

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 2 de Junio de 2014 (rec.5687/2011).

Encabezamiento

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dos de Junio de dos mil catorce.

Visto por esta Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el recurso de casación número 5687/2011, interpuesto por D. Casiano , representado por el Procurador de los Tribunales D. Jorge Deleito García, contra la *sentencia de 13 de mayo de 2011, dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso número 843/2008* , sobre responsabilidad patrimonial, en el que ha intervenido como parte recurrida el Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos representado por el Procurador de los Tribunales D. Alberto Collado Martín

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del *Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia el 13 de mayo de 2011* , con los siguientes pronunciamientos en su parte dispositiva:

"Que estimando en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Casiano contra el Acuerdo de 18 de febrero de 2008, de la Junta de Gobierno del Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos por el que se denegó la colegiación del actor, debemos anular y anulamos el referido acuerdo, por ser contrario a Derecho; reconociendo en su lugar el que asiste al actor a ser colegiado en el citado Colegio, rechazando el resto de los pedimentos contenidos en la demanda. Todo ello sin hacer expresa imposición de costas."

SEGUNDO.- Notificada la sentencia, se presentó escrito por la representación procesal de D. Casiano , ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, manifestando su intención de interponer recurso de casación, y la Sala, por providencia de 6 de octubre de 2011, tuvo por preparado el recurso, con emplazamiento de las partes ante esta Sala del Tribunal Supremo.

TERCERO.- La parte recurrente presentó, con fecha 30 de noviembre de 2011, escrito de interposición del recurso de casación, en el que expuso los motivos en que se fundamentaba, y solicitó a esta Sala que dicte sentencia que revoque la sentencia dictada, únicamente en cuanto no reconoce el derecho del recurrente a la indemnización de daños y perjuicios, dictando un nuevo fallo que en su lugar reconozca la situación jurídica individualizada del recurrente, consistente en su derecho a obtener del Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos una indemnización económica por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la denegación de la colegiación, conforme a las bases establecidas en el fundamento de derecho séptimo de la demanda, que se concretarán en periodo de ejecución de sentencia o, subsidiariamente, por los daños morales personales y familiares sufridos a consecuencia de la denegación de la colegiación solicitada en la cantidad de 30.000,00 € más intereses desde el 21 de mayo de 2009, día en que se formuló la demanda.

CUARTO.- Admitido a trámite el recurso, se dio traslado a la representación de la parte recurrida, que manifestó su oposición al recurso por escrito de 30 de

noviembre de 2012, en el que solicitó su desestimación.

QUINTO.- Concluidas las actuaciones, se señaló para votación y fallo el día 27 de mayo de 2014, fecha en que tal diligencia ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Maria del Riego Valledor, Magistrado de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso de casación contra la *sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 13 de mayo de 2011* , que estimó en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Casiano , ahora también parte recurrente, contra el acuerdo de 18 de febrero de 2008, de la Junta de Gobierno del Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, por el que se denegó la colegiación del actor, que anuló por ser contrario a derecho, reconociendo en su lugar el derecho que le asiste a ser colegiado en el citado Colegio, rechazando la solicitud de indemnización por los daños y perjuicios que la denegación le ha ocasionado.

Los daños y perjuicios reclamados en la demanda fueron cuantificados en 90.000 € anuales en concepto de ingresos dejados de percibir por no haber podido ejercer su profesión, 15.000 € en razón a los gastos derivados de las reclamaciones que se ha visto obligado a formular, 30.000 € anuales por daños ocasionados a su imagen y carrera profesional, y otros 30.000 € anuales por daños morales causados en la esfera personal del reclamante y de su familia.

