

Auto de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 7 de Febrero de 2018 (rec. 4580/2017)

Encabezamiento

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 07/02/2018

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4580/2017

Materia: OTROS ORGANOS REGULADORES

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Maria del Riego Valledor

Letrada de la Administración de Justicia: Secretaría Sección 103

Secretaría de Sala Destino: 003

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 4580/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Maria del Riego Valledor

Letrada de la Administración de Justicia: Secretaría Sección 103

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Emilio Frias Ponce

D. Jose Antonio Montero Fernandez

D. Jose Maria del Riego Valledor

D^a. Ines Huerta Garicano

En Madrid, a 7 de febrero de 2018.

HECHOS

PRIMERO.- La procuradora de los tribunales D^a. Pilar Cuartero Rodríguez, en nombre y representación de D. Mauricio, interpuso recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha contra la previa *sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Ciudad Real, de 6 de julio de 2015*, que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución del Consejo de la Abogacía de Castilla-La Mancha desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra la previa resolución del Ilustre Colegio de Abogados de Ciudad Real que impone una sanción por la comisión de una infracción leve del artículo 86. c) del Estatuto General de la Abogacía Española a D. Rubén.

El Juzgado, en aplicación de lo dispuesto en los *artículos 19.1 y 69. b) LJCA* declaró la inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación del recurrente - denunciante- para pretender la imposición de una sanción de mayor gravedad por la comisión de una infracción muy grave. Con cita de la *Sentencia de 6 de octubre de 2009 del Tribunal Supremo* se sostiene en la sentencia que el denunciante no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado.

SEGUNDO.- El recurso de apelación, tramitado con el núm. 103/2016, fue estimado por *sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 26 de mayo de 2017*.

La Sala revoca la sentencia del Juzgado al entender que, en este caso, el denunciante se encuentra legitimado para interponer el recurso contencioso-administrativo contra las resoluciones *supra* mencionadas y pretender la imposición de una sanción más grave. Admitido el recurso, y en cuanto al fondo de la cuestión planteada, el Tribunal *a quo* estima el recurso al considerar pertinente la imposición de una sanción más grave por la comisión de una falta grave consistente en la infracción del *art. 35 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita* que prohíbe que en el ámbito penal y respecto de los condenados el Letrado de oficio pueda mantener la insostenibilidad de la pretensión.

Por lo que concierne a la legitimación del denunciante en la vía administrativa para actuar ante la jurisdicción se afirma, en primer lugar, en la sentencia que

«admitimos con toda franqueza, y así lo reconocemos, que nos apartamos de manera explícita de la doctrina tradicionalmente seguida por esta Sala en esta materia (...) acorde con los pronunciamientos contenidos en la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo » por existir razones que justifican ese cambio y apartamiento deliberado de doctrina sin que ello suponga la vulneración del *artículo 24 CE* o del *artículo 14 CE* en atención a la motivación que luego se expone. En esta línea añade que el nuevo recurso de casación incorpora un supuesto de interés objetivo casacional -apartamiento deliberado de la jurisprudencia existente al considerarla errónea- como sería el caso.

La Sala, «para justificar ese cambio de criterio y tratar de hacerlo razonable» expone las reflexiones que le «conducen a modificar y seguir una postura distinta a aquella por la que se ha guiado nuestra jurisprudencia, que hasta el momento hemos venido siguiendo, apoyándola en criterios que ha defendido y viene defendiendo la doctrina científica, crítica con dicha línea de nuestro Alto Tribunal; ciertos pronunciamientos de la propia Sala Tercera del Tribunal Supremo que, a nuestro juicio, han sostenido una visión distinta del problema debatido, y exponiendo, finalmente, cuáles deben ser los fundamentos de la legitimación del denunciante en el procedimiento sancionador administrativo que postulamos». Para ello reproduce en el fundamento de derecho tercero la jurisprudencia sobre la legitimación del denunciante en los procedimientos sancionadores administrativos que se ha venido aplicando, señalando no obstante que el propio Tribunal Supremo ha admitido que el problema de la legitimación tiene un carácter casuístico que no permite una respuesta indiferenciada para todos los casos, pues si bien no existe una legitimación para pretender en abstracto la imposición de una sanción no puede excluirse que, en determinados asuntos, el denunciante pueda resultar beneficiado en sus derechos o intereses como consecuencia de la apertura de un procedimiento sancionador (como pueda ser el reconocimiento de indemnizaciones, pero no la imposición de la sanción por sí sola).

