

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo
Contencioso-Administrativo
Sección: CUARTA

SENTENCIA

Fecha de Sentencia: 10/03/2009

REC. CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA

Recurso Núm.: 36/2007

Fallo/Acuerdo:

Votación: 03/03/2009

Procedencia: T.S.J.MADRID CON/AD SEC.8

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Martí García

Secretaría de Sala : Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Escrito por: CCP

se impugnaba el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo del Protectorado de la ONCE de 14 de abril del 2003, que desestimó el recurso de alzada formulado contra la resolución de la Dirección General de la ONCE de 16 de enero de 2003, que denegó el abono del cupón nº NUM000 serie NUM001 del sorteo del 25 de octubre de 2002 premiado con 30.000 euros.

REC. CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA Num.: 36/2007

Votación: 03/03/2009

Ponente Excmo. Sr. D.: Antonio Martí García

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

SENTENCIA

**TRIBUNAL SUPREMO.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN: CUARTA**

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Ricardo Enríquez Sancho

Magistrados:

**D. Segundo Menéndez Pérez
D. Enrique Lecumberri Martí
D. Santiago O.G.M.-Vares García
D^a. Celsa Pico Lorenzo
D. Antonio Martí García**

En la Villa de Madrid, a diez de marzo de dos mil nueve
Visto por la Sección Cuarta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo,
compuesta por los Excmos. Sres. anotados al margen, el recurso de casación
para unificación de doctrina nº 36/2007, interpuesto por D. M.M.G, que actúa

representado por el Procurador D. Felipe Ramos Cea contra la sentencia de 19 de julio de 2006, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, recaída en el recurso contencioso administrativo 1416/003, en el que se impugnaba el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo del Protectorado de la ONCE de 14 de abril del 2003, que desestimó el recurso de alzada formulado contra la resolución de la Dirección General de la ONCE de 16 de enero de 2003, que denegó el abono del cupón nº NUM000 serie NIM001 del sorteo del 25 de octubre de 2002 premiado con 30.000 euros.

Siendo parte recurrida la Organización Nacional de los Ciegos Españoles ONCE que actúa representada por el Procurador D. Manuel Sánchez Puelles González Carvajal y la Administración del Estado que actúa representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia de 19 de julio de 2006, declara en su fallo: **"Que DESESTIMANDO el recurso contencioso-administrativo nº 1416/03, interpuesto -en escrito presentado el día 19 de junio de 2003- por el Procurador D. Felipe Ramos Cea, actuando en nombre y representación de D. M.M.G. , contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo del Protectorado de la ONCE de 14 de abril del mismo año (notificado el día 12 de mayo), en cuanto desestimatorio del recurso de alzada entablado frente a la Resolución de la Dirección General de la ONCE de 16 de enero, por la que se le denegó el abono de un cupón del nº NUM000, serie NUM001, del sorteo del día 25 de octubre de 2002, premiado con 30.000 €, debemos declarar y declaramos que las Resoluciones impugnadas son conformes a Derecho, y, en consecuencia, confirmamos su plena validez y eficacia. Sin costas."**

SEGUNDO.- La parte recurrente por escrito de 29 de septiembre de 2006, interpone recurso de casación para unificación de doctrina interesando la revocación de las resoluciones recurridas y el derecho al abono del premio correspondiente al cupón nº NUM000 serie NUM001 del sorteo del 25 de octubre de 2002.

En el citado escrito alega entre otros: Que el día 22 de octubre de 2002 D. C.R.F.R., compañero de trabajo de mi representado, adquirió una tira del juego cupón de la ONCE correspondiente el número NUM000, series NUM001 a NUM007, ambas incluidas, para el sorteo ordinario del “cuponazo” del viernes 25 de octubre de 2002. Que los diez cupones del citado número NUM000 que integraban la tira fueron repartidos por D. C.F.R. entre nueve compañeros de trabajo, correspondiendo a mí representado, D M.M.G., la serie NUM001. Que el número NUM000 resultó premiado en el sorteo ordinario del cuponazo del viernes 25 de octubre de 2002, con un importe de 30000 euros al cupón. Que mi representado, D M.M.G., extravió el cupón de su propiedad. Que el premio correspondiente al cupón número NUM000, serie NUM001 del sorteo del 25 de octubre de 2002 no fue abonado por no haber sido presentado al cobro y ser declarado caducado el período o plazo para ello. De los 10 cupones que integraban la tira del número NUM000, la serie NUM001 fue la única que no fue presentada al cobro ni, por lo tanto, abonada a persona alguna. El 27 de febrero de 2004, la ONCE expidió y remitió a la Sala certificación acreditativa de que (1) en el sorteo del día 25 de octubre de 2002 resultó premiado el número NUM000, obteniendo el premio especial el cupón de la serie 030 del mismo número; (2) que el importe del premio del cupón número NUM000, serie NUM001 del sorteo del 25 de octubre de 2002 era 30000 euros; y,(3) que el premio correspondiente al cupón número NUM000, serie NUM001 del sorteo del 25 de octubre de 2002 no había sido abonado. En definitiva, ni la Organización Nacional de Ciegos de España ha negado ni la sentencia recurrida ha cuestionado la adquisición del billete por el recurrente, su extravío y la inexistencia del abono del premio a persona alguna.

