

EDJ 2011/99890

Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 5ª, S 24-5-2011, rec. 5256/2007
Pte: Fernández Valverde, Rafael

Resumen

El TS no ha lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia que inadmitió el recurso contencioso relativo a la Orden de 25 mayo 2004 por la que se desarrolla el D. 39/2204, del Gobierno Valenciano, en materia de accesibilidad, al no haberse acreditado por la recurrente el cumplimiento de los requisitos exigidos en el art. 45, 2 d) LJCA para entablar acciones las personas jurídicas. La Sala considera que no es cierto, frente a lo que se alega por la recurrente que con el poder de representación se acompañase testimonio del acuerdo adoptado por ella para ejercitar acciones contra las ordenes mencionadas, y es evidente que no sirve para acreditar la voluntad de la federación de recurrir contra esas órdenes el acuerdo de 19 abril 2001, que se menciona en ese poder, toda vez que es anterior al dictado de esas órdenes y se refiere, además, a la voluntad de la asamblea extraordinaria celebrada en esa fecha para personarse como parte codemandada en el recurso que cita 124/2000, no para actuar en calidad de "demandante", que es como actúa en el recurso contencioso-administrativo número 1008/2004 ante la Sala de instancia.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa
art.45.2 , art.69.b , art.138
CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española
art.24.1

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	3
FALLO	6

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

COMUNIDADES AUTÓNOMAS

NORMATIVA

Normas autonómicas sin rango de ley

COMUNIDAD VALENCIANA

PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SUJETOS

Capacidad

INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO

Escrito de interposición

Deficiencias

Inadmisibilidad del recurso

Falta de capacidad

REGLAMENTOS

IMPUGNACIÓN

Directa

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Admón. autonómica (funciones ejecutivas); Desfavorable a: Asociación

Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

Aplica art.45.2, art.69.b, art.138 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Aplica art.24.1 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.45.d de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Jurisprudencia

Resuelve el recurso interpuesto contra STSJ Valencia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 15 diciembre 2006 (J2006/421480)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 18 marzo 2011 (J2011/16656)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 20 julio 2010 (J2010/196253)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3 Pleno de 5 noviembre 2008 (J2008/234583)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 29 enero 2008 (J2008/5092)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 26 marzo 2007 (J2007/18225)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 31 enero 2007 (J2007/5475)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 19 diciembre 2006 (J2006/331200)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 27 junio 2006 (J2006/98781)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 21 febrero 2005 (J2005/30452)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 9 febrero 2005 (J2005/11930)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STSJ Cast-La Mancha Sala de lo Contencioso-Administrativo de 25 enero 2005 (J2005/5092)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STS Sala 3ª de 10 marzo 2004 (J2004/40482)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - SUJETOS - Capacidad STSJ Valencia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 21 mayo 2003 (J2003/193484)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias STC Sala 1ª de 3 octubre 1994 (J1994/9200)

Bibliografía

Citada en "B2011/208415"

Citada en "Falta de aportación del Acuerdo corporativo de una persona jurídica para recurrir. Foro abierto"

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinticuatro de mayo de dos mil once.

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo el Recurso de Casación número 5256/2007 interpuesto por la FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES EMPRESARIALES DE ASCENSORES DE LA COMUNIDAD VALENCIANA, representada por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillen y asistida de Letrado; siendo parte recurrida la GENERALITAT VALENCIANA, representada y defendida por Abogada de la misma; promovido contra la sentencia dictada en fecha de 15 de diciembre de 2006 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso Contencioso-Administrativo número 1008/04 EDJ 2006/421480, interpuesto contra la Orden de 25 de mayo de 2004 de la Consellería de Infraestructuras y Transporte, por la que se desarrolla el Decreto 39/2204, de 5 de marzo, del Gobierno Valenciano en materia de accesibilidad en la edificación de pública concurrencia, y contra la Orden de 9 de junio de 2004 de la Consellería de Territorio y Vivienda, por la que se desarrolla el Decreto 39/2204, de 5 de marzo, del Gobierno Valenciano en materia de accesibilidad en el medio urbano.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-.- Ante la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana se ha seguido el recurso contencioso-administrativo número 1008/04 EDJ 2006/421480, promovido por la FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES EMPRESARIALES DE ASCENSORES DE LA COMUNIDAD VALENCIANA, y en la que ha sido parte demandada la GENERALITAT VALENCIANA.

