

Roj: **STS 383/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:383**Id Cendoj: **28079130062015100090**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **6**Fecha: **16/02/2015**Nº de Recurso: **3862/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **DIEGO CORDOBA CASTROVERDE**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Febrero de dos mil quince.

Visto por la Sala Tercera, Sección Sexta del Tribunal Supremo constituida por los señores al margen anotados el presente recurso de casación con el número 3862/2012 que ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de DON Carlos Antonio contra Auto de fecha 3 de octubre de 2012, desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra Auto de fecha 5 de septiembre de 2012 dictado en el recurso 607/2012 por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Siendo parte recurrida la representación procesal del ILUSTRE COLEGIO DE PROCURADORES DE MADRID y EL ABOGADO DEL ESTADO en la representación que ostenta

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Auto de fecha 5 de septiembre de 2012 contiene parte dispositiva del siguiente tenor: *"LA SALA ACUERDA.- INADMITIR EL RECURSO, en aplicación del art. 51.b) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa"*.

SEGUNDO.- Contra dicho Auto presentó recurso de reposición la representación procesal de Don Carlos Antonio, dictando la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, para su resolución, Auto de fecha 3 de octubre de 2012 en el que acuerda: *"Desestimar el Recurso. Sin costas"*.

TERCERO.- Notificado el anterior Auto, la representación procesal de Don Carlos Antonio, presentó escrito ante dicha Sala y Sección preparando el recurso de casación contra el mismo. Por diligencia de ordenación se tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparecieran ante el Tribunal Supremo.

CUARTO.- Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, la parte recurrente, se personó ante esta Sala e interpuso el anunciado recurso de casación, expresando los motivos en que se funda y suplicando a la Sala: *"... dictándose sentencia por la Sala que resuelva el presente recurso, lo estime, anule los autos de 3 de octubre y 5 de septiembre de 2012 dictados por el Tribunal recurrido y ordene a la Sección 8ª de la Sala de lo Cont/Adm del TSJ de Madrid acordar la admisión a trámite del presente recurso contencioso-administrativo, el emplazamiento a esta representación para formular la correspondiente demanda y la obligación del TSJ de dictar sentencia que resuelva el fondo del asunto"*.

QUINTO.- Con fecha 18 de enero de 2013 la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictó providencia por la que se pone de manifiesto a las partes, para alegaciones por el plazo de diez días, la posible concurrencia de causa de inadmisión en relación con el recurso de casación interpuesto por Don Carlos Antonio.

Evacuado dicho trámite la Sala dictó Auto de fecha 21 de marzo de 2013, en el que se acuerda: *"1º Inadmitir los motivos primero y tercero del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Carlos"*



Antonio , contra el Auto de 3 de octubre de 2012 de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso ordinario nº 607/2012), por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Auto de 5 de septiembre de 2012 ; 2º) Admitir el recurso en cuanto a los motivos segundo y cuarto articulados. Y, para su substanciación, remítanse las actuaciones a la Sección Sexta de conformidad con las reglas de reparto de asuntos".

SEXTO.- Teniendo por interpuesto y admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplazó a las partes recurridas para que en el plazo de treinta días, formalizaran escrito de oposición, lo que realizó, oponiéndose al recurso de casación y suplicando a la Sala la representación procesal de del Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid: "... previos los trámites legales oportunos, sea dictada Sentencia por la que se desestime íntegramente el recurso de casación interpuesto, confirmando el Auto dictado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 3 de octubre de 2012 con todos sus pronunciamientos, con expresa imposición al recurrente de las costas causadas en este recurso".

Por su parte el Abogado del Estado presentó escrito de oposición, oponiéndose al recurso de casación y suplicando a la Sala: "... dicte sentencia por la que lo INADMITA, y subsidiariamente lo DESESTIME, confirme la sentencia recurrida y condene al recurrente al pago de las costas causadas en este recurso".

SÉPTIMO.- Evacuado dicho trámite, se dieron por conclusas las actuaciones, señalándose para votación y fallo la audiencia el día 28 de enero de 2015, dejándose sin efecto por haberse señalado Pleno de la Sala, fijándose como nueva fecha el día 10 de febrero de 2015, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Diego Cordoba Castroverde, .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO . En el presente recurso de casación, interpuesto por el representante legal de D. Carlos Antonio , contra el Auto de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 5 de septiembre de 2012 , confirmado en reposición por el de 3 de octubre de 2012 , por los que acordó inadmitir el recurso contencioso administrativo interpuesto por el hoy recurrente en casación contra la denegación presunta de la queja- denuncia presentada ante el Ministerio de Justicia por las dilaciones indebida en la causa penal que se tramitaba en el Sección Segunda de la Sala de lo Penal de La Audiencia Nacional (rollo de Sala 10/2009) y por la falta de notificación del cambio de Procurador, ampliado a la resolución del Secretario General de la Administración de justicia de 5 de julio por que se acordó el archivo de la denuncia; y contra la desestimación presunta de la queja sobre la actuación profesional del Procurador D. Ignacio Orozco García.

