2013-25 i 26-RE

CAUSA 2013-25 i 26-RE

(COANSA c/ Antelo Suarez)

Sentència del Tribunal Constitucional del 13-01-2014 relativa al recurs d'empara 2013-25 i 26-RE

Números de registre: 361-2013 i 362-2013. Recursos d'empara

Sentència del 13 de gener del 2014

BOPA núm. 6, del 29 de gener del 2014

En nom del Poble Andorrà;

El Tribunal Constitucional;

Atesos els escrits presentats i registrats al Tribunal Constitucional, el 25 de juliol del 2013, per la representació processal de la societat Construccions Antelo, SA (COANSA), mitjançant els quals interposa dos recursos d'empara contra els autes del 21 de maig del 2013 i del 28 de juny del mateix any, dictats per la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució i atès que demana al Tribunal Constitucional que dicti una resolució que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració del dret d'accés a la jurisdicció, que anul·li les resolucions objecte de recurs i que retrotregui les actuacions al moment anterior al seu pronunciament ordenant que es dicti "la resolució judicial que procedeixi que sigui respectuosa amb el contingut de l'article 10 de la Constitució";

Vista la Constitució, especialment els articles 10, 41, 88 i 98 c);

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

Vistos els informes respectius del Ministeri Fiscal del 21 d'agost del 2013;

Vist l'aute del Tribunal Constitucional del 7 d'octubre del 2013, que va admetre a tràmit, sense efectes suspensius, el recurs d'empara acumulat 2013-25 i 26-RE;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat, el 22 d'octubre del 2013, per la representació processal del Sr. Antoni Antelo Suarez;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat, el 23 d'octubre del 2013, per la representació processal de l'entitat bancària Mora Banc, SAU;

Vist l'escrit d'al·legacions presentat, el 31 d'octubre del 2013, per la representació processal de la societat recurrent;

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

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

Antecedents

Primer

El Sr. Antoni Antelo Suarez i la Sra. M. Àngels Adran Garcia posseeixen cada un d'ells el 50% de les accions de la societat Construccions Antelo, SA (COANSA).

En el marc d'un litigi que oposava les dues parts, la jurisdicció ordinària va considerar que la Sra. M. Àngels Adran Garcia, presidenta i sòcia de la meitat del capital social, només estava habilitada per ostentar la representació de la societat en judici però, cas de voler exercitar una acció en defensa dels interessos de la societat, calia l'acord previ de la Junta d'accionistes per a aquest exercici, sense que ella sola pogués interposar una acció en nom i representació de la societat envers un altre soci i sense que la voluntat social s'hagués format en aquest sentit.

La representació processal de COANSA va presentar un recurs d'empara contra les decisions de la jurisdicció ordinària per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució.

Segon

Mitjançant un aute del 8 de novembre del 2010 (causa 2010-26-RE), aquest Tribunal va decidir no admetre a tràmit el recurs d'empara en l'estat en què es trobava la causa.

En un segon temps, el 15 de març del 2013, el Tribunal Constitucional va dictar una sentència mitjançant la qual atorgava parcialment l'empara sol·licitada, declarava que les resolucions impugnades havien vulnerat el dret d'accés a la jurisdicció de la societat recurrent, anul·lava les resolucions esmentades i es retrotreia la causa davant la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia.

Tercer

El 21 de maig del 2013, la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia va dictar un aute mitjançant el qual mantenia la seva doctrina sobre la manca de legitimació activa per accionar contra un soci en absència d'un acord social i, per tant, desestimava novament les pretensions de la part recurrent.

Quart

Contra aquest aute, la representació processal de la societat COANSA va interposar un incident de nul·litat d'actuacions i, el 28 de juny del 2013, la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia decidia desestimar-lo.

Cinquè

El 25 de juliol del 2013, la representació processal de la societat COANSA va presentar dos recursos d'empara contra els autes del 21 de maig del 2013 i del 28 de juny del mateix any, dictats per la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia, per una presumpta vulneració del dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10 de la Constitució.

En primer lloc, aquesta part destaca que l'aute del 21 de maig del 2013 mantenia la seva doctrina anterior en relació amb la manca de legitimació activa de la societat recurrent i reiterava els mateixos arguments que havien estat considerats vulneradors per part del Tribunal Constitucional.

