

SALA DEL ARTÍCULO 61 DE LA LOPJ

ÍNDICE SISTEMÁTICO

I. ERROR JUDICIAL

1. Inadmisión

Falta de presupuesto de admisibilidad

2. Desestimación

Supuesta violación suficientemente caracterizada del Derecho de la Unión por falta de planteamiento de cuestión prejudicial al TJUE

II. REVISIÓN

1. Inadmisión

Falta de presupuesto de admisibilidad
Documento recobrado

III: RECUSACIÓN

1. Desestimación

Extemporaneidad
Posición ideológica del juez
Mala fe procesal
Multa

En el año judicial 2021-2022 la Sala del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en lo sucesivo, LOPJ) ha dictado diversas resoluciones dentro de su específico ámbito competencial. En la presente crónica se seleccionan algunas de ellas, a través de las que la sala ha fijado nueva doctrina o ha reiterado, confirmándola de forma autorizada, su propia doctrina anterior.¹

I. ERROR JUDICIAL

1. Inadmisión. Falta de presupuesto de admisibilidad

ATS 15-7-2021 (Rc 6/21) ECLI:ES:TS:2021:10766A. La sala inadmite a trámite la demanda de reconocimiento de error judicial interpuesta frente a una sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo por la que se había estimado un recurso de casación, así como frente al auto de la misma sala por el que se había desestimado el incidente excepcional de nulidad de actuaciones promovido frente a aquella.

La demandante y su esposo interpusieron recurso contencioso-administrativo en reclamación de cantidad por la responsabilidad patrimonial en que había incurrido el departamento de salud de determinada comunidad autónoma por mala praxis médica, demandando ante dicho orden jurisdiccional únicamente a la Administración. En ejecución de sentencia, la aseguradora de la responsabilidad civil de la Administración consignó el principal de la condena, así como los intereses legales desde la reclamación administrativa que habían sido reconocidos judicialmente.

Posteriormente, la actora, en su propio nombre y en el de su hijo menor de edad, interpuso demanda ante el orden civil en ejercicio de la acción directa del art. 76 LCS frente a la referida aseguradora, reclamando el pago de los intereses del art. 20 LCS pendientes de cobro. La demanda fue estimada en primera y segunda instancia, pero, interpuesto recurso de casación por la aseguradora, fue estimado por la Sala Primera del Tribunal Supremo que, asumiendo la instancia, absolvió a esta.

La sala inadmite la demanda de error judicial, en primer lugar, por entender que, a través de ella, la demandante se limita a reproducir pretensiones ya planteadas y resueltas en el proceso, reiteración alegatoria que permite el rechazo de plano por utilización fraudulenta del proceso, al amparo de lo dispuesto en los arts. 11.2 LOPJ y 247.2 LEC.

Pero, además, señala la sala que no se cumplen los presupuestos relativos a la necesaria concurrencia de una equivocación manifiesta y palmaria en la «fijación de los hechos o en la interpretación o aplicación de la ley».

La actora considera, en esencia, que la *ratio decidendi* de la sentencia a la que imputa el error consiste en una interpretación arbitraria e ilógica del art. 9.4 II LOPJ, pues, a su juicio, la Sala Primera del Tribunal Supremo vino a convertir en imperativo lo que la ley considera como potestativo, obligando al

¹ La Crónica de la Sala del artículo 61 de la LOPJ ha sido elaborada por el Ilmo. Sr. D. Antonio HERNÁNDEZ VERGARA, letrado coordinador del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo, bajo la supervisión del Excmo. Sr. D. Juan Manuel SAN CRISTÓBAL VILLANUEVA, director en funciones del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo.

perjudicado a demandar a la aseguradora de la Administración, junto a la Administración respectiva, ante el orden contencioso-administrativo.

