

En la Villa de Madrid, a veintitrés de febrero de dos mil doce.

Visto por la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, constituida por los señores arriba anotados, el recurso contencioso-administrativo que con el número 31/2011 ante la misma pende de resolución, interpuesto por D<sup>a</sup> Amalia, representada por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, frente al Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial -CGPJ- de 22 de diciembre de 2010 (dictado en el Expediente Disciplinario número 33/10).

Habiendo sido parte recurrida el Abogado del Estado, en representación del Consejo General del Poder Judicial.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por D<sup>a</sup> Amalia se interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo del Pleno del CGPJ que antes se ha mencionado, el cual fue admitido por la Sala, motivando la reclamación del expediente administrativo que, una vez recibido, se puso de manifiesto a la parte recurrente para que formalizase la demanda dentro del plazo de veinte días, lo que verificó con el oportuno escrito, en el que, después de exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó suplicando: "(...) dicte sentencia por la que, estimando íntegramente el recurso contencioso-administrativo por las razones expuestas en los Fundamentos de Derecho de este escrito de demanda, acuerde declarar la nulidad de pleno derecho de la resolución impugnada y reponer a D<sup>a</sup> Amalia como Cargo000 de Sección ... de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, con efectos desde su cese y con todas las consecuencias legales inherentes a dicha declaración de nulidad".

SEGUNDO.- El señor Abogado del Estado, en la representación que le es propia, se opuso a la demanda con un escrito, en el que, después de realizar las alegaciones que estimó convenientes, suplicó: "(...) dicte sentencia desestimando el presente recurso contencioso administrativo por ser el Acuerdo recurrido conforme a Derecho".

TERCERO.- Hubo recibimiento a prueba y, declaradas conclusas las actuaciones, se señaló para votación y fallo la audiencia del día 25 de enero de 2012, pero la deliberación hubo de continuarse en fechas correspondientes a señalamientos posteriores debido a la acumulación de asuntos en la Sección.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén, Magistrado de la Sala.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La impugnación planteada en el presente recurso contencioso-administrativo, interpuesto por la Magistrada D<sup>a</sup> Amalia, se dirige contra el Acuerdo de 22 de diciembre de 2010, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial -CGPJ-, que, por su actuación como Cargo000 de la Sección ... de la Sala de lo Contencioso-

Administrativo de la Audiencia Nacional, le impuso una sanción de suspensión de funciones por tiempo de dos años como autora responsable de una muy falta grave del artículo 417.8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ).

El incumplimiento del deber de abstención sancionado en dicho ilícito disciplinario es referido por dicho Acuerdo, según se hace constar en su fundamento de derecho (FJ) segundo, a la causa de abstención 10ª del artículo 219 de la LOPJ (“Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa”).

La demanda postula la nulidad del acuerdo sancionador, y en apoyo de esta pretensión aduce estos cuatro motivos de impugnación:

- (1) La caducidad del procedimiento sancionador;
- (2) La vulneración del principio de presunción de inocencia;
- (3) La vulneración del principio acusatorio; y
- (4) La vulneración del principio de tipicidad.

SEGUNDO.- Por ser el dato más relevante para decidir lo que es objeto de discusión en este litigio, debe comenzarse señalando que el acto sancionador aquí recurrido incluyó los siguientes Hechos Probados:

“1º) Participación como socia de la Ilma. Sra. Magistrada expedientada en la sociedad “Almajano Salvo, S.L.”.

1.1. De acuerdo con la certificación del Registro mercantil de Madrid, la sociedad denominada “Almajano Salvo S.L.” cuyo objetivo inicial fue la explotación de los bienes inmuebles del régimen de bienes de los socios de la sociedad citada, los cónyuges Dª Amalia y D. Liberto, se transformó, por el procedimiento que luego se dirá, en una sociedad limitada denominada “Almajano Abogados S.L.”. Almajano Abogados S.L. coexistía como sociedad independiente.

1.2. Dichas sociedades se fusionaron en el año 2003 al absorber Almajano-Salvo a Almajano Abogados. La nueva sociedad resultante tenía como socios el señor Liberto y su esposa Dª Amalia, los mismos que la originaria Almajano Salvo S.L.