Partiendo de lo anterior, la sentencia de apelación dedica el fundamento de derecho cuarto a lo que denomina «Avances en la concepción del denunciante como interesado en el procedimiento sancionador administrativo», refiriendo doctrina y jurisprudencia a favor de tal posición y subrayando el carácter casuístico de la cuestión. En esta línea señala que la jurisprudencia ha ido admitiendo Así, expone, la jurisprudencia ha admitido, si no la legitimación fundada en el mero interés por la legalidad, sí la que se funda en los beneficios morales, de vecindad, los competitivos o los profesionales, o los colectivos y difusos.

Expuesto lo anterior, la Sala de instancia desarrolla las razones que apoyan la legitimación del denunciante cuando expresa un interés legítimo, más allá de la defensa de la pura legalidad, basado en perjuicios de distinta índole (entre los, los de tipo moral). Trayendo a colación jurisprudencia de otros órganos judiciales así como doctrina administrativista sobre la cuestión relativa a la legitimación del denunciante, señala que admitir, con carácter general, la legitimación del denunciante implica acentuar el control del ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la Administración -que no puede ser considerada como una mera potestad discrecional-. Relaciona, asimismo, ejemplos sectoriales en los que se admite la legitimación del perjudicado por la actuación ilegal, como en materia de consumo, en materia de seguridad e higiene en el trabajo, etc. Se destaca también en la sentencia que no todas las sanciones administrativas suponen la imposición de una multa sino que, en ocasiones, se dirigen a impedir que se siga produciendo la situación de ilegalidad que propició la incoación del procedimiento (mediante la restauración de la legalidad o

mediante el cese de la conducta ilegal y la prevención de su continuidad). En el caso que resuelve, la infracción de los deberes del Letrado de oficio respecto de su cliente tiene efectos más allá del círculo del propio infractor o del afectado.

Partiendo del interés moral como una variante de la noción de interés legítimo y proyectando sobre el caso objeto de enjuiciamiento los razonamientos expuestos en la sentencia, la Sala concluye que el denunciante-recurrente -al que se tuvo por parte interesada en la tramitación del expediente disciplinario- está legitimado puesto que se le ha causado un daño moral (interés moral) no sólo por haber quedado en situación de desamparo al negársele indebidamente el derecho de defensa, sino por la indudable pérdida de oportunidad de la ventaja que podría haber obtenido de haberse estimado el recurso. La trascendencia del incumplimiento merece un reproche (sanción) acorde a la gravedad de los hechos que no se satisface en modo alguno con una sanción de apercibimiento. El recurrente no pretende la imposición de una determinada sanción sino que «actúa en defensa de los intereses colectivos haciendo mención sobre todo en el escrito de demanda a las sanciones de baja del profesional en los turnos de oficio y asistencia al detenido», lo que repercute en beneficio de la reputación y el buen nombre del Turno de Oficio. En definitiva, concluye, el daño moral causado al denunciante constituye el fundamento de su legitimación.

TERCERO.- Notificada la sentencia, la representación procesal de D. Rubén ha preparado contra la misma recurso de casación, exponiendo en su escrito -elaborado con arreglo a lo dispuesto en el *artículo 89 LJCA* en su redacción aplicable dada por la L.O. 7/2015 de 21 de julio- que la sentencia impugnada infringe el *artículo 19. 1 a) LJCA* en relación con el *artículo 69. b) LJCA* .

Denuncia el recurrente que la sentencia impugnada se aparta deliberadamente de la jurisprudencia que rige sobre la legitimación del denunciante en los procedimientos administrativos sancionadores -en particular, cuando se solicita una sanción superior a la impuesta- recogida, entre otras muchas, en la *Sentencias de la Sala de lo Contencioso- administrativo del Tribunal Supremo, de 6 de octubre de 2009 y de 20 de diciembre de 2002* . En dichas sentencias se sostiene que el denunciante carece de legitimación activa para recurrir en vía jurisdiccional la resolución que pone fin a un expediente sancionador puesto que la imposición de una sanción (o su agravación) no origina, por sí sola, ventaja alguna, ni elimina ninguna carga o inconveniente.

Por lo que atañe a la justificación del interés objetivo casacional el recurrente invoca, en primer lugar, la concurrencia del supuesto previsto en el *artículo 88. 2 a) LJCA* puesto que, contra lo sostenido en las sentencias que cita -y que fueron alegadas y transcritas en la demanda- la sentencia impugnada mantiene la legitimación del denunciante al considerar que la resolución impugnada ha causado un daño moral al denunciante que le legitima para intervenir tanto en la vía administrativa como en la vía judicial.