SEGUNDO.-.- Dicho Tribunal dictó sentencia con fecha 15 de diciembre de 2006, cuyo fallo es del siguiente tenor literal: "FALLAMOS: Debemos Inadmitir e inadmitimos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por La Federación de Asociaciones Empresariales de la Comunidad Valenciana contra las Ordenes de 25 de mayo de 2004 (publicada en el DOG en fecha 9 de junio, con el num. 4.771) de la Consellería de Infraestructuras y Transportes, y de 9 de junio de 2004 (publicada en el DOG en fecha 24 de junio, con el num. 4.782) de la Consellería de Territorio y Vivienda; y todo ello sin hacer pronunciamiento en costas".

TERCERO.-.- Notificada dicha sentencia a las partes, por la representación de la Federación de Asociaciones Empresariales de Ascensores de la Comunidad Valenciana se presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 1 de octubre de 2007, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.-.- Emplazadas las partes, la recurrente compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, al tiempo que formuló en fecha 16 de noviembre de 2007 el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, solicitó se dictara sentencia por la que se acuerde estimar el presente recurso de casación revocando el pronunciamiento de la citada sentencia y se repongan las actuaciones al instante anterior al trámite de sentencia para que el Tribunal a fin de que se otorgue a la parte recurrente el plazo de diez días para la subsanación del defecto advertido, y se proceda a valorar el fondo del asunto.

QUINTO.-.- El recurso de casación fue admitido por providencia de fecha 5 de mayo de 2008, ordenándose también, por providencia de 4 de junio de 2008, entregar copia del escrito de formalización del recurso a la parte comparecida como recurrida a fin de que en el plazo de treinta días pudiera oponerse al recurso, lo que hizo en escrito presentado en fecha 22 de julio de 2008, en el que expuso los razonamientos que creyó oportunos y solicitó a la Sala que se dictara sentencia que confirme la sentencia recurrida, con respecto a los pronunciamientos favorables a esta parte.

SEXTO.-.- Por providencia de 12 de mayo de 2011 se señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día 18 de mayo de 2011, fecha en la que, efectivamente, tuvo lugar.

SÉPTIMO.- En la sustanciación del juicio no se han infringido las formalidades legales esenciales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Fernandez Valverde, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-.- Se impugna en este recurso de casación número 5256/2007 la sentencia que la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana dictó el 15 de diciembre de 2006, en su recurso contencioso-administrativo número 1008/2004 EDJ 2006/421480 , por la que se inadmite el formulado por la FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES EMPRESARIALES DE ASCENSORES DE LA COMUNIDAD VALENCIANA contra las Ordenes de 25 de mayo de 2004 de la Consellería de Infraestructuras y Transporte, por la que se desarrolla el Decreto 39/2204, de 5 de marzo, del Gobierno Valenciano, en materia de accesibilidad en la edificación de pública concurrencia, publicada en el DOG de fecha 9 de junio, con el num. 4.771, y de 9 de junio de 2004 de la Consellería de Territorio y Vivienda, por la que se desarrolla el citado Decreto 39/2204, en materia de accesibilidad en el medio urbano, publicada en el DOG en fecha 24 de junio, con el num. 4.782. Esa inadmisión se declara al amparo de lo dispuesto en el artículo 69.b) de la Ley 29/1998, de 13 de julio EDL 1998/44323 , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LRJCA), al no haberse acreditado por la demandante el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 45.2.d) de esa Ley para entablar acciones las personas jurídicas.

SEGUNDO.-.- Como decimos, la Sala de instancia inadmite el recurso y se fundamentó para ello, en síntesis, según se indica en el fundamento de derecho primero: " Antes de entrar a examinar los motivos de impugnación esgrimidos por la actora debemos pronunciar sobre la causa de inadmisibilidad alegada por la Administración demandada, concretada en el art. 69 b) de la ley jurisdiccional, pues la recurrente no ha acreditado la capacidad para ser parte y para su actuación procesal, ya que según dicha ley al escrito de interposición se acompañara el documento que acredite la representación del compareciente y el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas, con arreglo a las normas o estatutos que le sean de aplicación.

