

EL NUEVO RECURSO DE CASACIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: PRIMERAS RESOLUCIONES, BALANCE Y PERSPECTIVAS

MIGUEL ÁNGEL RUIZ LÓPEZ¹
Universidad Complutense de Madrid
ma.ruiz@der.ucm.es

Cómo citar/Citation

Ruiz López, M. Á. (2017).

El nuevo recurso de casación contencioso-administrativo: primeras resoluciones, balance y perspectivas. *Revista de Administración Pública*, 204, 165-202.
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.204.06>

Resumen

La Ley Orgánica 7/2015, de 7 de julio, ha introducido una reforma sustancial del recurso de casación contencioso-administrativo. La admisión del recurso se produce ahora cuando el tribunal de casación considera que concurre interés objetivo en el asunto de que se trate. En este artículo se da cuenta, de forma sistemática, de la doctrina jurisprudencial recogida en las decisiones más relevantes y recientes dictadas por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo durante los primeros meses de andadura del nuevo recurso de casación. Y ello, especialmente, en lo que respecta a los criterios o pautas interpretativas de los supuestos de interés casacional. También se formulan algunas reflexiones sobre este modelo de casación y su imbricación con el sistema de recursos jurisdiccionales.

Palabras clave

Tribunal Supremo; recurso de casación; certiorari; interés casacional objetivo.

¹ Letrado del Tribunal Supremo. Profesor asociado de Derecho Administrativo (Universidad Complutense), acreditado para el ingreso al cuerpo de Profesores titulares de Universidad.

Abstract

Organic Law 7/2015, July 21st, has introduced a substantial reform of the appeals on Administrative Law before de Spanish Supreme Court. The admission of these appeals only takes place when the court of cassation finds an objective interest on the matter in hand. This article explains, in a systematic manner, the most relevant and recent case law of the Third Chamber of the Supreme Court in the first months of its existence. Particularly as regards the criteria and interpretative guidelines of the «objective cassation interest». The article ends with some observations on the existing appeal before the Supreme Court and its integration into the judicial remedies system.

Keywords

Supreme Court; Appeal to the Supreme Court; writ of certiorari; objective cassation interest.

SUMARIO

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES. UN NUEVO MODELO DE CASACIÓN EN EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. LA INTRODUCCIÓN DEL INTERÉS CASACIONAL Y SU IMPRONTA EN EL SISTEMA DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA: 1. El «interés casacional objetivo» como eje central de la reforma y elemento delimitador del ámbito de conocimiento del tribunal de casación en el orden contencioso-administrativo. 2. Otras características del nuevo régimen de la casación contencioso-administrativa: 2.1. *La reducción a la unidad de las distintas modalidades de casación en el orden contencioso-administrativo.* 2.2. *La extensión del ámbito objetivo de conocimiento del recurso de casación.* 2.3. *El mantenimiento del formalismo.* 2.4. *La división de tareas entre los órganos jurisdiccionales a quo y ad quem.* 3. Una nota estadística: la cuantificación de los efectos de la reforma un año después de su entrada en vigor. II. RESOLUCIONES MÁS DESTACADAS EN RELACIÓN CON EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL RECURSO DE CASACIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: 1. La legitimación activa para interponer el recurso de casación. 2. La fundamentación jurídica del escrito de preparación. 3. Resoluciones recurribles (I): las sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo. 4. Resoluciones recurribles (II): los autos y la exigencia del previo recurso de reposición. 5. Alcance y extensión de las potestades del órgano judicial a quo para determinar si el escrito de preparación reúne los requisitos del artículo 89.2 LJCA. 6. La alegación de las infracciones procesales. 7. Los supuestos de interés casacional previstos en los artículos 88.2 y 88.3 LJCA: 7.1. *Sobre el carácter abierto de la relación de supuestos de interés casacional.* 7.2. *La exclusión de las cuestiones casuísticas y singularizadas y de la discusión sobre la valoración de la prueba.* 7.3. *Especial referencia a las primeras acotaciones sobre la interpretación de los distintos supuestos de interés casacional.* III. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA CASACIÓN Y EL SISTEMA DE RECURSOS EN LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA².

² Abreviaturas utilizadas en este trabajo: ATS/AATS (auto(s) de la Sala Tercera del Tribunal Supremo); LEC (Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil); LJCA (Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa); LOPJ (Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial); RC/RRCC (recurso(s) de casación); RQ (recurso de queja); STC (sentencia del Tribunal Constitucional); STS/SSTS (sentencia(s) de la Sala Tercera del Tribunal Supremo).