Efectivament, el Tribunal Constitucional en la seva sentència concloïa que o bé existien realment mecanismes de procediment susceptibles de permetre a la demandant evitar el bloqueig i, aleshores, s'havien d'explicitar o bé no existien.

No obstant això, l'aute que resolia l'incident de nul·litat d'actuacions (fonament de dret II) exposava l'existència d'aquests procediments, però tots els seus raonaments acabaven en un de sol: la dissolució de la societat.

Tanmateix, segons el parer d'aquesta part, amb l'existència d'aquest procediment legal no es dóna compliment al mandat del Tribunal Constitucional, ja que no es permet a la societat recurrent entrar en l'enjudiciament del fons de l'assumpte i, per consegüent, fer efectiu el seu dret constitucional a la jurisdicció.

Aquesta part conclou, doncs, que no hi ha cap procediment alternatiu que permeti l'enjudiciament del fons de l'assumpte. Efectivament, mantenir la imposició d'un acord previ de la Junta d'accionistes en absència de procediments alternatius implicaria exigir una condició d'impossible satisfacció i, novament, vulneraria el dret a la jurisdicció de la societat recurrent.

Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que dicti una resolució que atorgui l'empara sol·licitada, que declari la vulneració del dret d'accés a la jurisdicció, que anul·li les resolucions objecte de recurs i que retrotregui les actuacions al moment anterior al seu pronunciament ordenant que es dicti "la resolució judicial que procedeixi que sigui respectuosa amb el contingut de l'article 10 de la Constitució."

Sisè

El 21 d'agost del 2013, el Ministeri Fiscal va presentar sengles informes en què recorda la naturalesa excepcional del recurs d'empara i destaca que d'una lectura detinguda dels escrits d'interposició d'empara es desprèn que allò que pretén la societat recurrent és la revisió de la interpretació i de l'aplicació del dret ordinari efectuades per la Sala Civil, en especial en relació amb l'existència de vies alternatives per sortir d'una situació de bloqueig integrada per dos socis que ostenten cada un el 50% de les accions i que impedeixen amb la seva actitud que s'acompleixi l'objectiu social.

El Ministeri Fiscal declara que les resolucions objecte de recurs es troben suficientment fonamentades en Dret i les valoracions dels supòsits de fet i les consideracions de Dret que contenen no es poden en absolut tatxar d'arbitràries i s'han de considerar conformes a la comuna opinió del conjunt dels juristes.

Per consegüent, considera que no s'ha produït cap de les vulneracions al·legades i demana al Tribunal Constitucional que, d'acord amb l'article 37.2 de la Llei qualificada del Tribunal Constitucional, declari la inadmissió a tràmit d'aquests recursos d'empara.

Setè

El 7 d'octubre del 2013, el Tribunal Constitucional va acordar acumular el recurs d'empara 2013-25-RE i el recurs d'empara 2013-26-RE, va admetre a tràmit aquesta causa acumulada, sense efectes suspensius, i la va trametre a les parts per tal que presentessin les al·legacions que estimessin pertinents.

Vuitè

El 22 d'octubre del 2013, la representació processal del Sr. Antoni Antelo Suarez va presentar un escrit d'al·legacions en què destaca que l'aute impugnat donava compliment a la sentència del Tribunal Constitucional i enunciava els mecanismes o els expedients que existien per poder sortir de la situació de bloqueig societari.

Per consegüent, aquesta part s'oposa als recursos d'empara presentats per la societat COANSA i reitera que no és cert que la Sala Civil s'hagi limitat a indicar l'existència del procediment legal de dissolució de societats, sinó que també es fa referència a la possibilitat de convocatòria de la Junta, així com la remoció del càrrec d'administrador i la responsabilitat en la qual aquest incideix, s'adverteix igualment de la clàusula de submissió a l'arbitratge prevista en els Estatuts i, finalment, es recordava el deure legal dels administradors de convocar una Junta per adoptar l'acord de dissolució de la societat en cas d'impossibilitat de consecució de l'objecte social, així com la possibilitat d'instar la dissolució judicial de la societat.

Aquesta part subratlla que els mecanismes als quals la Sala Civil havia fet referència, en tot moment, eren aquells que havien de permetre superar la situació de bloqueig i no pas uns mecanismes que permetessin no exigir l'acord social previ.

