

Vulneración a la tutela judicial efectiva

Comentario a la STC 112/2019: Nueva doctrina constitucional sobre la admisibilidad del recurso de amparo

Fernán Castiñeira (<https://elderecho.com/fernan-castineira>)

Tribuna |  04-12-2019 |



I. Introducción

Resulta indudable que la justicia tardía supone un serio menoscabo a la tutela judicial efectiva^[1].

En la jurisdicción contencioso-administrativa es frecuente que la primera resolución judicial se dicté varios años después del inicio del procedimiento. De ser estimatoria y devenir firme, el particular se enfrentará a otra situación más gravosa incluso, la ejecución de dicha resolución.

Sin embargo, también en supuestos frecuentes, si la primera resolución judicial es de inadmisión por razones formales, el particular se enfrenta a una serie de vicisitudes procesales que, de resultarle favorables, provocarán una resolución sobre el fondo tardía.

Por ello, cualquier decisión judicial que permita acortar los trámites y, en suma, agilizar los procedimientos debe ser acogida favorablemente.

En este sentido, en el Boletín Oficial del Estado nº 262, de 31 de octubre de 2019, se ha publicado la relevante Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional: la Sentencia 112/2019, de 3 octubre, ponente XIOL RIOS^[2] (la “**Sentencia**”).

La Sentencia era esperada y necesaria, especialmente tras el Auto del Tribunal Constitucional 65/2018, de 18 de junio^[3], para aclarar hasta qué punto es necesario interponer incidente de nulidad de actuaciones tras la inadmisión de un recurso de casación contencioso-administrativo por causas no imputables a la parte, en aquellos supuestos en los que el conocimiento de la primera instancia corresponde a los Tribunales Superiores de Justicia o a la Audiencia Nacional y la vulneración del derecho fundamental se imputa a la primera resolución judicial.

Lo anterior, en particular, es la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, que se describe en el F.J. 2º de la Sentencia.

La apreciación de esta trascendencia constitucional, como veremos con posterioridad, se debe en última instancia a la deficiente configuración estructural de la jurisdicción contencioso-administrativa en lo que se refiere al diseño de la segunda instancia.

Además, la Sentencia también merece ser comentada por la vulneración a la tutela judicial efectiva. Y, en este caso, no por tratarse de una novedad sino porque aún a día de hoy el Tribunal Constitucional sigue analizando casos en los que los Tribunales ordinarios vulneran el derecho de acceso a la jurisdicción.

Y, de nuevo, creemos que la intervención del Tribunal Constitucional se debe a la deficiente configuración estructural de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Pero antes de entrar en el detalle, resulta relevante tener en cuenta los antecedentes más importantes del caso. Veámoslos.

Criterios Administrativos y Jurisprudenciales a tener en cuenta en el Impuesto sobre Sociedades

Adquirir

II. Antecedentes de relevancia

Un interesado habría recibido de una Consejería autonómica un acto que no ponía fin a la vía administrativa. El acto se habría notificado defectuosamente por no precisar si ponía fin a la vía administrativa y por no indicar los recursos que, en su caso, procedían.

El interesado formuló recurso contencioso-administrativo contra dicho acto consignado expresamente en su demanda el defecto en la notificación.

Tras toda la tramitación del procedimiento ordinario, el recurso contencioso-administrativo se inadmitió precisamente porque el acto impugnado no ponía fin a la vía administrativa. En concreto, el recurso contencioso-administrativo se inadmitió mediante la Sentencia 757/2016, de 4 de noviembre, del Tribunal Superior de Justicia de Murcia (la "**Sentencia de Inadmisión**")^[4], de la que merece destacarse el último párrafo de su F.J. 2º:

*"Por tanto, ninguna duda cabe acerca de cual sea el acto impugnado que es la Resolución de la Dirección General de Planificación Sociosanitaria, Farmacia y Atención al Ciudadano, de fecha 7/5/2014, **acto que no agotaba la vía administrativa ya que contra el mismo cabía interponer recurso de alzada** ante el Consejero de Sanidad y Política Social como es de ver al folio 121 del expediente, **y en su consecuencia el recurso interpuesto resulta inadmisibile de conformidad con lo previsto en el artículo 69.c) de la Ley Jurisdiccional, y ello con independencia de su pretendida falta de notificación en forma a la demandante, cuestión sobre la que no procede pronunciamiento alguno de la Sala al resultar inadmisibile el recurso que se formula.**"* [El subrayado y la negrita son nuestros.]