1.3. La nueva sociedad se denominó “Almajano Abogados, SL.” y, conservando el objetivo de la explotación de los bienes inmuebles pertenecientes al régimen económico matrimonial del matrimonio Amalia-Liberto, añadía un nuevo objetivo que, según sus estatutos vigentes, es “3.1.1 la prestación de servicios jurídicos a empresas y particulares, y, en general, la realización de actividades jurídicas. A tales efectos quedan comprendidos en el objeto social, como cauce medial o instrumental, la asesoría fiscal, los estudios de mercado, la consulta y el asesoramiento sobre aspectos

jurídicos de la dirección y gestión empresarial y el asesoramiento sobre constitución y gestión de sociedades.

1.4. D<sup>a</sup> Amalia y su esposo D. Liberto han reconocido su cualidad de socios de "Almajano Abogados, SA.". Son sus únicos socios.

1.5. Si bien es cierto que Almajano Abogados, S.L. no es una sociedad profesional, puesto que su objetivo no es exclusivamente el ejercicio de la abogacía, como consta en los documentos apodados por la Sra. Amalia en su descargo, el bien inmueble situado en Paseo C., núm. ... destinado a despacho profesional y perteneciente a la sociedad conyugal, es el domicilio de la sociedad y constituye el domicilio profesional de D. Liberto.

1.6. Según consta de declaraciones del Sr. Liberto y de EJ. Carlos Alberto Alonso de Velasco la actividad principal del despacho profesional de D. Liberto consiste en la asesoría y consultoría tanto en temas civiles, como mercantiles, protección de datos y supervisión de entidades aseguradoras entre las que se encuentra la Mutua Automovilista Valenciana. Y en menor medida se dedican a la actividad profesional contenciosa.

1.7. Ambos cónyuges afirman que nunca se informaron mutuamente de los asuntos que a ambos concernían, en sus respectivas actividades profesionales.

2º) Colaboración del Letrado D. Carlos Alberto Alonso de Velasco en el despacho profesional del marido de la Magistrada expedientada.

2.1. Según consta en las declaraciones de D. Liberto, a partir de 2007 y por razones de índole personal, éste decidió no participar en procedimientos contenciosos, momento en el que contactó con EJ. Carlos Albedo Alonso de Velasco, a quien le derivó los asuntos que exigían actuación ante los Tribunales. D. Liberto dijo que cuando se trataba de continuar asuntos comenzados antes de esta fecha firmaba las actuaciones judiciales conjuntamente con D. Carlos Alonso de Velasco, mientras éste último se hacía cargo exclusivamente de los asuntos iniciados con posterioridad.

2.2. Los anteriores extremos han sido corroborados por las declaraciones prestadas en su testimonio por D. Carlos E. Alonso de Velasco. Este dijo también que antes del inicio de sus relaciones con D. Liberto, prestaba sus servicios en otro despacho mediante la percepción de una iguala, que actualmente percibe por su colaboración en otro despacho.

2.3. A pesar de trabajar en su propio local profesional, se ha reconocido por todos los testigos que D. Carlos E. Alonso de Velasco utiliza o ha utilizado durante las relaciones profesionales con D. Liberto el despacho y la infraestructura de éste último.

2.4. Es un hecho asimismo constatado que el formato de los escritos presentados por el Sr. Alonso de Velasco coincide exactamente con el de los presentados por D. Liberto.

2.5. La Sra. Magistrada expedientada ha aportado dos cartas de otros tantos clientes del Sr. Liberto, los Sres. S.A. y D. Gervasio, que reconocen la prestación de servicios de D. Carlos E. Alonso de Velasco a sugerencia del propio Sr. Liberto. Concorre la circunstancia de que todas estas cartas están fechadas en marzo de 2010, momento en que se inician las informaciones reservadas por la Comisión Disciplinaria de este Consejo General del Poder Judicial -información previa de fecha 8 marzo 2010-.

2.6. Figura además una carta del Cargo000 de Mutua Valenciana en la que se señala la decisión del último Consejo de Administración de dicha Mutua, de nombrar como abogado a D. Carlos E. Alonso De Velasco, por imposibilidad de que D. Liberto pueda hacerse cargo de los asuntos que hasta aquel momento gestionaba.