Considera que serà amb posterioritat a l'exercici dels mecanismes societaris esmentats quan la part recurrent podrà iniciar les accions judicials que estimi oportunes i obtenir pronunciaments sobre el fons sense que existeixin, aleshores, els actuals obstacles processals.

Allò que és cert és que aquests mecanismes no són de l'interès de la Sra. M. Àngels Adran Garcia que actua pretesament en nom de la societat, tot i no haver exercit mai efectivament d'administradora de la societat, ja que la situació de bloqueig li convé, atès que allò que pretén és impedir el funcionament de la societat i coaccionar aquesta part a accedir a les seves pretensions econòmiques en el marc de la separació matrimonial.

Per acabar, demana al Tribunal Constitucional que desestimi aquests recursos d'empara i declari la condemna en costes de la part recurrent.

Novè

El 23 d'octubre del 2013, la representació processal de l'entitat bancària Mora Banc, SAU va presentar un escrit d'al·legacions en què, en primer lloc, s'adhereix plenament als raonaments articulats en l'informe del Ministeri Fiscal.

En segon lloc, destaca que no són les decisions de la jurisdicció ordinària aquelles que impedeixen l'accés de la societat recurrent a la jurisdicció, sinó les disposicions mateixes que la societat va lliurement convenir en el moment de la seva constitució. Els tribunals ordinaris s'han limitat a treure les conseqüències escaients i ajustades a Dret de les disposicions estatutàries convingudes.

Així mateix, considera que la societat recurrent ha tingut la possibilitat d'interposar les demandes que ha volgut, tanmateix, no han pogut prosperar pel defecte formal que davalla directament de la voluntat dels dos únics socis d'aquesta societat. Aquests socis haguessin pogut imaginar varis mitjans per evitar la situació de bloqueig i inscriure'ls en els Estatuts, però no ho van fer. I aquest tipus de funcionament només pot tenir com a resultat la desestimació de les seves pretensions per manca de legitimació activa.

Cas que el Tribunal Constitucional admeti les pretensions de la societat recurrent s'introduiria en el dret mercantil andorrà una inseguretat jurídica total, ja que es podria veure modificada de manera unilateral la voluntat comuna dels socis, tal com es va expressar lliurement en el moment de la constitució de la societat.

Aquesta part recorda els inicis i els motius del litigi i conclou que la Sra. M. Àngels Adran Garcia hagués pogut instar una acció de responsabilitat en contra del Sr. Antoni Antelo Suarez i de la societat, en lloc d'utilitzar la seva funció, ja vençuda, de presidenta de la societat per intentar fer creure a la jurisdicció que la societat actuaria en contra d'un dels seus socis i en contra de tercers, com aquesta entitat bancària, mentre que la realitat és totalment diferent.

Així mateix, afegeix que la possibilitat d'acudir a un arbitratge, mecanisme apuntat en la resolució objecte de recurs, no va ser utilitzat per la part recurrent. Procediment d'arbitratge que sempre es pot portar davant la jurisdicció ordinària pels motius definits en la jurisprudència dels tribunals andorrans i que constitueix un procediment contradictori que permetria a les parts fer valer les seves pretensions quant al fons de les mateixes.

Finalment, aquesta part manifesta que la sentència objecte de recurs indica altres vies alternatives que permetrien a la societat fer valer les seves pretensions, altra cosa és que la societat recurrent s'hagi equivocat de via i de procediment i vulgui imputar les seves mancances als tribunals ordinaris obtenint d'aquest Tribunal Constitucional una empara que no té cap fonament constitucional.

Per acabar, demana, doncs, al Tribunal Constitucional que desestimi en tots els seus punts aquest recurs d'empara i que condemni la part recurrent al pagament de les costes judicials causades, incloses les despeses derivades de la intervenció d'advocat i de procurador.

Desè

El 31 d'octubre del 2013, la representació processal de la societat recurrent va presentar un escrit d'al·legacions en què s'oposa al contingut de l'escrit del Ministeri Fiscal i reitera les seves al·legacions i pretensions anteriors.