Y tras señalar como sentencias de contraste las del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 1987, 3 de marzo de 1989, 13 de julio de 1990, 11 de noviembre de 1994 y 11 de julio de 2006, recaída en recurso de casación para unificación de doctrina nº 479/2004, alega que existe la identidad exigida entre las sentencias de contraste y la que aquí se recurre, que existe contradicción en los fallos y que la doctrina correcta es la sentencia por las sentencias de contraste citadas.

TERCERO.- La representación procesal de la ONCE en su escrito de oposición al recurso de casación para unificación de doctrina interesa su desestimación. Alegando en síntesis; a), que las cuatro primeras sentencias

citadas como de contraste no son aplicables al resolver las mismas una cuestión distinta pues se refieren a compradores de decimos de la lotería nacional que tiene su propio régimen Decreto de 23 de marzo de 1956 y aquí se trata de un cupón de la Once que se rige por el Reglamento del Sorteo del Cupón aprobado por Real Decreto 358/91 de 15 de marzo; b), que la sentencia de 11 de julio de 2006 tampoco es aplicable, pues aunque se refiere a la venta y extravío de un cupón de la Once es lo cierto dice que en ese caso si se probó que el cupón se había adquirido por el demandante y en el caso de autos no hay certeza de que el hoy recurrente adquiriera el cupón ya que tal extremo no ha sido probado fehacientemente; y c), que la normativa del sorteo figura en el reverso de todos los cupones y en ella se refiere "el cupón premiado es pagadero al portador contra su presentación y entrega, no pudiendo sustituirse por ningún otro documento o testimonio".

CUARTO.- El Abogado del Estado interesa la desestimación del recurso de casación para unificación de doctrina declarando que la doctrina correcta es la de la sentencia recurrida y alegando en síntesis; a), que el supuesto de hecho de la sentencia de 11 de julio de 2006, es muy específico y no coincide con el de autos; b), que no pueden utilizarse las demás sentencias de contraste citadas pues se refieren a sorteos diferentes regidos por distinta normativa; y c), que en cualquier caso la doctrina contenida en las sentencias de contraste no es la que debe prevalecer pues se dejaría vacío de contenido el artículo 13.1 del Acuerdo del Consejo General de la Once de 1 de febrero de 1999, por el que se aprueba el Reglamento del sorteo del cupón de la Once, que condiciona el pago a la previa presentación y entrega del cupón premiado, único documento válido para acreditar el premio que no podrá ser sustituido por ningún otro, ni por testimonios de cualquier naturaleza.

QUINTO.- Por providencia de 18 de diciembre de 2006, la Sala de Instancia remite las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo y por providencia de 4 de febrero de 2009, se señaló para votación y fallo el día tres de marzo del año dos mil nueve, fecha en que tal diligencia ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **ANTONIO MARTÍ GARCÍA**, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia que es objeto del presente recurso de casación para unificación de doctrina refiere en su Fundamento de Derecho Primero, lo siguiente:

"PRIMERO: El objeto del presente recurso se concreta en determinar si las Resoluciones hoy impugnadas por las que se deniega al recurrente el pago del premio correspondiente a un cupón nº NUM000, serie NUM001, premiado en el sorteo del día 25 de octubre de 2002, son o no conformes con el ordenamiento jurídico. La ONCE, en las Resoluciones impugnadas, sin cuestionar la pérdida del cupón, deniegan la petición actora de cobro con base en los arts. 29 y 34 del Reglamento del Sorteo del Cupón de la ONCE, a partir de 15 de julio de 2002 , y que figura al dorso de cada billete, luego la cuestión a enjuiciar es de índole estrictamente jurídica. Sobre esta cuestión ya se ha pronunciado esta Sala y Sección y como viene declarando invariablemente (a título de ejemplo Sentencias de 12 de mayo de 1999, dictada en el Rº 66/97; Sentencia de 9 de julio de 2003, Rº 976/01; Sentencia de 12 de mayo de 2004, Rº NUM0047/01), la normativa aplicable, a la que se acaba de aludir -y cuyo contenido, en el particular que aquí interesa, no difiere de las anteriores integradas por la Circular 7/91, de 6 de mayo, de la Dirección General de la ONCE, Servicio de Planificación Económica y Cupón, art. 13 y art. 13.1 Acuerdo del Consejo General CP.23E/99.1, de 11 de noviembre de 1999 - cuyo art. 29 dispone textualmente que "el Cupón premiado es pagadero al portador contra su presentación y entrega, no pudiendo sustituirse por ningún otro documento o testimonio", y este texto figura en el reverso de cada cupón. Siendo el sorteo de la ONCE -como la Lotería- un juego de azar, es a dicha Organización a la que compete reglamentar y organizar el juego y lo hace a través de este Reglamento (aprobado por Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General de la ONCE de 10 de julio de 2002). Y esta regulación -como en el caso de la Instrucción General de la Lotería y el Acuerdo de 1999- parte de la consideración del cupón como documento al portador -que, como tal, lleva incorporado el derecho-, supeditando -en términos que no dejan margen para otra interpretación- el pago del premio -en el supuesto de que el número incorporado al billete resulte agraciado en el oportuno sorteo- a la presentación del mismo, sin que la presentación del cupón pueda ser sustituido "por ningún otro documento o testimonio". Es claro que la vigente Normativa Reguladora del Sorteo del Cupón de la ONCE -como antes la Circular 7/91, de 6 de mayo y el Acuerdo de 1999- quiso llevar hasta sus últimas consecuencias la configuración del cupón como documento al portador para reclamar el pago del premio. Introducir "criterios