Frente a tal excepción la parte actora no dice nada, obviando su alegación y analizando en el escrito de conclusiones el fondo del recurso, esto es la impugnación de las ordenes mismas, sin hacer ninguna argumentación acerca de la causa de inadmisibilidad esgrimida.

Planteados los términos del debate ante la causa de inadmisibilidad planteada, hemos de señalar, que si bien el art. 45 d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio EDL 1998/44323 , dispone que el escrito de interposición del recurso se acompañará del documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las mismas, o estatutos que le sean de aplicación, siendo causa de inadmisibilidad del recurso según dispone el art. 69 b) de la misma Ley; el artículo 59 permite que, alegados por las partes demandadas motivos que pudieran determinar la inadmisibilidad del recurso, el defecto pueda ser subsanado en el plazo de 10 días, lo que trasladado a los presentes autos obligaría a esta Sala y Sección a darle el correspondiente trámite para alegaciones. Ahora bien, la cuestión a resolver es la de determinar si tal traslado debe ser expreso conforme al citado art. 59 de la ley jurisdiccional, o si solo es necesario su traslado genérico para que la actora pueda conocer tal alegación y pueda en consecuencia subsanar y/u oponerse. Del examen de los autos es evidente que no se dio el primer traslado o trámite mencionado, pero si el segundo, al constar notificado el auto de fijación de cuantía, el auto denegando el recibimiento a prueba, el auto desestimatorio de la suplica interpuesta contra el mismo, y sobre todo por el escrito de conclusiones de la actora, que mantiene sus pretensiones de la demanda afirmando que la contestación de la administración no ha logrado probar ni justificar los argumentos esgrimidos por ella, sin aportar documento alguno que acredite el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las mismas, o estatutos que le sean de aplicación; traslado este que se verifico en aplicación del art. 58.1 in fine de la ley jurisdiccional, al no haber planteado la causa de inadmisibilidad como cuestión previa, sino al contestar a la demanda".

En el fundamento de derecho segundo de esa sentencia se señala, al final: "...es evidente la estimación de la causa de inadmisión del recurso planteada, porque, denunciado el defecto del exigible acuerdo para ejercitar la acción, adoptado por órgano competente de la

Fundación (sic), y pese la plena y reiterada oportunidad procesal de subsanarlo, sin que tal se haya hecho, la omisión determinante de la inadmisión del recurso sólo es imputable a la propia parte y no a esta Sala.

Por todo lo expuesto debe ser inadmitido el recurso contencioso-administrativo origen del presente proceso".

TERCERO.- Contra esa sentencia ha interpuesto la Federación de Asociaciones Empresariales de Ascensores de la Comunidad Valenciana recurso de casación, en el cual esgrime dos motivos de impugnación, a saber:

Primero.- Quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales (artículo 88.1.c) de la LRJCA).

Segundo.- Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE EDL 1978/3879) y consecuente indefensión.

En relación con el primero de los motivos de impugnación se alega por la Federación recurrente que la sentencia de instancia EDJ 2006/421480 ha incurrido en un manifiesto "error de hecho" que se deduce de los documentos que obran en autos, puesto que, según esa Asociación ---y frente a lo que se señala en la sentencia de instancia---, "desde el propio escrito de interposición del recurso consta acreditado el poder de representación con que se actúa y unido a él, de conformidad con lo establecido en el artículo 45.2.d) de la LJCA EDL 1998/44323 , el Testimonio Notarial del Acuerdo Adoptado por la Asamblea General de la Federación acordando la interposición del citado recurso contencioso-administrativo".

Antes de examinar ese error de hecho que se invoca, es oportuno hacer una serie de consideraciones previas.

El art. 45.2 LRJCA dispone que con el escrito con el que se inicia el recurso contencioso-administrativo se acompañará, por lo que ahora importa: a) El documento que acredite la representación del compareciente, salvo que figurase unido a las actuaciones de otro recurso pendiente ante el mismo Juzgado o Tribunal, en cuyo caso podrá solicitarse que se expida certificación para su unión a los autos; y d) El documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación, salvo que se hubieran incorporado o insertado en lo pertinente dentro del cuerpo del documento mencionado en la letra a) de este mismo apartado.

