



Roj: **STSJ BAL 216/2018 - ECLI: ES:TSJBAL:2018:216**

Id Cendoj: **07040330012018100130**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **1**

Fecha: **23/03/2018**

Nº de Recurso: **407/2017**

Nº de Resolución: **152/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **ALICIA ESTHER ORTUÑO RODRIGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ILLES BALEARS SALA CON/AD

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA : 00152/2018

APELACIÓN

Rollo Sala Nº 407/2017

Autos Juzgado Nº PO 215/2011

SENTENCIA

Nº 152

En Palma de Mallorca a 23 de marzo de dos mil dieciocho.

ILMOS SRS.

PRESIDENTE

D. Gabriel Fiol Gomila

MAGISTRADOS

D. Fernando Socías Fuster

Dª Alicia Esther Ortuño Rodríguez

Vistos por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears los presentes autos seguidos ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 2 de Palma de Mallorca, con el número de autos del Juzgado y número de rollo de esta Sala arriba designados; actuando como parte apelante **D. Luis Pablo**, representado por la Procuradora Dª NANCY RUYS VAN NOOLEN y defendido por la Letrada Dª VANESA CARRASCO FERNÁNDEZ sí mismo en su condición de Abogado, y como parte apelada, primero, **EL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA**, representado por el Procurador D. JOSÉ LUIS SASTRE SANTANDREU y defendido por el Letrado D. JAVIER ARRIEN ALBÉNIZ.

Constituye el objeto del recurso el acuerdo adoptado por la Comisión de Recursos y **Deontología** del Consejo General de la Abogacía Española en fecha 28 de junio de 2011, el cual desestimó el recurso de alzada interpuesto por D. Luis Pablo contra el acuerdo dictado por la Junta de Gobierno del Ilustre Colegio de Abogados de Baleares el día 3 de septiembre de 2010, que impuso al recurrente una **sanción** consistente en la suspensión del ejercicio de la Abogacía durante el plazo de 9 meses como autor de una falta muy grave prevista en el artículo 84 c) del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprobó el Estatuto General de la Abogacía Española.

La Sentencia nº 85/2017, de 9 de mayo, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Palma de Mallorca, desestimó el recurso contencioso administrativo.



Ha sido Magistrada Ponente la Ilma. Sra. D^a Alicia Esther Ortuño Rodríguez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO . La Sentencia N^o 85/2017, de fecha 9 de mayo, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N^o 2 de Palma de Mallorca , en los autos seguidos por los trámites del procedimiento ordinario y de los que trae causa el presente rollo de apelación, decía literalmente en su fallo:

*"Que debo desestimar y desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora doña Nancy Ruys Van Noolen en nombre y representación de Luis Pablo contra el Acuerdo de la Comisión de Recursos y **Deontología** del Consejo General de la Abogacía Española de fecha 28 de Junio de 2011 que desestimó el Recurso de Alzada interpuesto por contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ilustre Colegio de Abogados de Baleares, de fecha 3 de septiembre de 2.010, que impuso al hoy recurrente una **sanción** consistente en la suspensión del ejercicio de la Abogacía durante el plazo de 9 meses como autor de una falta muy grave consistente en la comisión de delitos dolosos, en cualquier grado de participación, como consecuencia del ejercicio de la profesión sin especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas por lo que cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes lo serán por mitad"*.

SEGUNDO . Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación en plazo y forma por la parte demandante, siendo admitido en ambos efectos, sin que ninguna de las partes propusiese la práctica de prueba, y seguido el recurso con arreglo a los trámites de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, quedaron los autos conclusos para dictar sentencia, señalándose para la votación y fallo, el día 2 de marzo de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO . Como hemos mencionado en el encabezamiento, la Sentencia n^o 85/2017, de 9 de mayo, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n^o 2 de Palma de Mallorca , desestimó el recurso contencioso interpuesto por el abogado D. Luis Pablo contra el acuerdo adoptado por la Comisión de Recursos y **Deontología** del Consejo General de la Abogacía Española en fecha 28 de junio de 2011, el cual desestimó el recurso de alzada interpuesto por D. Luis Pablo contra el acuerdo dictado por la Junta de Gobierno del Ilustre Colegio de Abogados de Baleares el día 3 de septiembre de 2010, que impuso al recurrente una **sanción** consistente en la suspensión del ejercicio de la Abogacía durante el plazo de 9 meses como autor de una falta muy grave prevista en el artículo 84 c) del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio , por el que se aprobó el Estatuto General de la Abogacía Española, consistente en la comisión de delitos dolosos, en cualquier grado de participación, como consecuencia del ejercicio de la profesión.

