

AUTE

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, a 29 de gener del 2019

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

ANTECEDENTS DE FET

I.- Aquesta Sala va dictar Aute, de data 31-10-2018, que desestimava la recusació formulada per la representació processal del Sr. L.P.L.M. contra el Batlle Sr. D.M.R..

II.- Contra el referit Aute, de 31-10-2018, la representació processal del Sr. L.P.L.M. va formular incident de nul·litat, en data 15-11-2018, perquè considerava que es vulnerava el seu dret a un tribunal imparcial i a obtenir una decisió fonamentada en dret.

III.- Per Aute de 23-11-2018 es va desestimar l'incident de nul·litat interposat, amb imposició de les costes processals.

IV.- La representació processal del Sr. L.P.L.M. va interposar, segons escrit de 20-12-2018, incident de nul·litat contra l'Aute de la Sala de 23-11-2018, el qual desestimava l'incident de nul·litat que s'havia articulat envers l'aute de la Sala de 31-10-2018.

V.- Per Providència de 10-01-2019 es va requerir a la representació processal del Sr. L.P.L.M. per tal que indiqués si en el seu escrit de 20-12-2018 formula incident de nul·litat o recurs contra l'Aute de 23-11-2018.

VI.- La representació processal del Sr. L.P.L.M. va presentar un escrit, de data de registre 18-01-2019, en el que insisteix que sí formula incident de nul·litat contra l'Aute que resol un incident de nul·litat.

Ha actuat com a magistrat ponent el Sr. Vincent ANIÈRE.

FONAMENTS DE DRET

I.- Els motius en els que la part promotora d'un incident de nul·litat contra l'Aute de 23-11-2018, ja resolutori d'un previ incident de nul·litat, considera viable la seva pretensió processal són els següents.

Entén, en primer terme, que l'article 18 quater LTPJ preveu l'incident de nul·litat contra resolucions fermes i com que va esdevenir ferm l'Aute de 23-11-2018 al no haver-se formulat recurs, procedeix l'incident de nul·litat.

I, en segon terme, assenyala que el termini per interposar l'incident de nul·litat és de 13 dies hàbils des de la notificació de la resolució o des del coneixement de la vulneració del dret. Com que va tenir coneixement de la vulneració en data 17-12-2018, consistent en que no s'havia donat trasllat de l'incident al Batlle recusat, com a part interessada, ni al Ministeri Fiscal, a qui li correspon la salvaguarda dels drets fonamentals (art. 93.1 CA i art. 1.2 LMF), el present incident es troba dins de termini.

II.- La resolució de l'admissió a tràmit del present incident s'ha d'efectuar conforme a la nova regulació de la LTPJ, atorgada pel Codi de Procediment civil, de data 18-10-2018, que, respecte de la nova disciplina dels incidents de nul·litat, va entrar en vigor el dia 15-11-2018.

Els arguments pels quals el present incident de nul·litat no pot ésser admès a tràmit són els que segueixen.

En primer terme, la inadmissió a limine d'un incident de nul·litat d'actuacions es preveu en la nova regulació, ja vigent en el moment de la interposició del primer incident de nul·litat el 15-11-2018, a l'article 18 quater, apartat 3, quan s'estableix que:

"3. El batlle o el tribunal, un cop rep l'incident de nul·litat, pot no admetre'l en cas que consideri, motivadament, que no té cap fonament. En cas contrari,

el trasllada a les parts interessades perquè facin les al·legacions i proposin les proves oportunes en el termini de tretze dies hàbils. Posteriorment, el batlle o el tribunal competent, després de practicar les proves proposades que consideri útils, pertinents i necessàries per resoldre la demanda i les altres proves que decideixi d'ofici, resol mitjançant un aute dins els tretze dies hàbils següents”.

En el cas que ens ocupa, la pròpia part promotora de l'incident reconeix que l'Aute de 23-11-2018 va esdevenir ferm, de manera que ja no podia interposar recurs contra aquest, tal i com es preveu a l'apartat 4 de l'article 18 quater LTPJ. Doncs bé, contra aquell Aute solament es podia formular recurs d'apel·lació davant una Sala del Tribunal Superior formada per magistrats diferents dels que ho van resoldre en primera instància. Però el que no resulta possible és que recaigut Aute en primera instància i no interposat recurs, un cop esdevingut ferm es pugui articular incident de nul·litat contra ell, tot argumentant que és una resolució ferma, ja que això suposaria una cadena infinita d'incidents de nul·litat a l'abast de la part recurrent.

