



Roj: **SAN 2133/2011** - ECLI: **ES:AN:2011:2133**

Id Cendoj: **28079230012011100205**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/04/2011**

Nº de Recurso: **60/2010**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO - APELACION**

Ponente: **ELISA VEIGA NICOLE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA EN APELACION

Madrid, a veintinueve de abril de dos mil once.

Visto por la **Sección Primera** de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en grado de apelación el

recurso número 60/2010, interpuesto por don Luis Angel , representado por el Procurador don Germán Marina Grimau, contra el auto dictado por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo Número 5 en fecha 29 de junio de 2010,

en el procedimiento ordinario número 50/2100; ha sido parte apelada la Agencia Estatal "Boletín Oficial del Estado",

representada y defendida por la Abogacía del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 5 se dictó auto en fecha 29 de junio de 2010 que acordaba inadmitir el recurso interpuesto por el apelante contra la publicación en el Boletín Oficial del Estado de fecha 25 de mayo de 2010 de la corrección de errores del Real Decreto Ley 8/2010.

SEGUNDO.- Contra dicho auto se interpuso por don Luis Angel recurso de Apelación que fue admitido, dándose traslado a la parte apelada para que, en su caso, formalizase oposición, lo que así hizo la Abogacía del Estado, elevándose las actuaciones a esta Sección de la Audiencia Nacional.

TERCERO.- Una vez recibidos los autos en esta Sección, se formó el presente Rollo, registrado con el número 60/2010, señalándose para votación y fallo el día 27 de abril de 2011.

Ha sido PONENTE la Magistrada ELISA VEIGA NICOLE, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El auto impugnado fundamenta la inadmisión del recurso al considerar que afecta a la validez y propia existencia de una disposición con fuerza de ley, definitivamente integradas en nuestro ordenamiento jurídico tras su convalidación por el Congreso de los Diputados, excediendo, por ello, del ámbito propio de esta jurisdicción. Se añade que el Director de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado se convertiría en garante de legalidad de cuantas disposiciones se publican en el BOE.

SEGUNDO. - La parte apelante fundamenta su recurso de apelación en los siguientes motivos:

- El objeto del recurso no es el Real Decreto Ley 8/2010 sino la corrección de errores llevada a cabo por el Director del BOE, en concreto la resolución dictada por el mismo de publicación en el Boletín Oficial del Estado de 25 de mayo de 2010, número 127, de una corrección de errores del citado Real Decreto Ley o,



subsidiariamente, contra la actuación material constitutiva de vía de hecho por la que se acuerda la publicación de la corrección de errores.

- Infracción del artículo 51 de la Ley Jurisdiccional y del artículo 24 de la Constitución. El principio de tutela judicial efectiva exigía haber dado la posibilidad a las partes de pronunciarse sobre la causa concreta que puede fundamentar la inadmisión, extremo que no se produjo en el presente caso pues se dio traslado las partes para que alegasen acerca de la posible aplicación al caso del artículo 51 .1 a) para terminar aplicando finalmente el artículo 51 .1.c) de la Ley Jurisdiccional, asimismo debería haberse dado cumplimiento a lo previsto en el artículo 5.3 y 7.3 de la Ley Jurisdiccional, remitiendo al recurrente al Orden jurisdiccional que considerase competente.

- Infracción de la normativa reguladora del Boletín Oficial del Estado y de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, en particular de los artículos 19 y 26 del Real Decreto 181/2008. El Boletín Oficial del Estado garantiza uno de los aspectos de la legalidad de las normas: el de su publicidad, en el sentido de que la norma publicada ha de ser coincidente con la aprobada. El Director debe desempeñar su cargo que sin duda alcanza muy especialmente la verificación de la adecuada publicación de toda disposición en el BOE.

- Infracción del artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 208 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por falta de fundamento del auto impugnado.

- Infracción de los artículos 67 y concordantes de la Ley 30/92 y del artículo 51 de la Ley Jurisdiccional pues la convalidación de los actos administrativos están regulados específicamente en la Ley 30/92, y un acto nulo no puede ser convalidado por el Poder Legislativo, siendo todo ello una cuestión de fondo.

La Abogacía del Estado se opone a la apelación planteada por las siguientes razones:

- Falta de legitimación del recurrente, conforme a lo preceptuado en el artículo 19.1.a) de la Ley Jurisdiccional. El recurrente carece de derecho o interés legítimo para la interposición del presente recurso pues la legitimación no resulta de la mera actuación en defensa de la legalidad, desprovista de cualquier punto de conexión con la situación jurídica del demandante, salvo en aquellos casos en que el ordenamiento jurídico ha reconocido la posibilidad de la acción pública.

- Actividad no susceptible de impugnación, en los términos del artículo 51.1.c) de la Ley Jurisdiccional. La publicación de las leyes se inserta directamente en el procedimiento de producción legislativa, que se integra por una multiplicidad de actos de trámites, de carácter formalmente administrativo en muchos casos (convocatoria del Consejo de Ministros, trabajos legislativos) pero que conforman un conjunto de actividades encaminadas directamente a insertarse en la actividad de naturaleza constitucional que comporta el ejercicio de la potestad de dictar normas con rango de Ley. Es cierto que ninguna actividad pública puede quedar exenta del control pero el ejercicio del control y fiscalización en el caso de leyes o normas con rango de ley no compete a esta jurisdicción, resultando clara la falta de objeto del recurso.

TERCERO.- El recurrente identifica como objeto del recurso "la resolución dictada por el Director de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, de publicación en el Boletín Oficial del Estado de 25 mayo 2010 , número 127, de una corrección de errores del Real Decreto Ley 8/2010, de 20 mayo, por la que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, o, subsidiariamente contra la actuación material constitutiva de vía de hecho por la que se acuerda la publicación de la corrección de errores."

Pues bien, aun cuando el auto impugnado no hace referencia ello, que el recurrente en todo caso carece de legitimación para impugnar la corrección de errores del Real Decreto Ley 8/2010, como alega la Abogacía del Estado. Con carácter general, el interés legítimo del artículo 19.1.a) de la Ley Jurisdiccional, en relación con el artículos 69. b) y in fini, es equivalente a titularidad potencial de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría al prosperar está (STC 69/82, 62/83, 143/87, 257/88 y 97/91), debiendo entenderse que tiene tal interés legítimo aquellas personas que, por razón de la situación objetiva en que se encuentran, son titulares de un interés propio distinto del de cualquier ciudadano (STS 16 de julio de 2002).

El Tribunal Supremo ha venido entendiendo que el interés legítimo del artículo 24.1 de la Constitución puede concretarse como la ventaja o utilidad jurídica que se obtendría en caso de prosperar la pretensión ejercitada y el perjuicio en caso de no prosperar, de modo que para que existe interés legítimo en la jurisdicción contencioso administrativa, la resolución impugnada debería repercutir en la esfera jurídica de quien acude al proceso. Sin embargo, la actuación del recurrente en defensa abstracta de la legalidad, que puede ejercitar cualquier ciudadano, sin conexión con su situación jurídica, determinada la inexistencia de legitimación para impugnar la corrección de errores, lo que resulta determinante para la inadmisión del recurso.



CUARTO.- En todo caso, toda vez que la publicación de un Real Decreto Ley es un acto inserto en el ejercicio de la actividad legislativa que requiere de su publicación para conocimiento de los ciudadanos y para la eficacia de la norma y, lógicamente, requiere de la concordancia entre lo que finalmente se insertó en el Boletín Oficial del Estado y el texto aprobado, ello exige la corrección de errores, cuando se hubiesen producido, para conseguir tal concordancia, corrección que se inserta en el texto aprobado pues forma parte del mismo. El Boletín Oficial del Estado, como define el artículo 1. del Real Decreto 181/2008, es el Diario Oficial del Estado español y el medio de publicación de las leyes, disposiciones y actos de inserción obligatoria, de forma que, como recoge el artículo 3 del citado Real Decreto, el texto de las leyes, disposiciones y actos publicados en el «Boletín Oficial del Estado» tendrá la consideración de oficial y auténtico.

Así, resulta difícil entender la pretensión del actor a no ser que a través de la impugnación de lo que él denomina resolución del Director de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, pretenda la modificación de un Real Decreto Ley, impugnación que sólo es posible ante el Tribunal Constitucional.

En todo caso, la responsabilidad de la publicación del Real Decreto Ley y unas correcciones no recaen sobre el director del BOE. El artículo 5 del Real Decreto 181/2008 atribuye al Ministerio de la Presidencia, a través de la Dirección General del Secretariado del Gobierno la ordenación y control de las publicaciones de las disposiciones y actos administrativos que deban insertarse en el "Boletín Oficial del Estado", velando, entre otras cuestiones, por el cumplimiento de los requisitos formales necesarios en cada caso, limitando las competencias de la Agencia Estatal «Boletín Oficial del Estado» a la edición, publicación y difusión del diario oficial «Boletín Oficial del Estado». Y el artículo 19 del citado Real Decreto regula la facultad de ordenar la inserción y, en concreto respecto a los Reales Decretos Leyes, en el párrafo 2, se pauta " *La facultad de ordenar la inserción de los reales decretos-leyes corresponde al Ministro que ejerza la secretaría del Consejo de Ministros. La de los reales decretos legislativos y los reales decretos, al Ministro que los refrende o, por su delegación, a los demás órganos superiores del departamento correspondiente.*"

Por último, el artículo 26 del mismo Real Decreto 181/2008 regula las correcciones estableciendo "Si alguna disposición oficial aparece publicada con errores que alteren o modifiquen su contenido, *será reproducida inmediatamente en su totalidad o en la parte necesaria, con las debidas correcciones...*"

Consecuentemente con lo anteriormente razonado, procede la desestimación del presente recurso de apelación formulado contra el auto del Juzgado de instancia que acordaba la inadmisión del recurso.

QUINTO.- De conformidad con lo establecido en el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, procede la imposición de las costas derivadas de este recurso a la parte apelante.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLAMOS

DESESTIMAR

el Recurso de Apelación interpuesto por don Luis Angel , representado por el Procurador don Germán Marina Grimau, contra el auto dictado por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo Número 5 en fecha 29 de junio de 2010, en el procedimiento ordinario número 50/2100; con expresa imposición de costas a la parte apelante.

Así, por esta nuestra sentencia de la que se llevara testimonio a las actuaciones, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia en audiencia pública. Doy fe. Madrid a

LA SECRETARIA JUDICIAL