El juzgador de instancia considera acreditado que el actor fue condenado por una Sentencia dictada por la Sección 2^a de la Audiencia Provincial de Palma, como autor de un delito de prevaricación administrativa, a las penas de 1 año de prisión e inhabilitación especial para empleo o cargo público en la Administración estatal, autonómica o local durante 8 años, condena que adquirió firmeza al ser desestimado el recurso de casación formulado por el Sr. Luis Pablo . Entiende que el Sr. Luis Pablo cometió la infracción disciplinaria prevista en el artículo 84 c) del Estatuto General de la Abogacía Española, en cuanto cometió el delito actuando como Letrado Asesor del Ayuntamiento de Andratx, vinculado a través de un contrato administrativo de asistencia jurídica, no ostentando la condición de funcionario ni empleado laboral del Consistorio, aunque a efectos penales sí se equiparase con un empleado público, de acuerdo con el artículo 24 del Código Penal . La resolución administrativa se encuentra debidamente motivada, no se conculca el principio de *non bis in ídem*, al ser distintos los bienes jurídicos tutelados en el delito y en la falta disciplinaria, y la **sanción** es proporcionada a las circunstancias que se exponen en la misma, imponiéndose en franja inferior. No existe prescripción de la falta disciplinaria, ya que debe computarse desde la firmeza de la decisión judicial, y no desde la perpetración de la conducta posteriormente objeto de condena penal.

La representación de la parte actora y apelante solicita que se revoque la sentencia de instancia, dictando otra que anule y deje sin efecto la resolución administrativa impugnada, invocando que:

- 1) El actor fue condenado como autor de un delito de prevaricación administrativa, ilícito penal que sólo puede ser cometido por funcionarios públicos, por lo que no actuó "en el ejercicio de la profesión" de abogado, no estando prevista su conducta como falta disciplinaria.
- 2) La infracción había prescrito.

La representación del Consejo General de la Abogacía Española interesa la desestimación del recurso planteado de adverso, aseverando que el actor actuó como Abogado colegiado y vinculado por un contrato de



asistencia con el Ayuntamiento de Andratx, debiendo computarse el plazo de prescripción desde la firmeza de la condena penal.

SEGUNDO. El primer argumento impugnatorio contra la Sentencia de instancia consiste en dilucidar si el actor cometió el hecho típico de la falta disciplinaria prevista en el artículo 84 c) del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española (EGAE), esto es, c) *La comisión de delitos dolosos, en cualquier grado de participación, como consecuencia del ejercicio de la profesión, así como los actos y omisiones que constituyan ofensa grave a la dignidad de la profesión, a las reglas éticas que la gobiernan a los deberes establecidos en el presente Estatuto General*". En cuanto infracción muy grave, el artículo 87. 1 a) del EGAE le asigna una **sanción** de suspensión del ejercicio de la abogacía por un plazo superior a tres meses sin exceder de dos años, habiéndose individualizado en el asunto examinado en 9 meses.

El Sr. Luis Pablo esgrime que fue penalmente condenado como autor de un delito de prevaricación, recogido en el artículo 320 del Código Penal, ilícito cuya comisión está reservada a las autoridades y funcionarios públicos, por lo que esta condena penal no encuentra ajuste en la falta prevista en el artículo 84 c) EGAE, al no haber actuado en ejercicio de la profesión de abogado.

Aunque a efectos penales el Sr. Luis Pablo fuese considerado como funcionario público, ex artículo 24 del Código Penal, de acuerdo con la normativa administrativa y en los extremos examinados en el presente asunto, el actor y apelante no cometió los hechos penalmente relevantes en calidad de funcionario público o contratado laboral del Consistorio, sino como Letrado designado por el Ayuntamiento en virtud de un contrato de asistencia jurídica, precisando para esta vinculación estar colegiado, de acuerdo con el artículo 551-3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en cuya virtud *"la representación y defensa de las comunidades autónomas y las de los entes locales corresponderán a los letrados que sirvan en los servicios jurídicos de dichas Administraciones públicas, salvo que designen abogado colegiado que les represente y defienda"*.

Por otra parte, el artículo 6 EGAE determina que *"Corresponde en exclusiva la denominación y función de abogado al Licenciado en Derecho que ejerza profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos, o el asesoramiento y consejo jurídico"*.

