

Núm. de Protocol: AD-042-2/96

S E N T E N C I A N U M . 9 7 - 1 4

PARTS:

Apel.lant: H.C.N.

Representant: E.C.C.

Advocat: C.M.P.

Apel.lada: M.I.Govern

Representant: M.S.

Advocat: A.L.M.

Apel.lada: Comú d'Andorra

Representant: C.M.

Advocat: M.C.

COMPOSICIO DEL TRIBUNAL:

President: M.I. Sr. Bernard Plagnet

Magistrats: M.I. Sr. Lluís Saura Lluvià
M.I. Sr. Albert Andrés Pereira

A la vila d'Andorra la Vella, el 14 d'abril de 1997.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa ha vist el recurs d'apel.lació a les actuacions número AD-042-2/96.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent el magistrat Sr. **Albert Andrés Pereira**, el qual expressa el parer del Tribunal.

A N T E C E D E N T S D E F E T

1.- La sentència de data 25 d'octubre de 1996 de la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles, a la qual es fa expressa referència quant a l'exposició de fets i les al·legacions de les parts, va desestimar la demanda formulada pel Sr. H.C.N. i va declarar ajustada a Dret la resolució impugnada del Comú d'Andorra la Vella, confirmada tàcitament pel M.I. Govern en haver estat desestimat per silenci el corresponent recurs d'alçada, mitjançant la qual es denegava la sol·licitud d'obertura d'una empresa dedicada a la producció, importació i distribució d'energia elèctrica.

2.- En considerar-se agreujat l'agent amb aquesta resolució, va presentar recurs d'apel·lació en data 11 de novembre de 1996, el qual fou formalitzat davant d'aquest Tribunal Superior de Justícia el 2 de desembre següent. En el seu recurs, l'apel·lant argumenta que la pretensió que formula recolza en els articles 28 i 36 de la Constitució, de manera que han de considerar-se derogats per aquesta els acords del Consell General de 26 d'octubre de 1965 i de 14 de gener de 1988, el primer dels quals declara d'utilitat pública el subministrament i distribució d'energia elèctrica, mentre que el segon afirmà que la producció i importació d'aquest tipus d'energia són serveis públics essencials a la comunitat, que únicament poden ser prestats per l'Administració General, directament o a través d'una entitat parapública o societat pública.

3.- Del recurs d'apel·lació formulat per l'agent se'n va donar trasllat a les representacions del Govern i del Comú d'Andorra la Vella, que el va contestar mitjançant escrits presentats el 20 i 23 de desembre de 1996, respectivament, en els quals sol·licitaven la desestimació de l'esmentat recurs, entenent que la sentència impugnada havia realitzat una adequada interpretació de les normes aplicables al cas.

4.- El dia 28 de febrer de 1997 tingué lloc l'acte de la vista oral, en el qual les parts van exposar allò més adient a la defensa de llurs interessos.

F O N A M E N T S D E D R E T

Primer.- La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, de conformitat a allò que estableix l'article 39.3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- La pretensió que formula l'agent, encaminada a obtenir l'autorització per a l'obertura d'una empresa dedicada a la importació, exportació, producció i distribució d'energia elèctrica en alta, mitja i baixa tensió, descansa de forma exclusiva en els articles 28 i 36 de la Constitució, el primer dels quals garanteix la llibertat d'empresa en el marc de l'economia de mercat i conforme a les lleis, mentre que el segon resultaria contrari, en opinió del recurrent, a tot tipus d'explotació econòmica en règim de monopoli.

Ara bé, no es pot oblidar que aquests dos preceptes formen part del Capítol V del Títol II de la Constitució, relatiu als drets i principis econòmics, socials i culturals, els quals conformen la legislació i l'acció dels poders públics, però només poden ser invocats davant dels Tribunals en els termes fixats per l'ordenament jurídic, tal i com ho disposa l'article 39.3 de la pròpia Constitució.