interpretativos" en una norma meridianamente clara, cuya aplicación literal no conduce a resultados contrarios al ordenamiento jurídico -del que forman parte los principios generales del derecho- supondría "de facto" alterar su regulación, facultad reservada a la ONCE y que, entendemos, excede de la función jurisdiccional. No puede olvidarse tampoco que el recurrente al adquirir el cupón de la ONCE y participar en el sorteo entabla "una especie de relación contractual" con dicha Organización, prestando tácitamente su aquiescencia a esa reglamentación unilateralmente -como "contrato de adhesión"- establecida, no quedándole otra opción que jugar -aceptando en bloque las condiciones del juego y entre ellas el que los cupones no puedan reemplazarse de ningún otro modo, tal como aparece impreso en el reverso de los mismos- o no participar, sin que el juego tenga carácter necesario, ni obligatorio para quien decide participar. De cuanto antecede se infiere claramente que, a juicio de la Sección, las Resoluciones impugnadas al denegar el pago en aplicación del citado art. 29 del Acuerdo de 10 de julio de 2002 , son conformes al ordenamiento jurídico, pues ese impago del premio está justificado en la propia naturaleza del juego y en su regulación."

SEGUNDO.- La sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2006 citada como de contraste, refiere entre sus Fundamentos, los siguiente:

TERCERO.- *El artículo 96.1 de la Ley de la Jurisdicción dispone que: "podrá interponerse recurso de casación para la unificación de doctrina contra las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Contencioso administrativo del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia cuando, respecto a los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación y, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos".*

Hemos transcrito ese núm. 1 del art. 96 por que la primera cuestión a resolver será la de discernir si en este preciso recurso concurren o no esas identidades que la Ley exige con las Sentencias de contraste aportadas por el recurrente. Las partes recurridas la Administración del Estado, representada por el Sr. Abogado del Estado, y la Organización Nacional de Ciegos de España, ONCE, representada legalmente, niegan la concurrencia de la identidad en cuanto a los hechos, pero no cuestionan esas identidades en cuanto a los fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales que exige la norma, de modo que se limitan a

discurrir sobre la no semejanza entre los hechos de las distintas Sentencias confrontadas.

Sin perjuicio de que después volvamos sobre esta cuestión, que posiblemente será clave en la decisión que adoptemos, hemos de resolver con carácter previo y sin que como decimos la planteen las partes, sobre si los fundamentos en las diferentes situaciones examinadas en cada caso son o no sustancialmente idénticas.

Y lo planteamos por que esta Sala y Sección en Sentencia dictada en cuatro de febrero de dos mil cinco, pronunciada también en recurso de casación para unificación de doctrina, ha mantenido en su fundamento de Derecho segundo lo que sigue: "esas identidades no concurren plenamente respecto a la Sentencia de este Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 1994 y la del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 24 de junio de 1999, que sigue la doctrina de la anterior. Pues en los procesos correspondientes los casos enjuiciados no se referían a cupones de la ONCE sino a décimos de la Lotería Nacional que se habían extraviado. Ello significa que la reglamentación a aplicar es diferente, ya que los sorteos de la Lotería Nacional se rigen por su propia normativa, distinta desde luego de la aplicable a los que celebra la Organización Nacional de Ciegos, y en consecuencia los fundamentos JURÍDICOS de aquellas Sentencias no son los mismos de la Sentencia ahora impugnada".

Esto ocurre también en principio en el proceso que resolvemos, toda vez que las cinco sentencias que se ofrecen a la Sala como de contraste, todas ellas están dictadas en relación con décimos de la lotería nacional y no con el cupón de la Organización Nacional de Ciegos de España. En ambos supuestos se reclamaba el pago de uno o varios cupones de la ONCE y las Sentencias con las que se establecía el contraste todas ellas resolvían sobre el abono de décimos de lotería nacional, excepción hecha de una de ellas pronunciada por la Sala del Tribunal superior de Justicia de Castilla La Mancha en que se presentó el cupón de la ONCE aunque deteriorado y parcialmente roto.

Expuesto lo anterior creemos que para este supuesto concreto, es decir, reclamación de pago de cupones premiados en sorteos de la ONCE y Sentencias de contraste referidas a décimos agraciados con premios en sorteos de la lotería nacional, hemos de separarnos de esa doctrina por

que entre ambos existen las identidades sustanciales de fundamentos que exige el art. 96.1 de la Ley.