Pero entiende la sala que esta afirmación de la demanda no es precisa. Así, señala que lo que la sentencia a la que se imputa el error declara no es que el perjudicado esté obligado a demandar a la aseguradora de la Administración asegurada conjuntamente con esta ante el orden contencioso-administrativo -ya que la sentencia no niega el posible ejercicio de la acción directa del art. 76 LCS frente a la compañía aseguradora ante el orden civil-, sino que si la parte perjudicada ejerce la legítima opción de no demandar a la aseguradora en vía contencioso-administrativa cuando podía haber dirigido también la acción contra ella conjuntamente con la Administración, no es factible que, una vez discutida y fijada la responsabilidad patrimonial y la cuantía indemnizatoria en dicho orden jurisdiccional, se pretenda posteriormente reclamar en vía civil a la aseguradora la diferencia entre los intereses impuestos en la sentencia firme y ya percibidos y los establecidos en el art. 20 LCS, ya que estos pudieron haberse reclamado con intervención de la aseguradora en la vía contencioso-administrativa.

2. Desestimación. Supuesta violación suficientemente caracterizada del Derecho de la Unión por falta de planteamiento de cuestión prejudicial al TJUE

STS 18-10-2021 (Rc 4/19) ECLI:ES:TS:2021:4854. La sala desestima la demanda de reconocimiento de error judicial interpuesta frente a una sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo y la providencia por la que se acordó inadmitir a trámite el sucesivo incidente de nulidad de actuaciones.

El demandante, investigado en una causa penal y en situación de prisión provisional, solicitó reiteradamente la expedición de copia de determinadas actuaciones, peticiones a las que el letrado de la Administración de Justicia respondió haciéndole saber que debía articular sus pretensiones a través de los profesionales designados en la causa para su defensa y representación.

A continuación, el actor interpuso recurso de alzada ante el Consejo General del Poder Judicial, que fue inadmitido a trámite por su Comisión Permanente, al considerar que la petición tenía naturaleza jurisdiccional, por lo que aquel carecía de competencia para supervisarla.

Promovido ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo recurso contencioso-administrativo directo por el procedimiento especial de protección de derechos fundamentales, el demandante solicitó el planteamiento de cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la posible aplicación de la Directiva 2012/13/UE, reguladora del derecho de acceso a las actuaciones en el marco del proceso penal, pretensión a la que, según se afirma en la demanda de reconocimiento de error judicial, el Tribunal Supremo no dio respuesta razonada.

Comienza la sala por recordar que, en el caso, no se trata de verificar si se incurrió por el tribunal sentenciador en una equivocación manifiesta y palmaria en la «fijación de los hechos o en la interpretación o aplicación de la ley» en la que se centra la doctrina sobre el error judicial cuando no está comprometido el derecho de la Unión, sino que el canon de control se centra en apreciar si se está o no ante una «violación suficientemente caracterizada» del derecho de la Unión, según la

doctrina contenida, entre otras, en la STJUE de 30-9-2003, C 224/01, *Köbler*, lo que exige analizar: (i) el grado de claridad y de precisión de la norma vulnerada.; (ii) el carácter intencional de la infracción; (iii) el carácter excusable o inexcusable del error de derecho; (iv) la posición adoptada, en su caso, por una institución comunitaria; (v) el incumplimiento por parte del órgano jurisdiccional de su obligación de remisión prejudicial; y (vi) el análisis de si la violación del derecho comunitario se produjo con desconocimiento manifiesto de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la materia.

Entiende la sala que procede la desestimación de la demanda, al no concurrir la denunciada «violación suficientemente caracterizada» del derecho de la Unión, por las siguientes consideraciones:

a) En primer lugar, porque la pretensión se sostiene en alegaciones que no son exactas. Así, afirma la sala que la sentencia dio respuesta motivada a la pretensión, al hacer suyas las consideraciones realizadas por la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal para rechazar la solicitud de planteamiento de la cuestión prejudicial, consideraciones de las que se deduce que la negativa se basó, en síntesis, en tres clases de argumentos: (i) en la naturaleza penal de las actuaciones en las que se solicitó la obtención de copia y, en consecuencia, en la imposible fiscalización de las decisiones adoptadas en el proceso a través de las vías administrativa y contencioso-administrativa utilizadas por el actor, lo que hacía superfluo el planteamiento de la cuestión; (ii) en la falta de precisión y nitidez en la fijación de la duda de compatibilidad entre la normativa europea y la interna; y (iii) en la constatación de que la Directiva 2012/13/UE regula el derecho de acceso a las actuaciones en el marco del proceso penal en términos no contrarios a la normativa española.