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES. UN NUEVO MODELO DE CASACIÓN EN EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. LA INTRODUCCIÓN DEL INTERÉS CASACIONAL Y SU IMPRONTA EN EL SISTEMA DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA.

1. EL «INTERÉS CASACIONAL OBJETIVO» COMO EJE CENTRAL DE LA REFORMA Y ELEMENTO DELIMITADOR DEL ÁMBITO DE CONOCIMIENTO DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN EN EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

El pasado día 22 de julio de 2017 se ha cumplido el primer aniversario de la entrada en vigor de la nueva regulación del recurso de casación contencioso-administrativo, introducida por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, en los arts. 86 a 93 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA)³.

Era cuestión de tiempo que el legislador implantara esta nueva casación, como ha sucedido en los restantes órdenes jurisdiccionales. Se abandona la tradicional configuración de un recurso cuya admisión dependía por entero de la invocación de motivos tasados y de la cuantía del asunto en cuestión⁴. La reforma viene presidida por una circunstancia que había permanecido casi

³ Tras una tramitación parlamentaria rápida (el proyecto de ley tuvo entrada en el Congreso el 27 de febrero de 2015), el *Boletín Oficial del Estado* de fecha 22 de julio publicó la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Su disposición final tercera modifica la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y recoge una nueva y detallada regulación del recurso de casación contencioso-administrativo. Su entrada en vigor quedó diferida al transcurso del plazo de un año, esto es, al pasado día 22 de julio de 2016.

⁴ Bastaría recordar que a lo largo de estos últimos años no solamente se ha elevado periódicamente la *summa gravaminis* para acceder al recurso de casación, sino que se ha intensificado notablemente el rigor formal en el trámite de admisión. Durante los años centrales de la crisis económica y financiera, el legislador, incapaz de ofrecer una respuesta de fondo alternativa a la mera limitación cuantitativa del recurso, ha adoptado medidas claramente restrictivas del acceso a los recursos, elevando de 150 000 a 600 000 euros la cuantía para acceder a la casación contencioso-administrativa, de conformidad con la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal.

Sin embargo, no han fructificado los esfuerzos del legislador por establecer frenos y cortapisas ante el elevado número de asuntos que soporta la Sala Tercera año tras año, que las más de las veces han sido soluciones de urgencia, poco meditadas y desconectadas, desde luego, de una visión de conjunto de la planta de la jurisdicción contencioso-administrativa.

inédita hasta ahora en el orden contencioso-administrativo: la ausencia del «interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia» como determinante de la inadmisión del recurso. Ese concepto jurídico indeterminado del interés casacional lo tilda la nueva redacción del art. 88 LJCA de «objetivo», intensificando de esta manera la defensa del *ius constitutionis* frente a la garantía del *ius litigatoris*. Lo primordial no es ahora la tutela de derechos o intereses legítimos, sino convertir la casación en un instrumento al servicio de la «formación de jurisprudencia» por parte del tribunal de casación, que a través de sus autos de admisión —y en algunos supuestos en los de inadmisión—, debe dejar sentada una interpretación del interés casacional según resulte del examen del propio ordenamiento jurídico. Con ello se pretende dotar de seguridad jurídica, certeza y predictibilidad al ordenamiento jurídico, otorgando un poder de selección discrecional al tribunal de casación que habrá de redundar, en la filosofía de la reforma, en el logro de la eficiencia en la jurisdicción⁵, en un planteamiento que emparenta, al menos en parte, con los sistemas jurídicos de la *common law*⁶.

Se produce así un auténtico giro copernicano de la casación en ese orden de jurisdicción, pues la casación contencioso-administrativa aparece vertebrada ahora por el interés casacional que presente el asunto litigioso, no, en definitiva, por la tutela de determinadas situaciones jurídicas. La repercusión que sobre los derechos o intereses de las partes pueda tener el fallo de la sentencia es completamente ajena, *prima facie* al menos, al interés casacional del asunto. En efecto, tal y como sucediera con la reforma del recurso de amparo constitucional, centrado en la fijación de doctrina constitucional en torno a los preceptos constitucionales que reconocen los derechos fundamentales, la nueva casación potencia de forma explícita la interpretación uniforme del derecho objetivo para ocuparse de todos aquellos espacios que requieran su esclarecimiento, y solo secundariamente de la resolución de «las cuestiones y

⁵ Como contrapartida, con este modelo hay que asumir el inconveniente de que la protección de los derechos e intereses legítimos de los litigantes queda relegada a un segundo plano —dada la prioridad que supone la formación de la jurisprudencia—, y que en no pocos casos los conflictos que enfrenten a los ciudadanos con la Administración queden resueltos en una sola instancia, supuesta la inexistencia de una doble instancia en la jurisdicción contencioso-administrativa.