La Sala de instancia desestimó la pretensión indemnizatoria por considerar que: *"Es obvio entonces que dicha pretensión incurre ahora en desviación procesal sobre la misma no ha tenido ocasión de pronunciarse la entidad demandada, recordando que es doctrina jurisprudencial reiterada la que excluye la posibilidad de pronunciarse sobre cuestiones ajenas a las planteadas en vía administrativa pues, como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 1992 "según se deduce del contenido de (...) la misma Ley jurisdiccional y es reiterada doctrina jurisprudencial, en el proceso contencioso-administrativo la delimitación del objeto litigioso se hace en dos escritos distintos, uno, en el de interposición del recurso, en que habrá de indicarse el acto o disposición contra el que se formula, y otro, en el de demanda, en el que con relación a aquéllos se deducirán las pretensiones que interesen, sin que sea lícito extenderlas a actos distintos de los inicialmente delimitados, ya que el permitirlo supondría prescindir de la naturaleza y el carácter esencialmente revisores del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, conculcándose el espíritu y la letra de los arts. 1 y 37 de la dos veces citadas Ley al incidirse en desviación procesal"*

SEGUNDO.- El recurso de casación, que se interpone en cuanto la sentencia impugnada no reconoce el derecho del recurrente a la indemnización de los daños y perjuicios, se articula en cinco motivos, formulados por el cauce de la *letra d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción* .

El primer motivo denuncia infracción de los *artículos 31.2 y 71.1.d) LJCA* , 24 CE y jurisprudencia aplicable, al apreciar la sentencia recurrida desviación procesal en una pretensión indemnizatoria de daños y perjuicios correctamente deducida en la demanda.

El segundo motivo aduce vulneración de los *artículos 106.2 CE y 139, apartados 1 y 2 y 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre* , y la jurisprudencia de la Sala en supuestos sustancialmente idénticos.

El motivo tercero alega infracción de los *artículos 31.2 y 71.1.b) y d) LJCA y 24.1 CE* , por anular la sentencia el acto impugnado y rechazar el establecimiento de la situación jurídica del demandante.

El motivo cuarto refiere vulneración del *artículo 71.1.d) LJCA* , que no exige acreditar los daños para reconocer el derecho de la indemnización, sino que permite establecer las bases para la determinación de la cuantía, cuya definitiva concreción quedará diferida al período de ejecución de sentencia.

El motivo quinto denuncia infracción de los *artículos 106.2 CE y 139.1 y 2 de la Ley 30/1992* , por denegar la sentencia recurrida el reconocimiento del derecho a la indemnización de unos perjuicios patentes.

La defensa del Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos muestra su oposición a todos los motivos, y sostiene que no hay base para reconocer la indemnización solicitada, si bien en sus alegaciones a los motivos segundo y quinto expresa su acatamiento de la doctrina sentada por esta Sala a propósito de la indemnización por daños morales, que han de cuantificarse en atención al tiempo transcurrido entre la denegación de la colegiación y la posterior colegiación, que no puede extenderse y amparar las demás partidas indemnizatorias pretendidas por el recurrente.

TERCERO.- Como hemos indicado, el primer motivo del recurso de casación estima que la sentencia impugnada, al desestimar la pretensión indemnizatoria por no haber sido formulada previamente ante el Colegio en vía administrativa, vulnera los *artículos 31.2 y 71.1.d LJCA* , y la jurisprudencia que los interpreta, así como el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

El motivo debe estimarse, pues efectivamente el *artículo 31.2 LJCA* , y la jurisprudencia de esta Sala dictada en su aplicación, permiten que una pretensión indemnizatoria, como la que dedujo la parte recurrente en su demanda, se incorpore como complementaria o accesoria de la principal de anulación de la resolución denegatoria de la colegiación, sin necesidad de previa reclamación a la Administración causante del daño que directamente deriva de la actuación impugnada.

En este sentido, la *sentencia de este Tribunal Supremo de 3 de enero de 2013 (recurso 5273/2011)* , con cita de otras anteriores, y refiriéndose a los *artículos 31.2 , 65.3 y 71.1.d) de la Ley de la Jurisdicción* , señala que "[...] es doctrina consolidada de esta Sala que los indicados preceptos hacen viable siempre en el proceso la petición indemnizatoria sin necesidad de previa reclamación en vía administrativa por tratarse de un elemento constitutivo de la especie concreta de pretensión tendente a obtener, como secuela del acto impugnado, el restablecimiento de una situación jurídica individualizada (*Sentencias de 7 de febrero de 1981* , *1 de febrero de 1982* , *17 de marzo de 1982* , *19 de septiembre de 1983* , *16 de marzo de 1984* , *20 de junio de 1984* , *14 de marzo de 1986* , *12 de marzo de 1994* , *9 de noviembre de 1994* , *18 de octubre de 1997* , *3 de noviembre de 1997* , *20 de enero de 1998* y *de 15 de febrero de 1999*). En el bien entendido que tal legitimación se reconoce cuando, como ocurre en el presente caso, la indemnización se reclama como

subordinada y derivada de la pretensión principal de nulidad del acto o disposición, y no cuando la acción por responsabilidad patrimonial de la Administración se ejercita con autonomía".