b) Pero, además, entiende la sala que en el proceso no resultaba pertinente el planteamiento de la cuestión prejudicial suscitada por el actor, por lo que ninguna infracción se produjo del derecho de la Unión ni, en consecuencia, ninguna «violación suficientemente caracterizada» del mismo: (i) la Directiva 2012/13/UE, propia del derecho penal, regula la forma en que el afectado o su abogado pueden tener acceso al expediente judicial, sin que se aprecie contraposición entre dicha regulación y la que se desprende de la normativa española, que exige que el derecho a actuar en el proceso penal se articule a través de los profesionales designados en el mismo; (ii) las decisiones adoptadas en el seno del proceso penal por las que se exigía que las solicitudes de expedición de copia se articularan a través de los profesionales designados en el proceso dieron correcta aplicación a aquella directiva, por lo que ninguna infracción se produjo entonces del derecho comunitario; (iii) la controversia suscitada en las vías administrativa y contencioso-administrativa se centró en la naturaleza jurisdiccional o gubernativa de la solicitud de copia -ya que el actor entendía que, al haber sido resueltas por el letrado de la Administración de Justicia y no por el tribunal, tenían naturaleza administrativa-; (iv) tanto el Consejo General del Poder Judicial como la Sala Tercera del Tribunal Supremo entendieron que se estaba ante una petición de naturaleza jurisdiccional -al haberse articulado por una de las partes de un proceso penal en trámite-, lo que impedía su análisis por aquel, que solo puede realizar un control de legalidad de las decisiones de naturaleza gubernativa de los tribunales, decisión compartida por la sala.

De todo ello deduce la sala que cuando la Sección Sexta de la Sala

Tercera del Tribunal Supremo denegó la solicitud de planteamiento de cuestión prejudicial lo hizo con plena sujeción al derecho de la Unión, pues ni el planteamiento de la cuestión era procedente ni surgía duda razonable alguna sobre la correcta aplicación del derecho comunitario para la adecuada solución de la cuestión controvertida.

c) Entiende la sala que ni siquiera concurre, por lo tanto, la primera de las cuestiones a analizar para decidir si se está o no ante una «violación suficientemente caracterizada» del derecho de la Unión -la referida a la vulneración de una norma comunitaria clara y precisa-, por lo que afirma que no cabe extender más allá el examen de las sucesivas cuestiones cuyo análisis viene demandado por la denominada doctrina *Köbler*, ya que las restantes se derivan de la primera, que constituye su presupuesto.

II. REVISIÓN

1. Inadmisión. Falta de presupuesto de admisibilidad. Documento recobrado

ATS 13-12-2021 (RC 15/21) ECLI:ES:TS:2021:16817A. Mediante este auto, rectificado por otro de 13 de enero de 2022, inadmite a trámite la sala el recurso extraordinario de revisión promovido contra una sentencia dictada en única instancia por la Sala Tercera del Tribunal Supremo por la que se había desestimado un recurso contencioso-administrativo en el que se impugnaba la denegación por el Consejo de Ministros de una indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

El motivo de revisión en que se apoya la demanda es el contemplado en el art. 102.1.a) LJCA, consistente en haberse recobrado, después de pronunciada la sentencia, documentos decisivos no aportados por causa de fuerza mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiera dictado, ya que no constaba en el expediente administrativo -aunque luego fue localizado en una Administración pública diferente- el DVD-R aportado por la actora y que contenía fotocopias escaneadas de todas las facturas, certificados y cuadros resúmenes acreditativos del daño por el que aquella reclamaba ser indemnizada, extrávido imputable a la propia Administración que determinó la falta de acreditación del daño en el proceso judicial y la desestimación del recurso.

