2024-74-RE

Causa 2024-74-RE

(Ministeri Fiscal c/ Principat d'Andorra)

Número de registre 498-2024. Recurs d'empara

Sentència del 17 de febrer del 2025

BOPA núm. 24, del 26 de febrer del 2025

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 18 de novembre del 2024, pel Ministeri Fiscal, mitjançant el qual interposa un recurs d'empara contra l'aute de mesures provisionals del 4 de març del 2024, dictat per la Secció Civil 5 de la Batllia, i, contra l'aute del 24 d'octubre del mateix any, dictat per la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, en els seus vessants dels drets a obtenir una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, així com per la vulneració dels principis de legalitat, de seguretat jurídica i d'interdicció de tota arbitrarietat, i del dret a la vida familiar en relació amb el menor, reconegut a l'article 13 de la Constitució, tant pel que fa a aquest Ministeri Fiscal, com pel que fa als interessos del menor afectat per aquesta causa, i, atès que demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats i que anul·li les resolucions impugnades;

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 13, 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 2024 que va admetre a tràmit aquesta causa sense efectes suspensius;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 14 de gener del 2025, per la representació processal de C. F. L.;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 22 de gener del 2024, per la representació processal de H. F. M. F.;

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

Escoltat l'informe del magistrat ponent, Sr. Jean-Yves Caullet;

1. Antecedents processals davant les jurisdiccions ordinàries

1.1. En el marc d'una separació, el 16 de febrer del 2024, la mare va sol·licitar l'adopció de les mesures provisionals a les quals es refereix l'article 299 de la Llei 21/2022, del 17 de setembre, del text consolidat del Codi de procediment civil, respecte del fill menor en comú.

1.2. El 19 de febrer del 2024, prèvia assignació des de la Presidència, la Secció Civil 5 de la Batllia va dictar una providència, notificada de manera urgent mitjançant el processador telemàtic, va admetre la demanda i va fixar l'audiència pel 26 de febrer del 2024.

1.3. Per error de la Secretaria de la Fiscalia, la data de l'audiència no va ser comunicada als membres del Ministeri Fiscal, ni es va introduir a l'agenda; per consegüent, el 26 de febrer del 2024, l'audiència va tenir lloc sense l'assistència del Ministeri Fiscal.

1.4. El 27 de febrer del 2024, la Secció Civil 5 de la Batllia va dictar una segona providència, notificada el dia mateix, en què atorgava al Ministeri Fiscal un termini de 4 dies per tal que, si ho creia oportú, informés respecte de les mesures provisionals a adoptar, així mateix li donava accés i trasllat en unitat d'acte a la gravació de l'audiència i dels escrits presentats per les parts en el curs d'aquestes actuacions.

1.5. El 29 de febrer del 2024, el Ministeri Fiscal va formular un incident de nul·litat contra la providència del 19 de febrer del 2024.

1.6. El 4 de març del 2024, la Secció Civil 5 de la Batllia va dictar un aute en què donava resposta al Ministeri Fiscal sobre la qüestió de la seva absència en l'audiència i decidia establir, amb caràcter provisional, diverses mesures paternofilials referents al menor d'edat, entre altres, l'exercici de l'autoritat parental, de forma conjunta entre ambdós progenitors; l'atribució de l'ús del domicili familiar a favor de C. F. L.; i, el règim de guarda del menor, de tipus compartit (per setmanes alternes tot efectuant el canvi els diumenges a les 19 hores).

1.7. El Ministeri Fiscal va presentar un recurs d'apel·lació contra aquesta decisió, i, el 24 d'octubre del 2024, la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia va dictar un aute que desestimava aquest recurs i que confirmava íntegrament la decisió de la primera instància.

1.8. El 18 de novembre del 2024, el Ministeri Fiscal va interposar un recurs d'empara contra l'aute de mesures provisionals del 4 de març del 2024, dictat per la Secció Civil 5 de la Batllia, i, contra l'aute del 24 d'octubre del 2024, dictat per la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, en els seus vessants dels drets a obtenir una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, així com per la vulneració dels principis de legalitat, de seguretat jurídica i d'interdicció de tota arbitrarietat, i del dret a la vida familiar en relació amb el menor, reconegut a l'article 13 de la Constitució, tant pel que fa a aquest Ministeri Fiscal, com pel que fa als interessos del menor afectat per aquesta causa.

