

**Núm. de Protocol: 2000053/2018**  
**Núm. de Rotlle: TSJA-0000054/2019**

## **SENTÈNCIA 16-2020**

### **PARTS:**

**Apel·lant: Sr. FRB**

Representant: Sr. MRD

Advocat: Sr. MRD

**Apel·lat: AGÈNCIA ESTATAL DE RESOLUCIÓ  
D'ENTITATS BANCÀRIES (AREB)**

Representant: Sr. CPS

Advocat: DBA

### **COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:**

**President: Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA**

**Magistrats: Sra. Elsa PUIG MUÑOZ**

**Sr. Bernard PLAGNET**

Andorra la Vella, el dotze de juny de dos mil vint.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número **2000053/2018**.

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.

## ANTECEDENTS DE FET

1.- La representació del Sr. FRB va interposar demanda contra l'Agència Estatal de Resolució d'Entitats Bancàries (AREB), en què sol·licitava que s'anul·lés la resolució del Consell d'Administració d'aquest organisme de 4 de maig de 2018, per la qual es va adoptar, entre d'altres, l'acord de transmissió seqüencial de diferents actius i passius de l'entitat bancària X SAU a favor de Y. SAU).

En la demanda es sol·licitava que es considerés l'agent com a "nou client traspassable" i s'acordés la transmissió dels seus actius a Y., amb el pagament dels interessos legals d'aquests actius des del 10 de març de 2015 i fins al seu traspàs efectiu.

2.- La sentència de la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles de 24 de maig de 2019 va desestimar la demanda i va declarar que la resolució impugnada era ajustada a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa.

El Tribunal *a quo* ha considerat que l'agent ha de ser considerat com a no apte, des del moment en què es constaten diferents factors de risc que impedeixen el traspàs dels seus fons a l'entitat pont (Y.).

3.- La representació de la part agent ha interposat recurs d'apel·lació contra l'esmentada sentència de la Batllia, el qual es fonamenta, en síntesi, en les següents al·legacions:

a) S'ha produït una situació d'indefensió, ja que l'interessat no ha rebut cap explicació sobre les raons que justifiquen que no s'hagin traspassat el seus actius a l'entitat Y.

b) L'apartat 114.c) de la resolució impugnada és inconstitucional, ja que inverteix la càrrega de la prova respecte de la presumpció d'innocència dels clients de X.

c) En base a la documentació aportada i a les justificacions que ofereix, resulta procedent la qualificació de l'agent com a client traspassable, ja que els ingressos efectuats en les seus comptes obeeixen a la seva activitat de gestió de patrimonis.

4.- La representació de l'AREB s'ha oposat al recurs i ha sol·licitat que es confirmi íntegrament la sentència apel·lada, que considera plenament ajustada a dret.

5.- En haver estat acordada la substitució de la vista oral pel tràmit de conclusions, les parts van presentar els escrits corresponents, en els quals van reproduir substancialment les al·legacions que anteriorment havien formulat.

## FONAMENTS DE DRET

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

**Segon.-** Com s'ha dit en anteriors sentències relatives a litigis que versen sobre la mateixa matèria, per tal de comprendre millor l'objecte i abast de la resolució impugnada, cal fer un breu anàlisi del procés de resolució de X.

En aquest sentit, cal tenir en compte que una de les raons del bloqueig nacional i internacional de l'operativa de X. va ser la incertesa sobre la licitud de l'origen de les posicions de certs clients de l'esmentada entitat, la qual cosa va determinar la necessitat de dur a terme un procés de revisió exhaustiva de cadascun dels clients. Per a això, les autoritats andorranes van contractar PwC perquè s'encarregués de realitzar aquest procediment, anomenat Customer Remediation Process (o "Procés de Revisió") com a part intrínseca i imperiosa del procés de resolució de X., és a dir, l'exigència ineludible d'identificar i separar l'operativa dels clients en funció del seu nivell de compliment del marc legal de Prevenció del Blanqueig de Capitals i Finançament del Terrorisme (en endavant, PBCFT).

L'objectiu final d'aquest Procés de Revisió consistia en el fet que l'AREB disposés de les eines necessàries per decidir els clients (i, per tant, les posicions dels seus comptes) traspassables i no traspassables a Y. sobre la base de les conclusions que PwC establís en relació al total de clients respecte del compliment amb la normativa de PBCFT, tant materialment com formalment (el anomenats clients traspassables), i els que no.

Mitjançant la resolució impugnada, es va produir una sèrie de traspassos d'actius i passius a Y. Aquests actius i passius a traspassar vingueren determinats per aquells clients que, dins de l'esmentat continu Procés de Revisió, es consideraren com a traspassables en el període de temps comprès fins a la resolució de 9 de maig de 2018, data de referència d'aquest traspàs.