SEGUNDO . Motivos de casación.

De los diferentes motivos de casación en los que fundaba su recurso, los motivos primero y tercero fueron inadmitidos por Auto de la Sección Primera de 21 de marzo de 2013, por lo que nuestro análisis ha de quedar circunscrito a los motivos segundo y cuarto.

El motivo segundo, formulado al amparo del artículo 88.1.d) de la LJ , se denuncia la infracción de los artículos 468 y 469 de la LOPJ y de los artículos 172 y ss del RD 1608/2005 , art. 546 de la LOPJ y el art. 122 y ss del RD 1608/2005 .

Este motivo se articula en dos submotivos:

a) En primer lugar entiende que el Auto impugnado vulnera los artículos invocados por inadmitir el recurso contencioso. Considera que la resolución dictada en vía administrativa no se corresponde ni en su contenido ni el destinatario de la misma con la presentada reseñada pues su objeto consistía en denunciar las dilaciones indebidas habidas en el procedimiento penal seguido ante la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y al hecho de que el 12 de julio de 2011 no conocía quien era el nuevo procurador que se le había designado en dicha causa, sin que el órgano administrativo hubiese desarrollado una actividad de investigación adecuada referida a los hechos denunciados. Ello determina que el Auto que declaró la inadmisión de su recurso contencioso- administrativo vulneró los art. 468 y 469 de la LOPJ y 172 y ss del RD 11608/2005 que establecen la obligación de iniciar un procedimiento como consecuencia de una denuncia, debiendo pronunciarse el Tribunal sobre la cuestión de fondo planteada consistente en determinar si debe o no iniciarse un procedimiento de acuerdo con lo mencionado en el art. 172 sin que proceda la inadmisión a trámite del recurso.

b) Y por lo que respecta a la queja presentada contra el Procurador entiende que también se ha producido una infracción de los artículos 546 de la LOPJ y del art. 122 y ss del RD 1608/2005 por haber inadmitido a trámite el recurso contencioso, porque en el expediente incoado por el Colegio de Procuradores de Madrid no se practica



ninguna diligencia tendente a esclarecer los hechos denunciados por el recurrente, pese a constar en el mismo una denuncia formulada por la letrada Doña Isabel López contra el Procurador Sr. Orozco, por no haber recibido ninguna notificación sobre la causa que se tramitaba en la Sección 2ª de la Audiencia Nacional (rollo 10/2009) ni sobre el señalamiento de fecha para el juicio oral. Hechos que tendrían que haber sido objeto de una mínima investigación por parte del Colegio de Procuradores y, sin embargo, del estudio del correspondiente expediente se infiere que no se ha practicado ninguna diligencia para aclarar estos hechos.

2º El cuarto motivo por infracción de la jurisprudencia aplicable relativa a la legitimación activa del denunciante representada por la sentencia de la Sección 7ª de la Sala Tercera de 30 de marzo de 2012 (rec. 324/2012) de 9 de mayo de 2005 (rec. 53/2002) y 28 de abril de 2003 (rec. 227/2001) que reconocen la legitimación activa del recurrente para acudir a la vía contencioso-administrativa cuando lo que se pretende en el proceso no es la imposición de una sanción sino la incoación del procedimiento y el desarrollo de una actividad investigadora.

TERCERO . Causa de inadmisibilidad.

El Abogado del Estado se opone a la admisión de los motivos subsistentes, por entender que al haberse inadmitido los motivos tendentes a demostrar la infracción del art. 19 de la LJCA ello determina la insostenibilidad de los restantes motivos. A juicio del Abogado del Estado, no es posible casar el Auto de inadmisión recurrido sin que la Sala pueda plantearse la infracción del art. 19 de la LJCA . A su juicio, la única forma de casar los Autos impugnados sería entender que los mismos son contrarios al art. 19 de la LJ , pero los motivos que planteaban dicha infracción han sido inadmitidos

Tiene razón el Abogado del Estado cuando afirma que la infracción que ha de analizarse en casación ha de estar referida a la decisión judicial adoptada en la instancia y no a la resolución administrativa origen del recurso, y, puesto que la resolución judicial impugnada acordó la falta de legitimación activa del denunciante para recurrir los acuerdos impugnados, el objeto del recurso de casación debe estar destinado a cuestionar la legalidad de la decisión adoptada por el Tribunal de instancia.