2. Argumentació jurídica

2.1. Argumentació del Ministeri Fiscal

- El Ministeri Fiscal addueix essencialment que les mesures provisionals que afecten un menor han estat adoptades sense la seva presència durant l'audiència, infringint les disposicions del Codi de procediment civil, concretament l'article 299.

- Per consegüent, considera que la desestimació implícita del seu incident de nul·litat i la desestimació del seu recurs d'apel·lació per part de la Sala Civil no estan degudament fonamentades en Dret i vulneren, doncs, el dret del menor a la jurisdicció, reconegut per la Constitució a l'article 10, i pel Conveni per a la salvaguarda dels drets humans i de les llibertats fonamentals a l'article 6.

- El Ministeri Fiscal recorda la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia sobre aquesta qüestió, la qual confirma la necessitat i l'obligació de la seva presència efectiva quan han d'intervenir decisions que afecten a menors d'edat.

- Destaca també que la seva absència a l'audiència, com a garant de l'interès del menor en el marc de les seves relacions familiars, vulnera els drets a la vida privada i familiar (article 13 de la Constitució i 8 del Conveni per a la salvaguarda dels drets humans i de les llibertats fonamentals) en relació amb el menor, ja que en aquest cas no s'ha pogut valorar el seu interès superior.

- Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració dels drets esmentats i que anul·li les resolucions impugnades.

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

- En primer lloc, la Sala Civil exposa que si bé l'incident de nul·litat no va ser resolt de manera

expressa per part del batlle, la decisió del 4 de març del 2024 que adopta les mesures provisionals, analitza de manera detallada les conseqüències derivades de l'absència del Ministeri Fiscal a l'audiència i els seus efectes eventuals en termes de nul·litat. La Sala Civil en conclou que el greuge respecte d'una incongruència de la resolució impugnada es veurà abocada al fracàs.

- Seguidament, recorda la seva jurisprudència respecte de la presència del Ministeri Fiscal en els procediments afectant a menors d'edat, fonamentada en l'article 89.3 de la Llei qualificada de la Justícia i en l'article 3.10 de la Llei del Ministeri Fiscal, i conclou que si bé la seva presència és obligatòria i imperativa, ho és en qualitat de part trobant-se sotmesa als principis estructurals del procés civil andorrà fonamentats en l'audiència, la contradicció i la igualtat de les parts.

- També posa en relleu que el Ministeri Fiscal va ser convocat a l'audiència com les altres parts.

- Precisa que la seva absència va ser deguda a un error dels seus serveis, i que una vegada constatada, el batlle va decidir acordar-li un termini específic per tal que es pogués pronunciar.

- La Sala Civil considera que aquesta darrera decisió de la Batllia tendia a assegurar la participació efectiva del Ministeri Fiscal i que, anant més enllà de les prescripcions literals del Codi de procediment civil, demostra que en cap moment hi va haver la voluntat d'apartar-lo del procediment.

- Per tots aquests motius, la Sala Civil desestima el recurs d'apel·lació i confirma les mesures provisionals adoptades per la primera instància.

2.3. Argumentació de la mare del menor

- Aquesta part no es pronuncia respecte de les vulneracions dels drets fonamentals al·legades pel Ministeri Fiscal en el seu recurs d'empara.

- Només posa en relleu que aquest recurs d'empara afecta la decisió sobre les mesures provisionals del 4 de març del 2024, quan la decisió sobre les mesures definitives que afecten al seu fill van ser adoptades el 31 d'octubre del 2024.

- Per aquest motiu, demana al Tribunal Constitucional que rebi aquest escrit, tot deixant al seu criteri la resolució d'aquest recurs d'empara.

2.4. Argumentació del pare del menor

- Aquesta part s'oposa al recurs d'empara presentat pel Ministeri Fiscal, ja que considera que, tant la Secció Civil 5 de la Batllia, com la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia han motivat les seves decisions.

- Al·lega que no s'ha exclòs la participació del Ministeri Fiscal i que s'ha respectat el seu rol en tot moment.