Onzè

El 15 de novembre del 2013, la representació processal del Sr. Antoni Antelo Suarez, el 20 de novembre del 2013, el Ministeri Fiscal, i, el 25 de novembre del mateix any, la representació processal de la societat COANSA, 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

Com es desprèn dels antecedents que s'acaben de presentar, és la tercera vegada que el Tribunal Constitucional ha de pronunciar-se en relació amb un recurs d'empara presentat en el marc d'aquesta causa per part de la societat Construccions Antelo, SA (COANSA).

El 8 de novembre del 2010 (causa 2010-26-RE), aquest Tribunal va decidir no admetre a tràmit el recurs d'empara presentat el 6 de setembre d'aquell mateix any.

Nogensmenys, aquesta primera decisió precisava que hagués estat altrament si "una vegada endegades altres accions possibles per protegir els interessos de la societat recurrent, s'arribés finalment a la impossibilitat d'obtenir un enjudiciament en el fons".

Fonamentant-se en aquesta precisió i atès allò que es podia apreciar de l'evolució del contenciós i, més concretament, dels motius dels autes del Tribunal Superior de Justícia del 31 de maig del 2012 i del 13 de setembre del mateix any, la sentència del 15 de març del 2013 del Tribunal Constitucional (relativa al segon recurs d'empara del 4 d'octubre del 2012) va decidir "atorgar parcialment l'empara sol·licitada per la representació processal de la societat Construccions Antelo, SA (COANSA)".

Atesos els motius d'aquesta sentència i atesos els motius del Tribunal Superior de Justícia continguts, d'una banda, en l'aute del 21 de maig del 2013, que inadmetia novament la demanda de la societat COANSA, i, d'altra banda, l'aute del 28 de juny del 2013, que desestimava l'incident de nul·litat d'actuacions, la motivació de la sentència que ara ens ocupa no serà massa extensa.

Segon

És sabut que en la sentència del 15 de març del 2013, aquest Tribunal va considerar que es trobava amb dos supòsits entre els quals, en l'estat de la causa, no podia prendre cap decisió, però que tant un supòsit com l'altre vulneraven el dret a la jurisdicció, reconegut a l'article 10.1 de la Constitució.

- O bé els mecanismes processals susceptibles de remeiar el bloqueig que resultava del fet que els dos accionistes de la societat tenien cada un d'ells el 50% de les accions existien realment; i en aquest cas, el jutge ordinari havia d'identificar-los i indicar-los a la demandant "per tal que aquesta pogués presentar una demanda que fos admissible a tràmit" i no limitar-se "de manera superficial i ineficaç a suggerir, sense més precisions, altres eventuals recursos alternatius."

Des d'aquesta perspectiva, la vulneració del dret a la jurisdicció de l'article 10 de la Constitució estava, per tant, caracteritzada.

- O bé en realitat aquests mecanismes processals alternatius no existien i, en aquest cas, ja que l'exigència d'un acord previ de la Junta d'accionistes, que només es fonamenta en una disposició estatutària i sobre una simple solució jurisprudencial, no s'imposava de manera necessària, la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia "hagués hagut de fer una excepció amb l'exigència de l'acord previ, ja que en aquest supòsit aquesta exigència no era compatible amb una aplicació plena del contingut de l'article 10 de la Constitució."

En aquesta segona hipòtesi, la vulneració de l'article 10 esmentat també estava caracteritzada.

Tercer

La decisió precitada del jutge constitucional ha dut a la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia a pronunciar-se novament sobre aquesta causa mitjançant els autes esmentats del 21 de maig del 2013 i del 28 de juny del mateix any. Aquesta Sala va declarar que "per donar compliment a la

sentència del Tribunal Constitucional, aquesta Sala manté la seva doctrina sobre la manca de legitimació activa per a accionar contra un soci si manca un acord social i enunciarà quins són aquests mecanismes o expedients que existeixen per a sortir de la situació de bloqueig."

En primer lloc, sense insistir-hi aquí, perquè se'n parlarà més endavant, el Tribunal Superior de Justícia afirma directament i sense matisos, excloent d'aquesta manera qualsevol discussió en relació amb aquest punt que "manté la seva doctrina sobre la manca de legitimació activa per a accionar contra un soci si manca un acord social."

