

Núm. de Protocol: 1000009/2017
Núm. de Rotlle: TSJA-0000019/2018

AUTE 63-2018

PARTS:

Demandants incidentals: Sr. XXX i YYY i Sra. ZZZ

Representant: Sra. HDB

Advocat: Sr. AC

**Demandat incidental: AGÈNCIA ESTATAL DE RESOLUCIÓ
D'ENTITATS BANCÀRIES**

Representant: Sr. CPS

Advocat: Sr. FBG

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President: M. I. Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA

**Magistrats: M. I. Sr. Bernard PLAGNET
M. I. Sra. Elsa PUIG MUÑOZ**

Andorra la Vella, 22 de novembre de dos mil divuit.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, ha vist l'incident de nul·litat plantejat a les actuacions número **TSJA-0000019/2018**, havent estat observades les prescripcions legals. És ponent la magistrada **Sra. Elsa PUIG MUÑOZ**, la qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

1.- La sentència d'aquesta Sala núm. 74-2018, de 28 de setembre, va desestimar el recurs d'apel·lació presentat pels Srs. XXX i YYY, i la Sra. ZZZ, i va estimar parcialment el recurs d'apel·lació presentat per l'Agència Estatal de Resolució d'entitats Bancàries (en endavant AREB), revocant la sentència recorreguda únicament en la part que estima el recurs dels agents interposat contra la carta de l'AREB de data 14/12/2016, en resposta a dues peticions formulades pels agents els dies 5 i 6 de desembre de 2015.

2.- La representació de la part agent ha interposat incident de nul·litat d'actuacions contra l'esmentada sentència, en considerar que s'ha vulnerat els principis de legalitat i de no retroactivitat de les normes restrictives de drets individuals reconeguts a l'article 3.2 de la Constitució del Principat d'Andorra (en endavant CA) així com el dret a la jurisdicció que garanteix l'article 10 del mateix text.

3.- La representació de l'AREB s'ha oposat a les pretensions dels agents i ha sol·licitat que es desestimi íntegrament l'incident, ja que no s'ha produït cap de les infraccions que s'al·leguen, sinó que la contrapart pretén que es revisi de nou la qüestió de fons que era objecte del procés.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- Com ha dit aquesta Sala de forma reiterada, l'incident de nul·litat d'actuacions que regula l'article 18 bis de la Llei transitòria de procediments judicials no constitueix una nova instància processal, on es puguin revisar els pronunciaments de la resolució impugnada, sinó un remei extraordinari encaminat a esmenar les vulneracions del dret fonamental a la jurisdicció que s'hagin produït en un procediment conclòs mitjançant sentència o altra resolució ferma.

Segon.- En aquest cas, la part agent replanteja les mateixes al·legacions que ja van ser examinades en la sentència que va posar terme al procés, cosa que no s'adequa a l'objecte i finalitat d'aquest incident.

En aquest sentit, insisteix en al·legar que la Llei 8/2015 és inconstitucional i que aqueix Tribunal havia d'haver plantejat una qüestió prèvia d'inconstitucionalitat. Tanmateix, aquesta qüestió ja fou abastament tractada a la sentència que és objecte del present incident, i a la pròpia sentència cal referir-se. Una altra cosa és que la resposta donada per aqueix Tribunal no sigui de l'agrado dels agents.

Pel que fa a la suposada retroactivitat de la Llei 8/2015, a la sentència del 28 de setembre ja es raona que el Consell General va aprovar dita norma, com s'explicita a la seva exposició de motius –que es paràmetre per la seva

interpretació-, per donar compliment als compromisos internacionals assumits pel Principat d'Andorra mitjançant l'Acord monetari amb la Unió Europea del 30 de juny del 2011, és a dir, molt abans del 10 de març de 2015, data de la intervenció de X..

I també es destacava que l'article 3.4 de la CA estableix que *"Els tractats i acords internacionals s'integren en l'ordenament jurídic a partir de la seva publicació en el Butlletí Oficial del Principat d'Andorra, i no poden ésser modificats o derogats per les lleis."*

La necessitat d'adaptació de la normativa andorrana derivava, bàsicament, de tres circumstàncies: l'euro n'és la moneda de curs legal al territori andorrà; el Principat d'Andorra té dret a encunyar-ne, i el sector bancari andorrà opera en estreta relació amb el de la zona euro.

I una de les reformes necessàries pel aconseguir el compliment dels compromisos internacionals era introduir-hi el què disposa la Directiva 2014/59/UE del Parlament Europeu i del Consell, del 15 de maig del 2014, per la qual s'estableix un marc per a la reestructuració i la resolució d'entitats de crèdit i empreses de serveis d'inversió.

És cert –i així es reconeix a la sentència del 28 de setembre- que en el moment en què es va aprovar la Llei 8/2015 encara no s'havia esgotat el termini per portar a terme aquesta reforma, però, d'una banda, la crisi de X, i d'altra, la interrelació entre els sistemes financers –amb el risc sistèmic o de contagi entre entitats bancàries-, va motivar avançar-ne la transposició parcial.