Añade, en segundo lugar, que concurre la presunción de interés objetivo casacional prevista en el *art. 88. 3 b) LJCA* pues la Sala, como se reconoce de forma explícita en la sentencia, se aparta deliberadamente de la jurisprudencia existente al considerarla errónea. Apartamiento, alega el recurrente en casación, que con infracción del *artículo 19.1 a) LJCA* permite a la Sala de instancia resolver sobre la conformidad o no a derecho de las resoluciones dictadas por el Colegio de Abogados de Ciudad Real y por el Consejo General de la Abogacía de Castilla-La Mancha.

CUARTO .- En fecha 6 de septiembre de 2017 el Tribunal de instancia dictó auto teniendo por debidamente preparado el recurso de casación, emplazando a las partes para su comparecencia ante este Tribunal Supremo. En virtud de la facultad que le confiere el artículo 89. 5 in fine LJCA la Sala de instancia adjunta informe emitiendo opinión sucinta y fundada sobre el interés objetivo del recurso para la formación de jurisprudencia dado que «el posicionamiento de la Sala sobre la legitimación del denunciante en los procedimientos administrativos de carácter sancionador no es el admitido hasta ahora por la jurisprudencia mayoritaria de la Sala Tercera del Tribunal Supremo»

La parte recurrente, en la indicada representación procesal, se ha personado en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo. Se ha personado asimismo ante este Tribunal Supremo, en calidad de parte recurrida, la Procuradora de los tribunales D^a Marta Granda Porta, en nombre y representación de D. Mauricio.

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

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. - Con carácter previo al análisis del interés casacional que pudiera plantear la cuestión suscitada, cabe señalar que el escrito de preparación cumple suficientemente con los requisitos que el artículo 89.2 LJCA exige al escrito de preparación; eso es, la debida identificación de las normas y la jurisprudencia cuya infracción se imputa a la sentencia de instancia, la justificación, *primero*, de su incardinación en el Derecho estatal; *segundo*, de su alegación en el proceso de instancia y/o su toma en consideración por la sentencia impugnada; y *tercero*, de su relevancia en el sentido del «fallo»; razonándose, por último, la concurrencia del interés objetivo casacional del recurso. Nada puede oponerse, por tanto, a la admisibilidad del recurso desde esta perspectiva.

SEGUNDO.- Despejados los obstáculos formales para la admisibilidad del recurso de casación, hemos de determinar si la cuestión litigiosa reviste interés casacional objetivo para la creación de jurisprudencia.

Como se ha expuesto en los antecedentes de hecho de esta resolución, la sentencia impugnada, en lo que aquí interesa, revoca la sentencia del Juzgado que había declarado inadmisibile el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el denunciante en el procedimiento administrativo sancionador, declarando su legitimación para pretender, en la vía jurisdiccional, una sanción más grave. El recurrente en casación, apelado en la instancia, sostiene que la admisión del recurso y el reconocimiento de la legitimación del denunciante conllevan la infracción del artículo 19.1 a) LJCA y de la jurisprudencia que lo interpreta.

Planteadas en estos términos la controversia no es posible obviar que se aduce la concurrencia de la presunción de interés objetivo casacional prevista en el apartado b) del artículo 88.3 de la LJCA, cuyo análisis, por tanto, hemos de abordar en primer lugar. El citado precepto establece una presunción respecto de aquellas sentencias que se apartan deliberadamente de la jurisprudencia existente por considerarla errónea. Como ya hemos manifestado -por todos, auto de 10 de abril de 2017 (RCA 91/2017)- para que concurra esta presunción es necesario que se trate de un apartamiento deliberado de la jurisprudencia del Tribunal Supremo -y no por tanto de la jurisprudencia de otros órganos judiciales-; que dicho apartamiento sea deliberado -

eso es, consciente y reflexivo- y que lo sea por considerar errónea la jurisprudencia de la que se aparta. Y ello supone que «en la sentencia impugnada debe hacerse explícito el rechazo de la jurisprudencia por la indicada causa. No basta, por tanto, con una mera inaplicación de jurisprudencia por el órgano de instancia sino que se exige que (i) haya mención expresa a la misma, (ii) señale que la conoce y la valore jurídicamente, y (iii) se aparte de ella por entender que no es correcta».