3º) Intervención de la Magistrada expedientada en dos asuntos en los que actuó el referido Letrado.

3.1. De acuerdo con la certificación del Sr. Secretario de la Sección ... de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en los asuntos correspondientes a la impugnación de la Orden dictada por el Ministerio de Economía y Hacienda de 16 de junio de 2008, relativa a sanción de en materia de seguros, D<sup>a</sup> Amalia ha formado sala en los asuntos 363/2008 y 365/2008, hasta la sentencia inclusive de fecha 21 de enero de 2010; el 20 mayo 2010 se reproduce la notificación del auto de fecha 22 de febrero de 2010, por composición errónea de la Sala, dejando de figurar en ella D<sup>a</sup> Amalia. En estos asuntos actuó como Abogado el Letrado D. Carlos Alonso de Velasco Esteban, constando las abstenciones de D<sup>a</sup> Amalia en los asuntos 300/2008, 360/2008 y 362/2008.

3.2. Las Ilmas. Sras. Magistradas D<sup>a</sup> Concepción Montero Elena y D<sup>a</sup> Mercedes Pedraz Calvo afirmaron en su testimonio que D<sup>a</sup> Amalia no informó a sus compañeros de Sección de la naturaleza de los asuntos que dirigía el despacho de su marido, ni de la coincidencia que se podría producir con materias cuya competencia tiene atribuida la referida Sección ... de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional”.

TERCERO.- Son también especialmente trascendentes en este litigio las apreciaciones fácticas con que los fundamentos de derecho (FFJJ) del acuerdo aquí recurrido completaron el relato anterior, así como los razonamientos que dicho acto del Consejo desarrolló para explicar cuál era el interés que generaba en la Magistrada sancionada el incumplido deber de abstención y cuáles las razones por las que había de considerarse que tenía conocimiento de la presencia de ese interés en los dos concretos asuntos en que fue apreciado el deber de abstención.

Los datos fácticos que completaron el relato de hechos probados aparecen en el FJ quinto del Acuerdo, que se expresa así: “Las precedentes consideraciones legales y jurisprudenciales, puestas en adecuada relación con la declaración de hechos probados que se contiene en esta resolución, conforme a las previsiones establecidas en el artículo 425.7 de la Ley Orgánica del poder Judicial, y con las específicas circunstancias concurrentes, así como con las distintas actuaciones practicadas durante la sustanciación del procedimiento disciplinario, debidamente valoradas, permiten concretar los siguientes extremos:

1º) En los dos recursos anteriormente mencionados -363/2008 y 365/2008-, la Magistrada votó de acuerdo con los ponentes respectivos, en contra de los intereses de los recurrentes defendidos por el Abogado que se dice vinculado con el marido de la Magistrada, constando además la circunstancia, acreditada testificalmente, que no se dirigió en ningún momento a los ponentes o a los restantes Magistrados de la Sala para intentar alterar el sentido de las ponencias o los votos.

2º) La sociedad “Almajano Abogados, S.L.” es aquella a través de la cual se gestiona y explota el régimen económico matrimonial, sin que conste acreditado que el marido de la Magistrada, ni tampoco dicha sociedad, hayan percibido directa o indirectamente retribución alguna por los mencionados recursos en los que el Letrado interviniente fue exclusivamente y desde el principio D. Carlos Alonso de Velasco, por encomienda directa del Consejo de Administración de la entidad aseguradora sancionada.

3º) En estas circunstancias no existe base probatoria mínima para concluir que existiera interés profesional en interponer al Abogado D. Carlos Alonso de Velasco para asegurar que la Magistrada pudiera interceder a favor del recurrente en la deliberación y fallo de esas dos sentencias, cosa que no sucedió.

4º) Es de destacar el régimen legal de ejercicio autónomo de la abogacía por parte de D. Carlos Alonso de Velasco, pese a que comparta local y medios materiales en los casos que le derivaba el marido de la Magistrada.