El artículo 9 EGAE define como abogados a *"quienes, incorporados a un Colegio español de Abogados en calidad de ejercientes y cumplidos los requisitos necesarios para ello, se dedican de forma profesional al asesoramiento, concordia y defensa de los intereses jurídicos ajenos, públicos o privados"*. Por último, el artículo 11 EGAE dispone que *"Para el ejercicio de la abogacía es obligatoria la colegiación en un Colegio de Abogados, salvo en los casos determinados expresamente por la Ley o por este Estatuto General. Bastará la incorporación a un solo Colegio, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio del Estado"*.

Como quiera que el actor cometió la conducta penalmente tipificada en el artículo 320 del Código Penal actuando como Letrado asesor del Ayuntamiento de Andratx, estando colegiado y desarrollando una labor de asesoramiento de intereses jurídicos ajenos, como consecuencia de un contrato sometido a la legislación de contratos de las Administraciones Públicas, se considera perpetrado el ilícito penal con ocasión del ejercicio de la profesión de abogado, tal y como reconoce la Sentencia de instancia, debiendo desestimarse el recurso de apelación en este extremo.

TERCERO. Por lo que respecta a la prescripción de la infracción disciplinaria (cuyo plazo se fija en 3 años por el artículo 91 EGAE) tal y como señala la Sentencia apelada, debe computarse no desde el día en el que el delito se cometió, sino desde que la Jurisdicción Penal califica como delito la conducta perpetrada.

Resulta constatado que la Sentencia dictada el 23 de mayo de 2008 por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Palma, dentro del Rollo de Sala nº 76/2007, condenó al Sr. Luis Pablo como autor directo de un delito de prevaricación administrativa, a las penas de un año de prisión e inhabilitación especial para empleo o cargo público en la administración estatal, autonómica o local por tiempo de ocho años, como consecuencia de la emisión en fecha 6 de mayo de 2003, en su calidad de Letrado asesor del Ayuntamiento de Andratx, de un informe favorable a la concesión de licencia de obras mayores a quien entonces ocupaba el cargo de alcalde de dicha localidad.

La apertura de la información previa incoada por el Colegio de Abogados de les Illes Balears se notificó al Sr. Luis Pablo el 17 de diciembre de 2008, quedando suspendida por la existencia de una causa penal en trámite.

Interpuesto recurso de casación (nº 1539/2009), la Sala 2ª del Tribunal Supremo dictó Sentencia el 27 de noviembre de 2009 por la que declaró no haber lugar al recurso interpuesto, confirmando la dictada en su día por la Audiencia Provincial de Palma, recayendo con ello pronunciamiento firme.



Por consiguiente, en ningún caso transcurrió el plazo de 3 años de prescripción señalado en el artículo 91 EGAE, computado desde la firmeza de la sentencia condenatoria, ni hasta el Acuerdo dictado por la Junta de Gobierno del Ilustre Colegio de Abogados de Baleares el día 3 de septiembre de 2010, ni tampoco hasta la resolución del recurso de alzada mediante el Acuerdo de la Comisión de Recursos y **Deontología** del Consejo General de la Abogacía Española de fecha 28 de Junio de 2011.

Por todos los razonamientos expuestos, debe desestimarse el recurso de apelación.

CUARTO. En aplicación del art. 139.2º de la Ley Jurisdiccional /98, procede imponer las costas a la parte apelante si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecia la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición. En el caso presente, al desestimarse el recurso de apelación, se deben imponer las costas a la parte actora, con un límite de 500 euros.

Vistos los preceptos legales mencionados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

1º) DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Luis Pablo contra la Sentencia Nº 85/2017, de fecha 9 de mayo, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 2 de Palma de Mallorca, la cual se confirma.

2º) Se imponen las costas a la parte apelante, con un límite de 500 euros.

Contra la presente sentencia, cabe recurso de casación a preparar ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente al de la notificación de la presente, y para: * el Tribunal Supremo, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea; * la Sección de casación de la Sala de lo Contencioso-administrativo de este Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma de Illes Balears.

Así por esta nuestra sentencia de la que quedará testimonio en autos para su notificación, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada que ha sido la anterior sentencia por la Magistrada de esta Sala Ilma. Sra. Dª Alicia Esther Ortuño Rodríguez que ha sido ponente en este trámite de Audiencia Pública, doy fe. El Secretario, rubricado.