Nos basamos para ello en el hecho de que la Sentencia de cuatro de febrero de dos mil cinco utiliza el adverbio de modo plenamente para exigir esas identidades, o, lo que es lo mismo, requiere que haya una identidad completa o absoluta entre los fundamentos de derecho, mientras que la Ley utiliza la expresión adverbial sustancialmente iguales, es decir, semejantes o muy similares en su esencia, pero no completa o absolutamente iguales. Y visto de ese modo los fundamentos en ambos supuestos son sustancialmente iguales en tanto que se refieren a cupones o décimos de juegos de azar que para el supuesto de que en un sorteo sean favorecidos con un premio cualquiera que sea su cuantía, sólo pueden hacerse efectivos presentándolos su poseedor ante quien deba pagarlos y en un determinado plazo. De modo que sí existe en este supuesto la identidad sustancial que exige la Ley.

Conviene sin embargo dejar claro que este es un supuesto excepcional y que puede darse en esta singular ocasión. De modo que la Sección no se está apartando de la jurisprudencia de la Sala que mantiene que si cambia la legislación aplicable, e, incluso, si se modifica la norma que se aplica, de modo que esa alteración cambia la situación jurídica, no concurriría como regla general esa sustancial identidad que solicita la Ley.

Para ratificar lo expuesto conviene decir que en las diferentes Sentencias dictadas por los Tribunales sobre cuestiones semejantes, bien sean relativas a sorteos de la lotería nacional, bien a los del cupón de la ONCE se han sucedido distintas regulaciones, pero permanece inalterable la naturaleza del cupón o décimo y el único modo posible de cobro del mismo es contra la presentación de aquél por su poseedor ante quien tiene la obligación de satisfacerlo y dentro del plazo de caducidad fijado para su pago.

CUARTO.- *Despejada esa cuestión y para examinar si concurre la identidad sustancial de hechos hemos de examinar el modo en que sucedieron en esta ocasión los acontecimientos para poder confrontarlos con los supuestos que resolvieron las Sentencias de contraste. Nos obliga a ello la nula actividad que en ese sentido desplegó la Sentencia de instancia; sorprende, sin embargo, la redacción con que se inicia el segundo párrafo del primero de los fundamentos de Derecho cuando dice*

"del expediente remitido por la Administración demandada, de las alegaciones vertidas en los escritos forenses de las partes y de las pruebas practicadas, quedan acreditados, por lo que aquí interesa, los siguientes extremos: "1) En escrito presentado el día 2 de julio de 2001, el hoy demandante solicitó de la ONCE el abono del premio correspondiente a cuatro cupones nº NUM003 (20.000.000 ptas.) correspondiente al sorteo del día 8 de junio de ese mismo año.

*2) La Dirección General de la expresada Organización, en Resolución de 5 de julio de 2000 denegó la reclamación en aplicación del art. 14.1º de la Normativa Reguladora del Sorteo del Cupón de la ONCE, aprobada por Acuerdo del Consejo General de 31 de octubre de 2000 -que se transcribe un extracto en el dorso de los cupones-, con arreglo al cual el cupón premiado es pagadero **"al portador contra su presentación y entrega, no pudiendo sustituirse por ningún otro documento o testimonio"**, siendo confirmada por Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo del Protectorado de 5 de octubre del mismo año". Cuando de la inicial redacción parecía que se iban a recoger una serie de hechos probados la Sala se limitó a consignar que se reclamaba el pago de cuatro cupones de un número concreto y de un sorteo de un día determinado y que se denegó su abono en aplicación del precepto correspondiente de la normativa que regula los sorteos de la ONCE y que afirma que el cupón premiado es pagadero "al portador contra su presentación y entrega, no pudiendo sustituirse por ningún otro documento o testimonio". Y eso es todo en cuanto al examen de los hechos ocurridos en este caso. Lo que acabamos de exponer nos obliga a completar el examen de lo sucedido para poder de ese modo evaluar si en el supuesto concurre o no la identidad en cuanto a los hechos que impone el art. 96.1 de la Ley. Para ello debemos realizar esa función que debió de llevar a cabo la Sala de instancia, puesto que recibió el pleito a prueba y practicó la solicitada sin que luego hiciera la menor mención a ella, y ello es posible puesto que el número 7 del art. 97 de la Ley de la Jurisdicción dispone que: "la sustanciación y resolución del recurso de casación para la unificación de doctrina, en todo lo no previsto en los artículos anteriores, se acomodará a lo establecido en la Sección anterior en cuanto resulte aplicable" y por lo tanto resulta de aplicación lo establecido en el núm. 3 del art. 88 de la Ley 29/1998 que establece que "cuando el recurso se funde en el motivo*

previsto en la letra d) del apartado 1 de este artículo, el Tribunal Supremo podrá integrar en los hechos admitidos como probados por el Tribunal de instancia aquellos que, habiendo sido omitidos por éste, estén suficientemente justificados según las actuaciones y cuya toma en consideración resulte necesaria para apreciar la infracción alegada de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia, incluso la desviación de poder". Creemos que es posible proceder a integrar los hechos a los que no se refirió la Sentencia recurrida por que el Tribunal de instancia se limitó a tener por probado el hecho de la reclamación de cuatro cupones premiados, ni tan siquiera esto se afirma, y la denegación de su pago por que los cupones no se presentaron. Pero nada dijo de qué modo ocurrió el hecho en que justificaba el recurrente la pretensión de que se le abonasen esos cupones, de modo que nos corresponde ahora examinar qué hechos están suficientemente probados según las actuaciones, y cuáles hemos de tomar en consideración para finalmente determinar si concurre o no la identidad sustancial de facto con las Sentencias de contraste.

