2011-24-RE

CAUSA 2011-24-RE

Sentència del Tribunal Constitucional del 15-3-2012 relativa al recurs d'empara 2011-24-RE

Número de registre 293-2011. Recurs d'empara

Sentència del 15 de març del 2012

BOPA núm. 14, del 28 de març del 2012

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atès l'escrit presentat i registrat al Tribunal Constitucional, el 3 de juny del 2011, pel Comú d'Encamp, mitjançant el qual interposa recurs d'empara contra la sentència del 4 de març del 2011, dictada per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia per una presumpta vulneració dels drets a obtenir una decisió fonamentada en Dret i a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució i atès que demana al Tribunal Constitucional que dicti una sentència que atorgui l'empara sol·licitada, que declari que s'han vulnerat els drets esmentats, que anul·li la sentència esmentada i que retrotregui "les actuacions dutes a terme en el marc del ressenyat procediment judicial fins al moment anterior a la Sentència de data 4 de març del 2011, per tal que la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra dicti nova resolució tot acordant:

·la suspensió del present procediment judicial fins i tant no s'hagi dirimit la controvèrsia territorial existent entre els comuns d'Encamp i de Canillo quant a la propietat dels terrenys en els quals

s’estaven realitzant aquells treballs;

·la inhibició de la jurisdicció administrativa davant de la jurisdicció civil, tot remetent a les parts avui litigants davant de l’esmentada jurisdicció amb la finalitat que els Comuns d’Encamp i de Canillo dirimeixin les seves divergències territorials davant d’aquella jurisdicció.

Amb el ben entès que amb la suspensió del procediment judicial tramitat sota el número de causa AD-0143-3/2005 procedirà deixar imprejutjada la qüestió relativa a la competència ratione loci del Consol Major del Comú d’Encamp per a acordar l’aturada d’aquelles obres, fins i tant ambdós comuns no hagin dirimit les seves divergències territorials per la via de la jurisdicció civil”;

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 41.2, 88 i 98 c);

Vista la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, especialment el títol IV, capítol sisè;

Vist l’informe del Ministeri Fiscal del 29 de juny del 2011;

Vist l’aute del Tribunal Constitucional del 7 de setembre del 2011 que va admetre a tràmit el recurs d’empara 2011-22-RE, sense efectes suspensius;

Vistos els escrits d’al·legacions presentats, el 18 d’octubre del 2011, respectivament, per la representació processal del Comú de Canillo, pel Govern i per la representació processal del Comú d’Encamp;

Vistes les conclusions formulades, dintre de termini, per la part recurrent i pel Ministeri Fiscal;

Escoltat l’informe del magistrat ponent, Sr. Pierre Subra de Bieusses;

Antecedents

Primer

Per tal com el Comú d'Encamp va constatar que la societat TREBISA estava efectuant, sense les llicències urbanístiques corresponents, unes obres de moviments de terres en la zona d'Envalira, en concret al costat del riu Massat, que, segons el seu parer, pertanyia al territori d'Encamp, el 27 d'octubre del 2005, el cònsol major del Comú d'Encamp va acordar l'aturada immediata d'aquestes obres.

Segon

La societat TREBISA i el Comú de Canillo van presentar un recurs d'alçada contra aquest acord davant la Comissió Tècnica d'Urbanisme la qual va anul·lar i deixar sense efecte l'acord esmentat, pel fet que no es respectava "el procediment legalment establert en la normativa d'aplicació, ja que dita mesura havia de ser adoptada per la Junta de Govern del Comú i en el marc de la tramitació d'un expedient sancionador prèviament incoat contra la societat infractora."

Tercer

El Comú d'Encamp va presentar una demanda jurisdiccional davant la Secció Administrativa de la Batllia contra la resolució esmentada de la Comissió Tècnica d'Urbanisme. De manera molt substancial, considerava, d'una banda, que no procedia incoar prèviament un procediment sancionador, perquè la mesura havia de ser adoptada de manera immediata i, d'altra banda, que la Comissió Tècnica d'Urbanisme s'havia excedit en les seves atribucions, ja que no podia decretar la suspensió de l'acte impugnat.

Quart

El 8 de novembre del 2007, la Batllia va dictar una sentència mitjançant la qual desestimava íntegrament la demanda del Comú d'Encamp i declarava ajustada a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa la resolució de la Comissió Tècnica d'Urbanisme.

Cinquè

El Comú d'Encamp va considerar que la Batllia no havia interpretat correctament les disposicions de la Llei general d'ordenació del territori i urbanisme i que havia entrat a valorar i a dirimir, en la seva resolució, tota una sèrie de qüestions estrictament lligades i pròpies del dret civil com era l'atermenament dels terrenys respectius de Canillo i d'Encamp i va presentar un recurs d'apel·lació davant el Tribunal Superior de Justícia.