Como se indica en la sentencia del Pleno de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 2008 (Recurso de casación 4755/2005) EDJ 2008/234583 "Una cosa es, en efecto, el poder de representación, que sólo acredita y pone de relieve que el representante está facultado para actuar válida y eficazmente en nombre y por cuenta del representado; y otra distinta la decisión de litigar, de ejercitar la acción, que habrá de ser tomada por el órgano de la persona jurídica a quien las normas reguladoras de ésta atribuyan tal facultad. Obvia es la máxima trascendencia que la acreditación de esto último tiene para la válida constitución de la relación jurídico-procesal, pues siendo rogada la justicia en el ámbito de la jurisdicción contencioso- administrativa, lo primero que ha de constatarse es que la persona jurídica interesada ha solicitado realmente la tutela judicial, lo que a su vez precisa que tome el correspondiente acuerdo dirigido a tal fin, y que lo tome no cualquiera, no cualquier órgano de la misma, sino aquél al que la persona jurídica ha atribuido tal decisión, ya que en otro caso se abre la posibilidad, el riesgo, de iniciación de un litigio no querido, o que jurídicamente no quepa afirmar como querido, por la entidad que figure como recurrente".

No basta, pues, cuando la parte demandante es una persona jurídica con que se aporte por su representante procesal el poder que acredite esa representación, ya que es necesario también que se acompañe el acuerdo del órgano correspondiente de esa persona jurídica a quien las normas reguladoras de ésta atribuyan la facultad de interponer el recurso, lo que ha de hacerse en un documento aparte ---el que menciona la letra d) del citado art. 45.2 --- "salvo" que se hubiere incorporado o insertado en lo pertinente dentro del cuerpo del documento mencionado en la letra a).

Con el escrito de interposición del recurso dirigido a la Sala de instancia la Federación de Asociaciones recurrente acompañó: a) Como documentos núms. 1 y 2 copias de las Ordenes impugnadas; b) Escritura notarial de 27 de septiembre de 2001 por la que D. Antonio-José Molla Bau, en representación de la Federación de Asociaciones Empresariales de Ascensores de la Comunidad Valenciana apodera a los Procuradores y Letrados que se mencionan para actuar judicialmente en nombre de la Federación. A esa escritura se unen los siguientes documentos: 1º. Certificación expedida el 19 de abril de 2001 por D. Antonio- José Molla Bau, en calidad de Secretario de la Federación de Asociaciones Empresariales de Ascensores de la Comunidad Valenciana, haciendo constar su nombramiento como Secretario por la Asamblea ordinaria de la Federación con fecha 7 de octubre de 1998; y 2º Certificación expedida el 19 de abril de 2001 por el citador Sr. Molla Bau, en calidad de Secretario de la Federación de Asociaciones Empresariales de Ascensores de la Comunidad Valenciana, haciendo constar lo acordado por esa Federación con fecha 19 de abril de 2001 en Asamblea Extraordinaria, esto es, personarse como "codemandado" en el recurso contencioso administrativo 124/2000 interpuesto ante el TSJCV EDJ 2003/193484 por la Asociación de Pequeños y Medianos Ascensoristas de Valencia (APYMA) y la Asociación de la Pequeña y Mediana Empresa de Castellón (APEMAC), contra la Orden de 19 de noviembre de 1999 de la Consellería de Industria y Comercio, y otorgar poderes procesales a los Letrados y Procuradores que se mencionan en ese Acuerdo.

No es cierto, pues, frente a lo que se alega por la Federación recurrente que con el poder de representación se acompañase testimonio del acuerdo adoptado por ella para ejercitar acciones contra las Ordenes mencionadas de 25 de mayo y 9 de junio de 2004, y es evidente que no sirve para acreditar la voluntad de la Federación de recurrir contra esas Ordenes el Acuerdo de 19 de abril de 2001, que se menciona en ese poder, toda vez que es anterior al dictado de esas Ordenes y se refiere, además, a la voluntad de la Asamblea Extraordinaria celebrada en esa fecha para personarse como parte codemandada en el recurso que cita 124/2000, no para actuar en calidad de "demandante", que es como actúa en el recurso contencioso-administrativo número 1008/2004 ante la Sala de instancia EDJ 2006/421480 .

No se ha producido, por tanto, el "error de hecho" que se alega por la recurrente en la sentencia de instancia EDJ 2006/421480 , que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo por no haberse cumplido por la demandante el requisito previsto en el citado artículo 45.2.d) LRJCA, como antes se ha dicho.