□ El conocimiento por parte de la Magistrada sancionada de la concurrencia en esos dos asuntos de que se viene hablando de circunstancias que determinaban en ella la concurrencia de un interés y, por ello, el deber de abstención, ese mismo FJ quinto lo explicó de la manera que sigue:

“5º) Aunque no hay prueba de que la Magistrada fuera consciente de que se trataba de una simple interposición de un Abogado, no obstante sí concurre aquí la causa de abstención del citado artículo 219.10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, puesto que la Magistrada tenía que conocer necesaria, lógica e ineludiblemente que el citado Letrado era el que llevaba, diversos pleitos de su marido, incluidos los contencioso-administrativos en la Audiencia Nacional, de suerte que el ilícito disciplinario analizado se contrae a la infracción del deber formal de abstención, porque la Magistrada tiene que hacerlo para preservar la apariencia de imparcialidad cuando es concedora de que ante su Sala se estén viendo dos asuntos en los que su marido puede tener un

interés directo o indirecto, y por tanto, ella también, ya que el régimen económico matrimonial, incluidos los ingresos procedentes del ejercicio de la abogacía por su marido, se gestiona a través de una sociedad de la que ella es socia al 50%. Este interés se fundamenta, por tanto, en que le es exigible a la Magistrada, y es conforme con un razonamiento lógico deducido de los indicios existentes, concluir que era conocedora de que D. Carlos Alonso de Velasco colabora de forma habitual con su marido en asuntos contenciosos competencia de la Sala Contencioso-Administrativa de la Audiencia Nacional; y que la sociedad que explota el patrimonio conyugal es también la que utiliza su marido para el ejercicio de la abogacía.

No hay base probatoria, por tanto, para asegurar que hubiera una interposición de abogado y que la Magistrada fuera consciente de esa interposición para evitar la incompatibilidad, pero sí de que existía un interés indirecto en el pleito, toda vez que hay que presumir de forma necesaria y concluyente que la colaboración no esporádica y la específica en estos dos recursos no es gratuita, sino onerosa y, por tanto, genera beneficios para su `sociedad conyugal.

Y asimismo razonó sobre dicho interés y conocimiento el FJ sexto, que lo hizo en estos términos: "Carecen, pues, de, verosimilitud y deben descartarse, como sostiene en su propuesta de resolución la instructora del expediente, las consideraciones hechas en su descargo por parte de la Magistrada de referencia, atendiendo a los siguientes razonamientos:

1º) La alegación efectuada por ambos cónyuges en diversos momentos de sus respectivas intervenciones en el expediente en el sentido de que ambos desconocían los temas que constituían el objeto de sus respectivas actividades profesionales, porque existía un pacto de absoluta discreción entre ellos, es de difícil aceptación y, en todo caso, constituye una evidente negligencia, puesto que, precisamente por la existencia del deber de abstención, deben conocerse dichas actividades para facilitar que quien tiene el deber de abstenerse, pueda ejercerlo en el momento oportuno, siendo por ello indiferente que el marido Abogado instrumentara total o parcialmente el ejercicio de la abogacía por medio de la sociedad.

2º) A esta misma conclusión se llega teniendo en cuenta además que la especialidad del Sr. Liberto es, entre otras, la materia relativa a los seguros, dado que, como Abogado del Estado -actualmente en situación administrativa de excedencia-, ejerció funciones públicas en el Ministerio de Economía y Hacienda en este concreto ámbito. Y debe recordarse que la supervisión de las entidades aseguradoras es una de las materias cuya competencia tiene atribuida la Sección ... de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de la que es Cargo000 la Magistrada sujeta a las presentes actuaciones.

3º) La propia falta de comunicación por parte de la Magistrada a sus compañeras de Sala acerca de las actividades de su esposo constituye un elemento más a tener en cuenta, dado que la omisión que comporta es de tal magnitud que impide a quienes

deben decidir realizar ningún tipo de advertencia acerca del deber de abstención, si la propia interesada no lo efectúa voluntariamente.

4º) Lo anterior facilitó que la Cargo000 de la Sección ... formase Sala en los mencionados asuntos 363/2008 Y 365/2008, que fueron iniciados por D. Carlos Alonso de Velasco, dándose la circunstancia de que esta conclusión se deduce de la propia declaración de D. Liberto al admitir que a partir de 2007 los nuevos asuntos los tramitaba D. Carlos Alonso de Velasco de manera exclusiva y autónoma.

