



Roj: **ATS 6517/2017 - ECLI:ES:TS:2017:6517A**

Id Cendoj: **28079130012017201273**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **19/06/2017**

Nº de Recurso: **273/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de queja**

Ponente: **DIEGO CORDOBA CASTROVERDE**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUTO

En la Villa de Madrid, a diecinueve de junio de dos mil diecisiete.

HECHOS

ÚNICO.- Por el sr. letrado de la Junta de Andalucía, en la representación que le es propia, se ha interpuesto recurso de queja contra el auto de 23 de marzo de 2017, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla (sección 1ª), por el que se acuerda tener por no preparado el recurso de casación anunciado contra la sentencia de 10 de enero de 2017, dictada en el procedimiento ordinario núm. 196/2015.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Diego Cordoba Castroverde**, Magistrado de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- El auto de 23 de marzo de 2017, contra el que se ha promovido el presente recurso de queja, deniega la preparación tanto del recurso de casación anunciado por el sr. letrado de la Junta de Andalucía contra la sentencia de 10 de enero de 2017, como del recurso de casación autonómico también anunciado por la misma parte contra dicha sentencia.

Por lo que respecta al recurso de casación presentado para ante este Tribunal Supremo (único que ahora interesa), la Sala de instancia deniega la preparación por dos razones: la primera, porque la parte recurrente ha invocado dos supuestos de interés casacional (el grave daño para los intereses generales y la afección a gran número de situaciones) que, a juicio del Tribunal, no concurren, dado el limitado alcance del pronunciamiento parcialmente estimatorio alcanzado en la sentencia que se dice impugnar; y la segunda, porque de la lectura del escrito de preparación se deduce que realmente se está atacando la valoración de la prueba efectuada en la sentencia, en relación con un informe pericial obrante en el expediente administrativo.

SEGUNDO.- En su recurso de queja, la Administración autonómica recurrente alega que la decisión adoptada por la Sala de instancia se basa exclusivamente en que el recurso de casación anunciado carece de interés casacional. Ahora bien -afirma la recurrente-, al razonar así, la Sala se atribuye unas facultades de las que legalmente carece, toda vez que según ha declarado la jurisprudencia (cita el auto del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2017, recurso de queja 40/2017), no corresponde al órgano judicial de instancia determinar si concurre o no efectivamente el interés objetivo casacional puesto de manifiesto en la preparación del recurso.

Por otra parte -prosigue la recurrente su exposición-, el Tribunal de instancia reprocha al escrito de preparación que a través del mismo se está denunciando indebidamente la valoración de la prueba, lo que está excluido del recurso por el artículo 87 bis de la Ley Jurisdiccional (LJCA), pero al razonar de tal forma no tiene en cuenta que lo que se está denunciado es que la apreciación de la prueba efectuada por la Sala ha sido irracional, arbitraria e ilógica; y tampoco tiene en cuenta que se ha denunciado asimismo la vulneración de los artículos 33.2 y 65.2 LJCA.



TERCERO.- Asiste la razón a la Administración pública recurrente en cuanto concierne a los argumentos del Tribunal de instancia sobre la supuesta falta de concurrencia de los supuestos de interés casacional invocados en el escrito de preparación.

Esta Sala ha declarado en numerosas resoluciones que en virtud de lo dispuesto en el art. 89.4 LJCA , lo que atañe a la Sala o Juzgado de instancia es la verificación de si el escrito de preparación cumple con las exigencias previstas en el art. 89.2 de la misma Ley . Le incumbe, en particular y desde una perspectiva formal, el análisis sobre el cumplimiento de los requisitos de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución, así como la constatación de que en el escrito de preparación hay un esfuerzo argumentativo tendente a la justificación de la relevancia de la infracción denunciada y su carácter determinante del fallo y también, en especial, si se contiene una argumentación específica, con singular referencia al caso, de la concurrencia de alguno o algunos de los supuestos que, conforme a los apartados 2 y 3 del art. 88 LJCA , permiten apreciar el interés casacional objetivo. Diferentemente, al órgano judicial de instancia no le compete enjuiciar si concurre o no la infracción de fondo alegada por el recurrente, ni pronunciarse sobre la efectiva concurrencia de ese interés objetivo casacional que determina la admisión del recurso, pues esta es una función que corresponde en exclusiva al Tribunal Supremo (arts. 88 y 90.2 LJCA).