CUARTO.- El presente recurso de casación debe ser parcialmente estimado por las razones que se expusieron en la *sentencia de esta Sala de 15 de julio de 2011 (recurso 5354/2009)*, en un supuesto del todo semejante al que aquí se enjuicia y con identidad de argumentos a los que aquí se sostienen, manteniendo la línea seguida en las posteriores *sentencias, también recaídas en asuntos similares, de 25 de octubre de 2011 (recursos 5512/2009 y 6952/2009)*, *2 de noviembre de 2011 (recursos 5557/2009, 5762/2009 y 5570/2009)*, *8 de noviembre de 2011 (recursos 6281/2009, 6623/2009 y 6935/2009)* y *15 de noviembre de 2011 (recurso 18/2010)*.

En las referidas sentencias se estimaba el recurso en base a los siguientes razonamientos, que ahora seguimos por motivos de seguridad jurídica y unidad de doctrina:

El primer motivo del recurso plantea la infracción de los arts. 24.1 CE, 31.2 y 71.1, apartados b y d, de la LJCA. En opinión de la parte, cabe distinguir dos supuestos en la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas: si la indemnización se reclama por el supuesto común del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, entonces la petición deberá cumplir los requisitos de los arts. 139 y ss. de la Ley 30/1992; pero si la indemnización se pide por la anulación de un acto entonces la responsabilidad es "objetiva" y bastará con la anulación del acto para que proceda la indemnización. Entiende que el art. 142.4 de la Ley 30/1992 debe ser entendido en el sentido de que siempre que el acto haya causado unos daños al recurrente surge el derecho a la indemnización.

De ninguno de los preceptos que se reputan infringidos surge una interpretación como la que sostiene el recurrente. Esos artículos regulan como pretensión complementaria, junto con la meramente anulatoria, la de reconocimiento de una situación jurídica individualizada o de plena jurisdicción. Pero ello no comporta que ese reconocimiento -en este caso, una indemnización- sea automático.

El artículo 71.1.d) de la LJCA no dice lo que quiera que diga el recurrente. De la letra y espíritu del citado precepto claramente se infiere que éste no puede ser interpretado en la forma y términos que se pretende. La citada norma parte de una premisa esencial: "Si fuera estimada una pretensión de resarcir daños y perjuicios". Y, en el supuesto que enjuiciamos, la Sala de instancia desestimó la pretensión indemnizatoria por considerar que estaba huérfana de toda acreditación. En consecuencia, desestimada esta pretensión no cabe diferir la determinación de su cuantía al período de ejecución de sentencia.

Por otra parte, debemos resaltar que la valoración probatoria no es revisable en sede casacional salvo arbitrariedad, irracionalidad o conculcación de las reglas de valoración. Además según el artículo 217.2 de la LEC corresponde al actor la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda. Y, de lo consignado en la demanda, se desprende que no estaban justificados en la causa los daños materiales reclamados. Una cosa es, que pueda haber perjuicios por la denegación de la colegiación solicitada y otra, que estos perjuicios no resulten acreditados.

QUINTO.- *Los motivos segundo y tercero deben ser analizados conjuntamente, pues en los dos se cuestiona desde similares perspectivas la procedencia de cada una de las partidas indemnizatorias denegadas por el Tribunal de instancia.*

Uno de los presupuestos o requisitos necesarios para la viabilidad de la acción de responsabilidad es que exista un daño real y efectivo no traducible en meras especulaciones o expectativas según la dicción legal del artículo 139.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , y reiterada doctrina jurisprudencial, por todas, la Sentencia de 16 de febrero de 1998 .

No justifica el recurrente los perjuicios que le ocasionaron la denegación de la colegiación, limitándose a valorarlos sin justificación alguna en noventa mil euros atendidos los ingresos medios de un ingeniero de caminos.