Señala la sala que el carácter, no solo extraordinario, sino también excepcional, del recurso de revisión exige el estricto cumplimiento de sus presupuestos de admisibilidad, no solo los relativos a los plazos para el ejercicio de la acción, sino también a sus tasados motivos de interposición.

Recuerda la sala que, de conformidad con la pacífica jurisprudencia del Tribunal Supremo, la revisión de una sentencia firme basada en un documento «recobrado», exige la concurrencia de los siguientes requisitos: (i) que los documentos sean «anteriores» a la data de la sentencia firme objeto de la revisión, habiendo estado «retenidos» por fuerza mayor o por obra o acto de la parte favorecida con la resolución firme; (ii) que los documentos hayan sido «recobrados» con posterioridad al momento en que haya precluido la posibilidad de aportarlos al proceso; (iii) que se trate de documentos «decisivos» para resolver la controversia, en el sentido de que, mediante una provisional apreciación, pueda inferirse que, de haber sido presentados en el litigio, la decisión recaída habría tenido un sesgo diferente; (iv) a lo que cabe añadir, como

ha señalado la propia sala, que el motivo se refiere a los documentos mismos, es decir, «al soporte material que los constituye y no, de entrada, a los datos en ellos constatados [...], que pueden acreditarse por cualquier otro medio de prueba -cuya potencial deficiencia no es posible suplir en vía de revisión-».

Y afirma la sala que, en el caso, aunque los documentos en que se apoya la demanda son «anteriores» a la fecha de la sentencia cuya revisión se pretende, no concurren otros de los requisitos citados:

a) No puede entenderse que los documentos fueran «retenidos» por la Administración demandada para obtener ventaja en el proceso judicial, sino que, sencillamente, se produjo su extravío, circunstancia que no puede ser asimilada a la «retención» de los documentos mediante una conducta intencional de la parte favorecida tendente a impedir su aportación al proceso.

b) Es cierto que la pérdida o extravío de los documentos era potencialmente capaz de perjudicar a la parte recurrente, pero esta pudo evitar el referido perjuicio, ya que: (i) pudo solicitar, al amparo de lo dispuesto en el art. 55 LJCA, el complemento del expediente al detectar la deficiencia documental cuando se le dio vista del expediente administrativo remitido al tribunal; (ii) ante las posibles ausencias documentales observadas en el expediente administrativo, también pudo acompañar copia de las facturas de los desembolsos realizados o solicitar el recibimiento del pleito a prueba con proposición de las diligencias que hubiera estimado pertinentes para acreditar el contenido de aquellos documentos.

c) En consecuencia, tampoco puede entenderse que los documentos fueran «recobrados» con posterioridad al momento en el que precluyera la posibilidad de aportarlos al proceso.

De todo ello, deduce la sala que a la parte actora le pasó inadvertida la deficiencia documental del expediente administrativo ahora denunciada y, en consecuencia, no ejercitó los mecanismos defensivos a su alcance para acreditar el derecho invocado en su demanda de responsabilidad patrimonial, circunstancia que, con una clara desviación del objeto que le es propio, pretende subsanar a través del recurso extraordinario de revisión.

III. RECUSACIÓN

1. Desestimación. Extemporaneidad. Posición ideológica del juez. Mala fe procesal. Multa

ATS 20-12-2021 (Rc 19/21) ECLI:ES:TS:2021:17244A. Desestima la sala la recusación formulada frente a cuatro de los seis magistrados de la Sección Cuarta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo que conocía del recurso contencioso-administrativo promovido contra varios preceptos de diversas órdenes del Ministerio de Sanidad dictadas para la flexibilización de determinadas restricciones establecidas tras la declaración del estado de alarma para la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. En el recurso se sostenía que tales órdenes ministeriales ordenaban y restringían el culto católico y vulneraban la libertad e independencia de la Iglesia Católica para organizarlo.