- En aquest cas addueix que el Ministeri Fiscal es limita a interpretar de manera estricta la llei, sense considerar que el cànon de constitucionalitat establert al Principat obre la possibilitat als tribunals ordinaris d'interpretar el dret aplicable sempre i quan aquesta interpretació sigui lògica, raonable i versemblant.

- Manifesta que precisament, en la causa que ara ens ocupa, els tribunals han actuat en interès del menor, evitant qualsevol situació d'indefensió, vetllant per a la seva salvaguarda i evitant la vulneració dels seus interessos.

- De fet, cal fixar-se en el fet que el Ministeri Fiscal en cap moment menciona res sobre l'adequació o no de les mesures paternofilials resoltes per la Batllia, ni en què aquestes haurien vulnerat els drets o els interessos del menor.

- Així mateix, retreu al Ministeri Fiscal un tracte de favor, que no sempre es té amb les altres parts quan no acudeixen a una audiència. I, en aquest cas s'ha fet el possible per garantir la seva participació efectiva.

- Afegeix que hauria pogut esmenar la seva absència amb un escrit posterior; i en aquest sentit,

aquesta part vol creure que si els interessos del menor no haguessin estat salvaguardats en l'audiència, el Ministeri Fiscal hagués comparegut en aquest tràmit addicional fent prevaler els interessos del menor per sobre de l'estricta aplicació de la llei.

- Per acabar, destaca que ja s'han resolt les mesures paternofilials definitives en el mateix sentit que les provisionals, contra les quals ni el Ministeri Fiscal, ni les parts van formular apel·lació. Per tant, l'anul·lació sol·licitada pel Ministeri Fiscal no té cap sentit.

- Per aquests motius, demana al Tribunal Constitucional que desestimi aquest recurs d'empara i que condemni el Ministeri Fiscal al pagament de les costes processals.

3. Fonaments jurídics del Tribunal Constitucional

3.1. El Tribunal Constitucional no és ni una tercera instància, ni un tribunal de cassació, ni un tribunal suprem.

3.2. La interpretació dels fets a la vista de les lleis aplicables correspon a les jurisdiccions ordinàries, llevat que això condueixi a una resolució il·lògica, arbitrària, no raonable o que infringeixi els drets reconeguts a l'article 10 de la Constitució.

3.3. En aquesta causa la primera qüestió que cal resoldre és la de saber si la decisió impugnada està fonamentada en Dret.

3.4. Des d'aquest punt de vista, és clar que el Ministeri Fiscal va ser convocat a l'audiència del 26 de febrer del 2024, d'acord amb les disposicions legals en vigor, i que la manca de transmissió d'aquesta convocatòria deriva d'un fet intern dels seus serveis i no resulta ni d'una voluntat de no respectar les normes del procediment, ni de la seva omissió.

3.5. De la mateixa manera, cal constatar que l'incident de nul·litat formulat pel Ministeri Fiscal, derivat de la seva absència a l'audiència no va ser ni ignorat, ni eludit per part de la decisió de primera

instància. Efectivament, el batlle va analitzar de manera aprofundida la situació sobre la base de les disposicions legals que emmarcaven el procediment i sobre la funció del Ministeri Fiscal en aquest, així com sobre la jurisprudència en aquesta matèria.

3.6. La Sala Civil va considerar que la qüestió plantejada per l'incident de nul·litat havia estat tractada i havia rebut una resposta en el fons en primera instància, malgrat que l'incident de nul·litat no hagués estat formalment tractat.

3.7. La Sala Civil va confirmar l'anàlisi dut a terme per la Batllia que considerava que la participació del Ministeri Fiscal, que és obligatòria, s'entén com a una part en el procés, circumstància que el du a ser tractat en igualtat amb les altres parts, la constatació de la seva absència no és doncs suficient per impedir el desenvolupament del procediment sense trencar aquesta igualtat de tracte.

3.8. Les mesures adoptades per tenir en compte l'absència constatada del Ministeri Fiscal, ja sigui una breu espera abans l'inici de l'audiència, ja sigui la decisió de transmetre el conjunt de les actuacions i d'atorgar un termini de reacció, d'acord amb el marc dels terminis del conjunt del procediment, permeten constatar que el batlle no es va aturar a un respecte formal de les seves obligacions processals, sinó que va buscar una manera d'assegurar l'associació efectiva del Ministeri Fiscal al procediment. La manca de suport legal d'aquesta decisió, la qual té com a objectiu fonamental la presència requerida del Ministeri Fiscal, no pot ser considerada com a una infracció de la seva funció.