És cert que des del punt de vista de la jurisdicció ordinària aquesta actitud podria estar motivada pel fet que considera poder "donar compliment a la sentència del Tribunal Constitucional" enunciant "quins són aquests mecanismes o expedients que existeixen per a sortir de la situació de bloqueig."

Tanmateix, aleshores, quina és l'argumentació relativa a aquest punt?

Si la sintetitzem, es pot observar que examina 3 solucions susceptibles, segons el seu parer, de remeiar el bloqueig del qual es tracta des de l'inici d'aquesta causa.

La Sala Civil considera, doncs, que:

-"quan es produeix una situació de bloqueig del funcionament de la societat mercantil perquè ambdós socis ostenten el 50% i mantenen posicions enfrontades, la Llei 20/2007, de societats anònimes i de responsabilitat limitada preveu, en primer terme, que la junta general, necessària per a formar la voluntat social relativa a la interposició d'una acció judicial contra un soci o un tercer, ha de ser convocada per l'administrador (o els liquidadors) i aquest té el deure de convocar-la quan li demani un nombre de socis que ostenti la desena part del capital social (...). Per tant, el primer que es pot portar a terme és la sol·licitud de convocatòria a l'administrador, el qual està obligat a convocar-la, i si aquest no compleix amb el seu deure, la legislació societària preveu que (art. 33) sigui convocada judicialment, a petició d'un sol soci."

- "En segon terme, i anant més enllà (…) els propis Estatuts de la mercantil COANSA preveien una clàusula compromissòria de submissió a un arbitratge d'equitat per les qüestions que es puguin plantejar entre els socis i la societat."

-“al marge de les normes estatutàries, la Llei 20/2007 estableix l’obligació de la junta general (art. 85.5) de dissoldre la societat mercantil quan resulta impossible aconseguir el fi social.”

En aquestes condicions, a la Sala Civil li queda clarament establert que “són diferents els mecanismes o expedients que estableix la legislació societària quan una societat mercantil es troba en una situació de bloqueig i no pot aconseguir el seu fi social.”

Pel fet de raonar d’aquesta manera, per referència al concepte “fi social” entès de manera general i abstracta, la Sala Civil fa en realitat abstracció d’allò que caracteritza concretament aquesta causa, és a dir, el fet que el bloqueig en qüestió impedeix la presentació d’una demanda i, per aquesta raó, no permet la posada en pràctica del dret a la jurisdicció, reconegut a l’article 10 de la Constitució. Dret entès per la jurisprudència constitucional com “el dret a obtenir un pronunciament complet de la Justícia” (sentència del 21 de novembre de 1997, recaiguda en la causa 97-3-RE).

A més, retreu, implícitament, però clarament, a la societat COANSA, i per consegüent a la recurrent, haver privilegiat l’acció davant la justícia.

Ara bé, des de la perspectiva del dret a la jurisdicció i dels procediments susceptibles de fer-lo efectiu, malgrat el bloqueig en qüestió, ens hem de demanar què es desprèn de les 3 solucions proposades pel Tribunal Superior de Justícia per “acatar la doctrina del Tribunal Constitucional”?

Quart

De manera prèvia, el Tribunal Constitucional ha de recordar la seva jurisprudència anterior en relació amb el dret d’accés a la jurisdicció entès en sentit estricte –i no com a compendi de tots els drets de l’article 10 de la Constitució-, que declara que els tribunals han de tenir una cura especial en la seva protecció en la mesura en què la possibilitat de poder portar per primera vegada davant un tribunal de justícia la defensa d’un dret o d’un interès legítim constitueix un prius lògic i jurídic a l’exercici de la resta d’aquests drets processals, vegeu p. ex. la sentència recaiguda en la causa 2009-4-RE del 14 de juliol del 2009 del Tribunal Constitucional i la sentència del 8 de novembre del 2010, la sentència del 15 de juliol del 2013 i la sentència del 15 de març del 2013 recaigudes en la causa 2012-22-RE.

El Tribunal Superior de Justícia, en primer lloc, invoca novament la necessitat de la convocatòria de la Junta general.

En aquesta causa, aquesta exigència hagués pogut semblar, a priori, lògica. Efectivament, s'hagués pogut considerar que aquest pas hagués hagut de fer-se (lògicament a iniciativa de la Sra. M. Àngels Adran Garcia) per tal de verificar si una vegada reunida la Junta general autoritzava "la interposició d'una acció judicial contra un soci", i en aquest cas no hi hagués hagut bloqueig.