Sisè

El 27 de juliol del 2009, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia va dictar una sentència que estimava parcialment el recurs d'apel·lació esmentat, revocava i deixava sense efecte la sentència del 8 de novembre del 2007 de la Batllia i anul·lava la resolució de la Comissió Tècnica d'Urbanisme "exclusivament en la mesura en què disposa la retroacció de les actuacions administratives, i es confirma la mateixa en el punt que deixa sense efecte l'aturada d'obres acordada pel Cònsol major d'Encamp en data 27 d'octubre de 2005, per manca de competència territorial."

Setè

El Comú d'Encamp va presentar un incident de nul·litat d'actuacions per considerar que es vulnerava el seu dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució. El 9 d'octubre del 2009, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, mitjançant aute, va desestimar aquest incident de nul·litat d'actuacions.

Vuitè

El 27 d'octubre del 2009, el Comú d'Encamp va presentar un recurs d'empara en què manifestava que el Tribunal Superior de Justícia havia vulnerat el seu 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.

La solució que s'havia d'aportar en aquella causa depenia de la qüestió de saber si, malgrat la competència de principi de la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia en matèria d'atermenaments, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia s'havia pronunciat de manera vàlida, a títol prejudicial, en relació amb la titularitat d'una finca particular al territori de la parròquia de Canillo més que al territori de la parròquia d'Encamp i havia conclòs, per consegüent, a la il·legalitat d'una decisió del cònsol major d'Encamp.

Novè

El 13 de novembre del 2009, el Ministeri Fiscal va presentar un informe mitjançant el qual s'oposava a l'admissió a tràmit d'aquest recurs d'empara, perquè el que realment pretenia el recurrent era una revisió i reforma de les consideracions jurídiques adoptades en les resolucions objecte de recurs, de la lectura de les quals es desprèn que estan fonamentades jurídicament i que no són arbitràries, per tant, no hi ha la vulneració de cap dels drets recollits a l'article 10 de la Constitució.

Considera que la sentència del Tribunal Superior de Justícia indicava que, segons l'article 39.3 de la Llei qualificada de la Justícia, és competent per conèixer d'aquest recurs i, seguidament, es pronuncia, detalladament, sobre el procediment a seguir per a l'aturada immediata de les obres. La sentència conclou que en la decisió d'aturada de les obres per part del cònsol major d'Encamp no s'observen defectes formals. Ara bé, també raona per què cal examinar si les obres es duien a terme dins de Canillo o dins d'Encamp i estima que l'atermenament realitzat en aquesta jurisdicció "es produeix només en aquest procés i a títol merament prejudicial."

Per tant, la determinació del lloc concret on es duien a terme les obres constitueix un pressupòsit essencial per tal de determinar si el cònsol major d'Encamp tenia la competència necessària per adoptar l'ordre de la seva aturada. Es tracta d'una qüestió de naturalesa administrativa, ja que es refereix a la competència de l'òrgan que va adoptar l'acte.

Així doncs, el Ministeri Fiscal va sol·licitar la inadmissió a tràmit del recurs d'empara 2009-23-RE.

Desè

El 21 de desembre del 2009, el Tribunal Constitucional va admetre a tràmit, sense efectes suspensius, el recurs d'empara 2009-23-RE.

I, el 12 d'abril del 2010, va dictar una sentència mitjançant la qual estimava el recurs d'empara presentat pel Comú d'Encamp, declarava que s'havia vulnerat el dret a la jurisdicció en els seus vessants del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret i del dret a un procés degut, anul·lava la sentència del 27 de juliol del 2009 i l'aute del 9 d'octubre del mateix any, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia i retrotreia les actuacions al moment anterior a aquesta sentència.

En aquesta sentència, el Tribunal Constitucional va concloure que es podia considerar irraonable la conclusió a la qual arribava la Sala Administrativa en el sentit que la determinació del Comú al qual territorialment pertanyen les obres objecte de litigi és una qüestió que pot resoldre per si mateixa com a qüestió prejudicial sense necessitat de recórrer a la jurisdicció civil.

Onzè

El 4 de març del 2011, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia va dictar una segona sentència en què acordava mantenir la seva primera posició i confirmava novament la resolució del 28 de novembre del 2005 de la Comissió Tècnica d'Urbanisme "en el punt que deixa sense efecte l'aturada d'obres acordada pel Cònsol major d'Encamp en data 27 d'octubre de 2005, per manca de competència territorial."

El Comú d'Encamp va presentar un incident de nul·litat d'actuacions contra aquesta sentència, que va ser resolt el 23 de maig del 2011 per la mateixa Sala Administrativa mitjançant un aute de desestimació.

Dotzè

El 3 de juny del 2011, el Comú d'Encamp va presentar davant el Tribunal Constitucional un nou recurs d'empara en què al·lega la vulneració dels seus drets constitucionals "en el seu vessant del dret a obtenir una decisió fonamentada en dret, així com en el seu vessant del dret a un procés degut, garantits constitucionalment per l'article 10 de la Constitució del Principat d'Andorra."

