

## **AUTE**

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el dia 23 de novembre del 2018.

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY, i els magistrats M.I. Sr. Vincent ANIERE i M.I. Sr. Carles CRUZ MORATONES, ha adoptat la resolució següent:

### **ANTECEDENTS DE FET**

I.- La Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia va dictar aute, de data 25.10.18, en el Rotlle núm. 017/2018, en la qual establia:

“DECIDEIX:

DESESTIMAR la pretensió de recusació de la M.I. Sra. M.C., magistrada de la Sala Penal d'aquest Tribunal Superior.”

II.- La representació processal dels Srs. L.P.L.M., X.M.G., J.L.R.C. i J.A.R.C. va formular, per escrit de data 9.11.18, incident de nul·litat d'actuacions contra la sentència dictada per aquest Tribunal.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Carles CRUZ MORATONES.

## FONAMENTS DE DRET

I.- L'incident de nul·litat d'actuacions, introduït per la reforma de la Llei de modificació de la Llei transitòria de procediments judicials de 22-4-1999, es preveu a l'article 18 bis, tercer, com un instrument per demanar a l'òrgan judicial que va dictar una resolució ferma la seva anul·lació per considerar que aquesta vulnera el dret fonamental a la jurisdicció. Per tant, l'èxit o el refús del mateix exigeix examinar les al·legacions de l'instant de l'incident i posar-les en relació amb la resolució dictada per poder determinar si s'ha produït o no la vulneració del dret fonamental a la jurisdicció, que es contempla a l'article 10 CA, en el qual s'estableix que :

*“1. Es reconeix el dret a la jurisdicció, a obtenir d'aquesta una decisió fonamentada en Dret, i a un procés degut, substanciat per un tribunal imparcial predeterminat per la llei.*

*2. Es garanteix a tothom el dret a la defensa i a l'assistència tècnica d'un lletrat, a un judici de durada raonable, a la presumpció d'innocència, a ésser informat de l'acusació, a no confessar-se culpable, a no declarar en contra d'ell mateix i, en els processos penals, al recurs.*

*3. La llei regularà els supòsits en què, per garantir el principi d'igualtat, la justícia ha d'ésser gratuïta”.*

II.- Així, si s'analitza l'escrit pel qual s'interposa l'incident de nul·litat, la part promotora del mateix demana que es procedeixi a decretar la nul·litat de l'aute d'aquesta Sala. Pel que fa l'únic motiu o greuge en el qual es

fonamenta l'incident de nul·litat, s'ha d'indicar que s'assenyala que la resolució viola els drets reconeguts en l'article 10.1 decisió fonamentada ven Dret) i 10.2 (vulneració d'un Tribunal imparcial) de la Constitució.

A criteri d'aquesta Sala el present incident no pot prosperar i les raons que fonamenten la nostra decisió són les següents. En primer terme, pel que fa a una decisió no fonamentada en Dret, la part promotora de l'incident es limita a dir que *“les argumentacions que s'utilitzen per desestimar l'escrit presentat per aquesta part , al nostre parer, són errònies, el que suposa que sigui una resolució lògicament irraonable i, per tant, es produeixi una vulneració al dret a una decisió fonamentada en dret”*. No diu res més per justificar que els raonaments són erronis, però el que es dedueix es que segons la part promotora, quan un argument no el comparteix, ja considera que la decisió no està fonamentada en dret. És a dir, que en tot litigi la part que no ha rebut la raó del Tribunal pot argumentar que la decisió no ha estat fonamentada en dret, infringint la decisió judicial un dret fonamental com el que es diu vulnerat. Res més lluny de la realitat. Quan es vulnera aquest dret a rebre decisions fonamentades pel Tribunal significa que han de tenir una motivació i que aquesta no incorre en argumentacions irraonables, capritxoses o incoherents, lògicament o jurídicament (STC 2014-39 RE i 2009-24 RE, entre d'altres), però no que siguin discrepants de les argumentacions presentades per una de les parts. Per tant, aquesta suposada vulneració d'un dret fonamental no pot ser atesa.

III.- Pel que fa a la segona vulneració de dret fonamental a gaudir d'un Tribunal imparcial, tampoc resisteix la seva argumentació d'una mínima anàlisi rigorós. Així la part promotora insisteix en el mateix argument que ja vàrem desestimar en el nostre Aute de 25.10.18. Insisteix en considerar que com la Sra. M.C. en haver resolt sobre la recusació dels tres magistrats del Tribunal de Corts, ja no pot intervenir la Sra. M.C. en el procediment especial i urgent de l'article 41.1 de la Constitució, la demanda iniciadora del qual ha

estat inadmissió *a limine* per la Batllia i ara cal examinar si aquesta manca d'admissió està ajustada a dret o no. Estima que per aquesta coincidència de participacions en els dos afers ja té la Sra. M.C. un coneixement previ de l'assumpte de la inadmissió i pot estar condicionada per aquest.