Tampoco justifica los gastos extraprocesales originados por su no colegiación y los daños ocasionados a su imagen y carrera profesional.

Lo anterior ya lo hemos manifestado en varias sentencias de esta Sala y Sección a partir de la de 15 de julio de 2011 , ya citadas.

También en las mismas hemos considerado procedía la indemnización por los daños morales producidos por la no colegiación en el período que media desde el momento que se le denegó por el Colegio hasta que en sede judicial se acordó la suspensión del acto impugnado.

Se ha dicho que estos daños son inmanentes al peregrinaje procesal y frustración profesional que tuvo que sufrir el recurrente hasta que obtuvo en sede jurisdiccional la satisfacción de su pretensión, que "per se" era conforme a Derecho. Por lo cual se estiman los motivos en el particular reseñado resolviendo el Tribunal conforme a lo establecido en el art. 95.2 d) LJCA .

SEXTO.- *En la sentencia de 15 de julio de 2011 , y en las posteriores que con ella comparten doctrina antes citadas, acordamos reconocer a los respectivos recurrentes una indemnización que cuantificamos en 30.000 euros, pero en las sentencias posteriores de 2 de enero de 2012 (recurso 5367/2010), 17 de abril de 2012 (recurso 975/2010), 24 de abril de 2012 (recurso 6455/2010), 3 de mayo de 2012 (recurso 2389/2011), 16 de mayo de 2012 (recurso 3600/2011), 22 de mayo de 2012 (recurso 4677/2010), 5 de junio de 2012 (recurso 3079/2011), 6 de junio de 2012 (recurso 3713/2011), 11 de junio de 2012 (recurso 4061/2011), 11 de julio de 2012 (recurso 5146/2011), 17 de julio de 2012 (recurso 4066/2011), y 20 de noviembre de 2012 (recurso 3470/2011), atendimos la circunstancia de que el propio Colegio había procedido a colegiar a los recurrentes en aquellos procesos en cumplimiento de la reciente jurisprudencia de este Tribunal Supremo, modificando de esta manera la denegación de colegiación con anterioridad al pronunciamiento de la sentencia por el Tribunal de instancia, lo que nos condujo a tener por atenuado el daño moral producido.*

Esta circunstancia también se presenta en el recurso que ahora resolvemos, pues reconoce la sentencia recurrida que el Colegio demandado, mediante acuerdo de su Junta de Gobierno de 19 de mayo de 2009, procedió a colegiar con carácter cautelar al recurrente, quedado sin efecto el anterior acuerdo denegatorio de 18 de febrero de 2008, impugnado en la instancia, lo que comporta el reconocimiento de la

situación jurídica individualizada de la recurrente al resarcimiento del daño moral en la suma de 15.000 €, en razón a la duración de la falta de colegiación de 15 meses, transcurridos desde el acuerdo denegatorio impugnado en la instancia hasta el acuerdo de colegiación, y atendidos los criterios indemnizatorios similares seguidos en las sentencias de esta Sala que acabamos de citar.

SÉPTIMO.- De conformidad con lo establecido en el *artículo 139 de la Ley Jurisdiccional* no procede hacer un especial pronunciamiento sobre las costas originadas por la interposición del presente recurso de casación ni las devengadas en instancia.

FALLAMOS

HA LUGAR al presente recurso de casación número 5687/2011, interpuesto por la representación procesal de D. Casiano , contra la *sentencia de 13 de mayo de 2011, dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso número 843/2008* , que casamos en el aspecto que ha sido impugnada por la citada representación procesal.

ESTIMAMOS en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de D. Casiano contra el acuerdo de la Junta de Gobierno del Colegio de Caminos, Canales y Puertos de 18 de febrero de 2008, que anulamos y reconocemos el derecho del recurrente a ser indemnizado por los daños morales, personales y familiares sufridos a consecuencia de la denegación de la colegiación solicitada, que deberá satisfacer la Administración Corporativa en la cantidad de 15.000 €, más de los intereses legales que se devenguen de la citada cantidad desde el día que el recurrente formuló su demanda, es decir, el día 21 de mayo de 2009.

Sin imposición de costas en este recurso ni en la instancia.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la colección legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .