2007-15-RE). També és clar, i així també ha estat declarat, que no és procedent la via del recurs urgent i preferent quan s'al·lega només una vulneració d'un dels drets de l'article 10 (causes 2003-13-RE i 2010-5-RE). Tanmateix, quan es denuncia al mateix temps la vulneració d'un dret de l'article 10 i un altre dret constitucional substantiu, el Tribunal sempre ha admès la possibilitat d'utilitzar qualsevol de les dues vies per tal de considerar esgotada la via judicial prèvia, ja que amb tota seguretat en la generalitat dels casos la separació de la causa en dos processos diferents no seria raonable. Així ho ha considerat el Tribunal de manera tàcita (causes 2000-12-RE; 2001-23 i 25-RE; 2006-7-RE; 2007-4-RE, 2008-17-RE, 2009-2-RE i 2010-1-RE) o explícita (causa 2007-21-RE), amb només una excepció (causa 2008-8-RE) en la qual es va exigir la via urgent i preferent, ja que la pretensió relativa a la vulneració del dret de l'article 10 era purament retòrica*". Resulta evident que en aquest cas, la hipotètica vulneració de drets fonamentals s'ha tramitat en dos processos judicials diferents, amb els inconvenients que presenta aquest fet. No es tractarà de la suposada vulneració del dret a la jurisdicció en el primer procés ordinari, ni dels altres drets fonamentals substantius, en la mesura que ja va ser tractada i resolta en la sentència anterior d'aquest Tribunal i, per tant, té força de *res iudicata*. S'examinarà només la hipotètica infracció dels drets fonamentals substantius, denunciada a través del procediment urgent i preferent de l'article 41 de la Constitució, que no van ser objecte de la resolució anterior i també l'eventual lesió del dret a la jurisdicció en el procés del qual dimana aquesta demanda d'empara. I sempre des de la perspectiva de la jurisdicció d'aquest Tribunal Constitucional que no és ni una tercera instància, ni un tribunal de cassació.

3.3. Per acabar d'acotar l'àmbit propi d'aquest recurs d'empara és necessari recordar els dos autes d'aquest Tribunal dictats en la causa 2021-77-RE. En el primer d'ells, el Tribunal Constitucional, després de recordar que la seva funció no és la d'una tercera instància, ni la d'un tribunal suprem, ni la d'un tribunal de cassació, centra el seu recurs en la pretesa vulneració dels drets fonamentals reconeguts als articles 10 i 14 de la Constitució per part de la sentència de la Sala Administrativa del 13 de setembre del 2021. I, considera que no s'han vulnerat els drets a la protecció de la vida privada i al dret a la intimitat i, entrant en la consideració de la suposada vulneració del dret a la jurisdicció, declara que la sentència recorreguda no era incongruent i estava degudament fonamentada en Dret. En el segon aute, desestimant el recurs de súplica contra la inadmissió a tràmit de la demanda d'empara, el Tribunal Constitucional va manifestar -fonament jurídic 2.9- que "*si la part recurrent considera que el Govern posseeix o utilitza altres informacions en unes condicions en què estaria vulnerant els seus drets a la intimitat i a la vida privada, pot iniciar els procediments ordinaris adequats, com ja ha fet*". En aquesta tessitura ens trobem.

3.4. L'extens escrit (93 pàgines) que formalitza el recurs d'empara resumeix les seves pretensions indicant que demana la declaració de la vulneració, d'una banda, de l'article 10 de la Constitució, per la vulneració dels drets a l'accés a la justícia, a una tutela judicial efectiva i a obtenir una resolució fonamentada en Dret i per incongruència omissiva, i, d'altra banda, de l'article 14 de la Constitució

que garanteix els drets a la intimitat, a l'honor i a la protecció contra les intromissions il·legítimes en la seva vida privada i familiar. S'inicia amb una "*Introducció*" a la qual segueix un "*Resum dels fets i pretensions del present recurs*" que abasta: 1) un resum dels fets preprocessals; 2) un detall de l'*iter* processal; i, 3) la formulació de pretensions dividides en dues parts. A la primera s'argumenta sobre la "*vulneració frontal*", per part de la sentència recorreguda, del dret a la jurisdicció; a la segona s'imputa a la sentència de la primera instància la vulneració dels drets a la intimitat, a la vida privada i familiar i a l'honor. Després de l'admissió a tràmit del recurs d'empara, la part recurrent va presentar un escrit titulat "*Manifestacions en exposició de fets nous*" que, amb independència de la seva extemporaneïtat, res substancial aporta en relació amb l'objecte del recurs, llevat de la seva probable voluntat d'al·legar que les preteses vulneracions dels drets fonamentals no eren una cosa passada en el temps, sinó que persistien.