3.9. La motivació de la decisió impugnada és precisa i es fonamenta alhora en els textos legals i en la jurisprudència, per tant, està fonamentada en Dret, d'acord amb el dret a la jurisdicció, establert a l'article 10 de la Constitució.

3.10. La segona qüestió que cal resoldre rau en saber si les condicions en què es va desenvolupar el procediment van causar una vulneració del dret a la vida privada i familiar, reconegut a l'article 13 de la Constitució.

3.11. Segons el parer del Ministeri Fiscal, la seva absència a l'audiència, en què s'havien d'adoptar unes mesures paternofilials provisionals, no li hauria permès dur a terme la seva funció respecte de la protecció i de la defensa de l'interès del menor en el marc de les seves relacions familiars.

3.12. Tanmateix, considerar com ho fa el Ministeri Fiscal, que la simple constatació de la seva absència no permet el desenvolupament de l'audiència a la qual havia estat convocat, li atorgaria

unes prerrogatives superiors a aquelles de les altres parts. El Ministeri Fiscal no es pot fonamentar en unes circumstàncies conjunturals relatives a la seva organització interna per atorgar-se unes prerrogatives contràries a les disposicions de l'article 3.10 de la Llei del Ministeri Fiscal que el considera com a una part.

3.13. Finalment, si el Ministeri Fiscal estima que no va poder exercir la seva funció en el procediment en qüestió, no precisa per què no va poder utilitzar el termini acordat posteriorment, ni en què el fons la decisió impugnada vulnera els drets del menor de manera concreta. Si bé en les seves conclusions el Ministeri Fiscal exposa que abans l'adopció de les mesures provisionals hagués pogut demanar l'informe pericial psicològic que es va realitzar posteriorment, cal constatar, tanmateix, que el contingut d'aquest informe pericial va ser dut al coneixement del batlle abans que adoptés les mesures paternofilials definitives. Aquesta decisió definitiva, idèntica en matèria de guarda i custòdia del menor a la decisió provisional, no va ser objecte d'apel·lació per part del Ministeri Fiscal.

3.14. En resum, l'absència del Ministeri Fiscal a l'audiència en qüestió no va resultar de cap voluntat d'excloure'l d'aquell procediment, sinó d'un defecte conjuntural d'organització interna del Ministeri Fiscal mateix, i la constatació d'aquesta absència no pot derivar en la impossibilitat de prosseguir el procediment sense atorgar al Ministeri Fiscal unes prerrogatives superiors respecte de les altres parts, tot i això es van prendre mesures per assegurar la seva participació efectiva en el procediment, sigui com sigui les conseqüències eventualment negatives del desenvolupament d'aquest procediment per al menor no han estat posades en evidència.

3.15. Per tots aquests motius, aquest recurs d'empara ha de ser íntegrament desestimat, i, per tant, d'acord amb les disposicions de l'article 92.4 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, la desestimació del recurs comporta la condemna en costes del recurrent en seu 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 2024-74-RE interposat pel Ministeri Fiscal contra l'aute de mesures provisionals del 4 de març del 2024, dictat per la Secció Civil 5 de la Batllia, i, contra l'aute del 24 d'octubre del mateix any, dictat per la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia.

2. Declarar que no s'ha produït la vulneració del dret a la jurisdicció, en els seus vessants dels drets a obtenir una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució, ni del dret a la vida familiar en relació amb el menor, reconegut a l'article 13 de la Constitució.

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

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 al Ministeri Fiscal, a la representació processal de C. F. L.,a la representació processal de H. F. M. F., a la Secció Civil 5 de la Batllia i a la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia, ho pronunciem, manem i signem a Andorra la Vella, el 17 de febrer del 2025.

Joan Manel Abril Campoy — President

Pere Pastor Vilanova — Vicepresident

Josep-D. Guàrdia Canela

Magistrat

Jean-Yves Caullet

Magistrat