La part recurrent fonamenta el seu recurs en els punts següents:

- d'una banda, "la sentència núm. 17-2011 de la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra resulta arbitrària des de la seva perspectiva jurídica puix, apartant-se de forma clara de la legalitat i de la comunis opinio dels juristes, ha procedit a resoldre i/o dirimir, amb caràcter prejudicial, i sense ostentar cap mena d'habilitació legal, una qüestió pròpia del dret civil com és l'atermenament dels terrenys propis d'Encamp i de Canillo."

- D’altra banda, “en la mesura que la ratio decidendi i el fallo de la sentència núm. 17-2011 dictada per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia d’Andorra en data 4 de març del 2011 ni segueix ni tampoc aplica el contingut de les consideracions jurídiques assentades en la sentència del Tribunal Constitucional de data 12 d’abril del 2010”, aquesta sentència constituiria una “palesa i cridanera infracció de la cosa jutjada, així com de la total absència de vinculació de la jurisdicció ordinària davant de la jurisprudència constitucional.”

Tretzè

El 29 de juny del 2011, el Ministeri Fiscal va demanar la inadmissió a tràmit d’aquest recurs d’empara per una manca manifesta del contingut de les seves pretensions.

Concretament, considera que a causa de la sentència del Tribunal Constitucional del 12 d’abril esmentada “la Sala Administrativa del M.I. Tribunal Superior de Justícia, en data 4 de març de 2011 i en el marc de la mateixa causa, dictà una nova Sentència en la que justificava de forma més àmplia els motius pels que es considerava competent en el marc d’aquesta causa per resoldre a títol prejudicial una qüestió atribuïda en principi a la jurisdicció civil, com és la delimitació territorial de les Parròquies, així com sobre els motius pels quals atribuïa major valor probatori als informes pericials obrant en autes que no a les al·legacions efectuades per l’Hble. Comú d’Encamp, tot arribant a la mateixa conclusió que la primera Sentència anul·lada per aquest M.I. Tribunal.”

Catorzè

El 3 d’octubre del 2011, el Tribunal Constitucional va admetre a tràmit, sense efectes suspensius, el recurs d’empara 2011-24-RE i va trametre la causa a les parts perquè al·leguessin allò que creguessin convenient.

Quinzè

El 18 d’octubre del 2011, el Comú de Canillo va presentar un escrit d’al·legacions en què manifesta que el Comú recurrent persegueix en realitat una nova revisió del fons de la causa, ja que la vulneració al·legada s’ha esvaït, perquè la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia ha raonat, concretament en l’apartat sisè de la seva sentència, el punt que havia estat considerat irraonable pel Tribunal Constitucional.

Segons el parer d'aquesta part, la pretensió del recurrent de la suspensió del procediment judicial i la inhibició a favor de la jurisdicció civil, sí que constituiria una flagrant vulneració de l'article 10 de la Constitució, ja que demana al Tribunal Superior de Justícia d'incórrer en un supòsit de non liquet.

El Comú de Canillo manifesta que la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia ha complert amb el mandat del Tribunal Constitucional en el sentit de raonar i motivar suficientment els punts impugnats.

Seguidament, el Comú de Canillo reprèn els arguments i proves que, segons el seu parer, demostren que la qüestió accessòria, ja és cosa jutjada i que, per tant, és aliena a aquest debat administratiu. I conclou que, sense perjudici de la repercussió i la incidència que la prejudicialitat acabi assolint en cada cas concret, tenint en compte el debat que s'ha generat en seu constitucional, la decisió de la sentència del 4 de març del 2011 no pot veure's alterat, ja que la qüestió accessòria –que en aquest cas només seria una qüestió prèvia- ja és cosa jutjada per la jurisdicció civil ordinària, per tant el jutjador administratiu pot resoldre ell mateix.

Per acabar, el Comú de Canillo demana al Tribunal Constitucional que desestimi l'empara sol·licitada.

Setzè

El 18 d'octubre del 2011, el Govern va presentar el seu escrit d'al·legacions en què coincideix amb l'informe del Ministeri Fiscal i considera que la sentència del Tribunal Superior de Justícia justifica de forma raonada i suficient els motius pels quals efectua la valoració probatòria continguda en la mateixa, així com també els motius pels quals decideix resoldre la determinació del Comú al qual li corresponen les obres objecte del litigi inicial en lloc de recórrer a la jurisdicció civil.

Segons el parer del Govern, la sentència impugnada justifica a bastament que la determinació del lloc concret on es duien a terme les obres pertanyia a Canillo i, per tant, l'aturada ordenada pel cònsol d'Encamp no era procedent. Certament, una discussió sobre els límits territorials no pot tenir lloc davant la jurisdicció administrativa i la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia es va limitar a sol·licitar un informe que a la llum de la sentència del 30 de novembre del 2000, anomenada de Concòrdia, verifiqués la situació exacta de les obres.

En aquest sentit, la sentència avui impugnada no està mancada de motivació raonable i comprensible per permetre entendre els motius pels quals es desestimen les pretensions de la part

recurrent. A més, ha donat compliment a la sentència constitucional del 12 d'abril del 2010, que exigia la necessitat de justificar de manera més detallada la manca de competència territorial.

Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que desestimi íntegrament les pretensions del Comú d'Encamp.

Dissetè

El 18 d'octubre del 2011, el Comú d'Encamp va presentar un escrit d'al·legacions en què s'oposa a l'informe del Ministeri Fiscal i en què reitera de manera substancial les seves al·legacions i pretensions contingudes en l'escrit de recurs d'empara.

Divuitè

El 3 de novembre del 2011, el Ministeri Fiscal, el 4 de novembre del 2011, el Comú de Canillo i el 7 de novembre del mateix any, el Govern i el Comú d'Encamp, respectivament, van presentar els seus escrits de conclusions en què reprodueixen els arguments i les al·legacions continguts en els seus escrits anteriors.

Fonaments jurídics

Primer

En el marc de la causa que havia d'examinar, i tractant-se de pronunciar-se en relació amb la legalitat de la decisió del cònsol major d'Encamp (del 27 d'octubre del 2005) d'interrompre immediatament els treballs realitzats en la zona d'Envalira, prop del riu Massat, que es duien a terme sense les llicències urbanístiques del Comú d'Encamp, és ajustadament que la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia va considerar que li calia una informació clara en relació amb la competència ratione loci de l'autor de la decisió. Altrament dit, havia de saber si les obres objecte de la decisió d'interrupció s'estaven efectuant en la parròquia d'Encamp o en la parròquia de Canillo. Per tant, calia pronunciar-se sobre la delimitació del territori d'aquestes dues parròquies i, per tant, en aplicació del dret andorrà en la matèria, calia endegar el procediment d'atermenament.

Igualment de manera ajustada, la sentència de la Sala Administrativa del 4 de març del 2011, recorda que la delimitació territorial dels Comuns de Canillo i d'Encamp correspon a la jurisdicció civil. Tanmateix, admès això, precisa que en aquest cas el fet de pronunciar-se ella mateixa sobre la competència ratione loci i, concretament, sobre la no propietat del territori d'Encamp del lloc on s'estaven realitzant els treballs "no pressuposava un pronunciament definitiu sobre la delimitació territorial dels Comuns de Canillo i d'Encamp, que correspon a la Jurisdicció civil, sinó merament encaminat a jutjar la legalitat dels actes recorreguts, a través de la figura de la prejudicialitat."

En primer lloc, es destaca una contradicció, ja que és difícil veure, com, pel fet que només es pronuncia a títol prejudicial, la Sala Administrativa podria al mateix temps pronunciar la vinculació de la zona en litigi al territori de Canillo i no pronunciar-se de manera definitiva "sobre la delimitació territorial dels Comuns de Canillo i d'Encamp", si més no pel que fa a aquesta zona litigiosa.

Dit això, allò que importa vertaderament verificar és la manera com la sentència del 4 de març del 2011 motiva el seu dispositiu, que sense cap canvi en relació amb el de la sentència del 27 de juliol del 2009, que havia estat censurada per la sentència del Tribunal Constitucional esmentada, declara que es confirma "la resolució de 28 de novembre de 2005 de la Comissió Tècnica d'Urbanisme (…) en el punt que deixa sense efecte l'aturada d'obres acordada pel Cònsol major d'Encamp en data 27 d'octubre de 2005, per manca de competència territorial."

Una de dues, o bé la Sala Administrativa confirma la seva decisió anterior sobre el fonament de motius nous, diferents d'aquells que va desenvolupar el 27 de juliol del 2009, i manifesta d'aquesta manera una presa en consideració efectiva dels motius de censura retinguts precedentment pel Tribunal Constitucional, o bé, sense tenir compte d'aquests motius o sense tenir-los en compte de manera significativa, manté el seu raonament inicial. En aquest darrer cas, persisteix en què la seva decisió contingui un vici d'incompetència ratione materiae anteriorment censurat i així mateix, com ho al·lega el Comú recurrent, vulnera l'autoritat de la cosa jutjada pel Tribunal Constitucional i el principi de "vinculació de la jurisdicció ordinària davant de la jurisprudència constitucional."

Segon

Tractant-se de qüestions de naturalesa "civil o laboral" de les quals la jurisdicció administrativa es pot veure obligada a conèixer, la sentència impugnada destaca que aquestes qüestions es poden anomenar "prejudicials o prèvies". Dit això, manifesta la poca atenció que aquesta Sala Administrativa va acordar a les precisions aportades en relació amb aquest punt pel Tribunal Constitucional en la seva sentència del 12 d'abril del 2010 (veg. fonament jurídic quart).

Per consegüent, recordarem que tractant-se, com en el supòsit d'aquesta causa, de la hipòtesi en

què la solució de la instància depèn d'una qüestió accessòria i on, per conseqüent, sorgeix el problema de saber si aquesta pot o no pot ser resolta pel jutge sol·licitat del litigi principal, la tècnica processal diferencia en aquest punt dues categories de qüestions accessòries: les qüestions prejudicials i les qüestions prèvies.

Contràriament a allò que deixa entendre la fórmula esmentada per la Sala Administrativa, aquestes dues solucions no són equivalents.