En este caso las decisiones judiciales impugnadas inadmitían el recurso contencioso-administrativo por falta de legitimación del recurrente para impugnar el archivo de su denuncia por cuanto carece de interés al no generarle perjuicio alguna y el eventual interés que pueda tener en la imposición de una sanción al Secretario denunciado ciertamente no le reporta ventaja alguna en la esfera del denunciante.

Es cierto que parte de la argumentación del recurrente en el motivo segundo está dirigida a cuestionar el indebido archivo de las denuncias presentadas, cuestiones estas que solo pueden ser conocidas si se aprecia que la causa de inadmisión apreciada por las resoluciones impugnadas son contrarias a derecho. Pero no lo es menos que otra parte de este motivo y el cuarto motivo de casación están dirigidas a cuestionar la decisión judicial de inadmisión del recurso por entender que el denunciante si ostenta legitimación frente a la decisión administrativa que acordó el archivo de la denuncia, cuando no se han practicado, a su juicio, las diligencias de investigación necesarias para esclarecer los hechos denunciados, conectando con la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ha venido interpretando los supuestos en los que se aprecia falta de legitimación del denunciante en los procedimientos disciplinarios en los que se acuerda el archivo.

Desde esta perspectiva, la determinación de la conformidad a derecho de la decisión judicial que acordó la falta de legitimación del recurrente está conectada con las actuaciones previas realizadas en vía administrativa y con la pretensión del recurrente en sede judicial, por lo que no se aprecia la concurrencia de la causa de inadmisión en cuanto conectada con la cuestión de fondo planteada.

CUARTO . Antes de toda otra consideración conviene empezar por señalar que el Tribunal Supremo ha sentado como regla general que el denunciante, por el simple hecho de su denuncia, no tiene interés legitimador para exigir la imposición de sanciones sean pecuniarias o de otro tipo. Así se ha señalado de forma reiterada (STS, Sala Tercera de 18 de mayo de 2001 -recurso 86/1999 - entre otras muchas), que "ciertamente, de la condición de denunciante, únicamente y por si misma, no se deriva legitimación para impugnar la resolución que pone fin al procedimiento sancionador, pues como se viene reiteradamente sosteniendo por la jurisprudencia el concepto de denunciante no es coincidente con el de parte interesada o titularidad de un derecho o interés legítimo en palabras del art. 19 de la LJCA (STS 16 de marzo de 1982 y 28 de noviembre de 1983). Se ha admitido, sin embargo, la legitimación activa cuando el interés que hace valer en la demanda se centra en que se desarrolle una actividad de investigación y comprobación a fin de constatar si se ha producido una conducta irregular que merezca una respuesta en el marco de atribuciones del órgano competente para sancionar << SSTS, Sala Tercera, Sección 7ª, de 13 de octubre de 2004 (rec. 568/2001) 17 de marzo de 2005 (rec. ord. 44/02); 5 de diciembre de 2005 (rec. 131/2002); 26 de diciembre de 2005 ; 19 de octubre de 2006 (rec. 199/2003) y 12 de febrero de 2007 (rec. ord. 146/2003)>>.



El adecuado análisis de este recurso exige diferenciar las actuaciones habidas respecto a las denuncias presentadas por el Sr. Carlos Antonio : En un primer escrito denunciaba dilaciones en el rollo de la sala nº 10/2009 "debido a la falta de señalamiento de apertura de las sesiones del juicio oral". Y en un escrito posterior, presentado el 1 de septiembre de 2011, denunció la falta de notificación por parte del Secretario Judicial del cambio de representación procesal en el procedimiento 10/1009, afirmando que desconocía la fecha y los motivos por los que se dictó nombramiento de un procurador distinto del designado en dicho procedimiento (Colegiado D. Ignacio Orozco García).

Por lo que respecta a las primera, el Ministerio de Justicia, solicitó informe al Secretario de Gobierno de la Audiencia Nacional sobre el cambio de representación procesal en el procedimiento 10/2009 y la lentitud del procedimiento. El Secretario de Gobierno informó que pese a que la denuncia se refiere al Secretario Judicial de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional "lo cierto es que la misma, en todo caso, va dirigida contra el Secretario Judicial del Servicio Común de Ejecutorias Penales que es quien se encargo de proveer el escrito inicial y dar cuenta a la Sala del cumplimiento del plazo" y a continuación relataba las actuaciones habidas, llegando a la conclusión que si bien el proveído sobre la resolución relativa a la petición de libertad provisional se proveyó con excesiva celeridad, incluso antes de que se hubiera recibido el escrito del Servicio Común de registro, el mismo estaría justificado por la diligencia en los casos de causas con preso, por lo que no se apreciaba que el denunciante se hubiese visto perjudicado por la actuación de los Secretarios Judiciales. Y a la vista de este informe el Ministerio de Justicia consideró que "la actuación de los Secretarios Judiciales del Servicio común de ejecutorias penales, responsables de los proveídos, lejos de ser constitutiva de cualquier infracción administrativa, en todo caso, debería ser calificada de excesivamente diligente" y acordó el archivo.

De modo que respecto de las dilaciones denunciadas en la causa penal, se realizó una investigación previa solicitando un informe al secretario de Gobierno y a la vista de las explicaciones contenidas en el informe se apreció que no existía actuación incorrecta por parte de los Secretarios Judiciales por lo que procedía el archivo de la denuncia. Esta investigación preliminar puede considerarse suficiente, máxime cuando el propio denunciante ya conocía la fecha fijada para el señalamiento del inicio del juicio oral, debiendo recordarse que si la parte considera que existieron dilaciones indebidas en un procedimiento judicial, al margen de la responsabilidad disciplinaria de cualquier funcionario, dicha reclamación debe plantearse por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, cauce completamente diferenciado que el que ahora nos ocupa.

Por otra parte, por lo que respecta al cambio del Procurador y la indebida actuación profesional del que inicialmente le representaba, consta en el expediente que la Comisión de Justicia Gratuita decidió sustituirlo por otro Procurador diferente, cambio que se le comunicó el 1 de febrero de 2011 a su letrada por carta certificada y al propio Sr. Carlos Antonio por carta ordinaria dirigida al Centro Penitenciario Madrid III con recepción fechada el 14 de octubre de 2011. En esta comunicación se le hacía saber además que ante la posible actuación incorrecta del procurador se le habían abierto expediente disciplinario.

Así pues, el hoy recurrente, unos meses después de su denuncia, tuvo conocimiento de la sustitución de su representante legal y las razones por las que se produjo dicha sustitución, por lo que su queja fue atendida y reparada. Y en relación a la indebida actuación del Procurador se decidió abrirle expediente disciplinario, por lo que las pretendidas irregularidades habidas en la actuación de este profesional estaban siendo investigadas, careciendo de sentido sostener la legitimación para que se investigue una actuación que está siendo investigada.

En definitiva, ambas denuncias fueron investigadas y se adoptaron las medidas necesarias para la reparación de las irregularidades advertidas, por lo que, el archivo de su denuncia respecto a la indebida actuación de los Secretarios Judiciales en la causa penal y la apertura de un expediente disciplinario respecto del Procurador que le representaba, no puede considerarse, conforme a la jurisprudencia antes referida, que vulnere la jurisprudencia antes reseñada.

Finalmente no puede compartirse la interpretación que el recurrente realiza de los artículos del Real Decreto 1608/2005, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales, al entender que en el art. 172 se establece la preceptiva iniciación de un procedimiento disciplinario una vez presentada denuncia. Esta conclusión no es acertada, pues la propia norma infringida dispone en el art. 168 la posibilidad de acordar la práctica de una información previa solicitando informe a las personas u órganos que considere oportuno cuando " *la denuncia no resulten elementos de juicio suficientes para decidir acerca de su archivo o de la incoación del expediente, o cuando lo juzgue preciso el órgano competente para la incoación, acordará la práctica de una información previa, que podrá tener carácter reservado* ", y el art. 172. 2 permite que cuando el procedimiento se haya iniciado por denuncia se notificará al denunciante "el Acuerdo de incoación o de no incoación del expediente ". Preceptos de los que se desprende la posibilidad de archivar la denuncia cuando, con o sin información previa, no existan indicio alguno de la comisión de una infracción, sin



que resulte preceptiva y automática, en todos los casos, la apertura de un expediente disciplinario. Sin que los artículos 468 y 469 de la LOPJ o el art. 546 de dicha norma aporten novedad alguna respecto de este extremo.

Es por ello que no se aprecia infracción de los preceptos mencionados ni de la jurisprudencia del Tribunal Supremo referida a la falta de legitimación activa del denunciante.

QUINTO . Costas.

Procede, por todo lo expuesto, la desestimación del recurso de casación con la preceptiva condena en costas a la parte que lo ha sostenido, conforme prescribe el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional . A tenor del apartado tercero de este artículo, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar hasta una cifra máxima de cuatro mil euros la cantidad que, por todos los conceptos, la condenada al pago de las costas ha de satisfacer a cada una de las partes recurridas que han formalizado oposición.

FALLAMOS

Que, por lo expuesto, declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Carlos Antonio , contra el Auto de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 5 de septiembre de 2012 , confirmado en reposición por el de 3 de octubre de 2012 , con imposición de las costas del presente recurso a la parte recurrente, en los términos fijados en el último fundamento de derecho de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Octavio Juan Herrero Pina D^a. Margarita Robles Fernandez D. Juan Carlos Trillo Alonso D. Jose Maria del Riego Valledor D. Wenceslao Francisco Olea Godoy D. **Diego Cordoba Castroverde**