En este caso, tal como se desprende de los antecedentes de hecho de este auto, resulta evidente que concurren todos los requisitos que se acaban de mencionar. La sentencia impugnada inicia su fundamentación jurídica haciendo explícito el apartamiento de la jurisprudencia que hasta ahora, en cumplimiento de la dictada por esta Sala, venía aplicando. Y añade que ese apartamiento explícito constituye uno de los supuestos de interés objetivo casacional previstos en el nuevo artículo 88. 3 LCJA, adelantando así, de alguna forma, el contenido del informe que, con posterioridad, emitirá a favor de la admisión del recurso de casación.

Tras resumir el contenido de la jurisprudencia que, con carácter general, rige en relación con la legitimación del denunciante -poniendo de relieve que, salvo algunas excepciones, se considera que no puede calificarse de interés legítimo a efectos de la interposición del recurso contencioso-administrativo la pretensión de la mera imposición de una sanción o la agravación de la ya impuesta-, razona el por qué resulta necesario apartarse de dicha jurisprudencia y aclararla o matizarla. La extensa argumentación que sigue, sobre los elementos que llevan a reconsiderar la posición del denunciante en el contexto del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración lo es con abundante referencia a estudios doctrinales sobre esta materia así como a sentencias de otros órganos jurisdiccionales, incluidas de esta Sala Tercera, que han admitido, como excepción y en atención a los elementos casuísticos presentes, la legitimación del denunciante en algunos supuestos. Con todos estos elementos, la Sala considera que es preciso apartarse de la jurisprudencia consolidada y general y reconoce, en aplicación de los argumentos relatados y en atención a las circunstancias presentes, que concurre en el denunciante un interés moral que le legitima para solicitar una agravación de la sanción impuesta al Letrado denunciado por el Colegio de Abogados, en ejercicio, además de intereses que trascienden los particulares, pues se trata de garantizar el correcto ejercicio de la función de letrado de oficio y evitar las situaciones de indefensión y desamparo como la producida en este caso.

Por tanto, la divergente interpretación por la Sala de instancia de los preceptos invocados [*artículos 19. 1 a) y 69 b) LJCA*] y su deliberado apartamiento del criterio sostenido por este Tribunal Supremo en supuestos semejantes, llevan a considerar que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, a efectos de su admisión a trámite.

TERCERO.- Apreciada en la cuestión planteada la concurrencia de ese interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia que justifica su admisión, y en cumplimiento de lo dispuesto en el *art. 90.4 LJCA*, declaramos que, habiéndose apartado deliberadamente el órgano judicial de instancia de la jurisprudencia existente por considerarla errónea, el interés casacional objetivo consiste en interpretar, aclarar y, en su caso, matizar la jurisprudencia que interpreta el *artículo 19. 1 a) LJCA* respecto de la posible legitimación del denunciante en el procedimiento administrativo sancionador para impugnar en la vía contencioso-administrativa las resoluciones dictadas en aquél procedimiento, bien pretendiendo la imposición de una sanción, bien pretendiendo la modificación de la sanción impuesta.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 este Auto se publicará íntegramente en la página web del Tribunal Supremo, haciendo referencia al mismo, con sucinta mención de las normas que serán objeto de interpretación.

QUINTO.- Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este Auto, como dispone el *artículo 90.6 de la LJCA* y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los *artículos 92 y 93 de la LJCA*, remitiéndolas a la Sección Tercera de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

La Sección de Admisión acuerda:

1º) Admitir el recurso de casación nº 4580/2017 preparado por la representación procesal de D. Rubén contra la *sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 26 de mayo de 2017 (recurso de apelación nº 103/2016)*).

2º) Declarar que habiéndose apartado deliberadamente el órgano judicial de instancia de la jurisprudencia existente por considerarla errónea, el interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en interpretar, aclarar y, en su caso, matizar la jurisprudencia que interpreta el *artículo 19. 1 a) LJCA* respecto de la posible legitimación del denunciante en el procedimiento administrativo sancionador para impugnar en la vía contencioso-administrativa las resoluciones dictadas en aquél procedimiento, bien pretendiendo la imposición de una sanción, bien pretendiendo la modificación de la sanción impuesta.

3º) Se ordena publicar este Auto en la página web del Tribunal Supremo, haciendo referencia al mismo, con sucinta mención de las normas que serán objeto de interpretación.

4º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

5º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección tercera de esta Sala Tercera, a la que corresponde con arreglo a las normas sobre reparto de asuntos.

Así lo acuerdan y firman.

D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Emilio Frias Ponce D. Jose Antonio Montero Fernandez

D. Jose Maria del Riego Valledor D^a.Ines Huerta Garicano