Ara bé, en aquesta causa des de la perspectiva del dret a la jurisdicció no era coherent raonar d'aquesta manera, ja que el Tribunal Superior de Justícia mateix, pràcticament des de l'inici del litigi i des d'aquell moment, en diverses ocasions, va reconèixer de manera expressa l'existència d'una situació de bloqueig. Per consegüent, no calia assegurar-se de l'existència o de la no existència de la situació de bloqueig, perquè tot el raonament del jutge es basava en la convicció de l'efectivitat del bloqueig.

En aquestes condicions és de manera inoperant que la jurisdicció ordinària inclou la fórmula de la convocatòria de la Junta general en els "mecanismes o expedients" susceptibles de remeiar la situació de bloqueig, ja que ella mateixa admet que aquesta Junta general seria susceptible d'autoritzar "la interposició d'una acció judicial", a partir del moment que "ambdós socis ostenten el 50 % i mantenen posicions enfrontades."

Així doncs, amb aquest primer suggeriment, la Sala Civil no proposa una solució alternativa susceptible d'evitar la vulneració del dret d'accés a la jurisdicció que al·lega la societat recurrent. Dret que, cal insistir-hi, correspon, d'acord amb la jurisprudència constitucional esmentada al "dret a obtenir un pronunciament complet de la Justícia."

Cinquè

Dit això, la Sala Civil proposa "una altra sortida" quan invoca que "els propis Estatuts de la mercantil COANSA preveien una clàusula compromissòria de submissió a un arbitratge d'equitat."

Aquest segon suggeriment tampoc és convincent.

Quan la societat recurrent al·lega el seu dret a la jurisdicció, allò que pretén és, reiterem-ho, el dret "a obtenir un pronunciament complet de la Justícia."

Tanmateix, si ens situem en el marc de l'arbitratge, ens situem en un àmbit diferent del de la

Justícia.

Els àrbitres no són jutges i, a més de l'inconvenient del caràcter no jurisdiccional de les decisions arbitrals, utilitzar aquesta via equival a renunciar a l'obtenció d'una decisió jurisdiccional pronunciada per una jurisdicció instituïda per la llei. En el cas del Principat d'Andorra, això va manifestament en contra del dret a la jurisdicció tal com està definit a l'article 10 de la Constitució, ja que en els seus propis termes el dret a la jurisdicció és, en particular, el dret a un procés "substanciat per un tribunal (…) predeterminat per la Llei."

Això també afecta, a més, l'article 85 de la mateixa Constitució que es troba en el Títol VII sobre la Justícia i que disposa que pel que fa a l'organització judicial haurà de ser regulada per llei qualificada. Amb l'arbitratge sortim del marc de l'organització judicial que és l'única que pot satisfer les exigències del dret a la jurisdicció.

Així doncs, allò que proposa la Sala Civil no és un mitjà per garantir el benefici del dret a la jurisdicció, ben al contrari, s'analitza com una renúncia a aquest dret.

Sisè

Finalment, la Sala Civil com a darrera opció de mecanisme o expedient susceptible de remeiar la situació de bloqueig declara que "la Llei 20/2007 estableix l'obligació de la junta general (art. 85.5) de dissoldre la societat mercantil quan resulta impossible aconseguir el fi social."

En el marc d'una decisió que pretén "acatar la doctrina del Tribunal Constitucional", aquest darrer suggeriment no es pot entendre fàcilment, ja que en la mesura en què, segons la sentència del 15 de març del 2013 que es pretén "acatar", correspon a la jurisdicció ordinària identificar "els procediments de substitució adequats i portant-los al coneixement de la persona interessada, per tal que aquesta pogués presentar una demanda que fos admissible a tràmit."

Efectivament, és difícil veure com la dissolució de la societat podria tenir com a conseqüència permetre "presentar una demanda que fos admissible a tràmit."

En relació amb aquest punt, el Tribunal Constitucional només pot constatar la pertinència de l'al·legació de la societat recurrent que destaca que "aquell procediment de dissolució (…) no és en

cap cas un procediment judicial ordinari alternatiu que permetria entrar i enjudiciar el fons de l'assumpte i fer efectiu el dret (…) a la jurisdicció."

En definitiva, només es pot constatar que cap d'aquestes tres fórmules indicades pel Tribunal Superior de Justícia és susceptible de permetre a la societat interessada presentar una demanda que sigui admissible a tràmit.

En realitat, els procediments que descriu la Sala Civil no són susceptibles de permetre l'acció en justícia sol·licitada i, per tant, de fer valer de manera efectiva el dret a la jurisdicció de la societat recurrent.

Efectivament, la Sala Civil precisa que els socis de COANSA han preferit interposar demandes i, doncs, accionar la justícia en lloc d'utilitzar els "mecanismes o expedients que estableix la legislació societària quan una societat mercantil es troba en una situació de bloqueig i no pot aconseguir el seu fi social"; per consegüent, està clar que fa una diferència entre l'exercici del dret a la jurisdicció i la posada en pràctica dels mecanismes o dels expedients que proposa, els quals tenen com a objectiu facilitar solucions no jurisdiccionals que, per definició, se situen en altres àmbits que el del dret a la jurisdicció.

Així doncs, a banda d'aquesta darrera apreciació, de tot el que acabem de dir, es desprèn que l'aute del 21 de maig del 2013 del Tribunal Superior de Justícia no acatava la doctrina del Tribunal Constitucional.

Setè

En aquestes condicions, hem de constatar que la realitat de la situació correspon a la segona de les hipòtesis plantejades en la sentència d'aquest Tribunal del 15 de març del 2013, és a dir, que en cas de manca de procediments alternatius satisfactoris, l'exigència d'un acord social no és compatible amb el respecte de l'article 10.1 de la Constitució.

Per aquest motiu, convé persistir a considerar que, ateses les particularitats d'aquesta causa, la posada en pràctica del dret a la jurisdicció, tal com està establert a l'article 10.1 de la Constitució, implica que es faci abstracció de la necessitat d'un acord previ de la Junta general d'accionistes i contant almenys amb la voluntat d'accionar per part del 50% dels socis que la Batllia entri a conèixer del litigi suscitat.

Per tant, i sense que les disposicions de l'article 8 dels Estatuts de la societat (que no poden prevaler sobre un dret constitucional) puguin obstaculitzar aquesta situació, com tampoc ho pot fer la jurisprudència de la jurisdicció ordinària (que no es pot aplicar de manera sistemàtica i dogmàtica en vulneració d'aquest mateix dret constitucional), cal que, malgrat la manca d'un acord social com a requisit previ de legitimació, aquesta jurisdicció ordinària admeti a tràmit la demanda que fins ara ha rebutjat.

Qualsevol altra solució equivaldria a vulnerar les disposicions de l'article 10.1 de la Constitució i aniria en contra de la doctrina d'aquest Tribunal.

DECISIÓ:

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

HA DECIDIT:

Primer

Atorgar l'empara sol·licitada per la representació processal de la societat Construccions Antelo, SA (COANSA).

Segon

Declarar que els autes del 21 de maig del 2013 i del 28 de juny del mateix any, dictats per la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia han vulnerat el dret d'accés a la jurisdicció de la societat recurrent, reconegut a l'article 10.1 de la Constitució.

Tercer

Anul·lar les resolucions esmentades, així com les resolucions de la Batllia que han denegat a la recurrent l'accés a la jurisdicció en aquesta causa.

Quart

Retrotraure les actuacions al moment immediatament anterior al pronunciament de la primera instància, per tal que la Batllia es pronunciï i decideixi sobre el fons d'aquesta causa sense restriccions i amb llibertat de criteri.

Cinquè

No es fa cap condemna en costes.

Sisè

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 a la representació processal de la societat COANSA, a la representació processal del Sr. Antoni Antelo Suarez, a la representació processal de l'entitat bancària Mora Banc, SAU, al president de la Batllia, a la presidenta del Tribunal Superior de Justícia i al Ministeri Fiscal ho pronunciem, manem i signem a Andorra la Vella, el 13 de gener del 2014.

Juan A. Ortega Díaz-Ambrona Laurence Burgorgue-Larsen

President

Vicepresidenta

Carles Viver Pi-Sunyer Pierre Subra de Bieusses

Magistrat