Disconforme con dicha inadmisión, el recurrente preparó recurso de casación que fue inadmitido por providencia de la Sección de Admisiones de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (la "**Providencia**"). Según consta en la Sentencia del Tribunal Constitucional, el tenor de dicha Providencia fue el siguiente: «*carec[ía] de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia sin que, además y a pesar de lo alegado en el escrito de preparación, concurra el presupuesto establecido en el artículo 88.3 b) LJCA*».

En este contexto, el recurrente formuló directamente demanda de amparo, sin interponer incidente de nulidad, frente a la Sentencia de Inadmisión y la Providencia alegando la vulneración al derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción.

Vistos los antecedentes más relevantes, estamos en disposición de valorar la relevancia de la Sentencia. Comenzamos por su relevancia desde el punto de vista de la admisibilidad del recurso de amparo.

III. Relevancia de la Sentencia para la admisibilidad del recurso de amparo

Para analizar la relevancia de la Sentencia es necesario, con carácter previo, recordar la exigencia de agotar la vía judicial antes de formular recurso de amparo y realizar algunas consideraciones sobre el recurso de casación contencioso-administrativo.

Sobre esta última cuestión, merece la pena recordar el carácter extraordinario del recurso de casación –ATC 41/2018, de 16 de abril^[5]; ATS, de 25 de febrero de 2019, RC 4596/2018^[6]– y su función nomofiláctica, encaminada prioritariamente a la formación de jurisprudencia para lo que será indispensable que el recurso presente interés casacional objetivo –ATS, de 4 de mayo de 2017, RC 142/2016^[7]–

Esta configuración provoca que la invocación de vicios *in procedendo* aún con infracción derechos fundamentales resulte con frecuencia infructuosa para poder preparar un recurso de casación –ATS, de 24 de junio de 2019, RC 75/2019^[8]–.

Pero para no dejar al justiciable sin remedios en estas situaciones, frecuentes en la práctica, ha surgido una nueva vía, preconizada por CANCER MINCHOT[9], e instaurada por el Tribunal Supremo en su importante Auto, de 11 de diciembre de 2017, RC 3711/2017[10], seguido por el posterior de 21 de diciembre de 2017[11], entre otros.

Así, inadmitido un recurso de casación por no presentar interés casacional objetivo, en ese momento, será posible interponer un incidente de nulidad de actuaciones frente a la sentencia recurrida en casación.

Esta solución, sin duda elogiada, abrió una nueva posibilidad y con ella un terreno procesal desconocido hasta el momento. Y en este nuevo terreno surgió la duda razonable sobre la necesidad de interponer incidente de nulidad de cara a preparar un recurso de amparo y con ello garantizar su subsidiariedad o si directamente se podía acudir en amparo al Tribunal Constitucional.

La cuestión era sumamente relevante para despajar, además, si formulando incidente de nulidad de actuaciones podría considerarse manifiestamente improcedente a los efectos de admitirse el amparo.

Y es aquí donde reside la importancia de la Sentencia comentada, que en su F.J. 3º explica la nueva doctrina constitucional.

La Sentencia comienza recordando la doctrina constitucional clásica que indica que para agotar la vía judicial es necesario interponer incidente de nulidad de actuaciones ante el órgano que dictó la resolución que se estima lesiva de derechos fundamentales, siempre que no sea manifiestamente improcedente.

En el caso analizado, si se aplicara esta doctrina constitucional, el recurso de amparo habría sido inadmitido por no haber formulado un previo incidente de nulidad frente a la Sentencia de Inadmisión. Y aquí reside la nueva y necesaria doctrina constitucional, consistente en que no es preciso interponer incidente de nulidad de actuaciones para cumplir con el requisito que exige agotar la vía judicial antes del amparo.

En estos casos, señala el Tribunal Constitucional, no cabe deducir que proceda de manera clara la interposición del incidente cuando la inadmisión del recurso de casación se debe a razones procesales no imputables a la falta de diligencia de la parte –que el recurso no presente interés casacional objetivo–. Por ello, será posible la formulación del recurso de amparo tras la inadmisión de la casación.

La Sentencia, además, agota los posibles escenarios y concluye que, en un caso como el analizado, si se hubiera interpuesto incidente de nulidad tampoco se debería haber considerado un recurso manifiestamente improcedente. Para ello, el Tribunal Constitucional se refiere a la posibilidad insaturada por el Tribunal Supremo en el ya citado Auto, de 11 de diciembre de 2017, RC 3711/2017, que permite interponer el incidente tras la inadmisión del recurso de casación.