Desde esta perspectiva, las consideraciones que se vierten en el auto impugnado, sobre la falta de grave daño para el interés general o la ausencia de afección a gran número de situaciones, sobrepasan el ámbito de lo que corresponde examinar al Tribunal de instancia en el trámite de preparación del recurso.

CUARTO .- Ahora bien, la Sala de instancia, en el auto impugnado, esgrime una segunda razón para justificar la denegación de la preparación, a saber, que el escrito de preparación se reduce a un ataque contra la valoración de la prueba efectuada en la sentencia. El dato es relevante, porque en auto de esta Sala y Sección del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2017 (recurso de queja núm. 8/2017) hemos dicho lo siguiente:

<<[...] el artículo 87 bis LJCA (introducido por la Ley Orgánica 7/2015) establece que "el recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo se limitará a las cuestiones de derecho, con exclusión de las cuestiones de hecho". Desde esta perspectiva, si el anuncio del recurso de casación se mueve con evidencia por tales derroteros, es decir, si resulta claro que se limita a plantear la mera discrepancia de la parte recurrente con la apreciación de los hechos efectuada por el órgano judicial de instancia, corresponde al legítimo ámbito de su competencia tener por no preparado el recurso de casación, al ser al fin y al cabo no menos claro que ha sido preparado desbordando su ámbito legítimo, no pudiendo superar el trámite de admisión.

Es esta una facultad del órgano judicial de instancia que, aun no estando explícitamente contemplada en el artículo 89 LJCA , se desprende con toda lógica jurídica de la interpretación conjunta y sistemática de este artículo y del precitado artículo 87 bis, pues una vez sentado que las cuestiones de hecho quedan excluidas del recurso de casación, no tiene sentido tener por preparado -so pretexto de que cumple los requisitos formales propios del escrito de preparación- un recurso que se mueve únicamente por el terreno vedado de las apreciaciones fácticas (obvio es que la decisión del órgano judicial de instancia en este sentido podrá ser discutida por la parte recurrente, si no está de acuerdo con ella, a través del oportuno recurso de queja ante este Tribunal Supremo).

No obstante, si este obstáculo para dar curso al escrito de preparación no resulta con evidencia de su lectura (como puede ocurrir, v.gr., cuando en él no se discuten tanto los hechos como las consecuencias jurídicas anudadas a ellos) lo procedente es tener el recurso por bien preparado y proceder de conformidad con lo dispuesto en el artículo 89.5 LJCA (siempre, por supuesto, que se cumplan los demás requisitos a los que la Ley condiciona la viabilidad de dicho escrito)>>.

Pues bien, proyectadas estas consideraciones sobre el caso que nos ocupa, observamos que es la propia Administración autonómica recurrente la que, a lo largo de su escrito de preparación, insiste con énfasis en que lo que pretende someter a discusión casacional es la valoración de la prueba efectuada por la Sala de instancia. Así, en la pág. 3 de dicho escrito dice criticar una <<valoración absolutamente irracional de la prueba>> en relación con un informe pericial, (el llamado informe Mercer); en las págs. 4 y 5 se extiende en la crítica a las consideraciones de la sentencia sobre dicho informe; y en la pág. 6 dice denunciar la infracción del artículo 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (relativo a la valoración de la prueba según las reglas de la sana crítica) y añade que <<mediante el presente escrito de preparación lo que se pretende es poner de manifiesto que en la valoración de dicha prueba se han infringido las reglas de la sana crítica>>.