5º) Existe, pues, un interés indirecto de la Magistrada expedientada en los asuntos en los que formó Sala y que provenían del despacho del que formaba parte como socia, habiendo sido conocidos tales hechos de forma necesaria por la propia Magistrada, dada su condición de socia, ya que los datos expuestos son evidentes e impiden aceptar, por no ser verosímil, la tesis de la absoluta incomunicación entre los cónyuges acerca de sus respectivos ámbitos de actividad, como expresamente se reconoce también por el Excmo. Sr. representante del Ministerio Fiscal”.

CUARTO.- Una aclaración previa que procede antes de abordar los motivos de impugnación deducidos por la actora es que el actual enjuiciamiento ha de quedar ceñido a la única infracción que ha sido sancionada (la del artículo 417.8 LOPJ), como también a los únicos hechos que el acto sancionador ha tomado en consideración para aplicar dicho ilícito disciplinario; y ello sin perjuicio de que como tales hechos se tengan en cuenta tanto los incluidos en el apartado de “Hechos probados” como en su posterior FJ quinto (todos ellos transcritos en los anteriores FFJJ segundo y tercero de esta sentencia).

Así lo impone la virtualidad que ha de darse al principio acusatorio y al derecho de defensa, como importantes manifestaciones o derivaciones que son del derecho fundamental reconocido en el artículo 24 de la Constitución.

Lo anterior significa, en definitiva, que cualquier otra valoración disciplinaria que pudieran merecer los hechos apreciados como probados en el acto recurrido, distinta de la de constituir esa concreta infracción que ha sido aplicada y sancionada, no puede ser realizada en el actual proceso contencioso-administrativo. Así lo exige, también, la naturaleza revisora que corresponde a esta jurisdicción, que, como es bien sabido, obliga a limitar el enjuiciamiento de fondo a declarar si es o no conforme a derecho la concreta decisión contenida en el acto administrativo que es objeto directo de la impugnación jurisdiccional.

QUINTO.- La caducidad que se invoca como primer motivo de impugnación ya debe decirse que no puede ser compartida.

La demanda señala como fechas determinantes de la misma la de incoación (15 de junio de 2010) y la de notificación del acto sancionador (28 de diciembre de 2010), pero entre una y otra se encuentra el mes de agosto, que, por coincidir con el período ordinario de las vacaciones anuales del personal al servicio de la Administración de

Justicia, constituye un obstáculo para la tramitación del expediente y tiene significación, por ello, para encarnar una de las “razones excepcionales” que el artículo 425 LOPJ acepta como causa válida para ampliar el plazo inicialmente previsto de seis meses.

Y una vez efectuado el descuento de dicho mes, el período de tiempo restante no rebasa los seis meses.

SEXTO.- Para sostener la vulneración del principio de presunción de inocencia que se denuncia como segundo motivo de impugnación, la demanda argumenta principalmente que el acto sancionador ha partido de sospechas, sentadas como premisas indiscutibles no necesitadas de demostración, y ha sustituido con ellas la actividad probatoria.

Se dice a este respecto que no se aporta razón alguna sobre la presunción que se establece sobre lo que la recurrente “tenía” que conocer “ineludiblemente”; y que lo mismo ocurre con la “presunción” que también se establece acerca del beneficio obtenido por la sociedad de gananciales.

Y se afirma que ese proceder vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia, recordando que según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional este derecho comporta:

- a) Que la sanción esté apoyada en actos o medios probatorios de cargo o inculpativos de la conducta reprochada;
- b) Que la carga de la prueba corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y
- c) Que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio.

Ésa es la idea principal sobre la que se asienta este segundo motivo de impugnación, que es completada después con estos otros argumentos y alegatos que siguen.

Uno de ellos es que las presunciones tienen un carácter supletorio que limita su operatividad a los casos de carencia de prueba directa y, según la jurisprudencia, no puede reputarse por tal carencia la inactividad y el desinterés de la parte a quien incumbía la prueba. Y, con base en este argumento, se viene a subrayar que no se ha dedicado tiempo ni esfuerzo a intentar demostrar el que se erige en hecho básico de la imputación: que D. Carlos Alonso de Velasco pagó algún tipo de retribución a la sociedad; pues “En lugar de ello la Resolución impugnada se ha limitado a sentar como premisa no necesitada de demostración que “habla que presumir” que la llevanza de los dos recursos por el Sr. Velasco generó ingresos para la sociedad conyugal “.