De la lectura de la Sentencia, en nuestra opinión, se aprecia que el Tribunal Constitucional es consciente de la deficiente configuración legal de los recursos ordinarios y extraordinarios en la LJCA y de la rigurosa configuración de la admisibilidad del recurso del amparo, tal y como veremos con posterioridad.

De ahí que se concluya que también en estos casos sea posible interponer incidente de nulidad de actuaciones previo a la formulación del amparo.

En suma, en casos como el analizado, y a la vista de las circunstancias concurrentes, el justiciable podrá interponer o no el incidente de nulidad de actuaciones. Y si se presenta el incidente se debería considerar idóneo. En palabras del propio Tribunal Constitucional: *«por tanto, que la interposición del incidente de nulidad de actuaciones en supuestos como el que ahora se examina, al no derivarse de forma clara su procedencia del tenor del 241.1 LOPI, no será un requisito necesario para agotar la vía judicial previa al amparo ante este Tribunal [art. 44.1 a) LOTC]; pero si se presenta ha de considerarse un cauce idóneo para obtener la tutela de los derechos fundamentales que se imputan a la resolución frente a la que se interpuso el recurso inadmitido y, por tanto, no podrá considerarse un recurso manifiestamente improcedente que pueda conllevar la extemporaneidad del recurso de amparo por alargar indebidamente la vía judicial»*.

Esta nueva doctrina solo puede tener una acogida favorable. A nuestro juicio, se trata de una Sentencia impecable, muy didáctica y razonada que, además, realiza la interpretación más favorable a los derechos fundamentales y sin construir nuevos requisitos de admisibilidad. La amplitud consagrada en la Sentencia a los efectos de admitir el recurso de amparo es sin duda el mejor ejemplo que podía dar el Tribunal Constitucional en estos tiempos.

IV. Relevancia desde la tutela judicial efectiva que otorga la jurisdicción contencioso-administrativo

En cuanto al fondo, la Sentencia también resulta destacable por ser la primera que se refiere al régimen de notificaciones en la LPAC.

Así, como hemos visto, la Sentencia de Inadmisión había acordado la inadmisión del recurso contencioso-administrativo por no haber agotado la vía administrativa, pero sin analizar la incidencia que tenía la alegación del recurrente relativa a la incorrecta notificación del acto. Esto es precisamente lo que el Tribunal Constitucional reprocha a la Sentencia de Inadmisión.

Para ello, la Sentencia recuerda la jurisprudencia constitucional al derecho a una resolución judicial sobre el fondo y la relativa a la interpretación rigorista, formalista o desproporcionada de las causas de inadmisión de un recurso contencioso-administrativo[12], que también ha consagrado la jurisprudencia ordinaria desde hace décadas[13].

En particular, el Tribunal Constitucional considera una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que la Sentencia de Inadmisión se limite a afirmar que, ante un alegato sobre la incorrecta notificación del acto, el órgano de instancia no lo analice e inadmita el recurso sin más consideraciones.

Con esta decisión, a nuestro entender, también se refuerzan el sentido y finalidad de los requisitos de la notificación de los actos administrativos. Al respecto, debe recordarse la jurisprudencia constitucional relativa a la función y finalidad de los actos de comunicación, que son los que permiten al interesado adoptar las medidas que estime más pertinentes[14]. Jurisprudencia relativa a los actos de comunicación procesales pero perfectamente trasladable al ámbito del procedimiento administrativo[15].

Porque ocurre que los requisitos de notificación de un acto administrativo son verdaderas garantías para el ciudadano. En este sentido, debe citarse la importante Sentencia del Tribunal Supremo, de 11 de abril de 2019[16], en la que precisamente se señala que «[l]a notificación tiene una suma relevancia para el ejercicio de los derechos y la defensa de los intereses que se quieran hacer valer frente a una determinada actuación administrativa. La función principal de la notificación es precisamente dar a conocer al interesado el acto que incida en su esfera de derechos o intereses».

En efecto, una correcta notificación del acto es garantía de su eficacia.

En este contexto, la solución del Tribunal Constitucional tan solo puede tener una acogida favorable, aunque no deje de ser llamativo que, en la actualidad, siga siendo necesario que el Tribunal Constitucional tenga que analizar esta clase de vulneraciones provocadas por interpretaciones rigoristas, formalista y desproporcionadas. Interpretaciones que lo que conllevan es que el fondo de asunto se conozca por un Tribunal varios años después del inicio del correspondiente procedimiento.