Más aún, en el recurso de queja se acentúa esta misma perspectiva impugnatoria, pues en él se afirma (pág. 9) que <<se trata de la valoración de una prueba decisiva del recurso>>, para añadir, en el último párrafo de dicho escrito y a modo de colofón de lo expresado con anterioridad, que <<en el presente caso se trata de la



valoración ilógica de una determinada prueba pericial (informe de Mercer Consulting) que obra en el expediente y en el que se funda la sentencia para decidir la cuestión>>.

Es, pues, como decimos, la propia recurrente la que viene a reconocer y asumir, de forma bien clara, que su impugnación casacional se sitúa en el terreno argumental vedado por el precitado artículo 87 bis LJCA ; por lo que, al constatarlo así y extraer de tal dato la decisión de tener por no preparado el recurso de casación, la Sala no incurrió en ningún exceso o apartamiento respecto del ámbito legítimo de sus competencias en esta fase.

QUINTO .- Consciente sin duda de este obstáculo para la viabilidad procesal de su impugnación casacional, la parte recurrente trata de eludirlo con un doble orden de consideraciones: primero, que la valoración de la prueba concernida fue arbitraria, ilógica o irracional; y segundo, que se han producido, en relación con la toma en consideración de dicha prueba, diversas infracciones "*in procedendo*", que anota y explica desde su singular punto de vista. Ahora bien, ninguno de ambos planteamientos permite dar pie a la estimación de la queja y consiguiente admisión del recurso de casación.

SEXTO .- En efecto, el recurso de casación contencioso-administrativo, en su actual regulación, introducida por la Ley Orgánica 7/2015, presenta una decidida vocación de erigirse como un instrumento procesal volcado en la labor hermenéutica del Derecho Público, administrativo y tributario, con el objetivo de proporcionar certeza y seguridad jurídica en la aplicación de este sector del Ordenamiento. La noción de <<interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia>>, a que se refieren los artículos 88.1 y 90.4 LJCA , se erige como la piedra angular del nuevo modelo casacional, que atribuye a esta Sala Tercera como cometido principal, en palabras del artículo 93.1, fijar la interpretación de aquellas normas estatales o la que tenga por establecida o clara de las de la Unión Europea sobre las que, en el auto de admisión a trámite, se consideró necesario el pronunciamiento del Tribunal Supremo, para seguidamente, con base a esta interpretación y conforme a las restantes normas que fueran aplicables, resolver las cuestiones y pretensiones deducidas en el proceso.

Corolario de esta caracterización es que resultan ajenas a la finalidad del recurso de casación las controversias que se reducen a cuestiones puramente casuísticas y singularizadas, carentes como tales de una dimensión hermenéutica del Ordenamiento que permita apreciar su proyección o repercusión, al menos potencial, sobre otros posibles asuntos; como son, por principio, las impugnaciones circunscritas a la discusión sobre la apreciación por el órgano judicial de instancia de los hechos subyacentes en el pleito. De ahí que resulte plenamente lógica la regla del tan citado artículo 87 bis, párrafo 1º.

Es verdad que en el marco de la antigua regulación del recurso de casación, la jurisprudencia matizó que aun estando excluida del recurso de casación la valoración de la prueba, aun así, tal valoración podía ser cuestionada en casación en circunstancias que expresamente se calificaban de "excepcionales", entre las que destacaba la referida a los casos en que se denunciara que la valoración probatoria efectuada por el tribunal de instancia hubiera sido no ya equivocada, sino más aún, manifiestamente ilógica, irracional o arbitraria.