Y no es cierto que se haya producido la indefensión que se imputa por la recurrente a la sentencia de instancia EDJ 2006/421480 por haber declarado la inadmisibilidad del recurso por un defecto que no existía, toda vez que el mismo concurría, como resulta de lo antes expuesto, y era imputable a la propia demandante.

Por todo ello, este primer motivo del recurso de casación ha de ser desestimado.

CUARTO.-.- Sostiene la Federación de Asociaciones recurrente en el segundo de los motivos de casación que se ha vulnerado por la sentencia de instancia EDJ 2006/421480 su derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1 de la Constitución EDL 1978/3879 y que se le ha causado indefensión.

Señala la recurrente en este motivo de impugnación que en el caso hipotético de que hubiese concurrido el defecto formal apreciado en la instancia, la Sala debería haber conferido a esa parte el preceptivo trámite de subsanación de ese defecto en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59.1 LRJCA en el que se establece: "Del escrito formulado en alegaciones previas se dará traslado por cinco días al actor, el cual podrá subsanar el defecto, si procediera, en el plazo de cinco días".

Esta alegación no puede prosperar.

En efecto, no puede considerarse incumplido el citado art. 59.1 al no ser aquí aplicable, ya que se refiere al trámite de "alegaciones previas" y en este supuesto la pretensión de inadmisibilidad del recurso fue formulada por la Generalitat Valenciana en su escrito de contestación a la demanda, como se precisa por ella en su escrito de oposición al recurso de casación. En ese escrito de contestación a la demanda se formuló la pretensión de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo y se alegó, de manera precisa en el primero de sus fundamentos de derecho, que concurría la causa de inadmisibilidad prevista en el artículo 69.b) de la Ley Jurisdiccional por no haberse acompañado ni acreditado que se hubiera adoptado el oportuno Acuerdo por el órgano que estatutariamente tenía la competencia para la impugnación de las Ordenes objeto del recurso, indicándose que no era suficiente la fotocopia del Acuerdo adoptado por esa Federación el 19 de abril de 2001 "que viene referida y autoriza la personación de la Federación en el recurso contencioso administrativo 124/00 EDJ 2003/193484 y en concepto de codemandada, que no es el caso".

La cuestión, por tanto, se concreta en si la parte recurrente tuvo oportunidad de subsanar el defecto procesal alegado por la demandada, ya que sólo en el supuesto de haber tenido esa oportunidad de subsanación sin haberlo efectuado procedería la declaración de inadmisibilidad del recurso, sin que la misma vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva proclamada en el citado artículo 24.1 CE EDL 1978/3879, pues este derecho no impide una sentencia de inadmisión cuando exista causa legal que prevea esta consecuencia y que el requisito que determina esa inadmisión sea insubsanable o, siendo subsanable, no haya sido corregido por la parte actora a pesar de haber tenido esa oportunidad.

En el presente caso ha de tenerse presente lo dispuesto en el artículo 138.1 LRJCA, que dispone: "Cuando se alegue que alguno de los actos de las partes no reúne los requisitos establecidos por la presente Ley, la que se halle en tal supuesto podrá subsanar el defecto u oponer lo que estime pertinente dentro de los diez días siguientes en al de la notificación del escrito que contenga la alegación".

En este supuesto la Federación demandante no subsanó el defecto alegado por la Administración demandada, ni en los diez días siguientes desde que tuvo conocimiento del escrito de contestación a la demanda ---al que se refiere en su escrito de conclusiones--- ni con dicho escrito de conclusiones, en el que nada se dice respecto de la inadmisibilidad invocada.

No estamos, pues, en el supuesto de que el órgano judicial haya apreciado de oficio la existencia del defecto procesal de que se trata, en cuyo caso, como dispone el número 2 del citado artículo 138 LRJCA, ha de dictarse la oportuna providencia que lo reseñe y otorgarse el mencionado plazo de diez días para la subsanación. El defecto fue alegado por la Administración demandada en su escrito de contestación, como se ha reiterado, y la Federación de Asociaciones demandante no subsanó ese defecto en el plazo de diez días al que se refiere el artículo 138.1 y nada dijo al respecto para rebatir el defecto alegado en su escrito de conclusiones, en el que ni siquiera se hace referencia a él. La Asociación demandante tuvo, por tanto, oportunidad de subsanar el defecto invocado por la Administración demandada y no lo hizo, por lo que ha de concluirse que no se ha producido en este caso la indefensión que se alega por la recurrente ni la vulneración del citado artículo 24.1 CE. EDL 1978/3879