A més, la inadmissió a tràmit no es desprèn solament d'aquesta regulació processal en la que ja es contemplen dues instàncies per l'incident de nul·litat, de manera que les eventuais vulneracions de l'article 10 CA siguin analitzades en dues instàncies com succeeix amb els procediments urgents i preferents de l'article 41 CA, sinó també perquè la seva pretensió es troba mancada de fonament.

En efecte, afirma que va tenir coneixement d'una pretesa vulneració del dret a la jurisdicció de l'article 10 CA, atès que el seu escrit iniciador de l'incident no fou traslladat al Batlle recusat ni al Ministeri Fiscal i que aquesta vulneració la va conèixer el dia 17-12-2018 quan es va personar al Tribunal Superior per tenir coneixement de la causa. Però consta a les actuacions que en data 23-11-2018 se li va notificar l'Aute que desestimava l'incident de nul·litat d'actuacions i de la lectura dels antecedents de l'Aute ja s'observa que no va existir cap trasllat, a més que com a part promotora podia haver accedit a la causa en qualsevol moment, fins i tot, el mateix dia de la notificació per poder copsar aquest extrem. Aleshores, la data en la qual pretén que ha tingut coneixement de l'eventual vulneració restaria a l'abast discrecional de la promotora de l'incident, quan com a part promotora d'aquest el mateix dia de la notificació de la resolució podia haver accedit a tota la causa. En conseqüència, el termini dels 13 dies hàbils també s'hauria escolat i des de la perspectiva formal de la preclusió el recurs que ara interposa és extemporani.

I, en tercer terme, perquè assenyala que es preveu per la regulació de l'article 18 quater el trasllat a les parts interessades i aquest no es va portar a terme ni al Batlle recusat ni al Ministeri Fiscal.

Quant al Ministeri Fiscal, hem de posar en relleu que ni la seva llei reguladora ni l'antiga normativa de la LTPJ ni l'actualment vigent, des del 15-11-2018, preveuen la seva intervenció en l'incident de nul·litat d'actuacions, més que quan és part interessada, com pot succeir en els procediments de família, de menors o de modificació de la capacitat d'obrar, entre d'altres. En el present cas, com que, a diferència d'altres regulacions estrangeres, en seu de recusació no es preveu la participació del Ministeri Fiscal ni tampoc en seu d'incident de nul·litat si no ha estat part en el procediment, cap vulneració s'ha produït.

I a la mateixa conclusió s'ha d'arribar quant a que el Batlle sigui part interessada, com defensa la part promotora de l'incident. Els batlles i magistrats no són part interessada en els procediments que resolen ni tampoc quan s'abstenen o se'ls recusa. Es limiten a explicitar les raons, de manera motivada, per les que entenen que han de seguir o no amb el coneixement d'un afer quan aquells que gaudeixen de legitimitat els recusen. Però això, no significa que una vegada recusats i efectuat l'informe en el procediment de recusació, en els futurs procediments com l'incident de nul·litat que es plantegi contra l'Aute desestimatori o estimatori de la recusació puguin ésser considerats com a parts. Cal repetir-ho ells com a òrgans judicials tenen la consideració de tercer que resolen el litigi i, clarament, no poden merèixer la condició de parts interessades, de manera que la seva participació i el trasllat de l'incident per a contestar esdevé inviable i innecessari, com així resurt de la literalitat del precepte (18 quater) que preveu el trasllat solament a "les parts interessades".

III.- Els raonaments anteriors justifiquen la inadmissió a tràmit de l'incident de nul·litat formulat mitjançant escrit de 20-12-2018.

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

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

DECIDEIX

INADMETRE A TRÀMIT l'incident interposat per la representació processal del SR. L.P.L.M. contra l'Aute d'aquesta Sala de 23-11-2018.

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