Se apoya la recusación en las causas 9.^a -«tener amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes»- y 10.^a -«tener interés directo o indirecto en el pleito

o causa»- del art. 219 LOPJ y se apoya en varias consideraciones: (i) en primer lugar, afirma la recusante que es público y notorio que una de las magistradas recusadas es la candidata favorita del PSOE para ser la primera mujer que presida el Tribunal Supremo, de lo que deduce su condición de abortista -siendo que la Iglesia Católica condena el aborto-, así como su interés en socavar la libertad e independencia de la Iglesia Católica; (ii) en segundo lugar, afirma la recusante que dicha magistrada fue la ponente de una sentencia en la que se resolvió un recurso sobre la exhumación del cadáver del general Franco de la tumba del Valle de los Caídos, resolución en la que se incluía un párrafo que calificaba el régimen político surgido tras la guerra civil -del que constituían fundamentos clave la Iglesia y la fe católicas- como consustancialmente incompatible con los fundamentos sobre los que se asienta la convivencia en la Constitución, afirmación de la que la recusante extrae la conclusión de que la magistrada recusada considera que la Iglesia Católica es incompatible con el régimen político actual; (iii) de todo ello deduce la recusante que la magistrada recusada tiene, al menos, interés indirecto en debilitar a la Iglesia Católica, así como enemistad manifiesta con la recusante y amistad con el gobierno del PSOE; (iv) por último, la recusante extiende la recusación al resto de los magistrados, en atención a que aquella sentencia fue firmada por todos ellos y redactada en primera persona del plural.

Aunque la sala considera que la recusación es extemporánea, incluso aplicando la interpretación más favorable a los intereses de la recusante en el cómputo del plazo, lo trascendente de la resolución se centra en las razones empleadas para desestimarla también por razones de fondo.

Comienza la sala para ello recordando la doctrina sobre el derecho al juez imparcial y a un proceso con todas las garantías en relación con el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, tanto en la doctrina de la propia sala como en la del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Y, descendiendo al análisis de las concretas causas de recusación, señala la sala que ambas se refieren a la imparcialidad subjetiva del juez, que ha de ser siempre personal e, incluso, personalísima en el caso de la contemplada en el art. 219.9.ª LOPJ -que afecta a la esfera subjetiva de los sentimientos y no puede confundirse con la ideología- y afirma que todas las alegaciones vertidas por la recusante se reconducen a un sustrato ideológico, lo que exige realizar un análisis conjunto de todas las causas de recusación.

Entiende la sala que la recusación debe ser rechazada, por las siguientes razones:

- La libertad ideológica es un valor constitucionalmente protegido, que no puede confundirse ni con la amistad o enemistad con las partes ni con el interés directo o indirecto en el pleito. No cabe otorgar relevancia a efectos de recusación a la «amistad o enemistad ideológica», pues ningún juez puede ser descalificado como consecuencia de sus ideas, ya que en el sistema de valores instaurado en la Constitución Española la ideología está sustraída al control de los poderes públicos, sin que nadie pueda ser discriminado por ella.

- Pero, además, en las recusaciones basadas en una presunta posición ideológica la concreta denuncia ha de tener el apoyo justificativo necesario como para acreditar que se menoscaba con la suficiente intensidad la imparcialidad o

la apariencia de imparcialidad de los magistrados como para que quede en entredicho su necesaria serenidad o la confianza de la ciudadanía en el comportamiento neutral de los juzgadores, que, en función de su estatuto, se presume que son imparciales.

Concluye la sala señalando que la recusación articulada no ofrece justificación alguna de la coincidencia de intereses o discrepancia ideológica que denuncia, aportando meras conjeturas y especulaciones sobre la consideración de que una de las magistradas recusadas es la «candidata favorita» de un determinado partido político para ser la primera mujer que presida el Tribunal Supremo, así como sobre la necesaria condición de «abortista» para ser promocionada a tal puesto.

Por último, realiza la sala un extenso análisis de la carencia de lógica, inconsistencia y la falacia argumental de los motivos del escrito de recusación para alcanzar la convicción de que la misma se promovió con mala fe, razón por la que impone a la recusante una multa de 6.000 euros.