En els dos casos, ens trobem en presència d'una qüestió accessòria que ha de ser resolta abans l'examen del litigi, tanmateix, i aquí rau la diferència essencial, cal fer una distinció en funció que la resposta a aquesta qüestió, i que suposem necessària al jutjament del fons, plantegi o no una dificultat real de naturalesa a provocar un dubte. Altrament dit, convé distingir segons si la qüestió plantejada té un caràcter seriós o no.

En cas que la resposta sigui negativa, només hi ha una qüestió prèvia i la competència pertany a la jurisdicció administrativa per resoldre aquesta qüestió accessòria, precisament, perquè només és prèvia i per aquest fet no presenta cap dificultat d'interpretació.

Per contra, donat cas que la resposta sigui afirmativa, es tracta d'una qüestió prejudicial i la jurisdicció administrativa ha d'inhibir-se abans de poder pronunciar-se.

Per tant, és clar que, contràriament a la posició de la Sala Administrativa, les dues fórmules no són assimilables, ja que la seva distinció condiciona la determinació de la jurisdicció competent per conèixer de la qüestió accessòria.

Ara convé transposar aquesta teoria en la causa que s'ha d'examinar.

Tercer

D'acord amb la sentència del 4 de març del 2011, semblaria que la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia no va topar amb cap obscuritat o ambigüitat en relació amb la qüestió accessòria de la competència ratione loci.

Efectivament, va considerar, sense dificultats d'interpretació, que la pertinença a Canillo de la zona on s'estaven realitzant les obres es deduïa clarament d'una sentència dictada el 30 de novembre del 2010 per la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia i de dos informes pericials realitzats a iniciativa del Comú de Canillo i de la Batllia.

Dit això, en realitat, la Sala Administrativa s'hauria referit de manera terminològicament inexacta a una hipòtesi de qüestió prejudicial, ja que la resposta a la qüestió accessòria de la competència ratione loci, no plantejant cap dificultat, en puritat estava confrontada no pas a una qüestió prejudicial, sinó a una simple qüestió prèvia.

Si aquest hagués estat el cas, no hi hauria lloc, certament, de retardar-se en aquesta inexactitud. Fent prevaler l'esperit sobre la lletra, el Tribunal Constitucional podria requalificar la qüestió accessòria de la qual es tracta en qüestió prèvia i jutjar, per consegüent, la Sala Administrativa hauria reconegut encertadament que la seva competència per resoldre ella mateixa la competència ratione loci. Ara bé, cal preguntar-se si això és realment així.

Quart

Sobre la base dels elements de què disposava en el marc de la instància introduïda pel recurs d'empara anterior del Comú d'Encamp i quan la sentència del 27 de juliol del 2009 aleshores impugnada es fonamentava ja en la jurisprudència del 30 de novembre del 2000 de la Sala Civil i en els dos peritatges esmentats, el Tribunal Constitucional, com ja s'ha dit més amunt, havia considerat "irraonable la conclusió a la qual arriba la Sala Administrativa en el sentit que la determinació del Comú al qual territorialment pertanyen les obres objecte de litigi és una qüestió que pot resoldre per sí mateixa com a qüestió prejudicial sense necessitat de recórrer a la jurisdicció civil."

Amb la sentència del 4 de març del 2011, actualment impugnada, pel que fa al problema de la competència ratione loci, la Sala Administrativa observa que "Aquest és el punt sobre el qual el Tribunal Constitucional ha considerat que no va quedar degudament justificada la decisió adoptada en el seu dia per aquesta Sala, motiu pel qual ha disposat la retroacció de les actuacions al moment anterior a dictar-se la sentència de 27 de juliol de 2009."

Per consegüent, precisa que això "obliga a replantejar-se aquesta qüestió" i, doncs, ha haver de formular unes consideracions en aquest sentit.

Tanmateix, principalment consagrades a un intent de justificació de l'examen per part del jutge

administratiu mateix de la qüestió accessòria de la competència ratione loci, les consideracions anunciades semblen a priori desatendre un aspecte essencial de la sentència del Tribunal Constitucional que pretenen prendre en consideració. Efectivament, ometen els desenvolupaments en relació amb la complexitat de la delimitació territorial entre Canillo i Encamp i amb les conseqüències d'aquesta complexitat en matèria de competència jurisdiccional (veg. sentència, fonament jurídic cinquè).

De fet, és més endavant, amb el sisè fonament de Dret "Sobre la valoració de les proves practicades en aquest procés", que aquest punt s'examina finalment.

La Sala Administrativa persisteix, per tant, sense cap canvi vertader amb la seva sentència del 27 de juliol del 2009, en una interpretació d'acord amb la qual, com ja s'ha esmentat, la pertinença de la zona en litigi al territori de la parròquia de Canillo es deduiria clarament i indiscutiblement d'una sentència civil del 30 de novembre del 2000 i de dos peritatges.

A manca d'elements nous, el Tribunal Constitucional no pot desdir-se de la seva divergència amb aquesta anàlisi.

