



Roj: **ATS 10114/2017 - ECLI:ES:TS:2017:10114A**

Id Cendoj: **28079130012017201778**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/10/2017**

Nº de Recurso: **548/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Queja**

Ponente: **DIEGO CORDOBA CASTROVERDE**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUTO

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

HECHOS

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales D.^a Cristina Deza García, en nombre y representación de la entidad Dentoestetic Centro de Salud y Estética Dental SL, (Dentix), bajo la dirección letrada de D. Francisco Javier Cárdenas Gálvez, se interpuso recurso de queja contra el Auto de 20 de junio de 2017 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, dictado en el recurso de apelación núm. 42/2017, por el que se acordó denegar la preparación del recurso de casación anunciado contra la Sentencia de 14 de marzo de 2017, que estimó el recurso de apelación interpuesto por la Comunidad Foral de Navarra frente a la sentencia núm. 242/2016, de 16 de noviembre del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 3 de los de Pamplona, en materia de autorización para la difusión de publicidad sanitaria.

SEGUNDO.- La Sala de apelación acuerda no haber lugar a tener por preparado el recurso de casación con sustento en los fundamentos contenidos en su razonamiento jurídico tercero, cuyo tenor literal es el siguiente:

«[...] 1. cumple el requisito del artículo 89.2.a), b) y f).

2. No cumple el requisito del artículo 89.2.d), relativo al juicio de relevancia, al omitirse en el escrito un apartado que dé cumplimiento a esta exigencia, de forma que no se explica cómo, porqué y de qué manera la pretendida infracción ha sido determinante del fallo. Tampoco se hace una justificación de que la infracción de la jurisprudencia alegada ha sido relevante o determinante de la decisión que se pretende recurrir [...]».

Frente a ello, el recurrente alega, en síntesis, que en el escrito de preparación se analizan las normas y jurisprudencia infringidas, reiterando su escrito de preparación y analiza también la concurrencia del interés casacional objetivo que igualmente reitera. Añade que el escrito de preparación justifica de modo preciso las infracciones cometidas, por aplicación de la normativa indebida y cómo la misma ha resultado decisiva en el sentido del fallo. Finalmente, considera que concurriendo los elementos para apreciar el interés casacional, (íntimamente vinculado al juicio de relevancia), no debe rechazarse la preparación del recurso por una cuestión de fondo que no compete al Tribunal de apelación.

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

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Este Tribunal ha tenido ocasión de señalar en numerosas resoluciones, a partir del auto de 2 de febrero de 2017 (recurso de queja núm. 110/2016), que conforme a lo dispuesto en el artículo 89.4 LJCA, atañe a la Sala o Juzgado *a quo* la verificación de si el escrito de preparación cumple con las exigencias previstas en el artículo 89.2 LJCA. 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 artículo 88 LJCA , permiten apreciar el interés casacional objetivo.

No le compete, en cambio, enjuiciar si concurre o no la infracción de fondo alegada por el recurrente, ni pronunciarse sobre la efectiva concurrencia de ese interés casacional objetivo que determina la admisión del recurso, al ser esta una función que corresponde en exclusiva a esta Sala (artículos 88 y 90.2 LJCA , AATS, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, de 22 de marzo de 2017 , recurso de queja núm. 114/2017, de 25 de mayo de 2017 , recurso de queja núm. 82/2017 , entre otros).

SEGUNDO .- En este caso la Sala de apelación fundamenta la denegación de la preparación del recurso de casación en la ausencia del juicio de relevancia.

Esta Sala ha consolidado como doctrina la que sostiene que no basta la cita de las normas que se reputan infringidas, tampoco una mera afirmación apodíctica de su pretendida inaplicación o vulneración, sino que debe razonarse que la infracción de las expresadas normas ha sido relevante y determinante del fallo, haciendo explícito cómo, por qué y de qué forma la infracción de una norma estatal o comunitaria europea ha influido y ha sido determinante del fallo (AATS de 24 de abril de 2017 , recurso de queja núm. 61/2017, de 22 de mayo de 2017 , recurso de queja núm.207/2017 , entre otros).

De otro lado, la doctrina constitucional viene declarando que el principio *pro actione* implica la interdicción de las decisiones de inadmisión que por su rigorismo, formalismo excesivo o cualquier otra razón, revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas de inadmisión preservan y los intereses que sacrifican. Como consecuencia rechaza una interpretación que carezca de base legal, sea irrazonable o resulte manifiestamente desproporcionada con la finalidad para la que se establece (SSTC núm. 39/2010, de 19 de julio de 2010, F.J 3, recurso 150/2007 , núm. 149/2015, de 6 de julio de 2015, recurso 3515/2013 ; núm. 105/2006 de 3 abril, recurso 3562/2003 F. J. 3º).

TERCERO .- Aplicando estas premisas al asunto del caso, si bien el escrito de preparación carece de un apartado específico para la justificación del requisito del carácter relevante y determinante de la infracción denunciada, también lo es que, haciendo una lectura integradora del escrito de preparación se aprecia fácilmente el juicio de relevancia razonado.

En este sentido, en el epígrafe 4 rubricado «Normas y jurisprudencia infringidas» argumenta la parte recurrente que los servicios dentales que publicita no se hayan incluidos en el ámbito de aplicación del art 38 del RD 1591/2009, de 16 de octubre , por el que se regulan los productos sanitarios, (BOE núm.268, de 6 de noviembre de 2009), sin embargo «la Sala [...] resuelve el supuesto analizado aplicando el Real Decreto 1591/2009 [...]» (pág. 3 del escrito de preparación). Continúa afirmando que yerra, - la sentencia-, en la aplicación de la disposición reglamentaria que no debe ser empleada para la resolución del procedimiento. Considera que en el folleto publicitario no se anuncian productos sanitarios sino solo servicios de odontología en general y estética dental, contrariamente a lo apreciado por la sentencia que considera existe también publicidad de implantes. Con relación a la infracción del art 4 apartado 7º del RD 1907/1996, de 2 de agosto , sobre publicidad y promoción comercial de productos, actividades o servicios con pretendida finalidad sanitaria, (BOE núm. 189, de 6 de agosto de 1996), razona, que la sentencia no debió aplicarlo pues su ámbito de aplicación debe ceñirse a productos con «pretendida finalidad sanitaria», esto es, aquellos cuya finalidad sanitaria resulte dudosa, sin que quepa reputar de los servicios de Dentix esta consideración.

Estas alegaciones dan cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 89.2.d) LJCA , ya que se citan las normas que se consideran infringidas por la sentencia y se efectúa una argumentación jurídica sobre su pretendida relevancia y su naturaleza determinante en la decisión que se impugna.

CUARTO.- Por las anteriores consideraciones procede, pues, estimar el recurso de queja, sin que haya lugar a pronunciamiento alguno sobre las costas.

En su virtud,

LA SALA ACUERDA:

Estimar el recurso de queja interpuesto por la entidad Dentoestetic Centro de Salud y Estética Dental (Dentix), contra el auto de 20 de junio de 2017 de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra , que acuerda no tener por preparado el recurso de casación presentado contra la sentencia de fecha 14 de marzo de 2017, dictada en el recurso de apelación número 42/2017. Dese testimonio de este



auto a dicho Tribunal para que proceda conforme a lo dispuesto en el artículo 89, apartados 4 y 5, según corresponda, de la Ley de esta Jurisdicción . Sin costas.

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^a. Celsa Pico Lorenzo D. Emilio Frias Ponce D. Diego Cordoba Castroverde D. Jose Juan Suay Rincon D^a. Ines Huerta Garicano

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