En conseqüència, la sol·licitud de l'agent no pot recolzar-se únicament en els preceptes constitucionals invocats, sinó que la qüestió litigiosa ha de ser resolta d'acord amb les disposicions legals i reglamentàries que resultin aplicables, en aquest cas els acords del Consell General de 26 d'octubre de 1965 i de 14 de gener de 1988, el primer dels quals declararà formalment d'utilitat pública el subministrament i distribució de fluid elèctric a totes les Valls, havent-se de dur a terme d'acord amb criteris de servei i utilitat públics, mentre que el segon declararà que la producció i la importació d'energia elèctrica són serveis públics essencials a la comunitat, que únicament podent ser prestats per l'Administració General, directament o a través d'una entitat parapública o societat pública, atribuïnt-se a l'entitat Forces Elèctriques d'Andorra la prestació d'aquests serveis, en règim exclusiu.

Del contingut d'aquests acords resulta que tant la producció i la importació d'energia elèctrica com el seu subministrament i distribució han estat declarats serveis públics, en el primer cas en règim de monopoli, la qual cosa comporta l'atribució al sector públic de la titularitat del servei. Prescindint de situacions jurídiques preestablertes, que no és adient examinar ara, aquesta declaració implica l'exclusió de la iniciativa privada en aquest sector

d'activitat, la qual cosa ha de determinar el rebuig de la sol.licitud formulada pel recurrent.

Tercer.- Des d'un altre punt de vista, no es pot considerar que la reserva al sector públic de determinats serveis essencials sigui contrària a la llibertat d'empresa que contempla l'article 28 de la Constitució. Com tants d'altres drets reconeguts en el text constitucional, la llibertat d'empresa no està exempta de determinats límits, entre els que destaquen els derivats de la intervenció de l'Estat, des de la perspectiva de la satisfacció de l'interès públic, que contempla l'article 32 de la pròpia Constitució.

Especialment, aquesta intervenció dels poders públics es justifica quan es tracta de desenvolupar els serveis essencials per al funcionament d'una societat moderna, entre els que s'inclou sense cap mena de dubte la producció i distribució d'energia elèctrica. En aquest cas, la reserva al sector públic suposa l'atribució a l'Administració de la titularitat del servei, amb la consegüent exclusió de la iniciativa privada, en els termes que abans s'ha exposat. Aquest fenomen de la *publicatio* constitueix, doncs, un dels límits de la llibertat d'empresa reconeguda en l'article 28 de la Constitució.

Quart.- En darrer terme, resulta inaplicable en aquest cas l'article 36 del text constitucional. Malgrat les afirmacions del recurrent, aquesta norma no conté una interdicció genèrica de les situacions de monopoli en qualsevol àmbit de l'activitat econòmica, sinó que, com es desprèn del seu tenor literal, es limita a reconèixer la possibilitat de que l'Estat creï mitjans de comunicació social i efectua una remissió a la llei pel que fa a la regulació de la seva organització i control, d'acord amb els principis de participació i pluralisme. Cap d'aquests aspectes guarda relació amb l'objecte del present recurs.

Cinquè.- Pel que fa a la pretensió subsidiària que formula l'actor, resulta improcedent realitzar qualsevol declaració entorn dels drets de l'interessat derivats d'una hipotètica legislació que es pugui dictar en el futur. Queden fora de l'objecte del procés les declaracions merament interpretatives o de futur que no estiguin relacionades amb una lesió actual i efectiva dels drets o interessos jurídicament protegits.

En conseqüència, ha de ser desestimat íntegrament el present recurs d'apel·lació, sense que s'aprecii temeritat en l'exercici de les respectives pretensions de les parts, que pugui justificar la imposició de les costes d'aquesta instància.

D E C I S I O

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, en nom del poble andorrà, decideix:

Desestimar el recurs d'apel·lació que formula el Sr. H.C.N. contra la sentència dictada per la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles el 25 d'octubre de 1996, la qual es confirma en els seus propis termes.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manen que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.

NOTIFICACIO:

La present sentència ha estat notificada a les
parts compareixents.....
.....
.... mitjançant el lliurament d'una còpia certificada.

I llegida, la signen, fet del qual en dono fe,

La secretària,

M. Dolors Cervós Pifarré