En realitat, és ben sabut que en el Principat d'Andorra el problema de la separació territorial entre Canillo i Encamp en la zona anomenada de "La Concòrdia" ha presentat tradicionalment un caràcter d'incertesa i de complexitat i continua, a causa d'aquest caràcter, sent objecte per part de les dues parròquies en litigi d'unes interpretacions divergents, en particular pel que fa al sector del riu Valira i del riu Massat. Aquestes interpretacions divergents són encara més difícils de copsar pel fet que procedeixen d'unes anàlisis, elles mateixes divergents, sobre les conseqüències d'una "escriptura de Concòrdia" de 1672 i de "visures de creus de terme", efectuades de manera successiva el 10 d'octubre de 1771, el 22 de setembre de 1807 i el 5 de juliol de 1871.

En aquestes condicions, del fet mateix de la seva complexitat que perdura, la resposta a la qüestió de la competència ratione loci no apunta a l'evidència que persisteix a donar-li la Sala Administrativa. Per consegüent, sense cap canvi en relació amb la sentència constitucional del 12 d'abril del 2010, s'ha de continuar considerant com a "irraonable la conclusió a la qual arriba la Sala Administrativa en el sentit que la determinació del Comú al qual territorialment pertanyen les obres objecte de litigi és una qüestió que pot resoldre per si mateixa com a qüestió prejudicial sense necessitat de recórrer a la jurisdicció civil."

Cinquè

És cert que la Sala Administrativa fa l'esforç d'oposar diverses objeccions, tanmateix, no poden ser tingudes en compte.

En primer lloc, al·lega que la possibilitat per un tribunal administratiu de resoldre a títol prejudicial una qüestió atribuïda en principi a una altra jurisdicció seria "un principi ben establert en dret andorrà" i fa referència a l'article 4 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal del 15 de novembre de 1989.

Ara bé, seguidament també admet que aquest article "va quedar sense contingut per l'article 139 de la Llei transitòria de procediments judicials de 21 de desembre de 1993."

Aquest motiu és per si mateix inoperant i, per consegüent, sense cap canvi en relació amb la seva sentència del 12 d'abril del 2010, el Tribunal Constitucional ha de jutjar novament que "quan una qüestió prejudicial es planteja davant el jutge administratiu, a causa de la manca d'un text que ho disposi altrament, aquest ha d'inhibir-se i remetre les parts davant la jurisdicció competent."

Sisè

Forçada a admetre l'absència d'un text que pugui habilitar-la a tractar ella mateixa, a títol prejudicial, la qüestió accessòria de la qual es tracta en aquesta causa, la Sala Administrativa pretén que, ateses les circumstàncies de la seva adopció caracteritzades per la urgència, la Llei transitòria de procediments judicials conté algunes deficiències tècniques, en particular pel que fa a la prejudicialitat. Per consegüent, considera que aquest fet ha de dur a una interpretació "curosa i sistemàtica" dels preceptes d'aquesta Llei "i a posar-los adequadament en relació amb la normativa anterior". Aquest procés interpretatiu conduiria a concloure, doncs, que "la derogació de l'article 4 de la Llei de la Jurisdicció administrativa i fiscal, dins del conjunt dels preceptes (articles 1 à 7) que regulaven l'àmbit de l'antiga Jurisdicció administrativa i fiscal, no es pot interpretar en el sentit de que el legislador hagi volgut deixar sense efecte la possibilitat de què els Tribunals administratius coneguin de les qüestions de naturalesa civil o laboral –ja s'anomenin prejudicials o prèvies-, directament relacionades amb un afer principal que es troba atribuït al coneixement d'aquells."

Certament, no podem excloure a priori que, com ho admet l'exposició de motius de la Llei transitòria esmentada per la sentència, algunes llacunes eventuals puguin, a manca de lleis complementàries, "ésser cobertes per via jurisprudencial", però quin és el supòsit d'aquesta causa aquí enjudiciada?

Primerament, amb l'article 139 de la Llei transitòria de procediments judicials, el legislador va

explícitament desdir-se de les disposicions legislatives anteriors que permetien al jutge administratiu pronunciar-se a títol prejudicial sobre qüestions de dret civil o de dret laboral. Per tant, és contra aquesta evidència que es pretén que la intenció del legislador de 1993 era la de conservar els efectes de les disposicions que suprimia.

Malgrat això, ens hem de preguntar si es pot raonar en termes de llacunes que correspon omplir a la jurisprudència.

En realitat, pel que fa al recurs a la qüestió prejudicial, l'article 139 no és generador de cap llacuna. Simplement modifica la repartició de les competències. Com en el cas de la fórmula espanyola (article 4 de la Llei reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa), l'article 4.2 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal de 1989 habilitava la jurisdicció administrativa per resoldre a títol prejudicial qüestions de dret civil o de dret laboral. La Llei transitòria va suprimir aquesta habilitació, però no per això ha suprimit la possibilitat de resoldre a títol prejudicial aquestes qüestions de dret civil o de dret laboral. Simplement, en virtut d'aquesta nova Llei, el dret andorrà en la matèria es troba alineat en allò que en dret comparat és la solució més freqüent. Salvat l'existència d'un text particular, quan correspon al supòsit de la qüestió prejudicial, la qüestió accessòria ha de ser resolta abans de qualsevol examen del fons del litigi, però no és competència del jutge requerit de la matèria principal.