QUINTO.- *La versión que de los hechos ofrece el recurrente se halla narrada en los antecedentes primero a quinto de la demanda que ahora reproducimos y que dicen así: "Que el día 4 de junio de 2001, sobre las 10,30 horas, D. J.L.L.R. como hacía frecuentemente compró a D. J.C.F.C., vendedor del cupón de la ONCE, 6 cupones del núm. NUM003, para el sorteo del día 8 de Junio de 2001, haciendo entrega de uno de ellos -concretamente el de la serie NUM004- a D. O.G.M., de otro -el de la serie NUM005- a D. V.F.R. y quedándose para sí mismo los cuatro restantes. El día 7 de Junio, siendo aproximadamente las 12.00 horas, en el bar Bellavista -sito en Trabajo del Camino, calle Santiago Apóstol- D. J.L.L.R., que se encontraba en compañía de D. S.V.R., a la vez que compraba cupones para el sorteo de ese día, entregó como en otras ocasiones a D. J.C.F.C. varios cupones para que comprobase si habían resultado premiados, encontrándose entre dichos cupones los cuatro del núm. NUM003 que habían de jugarse al día siguiente. D. J.C.F.C. examinó los cupones y se los devolvió diciéndole que no tenían premio alguno. Posteriormente el Sr. J.L.L.R., que continuaba acompañado por D. S.V.R., se dirigió al bar Galeón -sito en León, calle Medul y en el que trabaja D^a R.G.G.- donde rompió y tiró todos los cupones que anteriormente habían*

sido comprados por el Sr.J.C.F.C.. En acreditación de lo manifestado se acompañan las declaraciones juradas de D. J.C.F.C., D. V.F.R., D. O.G.M., D. S.V.R. y D^a R.G.G. . El día 8 de Junio de 2001, en el sorteo efectuado por la ONCE, el número NUM003 resultó agraciado con un premio de 5.000.000 de pesetas (cinco millones) a las cinco cifras. Con fecha 12 de Junio de 2001 el recurrente, junto con su esposa, se presentó en las oficinas de la ONCE de León, entrevistándose con el Delegado Provincial y relatándole los hechos narrados en el Hecho Primero, indicándole éste que los premios sólo se pagaban contra la entrega del boleto dentro de los 30 días siguientes a los del sorteo no pudiéndose sustituir dicha entrega por ningún otro tipo de documento ni testimonio y, a la vista de la insistencia del Sr. J.L.L.R., que si no obstante quería solicitar el cobro que lo hiciera por escrito y que la entidad le respondería. Con fecha 2 de Julio de 2001, dentro del plazo establecido para el cobro de premios, el ahora recurrente presentó ante el Delegado Provincial de León de la O.N.C.E. escrito por el que se solicitaba el pago del premio correspondiente a cuatro cupones del número NUM003, del sorteo del día 8 de Junio de 2001. De los cupones del número NUM003 que el vendedor D. J.C.F.C. vendió para el sorteo del día 8 de junio de 2001 la ONCE no pagó el premio correspondiente a cuatro de ellos, por falta de presentación al cobro en el plazo establecido para ello". Teniendo en cuenta lo anterior es preciso ahora examinar si con la prueba practicada se corrobora esa versión, o, si por el contrario, lejos de ello, no ocurre así. La prueba que obra en los autos y que tenemos por eficaz para que este Tribunal la integre en los hechos implícitamente tenidos por probados por la Sala de instancia es la que deriva de la testifical prestada por los dos trabajadores al servicio del recurrente a los que éste entregó dos cupones que resultaron premiados y que ambos cobraron, la del vendedor de los cupones al demandante y la certificación expedida por la ONCE que conjugada con las anteriores, resulta decisiva para llegar a la conclusión que alcanzamos. En cuanto a la declaración del vendedor el mismo niega la versión del recurrente relativa a que habitualmente él comprobaba cupones que le entregaba el actor para ver si tenían premio, y, en concreto, que lo hiciese el día 7 de junio, anterior al día del sorteo en que resultó premiado el número que vendió al demandante. Reconoce por el contrario al contestar la pregunta quinta que es cierto que vendió al Sr