3.5. Així les coses, en primer terme, és procedent examinar si ha existit en el curs d'aquest procediment alguna vulneració del dret a la jurisdicció. Evidentment, no s'ha produït quant al dret d'accés a la jurisdicció que la part recurrent sempre ha pogut exercitar i ho ha fet de manera ben abundosa. Tampoc, respecte del dret a un procés degut que ni tan sols és al·legat en els seus escrits. L'única qüestió a resoldre rau en discernir si la resolució recorreguda està, o no està, degudament fonamentada en Dret. La resposta ha de ser positiva. La sentència impugnada de la Sala Administrativa exposa en els seus dos primers fonaments la seva competència i l'abast del procediment. Al fonament jurídic tercer efectua un resum dels fets. I és en el fonament jurídic quart on argumenta sobre la raó essencial de la decisió de desestimar el recurs d'apel·lació i confirmar la resolució de la Batllia que "*estimava molt parcialment*" la demanda presentada. En aquest fonament, la Sala Administrativa efectua una interpretació encertada de les anteriors resolucions d'aquest Tribunal Constitucional, ratifica l'argumentació continguda en la sentència de la Batllia i entén que s'està reiterant la mateixa argumentació de base que ja va ser desestimada.

3.6. Com ha declarat sovint aquest Tribunal, la motivació de les resolucions és essencial per a l'emissió de la declaració de voluntat decisòria, en un o altre sentit. La decisió ha d'anar precedida per l'argumentació que la fonamenti. No cal que s'estengui amb detall a tots els arguments exposats per les parts, ni que sigui exhaustiva o extensa. Pot efectuar-se també per remissió a una altra resolució en la qual hi hagi la motivació que el jutjador assumeix com a pròpia. La raó profunda de l'argumentació és no causar indefensió, ja que si una resolució no es troba degudament fonamentada, la protecció jurisdiccional no és efectiva. La motivació i la fonamentació de les resolucions no impliquen el seu encert i òbviament no exigeixen l'assentiment de les parts per a la seva validesa i eficàcia. En aquest cas, el conjunt de l'argumentació de la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia i de la Batllia s'ha de considerar suficient de forma àmplia.

3.7. Resta per considerar finalment si, al llarg de tot aquest complex entramat processal des de la resolució del Govern que és a la seva base, s'ha produït alguna vulneració dels drets fonamentals reconeguts a l'article 14 de la Constitució. No hi ha la més petita constància que hi hagi hagut cap infracció amb posterioritat a l'anterior resolució d'aquest Tribunal Constitucional. I respecte al primer moment, tampoc ha tingut efecte la pretesa vulneració. L'article 14 de la Constitució troba el seu precedent en l'article 8 del Conveni per a la salvaguarda dels drets humans i de les llibertats fonamentals que reconeix, al paràgraf 1, que tota persona té dret al respecte de la seva vida privada i familiar, del seu domicili i de la seva correspondència. En el paràgraf 2, però, estableix una sèrie d'excepcions a la prohibició d'ingerències en aquest àmbit. Entre elles destaca que la ingerència ha d'estar prevista per la llei i que constitueixi una mesura necessària per a la finalitat recercada.

3.8. En el cas que ens ocupa, en el moment d'accedir al concurs per adquirir la condició funcionarial, el recurrent podia i havia de saber que l'Administració Pública, amb la plausible finalitat d'una

selecció del personal que garantís la major excel·lència dels elegits, no només podia, sinó que havia d'efectuar totes aquelles proves que la llei li autoritzava i, entre elles, els oportuns tests psicològics, molt necessaris en general i especialment en la tria del personal relacionat amb l'educació. Quan un particular es presenta a un concurs o a una oposició per a una ocupació a la Funció Pública, d'alguna manera ja abandona el camp estricte de la seva privacitat i entra en el camí *-in itinere-* vers una situació que podria considerar-se, ni que sigui provisionalment, de relació de subjecció especial i regulada específicament per les normes que li son d'aplicació. Per tant, la hipotètica ingerència de l'autoritat pública no és en la vida "*privada*" de la persona afectada i sempre que es faci d'acord amb la normativa vigent, no pot ser considerada conculcatòria de cap dret fonamental. Altrament, la decisió de la Batllia en el sentit d'ordenar la destrucció física i digital del resultat de les proves efectuades, ha de considerar-se no com un reconeixement d'un error anterior, sinó com un plus de garantia en una línia semblant a allò que se n'ha dit el "*dret a l'oblit*".

3.9. Com a conclusió de tot l'anterior, cal declarar que en aquest cas no hi ha hagut cap infracció de drets o llibertats fonamentals, per tant, s'ha de desestimar aquest recurs en totes les seves pretensions, i, per preceptiu ministeri de la llei, s'ha de condemnar en costes a la part recurrent.

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 de F. B. contra la sentència del 20 d'octubre del 2022, dictada per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia.

2. Declarar que no s'ha produït cap de les vulneracions al·legades dels drets fonamentals i que la part recurrent no té dret a indemnització per aquesta causa.

3. D'acord amb l'article 92.4 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, condemnar la part recurrent al pagament de les costes processals derivades d'aquest procediment.

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 part recurrent, al Govern, al president de la Batllia, al president del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal ho pronunciem, manem i signem a Andorra la Vella, el 17 d'abril del 2023.

Jean-Yves Caullet
President

Joan Manel Abril Campoy
Vicepresident

Dominique Rousseau
Magistrat

Josep-D. Guàrdia Canela
Magistrat