Dit això, aquest darrer no està mancat de la seva competència mateixa. Simplement, ha d'inhibir-se a l'espera de la solució de la qüestió accessòria que li ha de ser donada pel jutge competent per fer-ho.

Setè

Per tal de demostrar que això no és així a Andorra, la Sala Administrativa invoca la pràctica. Fent igualment referència a altres modificacions introduïdes per la Llei transitòria de procediments judicials en els articles 30 i 58 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal, al·lega que aquestes modificacions no han impedit que es continuï admetent "l'acumulació en un mateix procés de les pretensions relatives a diversos actes administratius entre els quals es doni" una connexió o que s'ha continuat aplicant "el termini de tretze dies per a formular un recurs d'apel·lació."

Aquests exemples no tenen l'abast que pretén conferir-los-hi la Sala Administrativa. Una de dues, o bé l'acumulació de pretensions connexes en un mateix procés o l'aplicació del termini per l'apel·lació de 13 dies han estat dutes a terme contra legem i, per tant, de manera il·legal, o bé ho han estat de manera acceptable si es tractava, i és legítim suposar que aquest hagi estat el cas pel que fa al termini esmentat, d'omplir una llacuna, cosa que com precisa l'exposició de motius de la

Llei transitòria de procediments judicials pot, si s'escau, incumbir la jurisprudència.

En els dos casos, això no pot recolzar favorablement la sentència del 4 de març del 2011, ja sigui que s'hagi tractat de pràctiques il·legals, evidentment insusceptibles de ser vàlidament invocades, ja sigui de pràctiques tendents a subsanar llacunes de la Llei transitòria, cosa que com acabem de verificar no correspon a aquesta causa.

Finalment, tractant-se de la modificació de l'article 4 de la Llei transitòria i, així doncs, del problema de la qüestió prejudicial que és el nucli d'aquesta causa, la Sala Administrativa al·lega també que "De fet, aquesta és una competència que els Tribunals administratius desenvolupen a Andorra amb freqüència, i amb tota naturalitat, com succeeix quan es tracta de determinar la naturalesa laboral o mercantil d'una relació jurídica entre particulars, qüestió en principi atribuïda a la Jurisdicció civil, però que constitueix el pressupòsit bàsic per a l'aplicació de normes sancionadores en matèria laboral, o bé en l'àmbit de la seguretat social."

Encara que es pugui tractar d'una pràctica freqüent de la Sala Administrativa, cal tenir en compte que, com ho va jutjar el Tribunal Constitucional en la seva primera sentència "quan una qüestió prejudicial es planteja davant el jutge administratiu a causa de la manca d'un text que ho disposi altrament, aquest ha d'inhibir-se i remetre les parts davant la jurisdicció competent."

Aquí tampoc es pot estimar l'argument de la Sala Administrativa.

Vuitè

El raonament de la Sala Administrativa es veu igualment mancat de fonament quan invoca la dificultat d'una remissió a la jurisdicció civil en matèria de qüestió prejudicial.

La Sala Administrativa destaca que "La legalitat de les resolucions administratives ve determinada, entre altres elements, per la competència territorial o ratione loci de l'òrgan que adopta la decisió impugnada, i aquest és un requisit que ha de ser examinat". Fins aquí, no podem no adherir-nos a aquesta observació que és per si mateixa absolutament pertinent, tanmateix, deixa de ser-ho quan es precisa que la qüestió de la competència ha de ser examinada "en tot cas pels Tribunals administratius" i que a manca d'això "es produiria un supòsit de non liquet i, en definitiva, una veritable denegació de justícia contrària a l'article 10 de la Constitució."

Efectivament, segons la sentència del 4 de març del 2011 “cal tenir en compte que no existeix en dret andorrà un mecanisme processal que permeti al Tribunal administratiu reenviar directament a la Jurisdicció civil la qüestió de la delimitació territorial de les Parròquies, de manera que aquest pronunciament quedaria deferit a la iniciativa de les Administracions interessades. En el cas de què aquestes no exercitessin les accions corresponents, quedaria sense resoldre de manera indefinida el recurs dirigit contra una determinada actuació administrativa, i això només es pot evitar a través del pronunciament sobre la qüestió per part dels Tribunals administratius, a títol prejudicial o previ, com es vulgui denominar.”

Una vegada més, aquest raonament no es pot tenir en compte.

D’una banda, és sense considerar el dret aplicable (article 139 de la Llei transitòria de procediments judicials) ni la interpretació que n’ha donat el Tribunal Constitucional en la seva sentència del 12 d’abril del 2010, que s’ha afirmat que la qüestió de la competència ratione loci ha de ser examinada en tots els casos pels tribunals administratius quan, segons aquest mateix dret aplicable i en el respecte de la jurisprudència constitucional, no pot ser-ho en cap cas a títol prejudicial per aquests tribunals.