Res més lluny de la realitat i de la jurisprudència constitucional.

Recordem que el TC (sentència 2007-3 i 6 RE, entre d'altres) afirma, en un cas que es va anul·lar una sentència penal i el mateix Tribunal va tornar a assenyalar la vista oral per fer un nou enjudiciament, que : *“Tercer El dret a la imparcialitat objectiva dels jutges pretén assegurar que els jutges que intervinguin en la resolució d'una causa ho facin sense prevencions o prejudicis derivats d'una relació o d'un contacte previ amb l'objecte del procés, per haver instruït la causa, per haver ostentat la condició d'acusador o per haver intervingut en una altra instància prèvia del procés. Es vol evitar que influeixin en la seva resolució conviccions prèvies que el jutge s'hagi pogut formar sobre el fons de l'afet per tal com ha participat en instàncies o actuacions judicials anteriors. Per això tots els ordenaments jurídics consagren causes de recusació -i d'abstenció- encaminades a preservar aquesta imparcialitat objectiva. Tanmateix, cal tenir en compte que en tots els ordenaments jurídics, inclòs naturalment l'andorrà, està prevista la possibilitat que, com a conseqüència d'haver-se dictat una sentència anul·latòria, es retrotraguin les actuacions per tal que el primer òrgan judicial torni a dictar una nova resolució conforme amb el que estableix la sentència anul·latòria i reperi les deficiències observades. Com ha dit el Tribunal Europeu dels Drets Humans, en un cas que té similituds amb el que aquí enjudiciem, 'no es pot mantenir com a regla general, resultant de l'obligació d'imparcialitat, que un tribunal superior que anul·li una decisió administrativa o judicial, tingui l'obligació de reenviar el cas a una autoritat jurisdiccional distinta, o a un òrgan d'aquesta autoritat compost de forma distinta'*

*(STEDH del 16 de juliol de 1971, cas Ringeisen c/ Àustria). De fet, en aquests casos la revisió de la sentència o, més exactament l'obligació de dictar una segona resolució constitueix un dret del condemnat a que el jutge o tribunal, que ha incorregut en els vicis advertits en la segona sentència, els reperi tornant a enjudiciar la causa d'acord amb les apreciacions introduïdes pel segon tribunal. Certament en aquests casos el tribunal que torna a jutjar ha tingut coneixement previ de la causa, però el nou judici l'ha de fer constret a uns àmbits i a uns criteris i declaracions que ha de respectar forçosament, i la seva decisió és susceptible de control posterior, per tal de verificar si, efectivament, el nou enjudiciament ha respectat allò que es va declarar a la sentència anul·latòria. Des d'aquesta perspectiva, la institució de la retroacció, que respon a interessos institucionals rellevants, no posa en qüestió el dret al jutge imparcial.*

En aquest cas no es va tan lluny com el que acabem d'esmentar que va acabar en un condemna penal que va ser anul·lada i el mateix Tribunal va tenir que tornar a jutjar de nou. Res te a veure que la Sra. M.C. hagi participat d'una resolució en la qual considera que no hi ha causa legal de recusació contra uns magistrats i l'altra és que aquests hagin dictat una resolució que s'ajusti o no a la llei. I això és el que haurà de resoldre la Sra. M.C. juntament amb els altres membres de la Sala respecte a si es podia no admetre a tràmit a *limine* la demanda del procediment especial i urgent de l'article 41. No veiem cap risc com els que es volen evitar (*"ho facin sense prevencions o prejudicis derivats d'una relació o d'un contacte previ amb l'objecte del procés, per haver instruït la causa, per haver ostentat la condició d'acusador o per haver intervingut en una altra instància prèvia del procés"*). Cap prevenció pot haver en la Sra. M.C. pel fet de no estimar causa de recusació contra els magistrats i la decisió posterior que han pres en el procés penal, la qual vol ser objecte d'anàlisi a través del procediment de l'article 41 de la Constitució.

IV. Les consideracions anteriorment realitzades permeten concloure a aquesta Sala que no s'ha produït cap vulneració del dret a la jurisdicció protegit per l'article 10 de la Constitució per part de l'Aute de 25.10.18. Per consegüent, procedeix desestimar la pretensió d'anul·lació de la mateixa.

V. La desestimació de l'incident de nul·litat d'actuacions justifica plenament la imposició a la part promotora del mateix de les costes processals generades arrel del mateix.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas.-

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

## **DECIDEIX**

DESESTIMAR la pretensió d'anul·lació de l'Aute, dictat per aquesta Sala el dia 25.10.18. Imposem el pagament de les costes a la part promotora de l'incident, amb la inclusió dels honoraris d'advocat i de procurador.

Contra aquest Aute no hi cap recurs. (article 18 bis.3 in fine de la Llei Transitòria de Procediments judicials).

Així per aquesta nostra resolució, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-