J.L.L.R. seis cupones un lunes para el sorteo del viernes, de los 6, dos eran para unos empleados suyos. Estos dos, cobraron el premio del cupón directamente en el banco, por que así se lo dijo al declarante, uno de los empleados Vicente. Si recuerda perfectamente que los seis cupones eran todos del mismo número, número que en este momento no recuerda. Y en la séptima dice que lo único que sabe el declarante, es que el sábado día siguiente al sorteo, J.L.L.R (el comprador) vino a hablar con el declarante, diciéndole que los dos empleados suyos le habían comunicado que había tocado el premio gordo en los indicados cupones, y que el había roto los cuatro cupones con los que se había quedado, pidiendo al declarante que fuese a la ONCE, a decir que le había vendido a él tales cupones. Las testificales de los dos agraciados con el cupón a quienes se los entregó el recurrente son contestes en cuanto a que ambos recibieron el cupón premiado de manos del Sr. J.L.L.R. que se quedó con otros cuatro, que los dos cobraron el cupón que poseían y que, según les dijo su jefe, había roto los cupones por que por error se los entregó al vendedor y éste le dijo que no estaban premiados. Por último en cuanto a la prueba documental existe en los autos una certificación que emite el Director de Operaciones de Juego de la Dirección General de la ONCE que afirma que "en el sorteo del día 8 de junio de 2001, resultó premiado el número NUM003 y la serie 163. Que al Agente Vendedor D. J.C.F.C. se le asignaron para su venta, entre otros, veinte cupones del número que resultó premiado, NUM003 de las series NUM006 a NUM007, ambas inclusive. -Que no existe constancia de que el Agente Vendedor D. J.C.F.C. devolviese algún cupón del número NUM003. -Que de los cupones premiados del número NUM003 series NUM006 a NUM007, han sido cobrados los de las series NUM006 a NUM004, ambas inclusive y NUM001 a NUM008, ambas inclusive. -Que la totalidad de los cupones cobrados señalados en el párrafo anterior, fueron pagadas por la entidad Caja España de Inversiones y que la O.N.C.E. desconoce la titularidad de las personas que cobran los premios pagados por las entidades de crédito.-Que de entre los cupones premiados del número NUM003 puestos a la venta, no han sido presentados al cobro los correspondientes a las series NUM009, NUM010, NUM011 y NUM007 y que estos cupones fueron asignados al Agente Vendedor D. J.C.F.C.". Por lo tanto de la prueba podemos concluir y tener por probado lo siguiente: que al vendedor Sr. J.C.F.C. y para el sorteo del día 8 de junio de 2.001 se

le asignaron para su venta, entre otros, veinte cupones del número premiado ese día y de las series NUM006 a NUM007, ambas inclusive. Que no consta que el vendedor devolviese algún cupón del número premiado. Que de los cupones premiados se cobraron los de las series NUM006 a NUM004, ambas inclusive, y NUM001 a NUM008, ambas inclusive. Por lo tanto se abonaron dieciséis de los veinte cupones que se entregaron para su venta al agente Sr. J.C.F.C. que no devolvió ninguno. Quedaron sin cobrar cuatro cupones correspondientes a las series NUM009, NUM010, NUM011 y NUM007 que se habían asignado al Sr J.C.F.C.. En consecuencia si lo que resulta de la certificación se aúna con lo que afirman los testigos que cobraron sus dos cupones premiados y que aseguran que el Sr J.L.L.R. se quedó con cuatro cupones y el vendedor nos dice que a aquél le vendió seis que recuerda que eran del mismo número, la única conclusión que presumiblemente es aceptable según las reglas del criterio humano es que esos cuatro cupones fueron los que el demandante compró y no pudo presentar al cobro. Aceptado lo anterior queda la duda de si el Sr J.L.L.R. los extravió, o si como inicialmente dijo, los destruyó por error propio o inducido a ello por la equivocación experimentada por el vendedor a quien se los entregó para que lo comprobara. Esta última conclusión debemos rechazarla puesto que el vendedor lo niega categóricamente. Sin embargo, es lo cierto que los destruyera por error el demandante o los extraviara, lo que es indudable es que los adquirió y no los pudo hacer efectivos.

SEXTO.- Así las cosas y tomando como probados los hechos referidos es ahora cuando es posible confrontar lo ocurrido en este supuesto con lo resuelto en las Sentencias de contraste, todas ellas de este Tribunal Supremo. En cuanto a la de 2 de noviembre de 1.987, dictada en grado de apelación, en ella se reconoce que los premios sólo se abonan como regla general cuando se presenta el décimo premiado, pero se flexibiliza esa posición cuando existe la certeza de que se adquirió aquél, que se extravió y que nadie lo cobró dentro del plazo para ello. Por lo que hace a la segunda de las Sentencias de 8 de febrero de 1988, también dictada en apelación, no existe identidad sustancial en los hechos por que lo que se reclamaba era el abono por la titular de una Administración de lotería de los premios abonados por ella contra décimos que le habían sido sustraídos en un atraco. La de 3 de marzo de 1989 que se invoca dictada