D’altra banda, és inexacte pretendre un risc de “denegació de justícia” per raó de l’absència d’un mecanisme processal que permeti a la Sala Administrativa reenviar directament a la jurisdicció civil la qüestió de la delimitació del territori de les parròquies.

Quan afirma això, la Sala Administrativa desconeix que només cal examinar el dret comparat per tal de verificar que en un gran nombre d’ordenaments jurídics, la pràctica del reenviament prejudicial s’exerceix sense cap dificultat en absència de qualsevol mecanisme processal específic (excepte algun cas particular, com per exemple, el de l’article 267 del Tractat sobre el funcionament de la Unió Europea pels seus països membres) i que (salvat l’excepció esmentada) sigui el jutge que ha de conèixer de la matèria principal aquell que pugui instar la jurisdicció de remesa.

Simplement, quan constata que la qüestió de la qual l’examen ha de ser previ a la seva decisió en el fons s’analitza en una qüestió prejudicial amb motiu de la seva complexitat, perquè ell mateix no pot conèixer-la, el jutge de la matèria principal s’inhibeix i remet les parts davant l’altre ordre de jurisdicció. Com que aquesta remissió no comporta la presentació del recurs, correspon a les parts presentar els seus escrits davant el tribunal ad hoc.

La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia no hauria de veure cap dificultat en el fet que “no existeix en dret andorrà un mecanisme processal que permeti al Tribunal administratiu reenviar directament a la jurisdicció civil”. Efectivament, excepte alguns casos, com per exemple, l’article 267

del TFUE esmentat, que per les qüestions prejudicials davant el Tribunal de Justícia de la Unió Europea preveu la presentació dels escrits pels òrgans jurisdiccionals mateixos, en nombrosos ordenaments jurídics veïns que coneixen aquesta fórmula de la qüestió prejudicial, no és al jutge encarregat de la matèria principal, sinó a les parts que correspon requerir la jurisdicció competent la qual té l'obligació de pronunciar-se en relació amb la demanda presentada.

Novè

És cert que la Sala Administrativa expressa un darrer temor en concebre que les parts afectades (en aquesta causa els dos Comuns) "no exercitessin les accions corresponents", de manera que el recurs adreçat contra un acte administratiu determinat "quedaria sense resoldre de manera indefinida". Aquesta recança no sembla fonamentada. Primerament, atès l'interès que deté la decisió del jutge per les parts a una instància, el supòsit en el qual cap d'aquests Comuns agafaria la iniciativa de provocar l'examen de la qüestió prejudicial necessària a la decisió en el fons sembla més aviat una hipòtesi d'escola. En qualsevol cas, en el supòsit, per motius del raonament, que es produís el fet que totes les parts ometessin de presentar la seva demanda davant la jurisdicció competent, la no resposta d'aquesta a una pregunta que no li hauria estat sol·licitada tindria per conseqüència lògica d'obligar el jutge de la matèria principal a rebutjar les pretensions de les parts pel fet de no haver aportat la prova dels motius plantejats. Aquesta situació no correspondria de cap manera a una denegació de justícia contrària a l'article 10 de la Constitució que la Sala Administrativa tem.

Així doncs, cap dels motius que fonamenten la sentència del 4 de març del 2011 és de naturalesa a poder prosperar, només podem constatar que, contràriament a allò que declara ella mateixa, no ha estat pronunciada en compliment de les disposicions del Tribunal Constitucional en la sentència del 12 d'abril del 2010, sinó en el seu menysteniment i persistint en el vici d'incompetència ratione materiae que el Tribunal Constitucional havia censurat, incorrent de nou en la irraonabilitat posada de manifest en la seva sentència anterior.

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Constitucional, per l'autoritat que li confereix la Constitució del Principat d'Andorra,

DECISIÓ:

HA DECIDIT:

Primer

Estimar el recurs d'empara 2011-24-RE, presentat pel Comú d'Encamp.

Segon

Declarar que s'ha vulnerat el dret a la jurisdicció en els seus vessants del dret a obtenir una decisió fonamentada en Dret i del dret a un procés degut, reconeguts a l'article 10 de la Constitució.

Tercer

Anul·lar la sentència del 4 de març del 2011 i l'aute del 23 de maig del mateix any, dictats per la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia i retrotreure les actuacions al moment anterior a aquesta sentència.

Quart

No es condemna en costes.

Cinquè

Publicar aquesta sentència, d'acord amb el 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 del Comú d'Encamp, a la representació processal del Comú de Canillo, al Govern, al president del Tribunal de Batlles, al president del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal ho pronunciem, manem i signem a Andorra la Vella, el 15 de març del 2012.

Pierre Subra de Bieusses Juan A. Ortega Díaz-Ambrona

President

Vicepresident

Carles Viver Pi-Sunyer Laurence Burgorgue-Larsen

Magistrat

Magistrada