En este sentido hemos de reiterar lo señalado en la mencionada sentencia del Pleno de 5 de noviembre de 2008 EDJ 2008/234583 en la que se afirma:

"El artículo 45.3 de la Ley de la Jurisdicción impone al Juzgado o Sala el deber de examinar de oficio la validez de la comparecencia tan pronto como se haya presentado el escrito de interposición. Y le impone, como lógica consecuencia, que requiera la subsanación del requisito de validez que estime no cumplimentado y que ordene el archivo de las actuaciones si la subsanación no se lleva a efecto.

Ahora bien, el alcance y significado de ese precepto se detiene ahí. De él no cabe derivar como efecto jurídico uno de presunción de validez de la comparecencia cuando el Juzgado o la Sala no hacen aquel requerimiento, pues no es eso lo que dice el precepto ni es eso lo que se deduce de su tenor literal o de su espíritu o finalidad. Ni cabe derivar uno según el cual la invalidez sólo pudiera ser apreciada tras un acto en contrario del propio Juzgado o Sala que sí requiriera de subsanación.

La razón de ser del precepto es abrir lo antes posible un cauce que evite la inutilidad de un proceso iniciado sin los requisitos que son ya precisos en ese mismo momento. No otra. Fracasada por la razón que sea esa aspiración de la norma, queda abierto con toda amplitud el debate contradictorio que las partes deseen entablar, al que el Juez o Tribunal habrá de dar respuesta en los términos en que se estable, evitando, eso sí, toda situación de indefensión.

Y es aquí, para un momento posterior de aquel inicial del proceso, donde entran en juego las normas del artículo 138 de la Ley de la Jurisdicción, comprendido en un Título de la Ley, el VI, que contiene las disposiciones comunes a sus Títulos IV y V, y por tanto las que son aplicables también al procedimiento contencioso-administrativo y a su fase de interposición que regula precisamente el Título IV.

(...) Son así las normas de ese artículo 138, más la del artículo 24.1 de la Constitución EDL 1978/3879 en el particular en que proscribire toda situación de indefensión, las que rigen la cuestión que finalmente hemos de decidir, cual es si la Sala de instancia podía, sin previo requerimiento de subsanación, apreciar la causa de inadmisibilidad que en efecto concurría.

Sin desconocer que este Tribunal Supremo ha dictado sentencias en sentido contrario (así, entre otras, las de 10 de marzo de 2004 EDJ 2004/40482 , 9 de febrero de 2005 EDJ 2005/11930 , 19 de diciembre de 2006 EDJ 2006/331200 o 26 de marzo de 2007 EDJ 2007/18225 y las que en ellas se citan), pero también otras coincidentes con la que ahora se dicta (así, por ejemplo, las de 21 de febrero EDJ 2005/30452 y 5 de septiembre de 2005 EDJ 2005/5092 , 27 de junio de 2006 EDJ 2006/98781 , 31 de enero de 2007 EDJ 2007/5475 o 29 de enero de 2008 EDJ 2008/5092), es la respuesta afirmativa la que debe imponerse en un supuesto definido y delimitado por actos procesales como aquellos de los que dimos cuenta en el fundamento de derecho primero de esta sentencia.

Aquel artículo 138 diferencia con toda claridad dos situaciones. Una, prevista en su número 2, consistente en que sea el propio órgano jurisdiccional el que de oficio aprecie la existencia de un defecto subsanable; en cuyo caso, necesariamente, ha de dictar providencia reseñándolo y otorgando plazo de diez días para la subsanación. Y otra, prevista en su número 1, en la que el defecto se alega por alguna de las partes en el curso del proceso, en cuyo caso, que es el de autos, la que se halle en tal supuesto, es decir, la que incurrió en el defecto, podrá subsanarlo u oponer lo que estime pertinente dentro de los diez días siguientes al de la notificación del escrito que contenga la alegación. Y termina con otra norma, la de su número 3, que es común a aquellas dos situaciones, aplicable a ambas, en la que permite sin más trámite que el recurso sea decidido con fundamento en el defecto si éste era insubsanable o no se subsanó en plazo.