en casación, rechazó la pretensión por que no se pudo acreditar la efectiva coincidencia entre el décimo premiado, con su serie, número y fracción de modo que tampoco existe la necesaria identidad sustancial de hechos. La de 13 de julio de 1990 dio por probado y aceptó el abono del premio de un décimo de lotería que adquirido junto a otros en unión de unos amigos no pudo presentarse al cobro por que se había deteriorado al lavar una camisa en la que el décimo se encontraba y se aceptó el pago por que nadie presentó el décimo al cobro. Por último la de 11 de noviembre de 1.994 también dictada en apelación es muy similar a la anterior, ya que se refiere a un décimo premiado de un mismo número que se había adquirido junto a otros siete amigos y que se extravió. La Sala tuvo por acreditada la realidad de la adquisición del número y su posterior extravío toda vez que los demás poseedores lo hicieron efectivo y el décimo restante nadie lo presentó al cobro. De estas cinco Sentencias ya descartamos una la de la reclamación del pago de las cantidades abonadas por la titular de una Administración de lotería que había sido objeto de un atraco. En las cuatro restantes se produjo o bien el extravío o bien el deterioro del décimo premiado, y en todas ellas, menos en una, se dulcificó la regla general del pago contra la presentación del documento por que en esos casos se acreditó la adquisición del décimo y el no abono del mismo. Pues bien en este supuesto si hubiéramos de hacer caso a la versión del recurrente de que si se produjo la destrucción del cupón fue por error no suyo sino del vendedor al comprobar los cupones que le entregó, habríamos de rechazar su pretensión por falta de identidad sustancial en los hechos. Así lo hizo en recurso de casación la Sentencia de esta Sala, Sección Tercera de 20 de abril de 2001 en cuyo fundamento de Derecho cuarto dijimos lo que sigue: "por lo demás, lo que el recurrente denomina "extravío" no sería, incluso admitiendo su versión de lo sucedido, sino negligente falta de conservación de toda una serie de billetes de lotería que, sin haber comprobado por sí mismo con un mínimo de diligencia su inclusión en la lista de premios, inutilizó él o encargó a otros que inutilizaran. No habría en tal caso una circunstancia ajena, imprevista o irresistible, que hubiera determinado la pérdida o el "extravío" de aquellos décimos ni tampoco una involuntaria y fortuita acción propia a resultas de la cual se produjera dicha pérdida de modo accidental, sino una despreocupada falta de cuidado y atención en la comprobación de las listas de números premiados,

negligencia que culminó con la decisión o encargo de destruir o inutilizar los décimos. En estas circunstancias, no es posible aplicar al caso de autos la doctrina jurisprudencial de las sentencias a las que antes hemos hecho referencia acerca de la presentación de los décimos premiados, esto es, la que flexibiliza la interpretación del artículo 18 de la Instrucción General de Loterías. Doctrina a la que el recurrente trataba de acogerse sin tener en cuenta que aquellas mismas sentencias (por todas, a estos efectos, la de 2 de febrero de 1988) habían negado que fuera aplicable a casos en los que existía una cierta "confusión" en las circunstancias de hecho concurrentes y no podía hablarse de una "prueba indubitada" de éstas, como aquí ocurre". Sin embargo como esa versión la niega de modo contundente el vendedor, hemos de tener por indubitado el hecho del extravío del cupón, y uniendo a esa circunstancia que el mismo vendedor reconoce que le vendió seis cupones del mismo número y que dos de ellos los cobraron los empleados del demandante y que éste se quedó con los cuatro restantes que nadie cobró es obvio que existe la identidad sustancial de los hechos que requiere el art. 96.1 de la Ley y en consecuencia hemos de casar la Sentencia de instancia que declaramos nula y sin ningún valor ni efecto.otros."

TERCERO. A la vista del contenido de la sentencia de Instancia y la citada como de contraste de esta Sala del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2006, hay que aceptar que concurren los presupuestos exigidos por el artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción para que proceda el recurso de casación para unificación de doctrina, esto es identidad de hechos fundamentos y pretensiones.

De una parte porque la sentencia aquí recurrida, sin entrar en el análisis de si se había o no acreditado que el cupón se había extraviado ni que el cupón fuera adquirido por el recurrente desestimó el recurso contencioso administrativo por entender que conforme a las normas de la Once solo se puede obtener un premio cuando se presenta el oportuno cupón premiado, y esa declaración y conclusión, que fue apreciada por esta Sala del Tribunal Supremo al conocer del recurso de casación interpuesto contra la sentencia de 12 de mayo de 2004, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que había declarado la misma doctrina, esto es, que solo se puede obtener el premio mediante la oportuna presentación del cupón premiado, ha sido dejada sin efecto por la citada sentencia del Tribunal Supremo, de 11 de julio de 2006, que en sus Fundamentos refiere la

posibilidad de cobrar el premio de un cupón de la Once extraviado cuando se acredite por prueba indubitada que el afectado adquirió el cupón, que se extravió y que el premio no haya sido abonado.