V. Reflexión sobre la Sentencia y el sistema de protección de derechos en la justicia administrativa

La Sentencia, como hemos visto, se trata de una buena resolución judicial, clara, motivada y que además da certeza a una situación que necesitaba de la interpretación del Tribunal Constitucional: hasta qué punto es exigible interponer incidente de nulidad de actuaciones tras la inadmisión de un recurso de casación contencioso-administrativo.

Pero, desde nuestro punto de vista, se trata de una resolución elogiada por su sensibilidad a la situación en la que se encuentra el contencioso-administrativo. No solo porque en el año 2019 sea necesario que el Tribunal Constitucional tenga que volver a recordar su jurisprudencia sobre cómo deben interpretarse las causas de inadmisión de un recurso contencioso-administrativo –situación ciertamente bochornosa para nuestro sistema de tutela ordinario–. Sino porque evidencia una de las graves deficiencias de la jurisdicción contencioso-administrativa: la falta de generalización de la doble instancia en esa jurisdicción.

Reparemos que frente a la Sentencia de Instancia solo se podía interponer recurso de casación y que dada su fundamentación resultaba difícil apreciar interés casacional objetivo para que fuera admitido a trámite. Apreciación compleja salvo que la Sección de Admisiones también hubiera sido sensible a la realidad de la jurisdicción contencioso-administrativa y, en consecuencia, apreciara que el recurso de casación presentaba interés casacional objetivo para reafirmar y reforzar la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo, de conformidad con la interpretación que la Sección de Admisiones ha dado al artículo 88.2, letra a) LJCA, por ejemplo, en su Auto, de 3 de mayo de 2017, RC 189/2017[17] o el más reciente, de 9 de julio de 2019, RC 1072/2019[18], entre muchos otros.

A nuestro juicio la mejor prueba de que la jurisprudencia que indica que las causas de inadmisión deben interpretarse de manera restrictiva[19] necesitaba ser reforzada es la propia intervención del Tribunal Constitucional en este asunto.

Pero más allá de lo anterior, lo que la Sentencia del Tribunal Constitucional evidencia es que resulta indispensable acometer la reforma de la LJCA y generalizar, sin más dilación, la doble instancia en el contencioso-administrativo, es decir, generalizar el recurso de apelación a todas aquellas sentencias dictadas que, a día de hoy, solo admiten recurso de casación.

Y lo relevante en este caso es que esta situación, a nuestro juicio, trasluce en la propia Sentencia. Así, recordemos que el Tribunal Constitucional establece en la explicación sobre la procedencia del incidente de nulidad un elemento importante: que la inadmisión del recurso de casación se produzca «*por razones procesales no imputables a la falta de diligencia de la parte*». El contrapunto sin duda es relevante.

Si las razones procesales no son imputables a la parte, ni tampoco se pueden imputar al órgano jurisdiccional, la única imputación que se puede hacer es el que nos lleva a las propias leyes procesales actuales, que en el caso del contencioso-administrativo han omitido de manera flagrante el recurso de apelación para un gran número de supuestos.

Esto, como hemos dicho en otras ocasiones, no es una simple opinión subjetiva, sino que la generalización del recurso ordinario de apelación, como es sabido, acompañaba en un principio a la reforma del recurso de casación contencioso-administrativo, pero finalmente, por razones que desconocemos, no se llevó a cabo.

En esta tesitura, mientras no se aprueben los cambios legales oportunos, en nuestra modesta opinión, la solución pasa porque la Sección de Admisiones concrete y refuerce la jurisprudencia para evitar situaciones manifiestamente injustas. Todo ello hasta que el Legislador corrija una de las más graves deficiencias de la jurisdicción contencioso-administrativa, columna esencial del Estado de Derecho.

[1] Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional 75/1999, de 26 de abril, ponente el Excmo. Sr. D. Guillermo Jiménez Sánchez, ES:TC:1999:75 (B.O.E. nº 130, de 1 de junio de 1999), F.J. 4º.

[2] Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 112/2019, de 3 de octubre, ponente el Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Rios, ES:TC:2019:112 (B.O.E. nº 262, de 31 de octubre de 2019, Suplemento del TC).

[3] Auto de la Sección Primera del Tribunal Constitucional 65/2018, de 18 de junio, ES:TC:2018:65A.