Pero no es sólo que la literalidad del precepto diferencie esas dos situaciones y que para ambas, para una y otra una vez agotada su respectiva descripción, prevea sin necesidad de más trámite el efecto común que dispone su número 3. Es también la regla lógica que rechaza toda interpretación que conduzca a hacer inútil o innecesaria la norma, la que abona nuestra respuesta de que en un caso como el de autos no era obligado que el órgano judicial hiciera un previo requerimiento de subsanación. Si éste hubiera de hacerse también en la situación descrita en el número 1 de aquel artículo, la norma en él contenida sobraría en realidad, pues sin necesidad de construir un precepto cuya estructura es la de separar en números sucesivos situaciones distintas, le habría bastado al legislador con disponer en uno solo que apreciada la existencia de algún defecto subsanable, bien de oficio, bien tras la alegación de parte, se actuara en el modo que dice el número 2 del repetido artículo 138.

Además y por último, una interpretación conforme con la Constitución de los números 1 y 3 de dicho artículo no impone que el órgano jurisdiccional, habiéndose alegado el defecto en el curso del proceso, requiera en todo caso de subsanación antes de dictar sentencia de inadmisión. Alegado el defecto, sólo será exigible el requerimiento previo del órgano jurisdiccional cuando, sin él, pueda generarse la situación de indefensión proscribida en el artículo 24.1 de la Constitución EDL 1978/3879 . Situación que debe ser descartada en un supuesto, como lo es el de autos, en el que la parte demandada invocó con claridad la causa de inadmisibilidad que alegaba y en el que la parte actora tuvo ocasión, por brindarla el curso sucesivo del proceso, de oponer lo que estimara pertinente. Tal es también la conclusión que cabe ver, por ejemplo, en la sentencia del Tribunal Constitucional 266/1994, de 3 de octubre EDJ 1994/9200 ".

Doctrina, esta que acabamos de reseñar que, como se indica en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2011 (Recurso de casación 1657/2007) EDJ 2011/16656 , ha sido matizada y completada por sentencias posteriores como la de esta Sala y Sección de 20 de julio de 2010 (Recurso de casación 5082/2006) EDJ 2010/196253 , donde puntualizamos que " es cierto que en esa sentencia (la recaída en el recurso de casación 4755 de 2005) EDJ 2008/234583 esta Sala del Tribunal Supremo ha declarado que, si cualquiera de las partes hiciese patente el defecto subsanable y de tal alegación se hubiese dado traslado a quien lo debe subsanar sin que ésta lo llevase a cabo o alegase que no procede la subsanación, cabe pronunciar sentencia de inadmisión por el desinterés evidenciado con la conducta de quien ha incurrido en el aludido defecto, pero si éste reacciona y sostiene que el vicio o defecto no existe, la Sala, para poder basar su sentencia en el defecto denunciado, debe previamente requerir a la parte para que lo subsane, según establece el citado artículo 138 de la Ley Jurisdiccional ".

En este caso la Federación recurrente ni subsanó el defecto invocado por la Administración ni alegó en contra del mismo en su escrito de conclusiones, como antes se ha dicho, por lo que fue correcta la declaración de inadmisión del recurso que se contiene en la sentencia de instancia, como también se señala en la citada sentencia de esta Sala de 18 de marzo de 2011 EDJ 2011/16656 en un caso análogo.

QUINTO.- Por lo expuesto, procede desestimar el recurso de casación e imponer las costas a la parte recurrente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la LRJCA, si bien, como permite el apartado 3 del mismo precepto, dada la índole del asunto y la actividad desplegada por la parte recurrida, procede limitar la cuantía de la condena en costas, en cuando a la minuta del Letrado de la Administración recurrida a la cantidad de 2.500 euros.

Por todo ello, en nombre de S. M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLO

1º. No haber lugar y, por tanto, desestimar el recurso de casación número 5256/2007, interpuesto por la representación procesal de la FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES EMPRESARIALES DE ASCENSORES DE LA COMUNIDAD VALENCIANA contra la sentencia dictada el 15 de diciembre de 2006 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en su recurso Contencioso-Administrativo número 1008/2004 EDJ 2006/421480 .

2º. Condenar a la parte recurrente en las costas del presente recurso de casación, en los términos expresados.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos Publicación. Leída y publicada ha

sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Rafael Fernandez Valverde, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079130052011100259