Y de otra parte, porque en la sentencia citada de 11 de julio de 2006, esta Sala del Tribunal Supremo no solo casó y anuló la sentencia que no permitió el abono del premio sin presentar el oportuno cupón de la Once, sino que además entró en el análisis de si estaba o no acreditado en ese caso que el recurrente adquirió el cupón, que lo extravió y que el citado cupón no fue premiado. Y en el caso de autos, esta Sala, al casar la sentencia de instancia por no estar conforme su doctrina con la expresada por el Tribunal Supremo en la sentencia citada de 11 de julio de 2006, ha también de entrar en el análisis de si está o no acreditado que el recurrente adquirió el cupón, que lo extravió y que tal cupón no fue premiado. Y a la vista de los datos que las actuaciones muestran se ha de entender que concurren las mismas circunstancias y datos que esta Sala apreció en la sentencia de 11 de julio de 2006, pues en las actuaciones consta acreditado que el cupón a que se refiere la litis a pesar de resultar premiado su premio no fue abonado y también que el recurrente lo había adquirido, como la prueban los datos y escritos aportados en el expediente por parte del recurrente, del vendedor y de los compañeros que junto con el recurrente habían adquirido una tira de diez cupones, y que siendo abonados los premios de los nueve restantes no resultó abonado el premio del cupón que correspondía al recurrente: Y no obsta a lo anterior el que la Sala de Instancia deniega la prueba testifical solicitada por el recurrente, pues esa prueba está suficientemente suplida por los datos que las actuaciones muestran y de los cabe inferir que en el caso de autos existe prueba indubitada, de que el recurrente adquirió el cupón premiado, que lo extravió y que el premio correspondiente a tal cupón no ha sido abonado.

CUARTO.- Por todo lo anterior y existiendo identidad de situación tanto en cuanto a los hechos como en cuanto a los fundamentos y pretensiones aducidas en el recurso de casación para unificación de doctrina nº 479/2004 resuelto por sentencia de 11 de julio de 2006, con el del caso de autos, en un cuanto en uno otro se trataba de cobrar un cupón premiado de parte de quien lo había adquirido y lo había extraviado es obligado en el supuesto de autos llegar a las misma conclusión.

Y a lo anterior en nada obsta la alegación de las partes recurridas sobre que no es correcta la doctrina que permite obtener el premio del cupón sin la presentación de este, pues aun cuando es cierto que la normativa de la Once en concreto el artículo 14 del Reglamento del Sorteo del Cupón, aprobado por su Consejo General de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 358/1991, de 15 de marzo modificado por el Real Decreto 1200/99 de 9 de julio, expresamente dispone que el premio se cobra tras la oportuna presentación del cupón premiado, no pudiendo sustituirse por ningún otro documento o testimonio, no hay que olvidar que esta Sala en sentencias de 13 de julio de 1990 y 11 de enero de 1994, en relación con la lotería nacional que tiene similar régimen ya había flexibilizado esta doctrina para los supuestos límites en que resultara acreditado la compra del décimo, su extravío y la falta de abono del premio y en caso de autos además de concurrir ese supuesto límite, es lo cierto que ya esta Sala por la sentencia citada de 11 de julio de 2006 había llegado a la misma doctrina en relación con los cupones de la Once, que es el supuesto de autos, por lo que también el principio de igualdad obliga a mantener esa misma tesis al no concurrir circunstancias que justifiquen su alteración.

QUINTO.- Las valoraciones anteriores obligan conforme a lo dispuesto en el artículo 98 de la Ley de la Jurisdicción a casar la sentencia recurrida y a estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. M.M.G. contra el acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo Protector de la Once de 14 de abril de 2003, que desestimó el recurso de alzada interpuesto contra la resolución de la Dirección General de la Once de 16 de enero de 2003 que denegó el abono del cupón nº NUM000 serie NUM001 del sorteo de 25 de octubre de 2002 premiado con 30.000 euros, anulando las citadas resoluciones por no resultar ajustadas a derecho en cuanto está acreditado que el recurrente adquirió el citado cupón, que lo extravió y que el premio del citado cupón no ha sido abonado.

No son de apreciar temeridad ni mala fe a los efectos de una concreta imposición de costas debiendo cada parte abonar las causadas a su instancia en este recurso de casación.

F A L L A M O S

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación para unificación de doctrina, interpuesto por D. M.M.G., que actúa representado por el Procurador D. Felipe Ramos Cea contra la sentencia de 19 de julio de 2006, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, recaída en el recurso contencioso administrativo 1416/003, y en su virtud. **PRIMERO.**- Casamos y anulamos la citada sentencia. **SEGUNDO.**- Estimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. M.M.G., contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo del Protectorado de la ONCE de 14 de abril del 2003, que desestimó el recurso de alzada formulado contra la resolución de la Dirección General de la ONCE de 16 de enero de 2003, que denegó el abono del cupón nº NUM000 serie NUM001 del sorteo del 25 de octubre de 2002 premiado con 30.000 euros, que anulamos por no resultar ajustada a derecho, reconociendo el derecho del recurrente D. M.M.G., a que le sea abonado el premio de 30.000 euros correspondiente al cupón NUM000 serie, NUM001 del sorteo de 25 de octubre de 2002. Sin que haya lugar a expresa condena en costas.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente de la misma, Excmo. Sr. D. Antonio Martí García, hallándose celebrando audiencia pública, ante mí, el Secretario. Certifico.