Otro argumento es que en el caso enjuiciado tampoco puede admitirse la existencia de prueba indiciaria sobre esos beneficios de la sociedad conyugal que el acto



sancionador llega a presumir, y que así ha de ser considerado por no concurrir los elementos que la jurisprudencia de este Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional viene exigiendo para aceptar dicha prueba indirecta.

Finalmente, se esgrime este último argumento: que de lo que sí existen indicios probados es de la falta de interés directo o indirecto de la demandante en esos dos asuntos en los que se apreció el incumplimiento del deber de abstención determinante del ilícito disciplinario aplicado y sancionado; y como tales se señalan estos:

a) En los dos asuntos que se vienen mencionando, votó de acuerdo con los ponentes respectivos en contra de los recurrentes defendidos por el Abogado que se dice vinculado con su esposo; y

b) En ningún momento se dirigió a los ponentes o restantes magistrados intentado alterar el sentido de las ponencias o los votos.

SÉPTIMO.- La decisión sobre si es de declarar o no esa vulneración del derecho a la presunción de inocencia exige tomar en consideración fundamentalmente lo siguiente:

1.- El ilícito disciplinario aplicado y sancionado es la falta muy grave del artículo 417.8 de esa misma LOPJ: (“La inobservancia del deber de abstención a sabiendas de que concurre alguna de las causas legalmente previstas”) y la causa de abstención a la que es referido el incumplimiento es, como ya se dijo, la 10ª del artículo 219 de la LOPJ (“Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa”).

2.- La conducta directamente sancionada a la parte recurrente es haber incumplido el deber de abstención en dos asuntos que conoció “hasta la sentencia inclusive” (sic) como Magistrada de la Sección ... de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, y que eran llevados por un Letrado, D. Carlos Alberto Alonso de Velasco, que ha compartido con su marido, también Abogado, el mismo local o despacho profesional.

3.- Otro hecho tomado en cuenta por el acto sancionador es la existencia de una sociedad mercantil, denominada Almajano Abogados S.L., cuyo objeto es la explotación de bienes inmuebles pertenecientes al régimen económico matrimonial de la recurrente y su esposo D. Liberto y, también, la prestación de servicios jurídicos a empresas y particulares; una mercantil cuyos únicos socios son ambos cónyuges; y que tiene su domicilio social en un inmueble perteneciente a la sociedad conyugal que constituye, así mismo, el despacho profesional del Sr. Liberto.

4.- El apartado de hechos probados del acto sancionador incluye también, como ya se puso de manifiesto, estos otros datos:

“2.3. A pesar de trabajar en su propio local profesional, se ha reconocido por todos los testigos que D. Carlos E. Alonso de Velasco utiliza o ha utilizado durante las relaciones profesionales con D. Liberto el despacho y la infraestructura de éste último.

2.4. Es un hecho asimismo constatado que el formato de los escritos presentados por el Sr. Alonso de Velasco coincide exactamente con el de los presentados por D. Liberto.

2.5. La Sra. Magistrada expedientada ha aportado dos cartas de otros tantos clientes del Sr. Liberto, los Sres. S.A. y D. Gervasio, que reconocen la prestación de servicios de D. Carlos E. Alonso de Velasco a sugerencia del propio Sr. Liberto. Concorre la circunstancia de que todas estas cartas están fechadas en marzo de 2010, momento en que se inician las informaciones reservadas por la Comisión Disciplinaria de este Consejo General del Poder Judicial -información previa de fecha 8 marzo 2010-”.

5.- El acuerdo sancionador, en su FJ quinto, y como así mismo ya se ha dicho con anterioridad, realizó estas afirmaciones fácticas:

“1º) En los dos recursos anteriormente mencionados -363/2008 y 365/2008-, la Magistrada votó de acuerdo con los ponentes respectivos, en contra de los intereses de los recurrentes defendidos por el Abogado que se dice vinculado con el marido de la Magistrada, constando además la circunstancia, acreditada testificalmente, que no se dirigió en ningún momento a los ponentes o a los restantes Magistrados de la Sala para intentar alterar el sentido de las ponencias o los votos.