[4] Sentencia 757/2016, de 4 de noviembre, del Tribunal Superior de Justicia de Murcia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), nº de recurso 320/2014, ponente el Ilmo. Sr. D. Indalecio Cassinello Gómez-Pardo, ES:TSJMU:2016:2284, F.J. 2º.

[5] Auto de la Sección Primera del Tribunal Constitucional 41/2018, de 16 de abril, ES:TC:2018:41A, F.J. 4º.

[6] Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 25 de febrero de 2019, nº de recurso 4596/2018, ponente la Excmo. Sra. Dª. María del Pilar Teso Gamella, ES:TS:2019:1954A, R.J. 4º.

[7] Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 4 de mayo de 2017, nº de recurso 142/2016, ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas, ES:TS:2017:4341A, R.J. 3º.

[8] Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 24 de unio de 2019, nº de recurso 74/2019, ponente la Excmo. Sra. Dª. María del Pilar Teso Gamella, ES:TS:2019:7340A, R.J. 3º.

[9] CANCER MINCHOT, P. “*Nulidad de actuaciones y recurso de casación contencioso-administrativo*” en Abogacía, 8 de mayo de 2017. Disponible en el enlace siguiente:

<https://www.abogacia.es/2017/05/08/nulidad-de-actuaciones-y-recurso-de-casacion-contencioso-administrativo/>

[10] Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 11 de diciembre de 2017, nº de recurso 3711/2017, ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Vicente Garzón Herrero, ES:TS:2017:11433A.

[11] Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 21 de diciembre de 2017, nº de recurso 4649/2017, ponente el Excmo. Sr. D. Emilio Frías Ponce, ES:TS:2017:11731A.

[12] Entre otras muchas, la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional 60/2017, de 22 de mayo, ponente el Excmo. Sr. D. Cándido Conde-Pumpido Tourón, ES:TC:2017:60 (B.O.E. nº 156, de 1 de julio de 2017, Suplemento de TC), F.J. 3º.

[13] De acuerdo con la jurisprudencia:

las causas de inadmisión deben interpretarse de manera restrictiva –Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª), de 29 de enero de 1990, siendo ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Delgado Barrio, ES:TS:1990:15879, F.D. 2º–;

evitando la aplicación de criterios formalistas que impidan una resolución sobre el fondo del asunto –Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 16 de noviembre de 1990, nº de recurso

60/1987, ponente el Excmo. Sr. D. José María Morenilla Rodríguez, ES:TS:1990:8301, F.D. 3º; o el Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 2 de marzo de 1987, ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Delgado Barrio, ES:TS:1987:1676A, F.J. 2º- y;

su consideración debe limitarse a los supuestos legalmente establecidos –Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 18 de abril de 1988, ponente el Excmo. Sr. D. José Ignacio Jiménez Hernández, ES:TS:1988:2738, F.D. 2º-

[14] Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional 155/1989, de 5 de octubre, ponente el Excmo. Sr. D. Carlos de la Vega Benayas, ES:TC:1989:155 (B.O.E. nº 267, de 7 de noviembre de 1989, Suplemento del TC), F.J. 2º; Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional 59/1998, de 16 de marzo, ponente el Excmo. Sr. D. Tomás S. Vives Antón, ES:TC:1998:59 (B.O.E. nº 96, de 22 de abril de 1998, Suplemento del TC), F.J. 3º; o Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional 221/2003, de 15 de diciembre, ponente la Excmo. Sra. Dª. María Emilia Casas Baamonde, ES:TC:2003:221 (B.O.E. nº 17, de 20 de enero de 2004, Suplemento del TC), F.J. 4º.

[15] Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 5 de mayo de 2011, nº de recurso 5671/2008, ponente el Excmo. Sr. D. Ángel Aguillo Avilés, ES:TS:2011:3837, F.J. 4º.

[16] Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 11 de abril de 2019, nº de recurso 2112/2017, ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Antonio Maurandi Guillen, ES:TS:2019:1270, F.J. 5º.

[17] Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 3 de mayo de 2017, nº de recurso 189/2017, ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Vicente Garzón Herrero, ES:TS:2017:4185A, R.J. 3º.

[18] Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 9 de julio de 2019, nº de recurso 1072/2019, ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Jose Navarro Sanchís, ES:TS:2019:7661A, R.J. 5º.

[19] Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª), de 29 de enero de 1990, siendo ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Delgado Barrio, ES:TS:1990:15879.

SOBRE EL/LOS AUTOR(ES)



Fernán Castiñeira (<https://elderecho.com/fernan-castineira>)
Abogado de Derecho Público y Administrativo de Pérez-Llorca