D'aquesta manera, en virtut de la resolució impugnada, s'adoptaren, de conformitat amb allò establert a la Llei 8/2015 del 2 d'abril, de mesures urgents per implantar mecanismes de reestructuració i resolució d'entitats bancàries (en endavant LREB), els acords de (i) transferència d'actius i passius de Nous Clients Traspassables i (ii) Liquidació de posicions dels Clients No Traspassables.

La resolució recorreguda estableix (apartat 98) que la X. ha de notificar als seus clients el resultat de l'actualització de l'anàlisi dels seus comptes respectius i, per tant, la seva condició de Nou Client Traspassable o si, contràriament, manté la seva categorització de Client no Traspassable a Vall Banc, i que aquestes comunicacions han de fer-se mitjançant publicació, i també mitjançant una comunicació individualitzada comunicant el resultat de l'anàlisi dels seus comptes.

Des d'aquesta perspectiva general, els articles 50 i següents de la Llei 8/2015 preveuen les facultats extraordinàries de què disposa l'AREB en el marc d'un procés de resolució d'una entitat bancària, que no és necessari reproduir aquí, entre les quals s'inclou la segregació d'actius i passius i la qualificació de les posicions de cadascun dels clients, als efectes del procés de transferència a l'entitat pont.

En conseqüència, la resolució impugnada, com les que la van precedir, s'adopten d'acord amb les facultats extraordinàries que la llei atribueix a l'AREB i d'acord amb el procediment previst per ella.

**Tercer.-** No es poden compartir les al·legacions que formula el recurrent sobre l'existència d'una situació d'indefensió, com a conseqüència de la manca de comunicació individualitzada del resultat de l'anàlisi dels seus comptes.

Cal tenir en compte que, segons el Codi de l'Administració, els defectes de forma només determinen la invalidesa de l'acte impugnat en determinades circumstàncies. Així, segons l'article 36, en el cas que les formalitats prescrites hagin estat omeses o s'hagin portat a terme de forma irregular, l'acte només serà anul·lat quan hom pugui pensar raonablement que la decisió hauria pogut ésser diferent si l'Administració hagués respectat aquelles formalitats.

D'altra banda, a tenor de l'article 49.1, el vici de forma només comportarà l'anul·lació si les formalitats omeses eren indispensables perquè l'acte assolís el seu fi o si els interessats s'han vist privats de mitjans de defensa establerts en llur interès.

En darrer terme, com ja ha declarat aquesta Sala en diverses ocasions, el caràcter defectuós de la notificació, o la seva absència, només comporten que l'acte no adquireixi eficàcia, però no que sigui invàlid, ja que la conseqüència pròpia d'aquells vicis és que quedi obert el termini de recurs, segons l'article 47.6 del mateix Codi de l'Administració.

En aquest cas, l'interessat ha estat informat de les raons per les quals no va ser considerat com a client traspassable i, de fet, segons exposa en el seu recurs, ha mantingut diversos contactes amb responsables de l'AREB i de X., en els quals ha aportat diversa documentació encaminada a acreditar l'origen dels fons que té dipositats en aquesta darrera entitat.

En conseqüència, no es pot apreciar que hagi existit una situació d'indefensió que pugui determinar l'anul·lació de l'acte impugnat.

**Quart.-** L'apartat 114.c) de la resolució recorreguda disposa que els clients no traspassables rebran un abonament per l'import esmentat al subapartat anterior (corresponent al preu de recompra dels actius) als comptes associats que mantinguin a X., amb obligació de bloqueig fins que existeixi evidència que no concorren causes relatives a delictes, faltes o infraccions relacionades o vinculades amb el BC/FT o, en el seu defecte, fins que l'autoritat competent en matèria de PBCFT o una autoritat judicial emeti una decisió o resolució sobre la licitud de l'origen de les posicions originals dels clients no traspassables.

La part agent invoca la inconstitucionalitat d'aquest extrem, en el sentit de que suposa una inversió de la càrrega de la prova en contra de la presumpció d'innocència que el beneficia. Tanmateix, aquesta argumentació no pot ser compartida, ja que aquest procediment de resolució de l'entitat X. no té caràcter sancionador, ni tampoc es planteja en el mateix cap mesura d'aquesta naturalesa contra els clients no traspassables i, en conseqüència, contra el recurrent.

L'objecte del procés de revisió de les posicions dels clients de X. és la verificació del compliment de la normativa sobre prevenció del blanqueig de capitals i finançament del terrorisme (PBCFT) i, des d'aquesta perspectiva, correspon als mateixos l'acreditació de l'origen de les seves posicions, en base al principi de facilitat probatòria, ja que ni l'entitat bancària ni l'AREB tenen a la seva disposició les dades corresponents.