2º) La sociedad “Almajano Abogados, S.L.” es aquella a través de la cual se gestiona y explota el régimen económico matrimonial, sin que conste acreditado que el marido de la Magistrada, ni tampoco dicha sociedad, hayan percibido directa o indirectamente retribución alguna por los mencionados recursos en los que el Letrado interviniente fue exclusivamente y desde el principio D. Carlos Alonso de Velasco, por encomienda directa del Consejo de Administración de la entidad aseguradora sancionada.

3º) En estas circunstancias no existe base probatoria mínima para concluir que existiera interés profesional en interponer al Abogado D. Carlos Alonso de Velasco para asegurar que la Magistrada pudiera interceder a favor del recurrente en la deliberación y fallo de esas dos sentencias, cosa que no sucedió.

4º) Es de destacar el régimen legal de ejercicio autónomo de la abogacía por parte de D. Carlos Alonso de Velasco, pese a que comparta local y medios materiales en los casos que le derivaba el marido de la Magistrada”.

6.- El acuerdo sancionador no aprecia como probado que entre el Sr. Alonso de Velasco y el marido de la recurrente existiera ninguna relación de dependencia, como tampoco que tuvieran cualquier otra clase de relación o convenio en virtud de la cual compartieran ganancias en los asuntos que cada uno de ellos llevara de forma personal y autónoma, o que el primero abonara a la sociedad titular del despacho alguna cantidad por su utilización.

Tampoco recoge entre los hechos probados que la recurrente haya sido administradora de dicha mercantil o haya realizado actos externos de representación de la misma.

OCTAVO.- Esos datos y hechos que acaban de consignarse conducen, confirmando el juicio provisional que se hizo en el auto de medidas cautelares, a considerar fundada esa vulneración del derecho a la presunción de inocencia que la demanda denuncia como segundo motivo de impugnación.

Así ha de ser, en primer lugar, porque efectivamente falta una prueba con entidad suficiente para poder tener por debidamente acreditados estos dos elementos fácticos que resultan inexcusables para que el ilícito disciplinario sancionado pueda ser debidamente apreciado y aplicado:

I) Que la actora conocía que el Sr. Alonso de Velasco llevaba los dos concretos asuntos que han generado la sanción en virtud de un acuerdo de colaboración existente con su esposo; y

II) Que el resultado procesal de ambos asuntos significaba alguna clase de ventaja para el despacho del esposo de la actora o para la sociedad constituida por el matrimonio.

En segundo lugar, porque las circunstancias acreditadas sobre cuál fue el proceder de la actora en la deliberación y votación de esos repetidos asuntos, recogidas en el propio acuerdo sancionador, más bien apuntan en una dirección contraria al interés de la recurrente; esto es, que le era absolutamente indiferente el resultado procesal a que se llegara en los mismos y por eso votó en contra de los recurrentes aceptando sin ninguna clase de polémica la propuesta de los magistrados ponentes.

Y, en tercer lugar, porque el propio acuerdo sancionador señala que no se ha probado que el marido de la actora o la sociedad percibieran retribución alguna por esos dos recursos en que intervino el Sr. Alonso de Velasco, y dice también que los llevó en exclusiva desde el principio por encomienda directa del Consejo de Administración de la Entidad Aseguradora; lo cual tampoco ofrece una base de la que deducir un interés en esos concretos asuntos por parte del marido de la demandante o de ella misma.

NOVENO.- Abundando en lo anterior, debe reiterarse lo que ya se declaró en el auto de medidas cautelares: el conocimiento por parte de la recurrente de la colaboración profesional de su marido con ese otro Abogado de que se viene hablando no lo declara probado el acuerdo sancionador con base en elementos objetivos de los que pudiera ser derivado a través de un razonamiento deductivo, pues lo hace en función exclusiva de un simple juicio de verosimilitud. Y ha de subrayarse también que la propia resolución sancionadora parece dudar sobre la validez de ese mero juicio de verosimilitud, cuando, en su FJ sexto, después de decir que es de difícil aceptación el alegato de ambos cónyuges de que desconocían los temas objeto de sus respectivas actividades profesionales, afirma a continuación lo siguiente: "en todo caso constituye una evidente negligencia puesto que, precisamente, por la existencia del deber de abstención, deben conocerse dichas actividades para facilitar que quien tiene el deber de abstenerse pueda ejercerlo en el momento oportuno".