I es què la Llei 8/2015 ve inspirada per les previsions de l'esmentada Directiva, de manera que el sistema dissenyat per aquesta Llei es basa en quatre grans pilars. El primer són els seus objectius i principis; el segon, els processos establerts; el tercer, les autoritats encarregades d'administrar aquests processos; i, l'últim, els instruments legals que es poden utilitzar en cadascun dels processos.

En definitiva, la circumstància que la Llei 8/2015 sigui la transposició d'una Directiva comunitària, i que aquesta transposició vingués obligada per un compromís assumit pel Principat mitjançant l'Acord monetari amb la Unió Europea del 30 de juny del 2011, obliga a entendre que l'esmentada llei no té caràcter retroactiu.

D'altra banda, pel que fa a la circumstància que aqueix Tribunal no hagués elevat una qüestió incidental d'inconstitucionalitat, al fonament jurídic cinquè es raona que el primer requisit *sine qua non* per poder pretendre que s'elevi dita qüestió incidental, és que els preceptes qüestionats siguin aplicables per la solució de la causa principal, la qual cosa no succeeix pel que fa les disposicions addicionals segons i transitòria tercera de la Llei 8/2015, pels motius que s'expliquen a la sentència.

I el mateix succeeix pel que fa els arts. 35 i 36, en relació amb l'art. 16.6, tots ells de la Llei 8/2015, preceptes que tampoc resulten aplicables.

Al seu recurs d'apel·lació els agents també qüestionaven també l'art. 11.3 de la repetida llei, pel qual s'estableix que el procés de resolució constitueix un procediment administratiu especial que s'ha de regir pel que disposa la dita Llei, sense que resulti aplicable supletòriament el que preveu el Codi de l'Administració, i sostenien que vulnera el principi de jerarquia normativa.

Tanmateix, no es pot considerar que aquest precepte sigui contrari al principi de jerarquia normativa reconegut a l'art. 3.2 de la CA, principi pel qual una norma de rang inferior no pot vulnerar una altra de rang superior, però, en el cas que ens ocupa es troben davant de dos normes d'igual rang -la Llei 8/2015 i el Codi d'Administració-, i, a més, la primera es una norma especial, com reconeix expressament la representació dels agents, que ha de prevaldre sobre la llei general, màxim quan així ho estableix la pròpia norma especial.

A l'últim, pel que fa l'art. 47.1 de la Llei 8/2015, que sí resulta d'aplicació al cas que ens ocupa, tampoc aquest precepte es considera inconstitucional. En efecte, aquest precepte estableix:

“Les dades, els documents i les informacions que estiguin en poder de l'AREB en virtut de les funcions que li encomana aquesta Llei tenen caràcter reservat i, amb l'excepció de requeriment judicial o altres supòsits previstos en la normativa vigent, no es poden divulgar a cap persona o autoritat, ni es poden utilitzar amb finalitats diferents de les finalitats per a les quals es van obtenir. Aquest caràcter reservat cessa des del moment en què els interessats facin públics els fets als quals es refereixen les dades, els documents i les informacions.”

A la Sentència del Tribunal de Batlles se sosté que la tesis de l'AREB – que no pot facilitar la documentació i informació sol·licitades per impedir-ho l'art. 47.1 de la Llei 8/2015- és contrària a l'article 10 de la Constitució, en la seva vessant del dret a la defensa i, el dret a un procés equitable, i, a més, l'esmentat article *“estableix clarament que el caràcter reservat de les dades, documents i informacions cessa des del moment en què la pròpia AREB pública els fets al què es refereixen les dades, documents o informacions. Conseqüentment atès que, almenys respecte els documents que s'interessen en la carta del 5 de desembre de 2016, es tractarien de actes preparatoris que han servit per furnir a l'AREB els suficients elements de judici per a la decisió (i, que posteriorment ha estat objecte de recurs jurisdiccional) i, quina existència s'ha fet pública amb la publicació de la decisió definitiva, és clar que el caràcter reservat ha cessat i, l'AREB havia de lliurar aquesta, sense restriccions, almenys respecte aquella part que afectava als demandants.”*

Tanmateix, cal recordar que l'article 84 de la Directiva 2014/59/UE estableix l'obligació de confidencialitat dels organismes de resolució (en el cas andorrà l'AREB), i l'apartat 2 d'aquest mateix article disposa:

“Con el fin de garantizar que se respeten los requisitos de confidencialidad establecidos en los apartados 1 y 3, las personas del apartado 1, letras a), b), c), g), h), j) y k), velarán por que haya normas internas al respecto, incluidas normas para asegurar la confidencialidad de la información que se transmite exclusivamente entre personas directamente involucradas en el proceso de resolución.”

Per això, tampoc no és pot considerar que l'article 47.1 de la Llei 8/2015 sigui contrari a la CA.

En conseqüència, s'ha de desestimar íntegrament la demanda incidental que formula la part agent.

Tercer.- No s'aprecia una especial temeritat ni mala fe que justifiqui la imposició de les costes causades.

DECISIÓ

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

1r.- Desestimar l'incident de nul·litat d'actuacions que formula la representació de la part agent contra la sentència núm. 74-2018, de 28 de setembre.

2n.- No efectuar un especial pronunciament en matèria de costes.

Aquest Aute és ferm i executiu.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramès testimoni al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa, per al seu coneixement i execució, ho acordem, manem i signem.