Per això, procedeix desestimar aquest motiu d'impugnació.

**Cinquè.-** La sentència apel·lada ha confirmat el pronunciament de la resolució administrativa sobre la qualificació de l'agent com a client no traspassable, en considerar que es constaten diferents factors de risc que impedeixen el traspàs dels seus fons a l'entitat pont, entre els quals la vinculació amb persones sobre les quals consten notícies negatives. Aquesta conclusió és discutida pel recurrent, que defensa que ha aportat la documentació necessària per justificar l'origen dels fons dipositats en els seus comptes.

L'examen de les actuacions i de les al·legacions de les parts permet arribar sobre aquest extrem a les següents conclusions:

a) Pel que fa al compte personal del recurrent, l'informe de PwC en què es basa la resolució impugnada recull que, segons les explicacions ofertes per aquell, es van produir entrades de fons que correspondrien al cobrament de comissions pel seu treball de gestor de patrimonis. Encara que s'admet que això seria coherent amb la seva activitat professional, l'informe conclou que

no s'ha pogut contrastar el seu origen i que l'import implica més d'un terç dels ingressos per activitats declarades fiscalment. Aquestes conclusions no s'han vist desvirtuades eficaçment, i cal tenir en compte també que una part d'aquests ingressos procedien de les entitats W. i K., sense que estigui degudament acreditada la relació laboral de l'agent amb les mateixes, encara que s'al·legui que formaven part del mateix grup empresarial que G., per la que prestava serveis l'interessat.

b) Respecte del mateix compte personal, es constata que existeix una transferència de 150.000 \$ a través de la societat B. SL per l'adquisició d'un immoble a Paraguai. El recurrent no va adquirir una participació en aquesta societat fins mesos després de la data de la transferència, de manera que no queda degudament justificat el motiu de la mateixa en aquell moment. En aquesta operació va participar també el Sr. DC, que l'informe de PwC vincula amb el Sr. OP en una altra de les operacions a Panamà, en què també es troben vinculats els comptes de G., en els quals tenia signatura autoritzada el recurrent.

c) Respecte dels comptes d'aquesta darrera entitat, es constaten operacions amb societats del grup IQ que tenien per objecte la realització d'inversions immobiliàries a Panamà, com s'ha enunciat en l'apartat anterior. En aquest grup IQ tenia participació el Sr. OP, tal com relata el propi recurrent. Segons aquest, les transferències per compte de l'entitat L. tenien per objecte participar en aquell projecte immobiliari a Panamà del grup IQ. Ara bé, aquestes argumentacions no desvirtuen les conclusions de l'informe de PwC, segons el qual, des del grup G., en què l'agent tenia signatura autoritzada, es van fer aportacions de fins a 1,4 milions USD a societats vinculades al grup IQ, sense que s'hagi determinat l'origen d'aquestes quantitats. Cal tenir en compte, a més, que les resolucions de l'Audiència Nacional espanyola que aporta l'interessat es refereixen a les acusacions formulades contra el mateix i contra tercers pels delictes d'apropiació indeguda i d'administració deslleial. Es tractava, doncs, de la despatrimonialització de l'entitat afectada, qüestió que no condiona les anàlisis sobre l'origen del fons dipositats a X., que és l'objecte d'aquest procés.

d) En relació amb l'operativa per compte de tercers en els comptes de G., l'informe de PwC admet que es pot tractar de moviments relacionats amb la seva activitat de gestió de patrimonis, però, de fet, no s'ha aportat documentació suficient que justifiqui les característiques i naturalesa d'aquestes operacions.

e) Finalment, l'informe recull l'existència d'una transferència per import de 90.000 € a favor de "JP" i, d'altra banda, que es rebien fons de L., extrems que tampoc apareixen com a degudament justificats.

En conseqüència, s'ha de concloure que la sentència apel·lada ha realitzada una valoració adequada de les proves practicades en les actuacions, i que la qualificació de l'interessat com a client no traspassable resulta ser ajustada a dret, per la qual cosa s'ha de desestimar íntegrament aquest recurs d'apel·lació.

**Sisè.-** No s'aprecia una especial temeritat ni mala fe que justifiqui la imposició de les costes causades en aquesta instància.

## DECISIÓ

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

**Primer.-** Desestimar el recurs d'apel·lació que interposa el Sr. FRB contra la sentència dictada per la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles el 24 de maig de 2019, la qual es confirma en els seus propis termes.

**Segon.-** No efectuar un especial pronunciament sobre les costes causades.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem 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.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.