También debe insistirse en que esa convicción fáctica apoyada exclusivamente en un juicio de verosimilitud es contraria a la doctrina jurisprudencial sobre la prueba indirecta, pues aquí no se consignan hechos o manifestaciones de la recurrente que, aunque no demuestren directamente el polémico conocimiento, sí hayan puesto de manifiesto que únicamente podían ser realizados por ella siendo sabedora de la relación profesional existente entre su marido y el Sr. Alonso de Velasco.

Dicho de otra forma, el acuerdo sancionador funda su convicción sobre dicho conocimiento en ese puro juicio de verosimilitud a que se ha hecho referencia, pero no detalla un concreto dato fáctico bien de la propia recurrente en los términos que han sido apuntados, o bien de terceros, que, en este segundo supuesto, haya estado directamente referido a la actuación de colaboración existente entre los Sres. Liberto y Alonso Velasco y, pese a no exteriorizar directamente el conocimiento por la demandante de esa colaboración, sí permita deducirlo racionalmente como un hecho altamente probable.

Y no es bastante a estos efectos la simple condición de socia de la actora, pues la existencia de relación profesional de los Sres. Liberto y Alonso de Velasco no consta que hubiese sido formalizada en ningún documento de la sociedad.

En apoyo de lo que acaba de afirmarse, debe recordarse que, en lo que hace a la prueba por indicios, el Tribunal Constitucional tiene ciertamente declarado SsTC 174/1985, 175/1985, 24/1997, 157/1998, 189/1998, 220/1998, 44/2000 y 117/2000) que a falta de prueba directa de cargo también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento condenatorio, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia. Pero en sus resoluciones más recientes (SSTC 111/2008, y 109/2009) ha considerado requisitos imprescindibles los siguientes:

- 1) Una prueba plena de los hechos base o indicios;
- 2) Que exista un engarce lógico entre los “hechos base y los hechos consecuencia”); y
- 3) Que el razonamiento se funde en una comprensión razonable de la realidad. Y exigiéndose en cuanto a este último requisito que la inferencia realizada sea lógica y coherente -canon de lógica- y los indicios tengan carácter concluyente o al .menos suficiente, de tal forma que la inferencia no sea excesivamente abierta y permita conclusiones alternativas, pues en este caso ninguna puede darse por probada -canon de suficiencia- (SsTC 189/1998, 220/1998, 124/2001, 137/2002, 155/2002, 229/2003, 300/2005, 123/2006).

Como igualmente debe destacarse que, en la misma línea, la Sala de lo Penal de este Tribunal Supremo tiene también establecido de forma reiterada que la prueba indiciaria indirecta o circunstancial exige, por una parte, que consten los indicios o hechos base plenamente acreditados que permitan acceder mediante un juicio da inferencia al hecho consecuencia; y, por otra parte, que, o bien exista un indicio de singular potencia

acreditativa, o bien existan varios indicios plenamente evidenciados, los cuales no deben estar destruidos por contraindicios, deben reforzarse entre sí, y deben permitir obtener un juicio de inferencia razonable (SsTS 1085/2000, de 26 de junio; 1364/2000, de 8 de septiembre; 813/2008, de 2 de diciembre; 19/2009, de 7 de enero; y 139/2009, de 24 de febrero).

DÉCIMO.- Lo anterior es bastante para estimar el recurso contencioso-administrativo y no hace necesario ya entrar en el estudio de los restantes motivos de impugnación.

Y no son de apreciar circunstancias para hacer un pronunciamiento sobre costas.

## FALLAMOS

1.- Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D<sup>a</sup> Amalia frente al Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial -CGPJ- de 22 de diciembre de 2010 (dictado en el Expediente Disciplinario número 33/10), y anular dicho acto sancionador por no ser conforme a Derecho.

2.- No hacer especial pronunciamiento sobre costas.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. José Manuel Sieira Míguez.- Juan José González Rivas.- Nicolás Maurandi Guillén.- Pablo Lucas Murillo de la Cueva.- José Díaz Delgado.- Vicente Conde Martín de Hijas.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal, el mismo día de su fecha, lo que certifico.