Si en el antiguo recurso de casación la discusión sobre la valoración de la prueba ya se admitía con carácter excepcional y restrictivo, mucho más excepcional y restrictiva ha de ser su admisión en la actual y novedosa regulación del recurso, que como hemos dejado expuesto centra su objetivo en la interpretación del Derecho y no en los asuntos o cuestiones con perfiles marcadamente casuísticos y circunstanciados, precisamente porque estos últimos carecen de la dimensión de interés casacional objetivo que es inherente al nuevo sistema casacional. Por ello han de quedar excluidas del actual recurso de casación las cuestiones en las que la parte manifiesta su discrepancia con el resultado valorativo de la prueba realizado por el tribunal a quo, del que deduce unos hechos con trascendencia jurídica en cumplimiento de las previsiones legales sobre la valoración de la prueba, cuando estas, como en el caso de la prueba pericial, le permitan un margen valorativo (conforme a las reglas de la "*sana crítica*") que la parte pretende discutir alegando que el juicio valorativo ha sido ilógico o arbitrario, pues ello revela, en definitiva, una discrepancia con el resultado de dicha valoración sin plantear, en realidad, una infracción de la norma jurídica que establece los criterios de valoración que debe utilizar un tribunal al enjuiciar este tipo de pruebas.

En este sentido se enmarca el actual artículo 87 bis, párrafo 1º. Por eso, la alegación de la Junta de Andalucía sobre la defectuosa valoración de la prueba por el Tribunal de instancia han de quedar excluidas del recurso de casación.

SÉPTIMO .- En cuanto a los defectos procesales se alegan, no cabe sino recordar que como ha explicado el auto de esta misma Sala y Sección de 21 de marzo de 2017 (recurso de casación nº 308/2016), la admisión a trámite del recurso de casación procede únicamente cuando esta Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo estima que, atendiendo a la infracción denunciada, el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. Desde este planteamiento normativo, en principio la invocación de vicios "*in procedendo*" puede no presentar interés casacional objetivo, en la medida que el eventual incumplimiento de las normas reguladoras de las formas y garantías procesales quede reducido al limitado ámbito del proceso



en el que supuestamente se haya producido y no repercuta en la aplicación o inaplicación de una norma o jurisprudencia, para la resolución de alguna de las cuestiones suscitadas en el proceso, cuya interpretación presente interés casacional objetivo. Esto es, una infracción procesal podrá adquirir una dimensión reveladora de un interés casacional objetivo, y en tal concepto podrá esgrimirse en casación, cuando verse, y así se explique y justifique por la parte recurrente, sobre cuestiones sustantivas controvertidas en el proceso cuyo esclarecimiento presenta ese interés casacional.

Tampoco es este el caso que ahora nos ocupa, pues, insistimos, es la propia recurrente la que, a la vez que denuncia infracciones procedimentales, las acaba reconduciendo a una simple controversia sobre la valoración de la prueba, que como tal carece, por las razones cumplidamente expuestas, de viabilidad en el recurso de casación.

OCTAVO.- Teniendo en consideración cuanto antecede procede, por tanto, desestimar el recurso de queja y, de conformidad con lo previsto en el artículo 139.1, párrafo primero de la Ley de esta Jurisdicción, su desestimación debe comportar la imposición de las costas a la parte recurrente, si bien no se ha devengado ninguna en el presente recurso.

En su virtud,

LA SALA ACUERDA:

Desestimar el recurso de queja interpuesto por la Sra. letrada de la Junta de Andalucía contra el auto de 23 de marzo de 2017, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla (sección 1ª), por el que se acuerda tener por no preparado el recurso de casación anunciado contra la sentencia de 10 de enero de 2017, dictada en el procedimiento ordinario núm. 196/2015. En consecuencia, se declara bien denegada la preparación del recurso de casación, debiendo ponerse esta resolución en conocimiento del expresado Tribunal, sin imposición de costas procesales causadas en este recurso.

Lo mandó la Sala y firman los Magistrados Excmos. Sres. al inicio designados. D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez D. Manuel Vicente Garzon Herrero D. Segundo Menendez Perez D. Octavio Juan Herrero Pina D. Eduardo Calvo Rojas D. Joaquin Huelin Martinez de Velasco D. Diego Cordoba Castroverde D. Jose Juan Suay Rincon D. Jesus Cudero Blas