⁶ Cfr. M^a Á. Ahumada Ruiz (1994), «El “certiorari”. Ejercicio discrecional de la jurisdicción de apelación por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 41, págs. 89 y ss.; J. López Sánchez (2002), *El interés casacional*, Madrid: Civitas, nota 27, y J. M. Morenilla Rodríguez (1968), *La organización de los tribunales y la reforma judicial en los Estados Unidos*, Madrid: Instituto de Cultura Hispánica.

pretensiones deducidas en el proceso» (art. 93.1 LJCA). La dimensión objetiva del recurso de casación contencioso-administrativo ha fagocitado, pues, la dimensión subjetiva del mismo⁷.

A decir verdad, el modelo de casación que se deja atrás resultaba imperfecto, tanto desde el punto de vista de la creación de doctrina jurisprudencial que complementa el ordenamiento jurídico, en el sentido del art. 1.6 del Código Civil, como también desde la perspectiva de la tutela de los derechos de los justiciables. De conformidad con tal modelo, bastaba con que el recurso cumpliera los requisitos formales que venían disciplinando el acceso para que se repartiera a la sección competente *ratione materiae* y recayera, al cabo, sentencia. Y ello, siempre que el recurrente lograra abrirse camino a través de los estrechos y espinosos márgenes que ofrecía el acceso a la casación. En cualquier caso, operaban los condicionantes procesales con cierto automatismo, llevando a la Sala a admitir irremediabilmente un buen número de asuntos cada año, por más que tales asuntos no requiriesen, en muchos casos, una labor de esclarecimiento que contribuyese a complementar el ordenamiento jurídico mediante una doctrina jurisprudencial precisa y no contradictoria.

El legislador opta por dar un vuelco a la anterior situación, haciendo depender la admisión del recurso de casación del criterio del interés que revista

⁷ Lo he expresado más ampliamente en mi libro, al que me remito, *La reforma del recurso de casación contencioso-administrativo*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2016, donde se examina esta nueva regulación y la sustancial transmutación que opera en la historia del recurso de casación en el orden contencioso-administrativo. A los trabajos allí citados, deben sumarse otros publicados de forma coetánea y también posterior: J. P. Quintana Carretero, R. Castillo Badal y P. Escribano Testaut (2016), *Guía Práctica del recurso de casación contencioso-administrativo*, Madrid: Dykinson; L. M^a Cazorla Prieto y R. C. Cancio Fernández (coords.) (2017), *Estudios sobre el nuevo recurso de casación contencioso-administrativo*, Aranzadi; J. Huelin Martínez de Velasco (2017), «La nueva casación contencioso-administrativa (primeros pasos)», en *Revista General de Derecho Constitucional*, 24; M^a B. Navarro Vega (coord.) (2017), *Recientes reformas de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el recurso de casación y la ejecución de las sentencias de derribo*, Valencia: Tirant lo Blanch; F. Velasco Caballero (2017), «Poderes del Tribunal Supremo en la casación contencioso-administrativa», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, 182, págs. 135-180, y los capítulos 26 y 27 de *Los retos del Estado y la Administración en el siglo XXI: libro homenaje al profesor Tomás de la Quadra-Salcedo Fernández del Castillo*, coord. por L. J. Parejo Alfonso y J. Vida Fernández, vol. 1, 2017, págs. 745-766 y 767-794, titulados, respectivamente, «Luces y sombras de la reforma del recurso de casación en la jurisdicción contencioso-administrativa», de F. Delgado Piqueras, y «Algunos aspectos de la nueva regulación sobre el recurso de casación frente a sentencias en el orden contencioso-administrativo. El trámite de admisión», de T. Quintana López.

el asunto para la formación de la doctrina jurisprudencial, erigiéndose esa circunstancia en el eje central de la reforma. Se trata de un interés que trasciende respecto del puramente individual de las partes litigantes, proyectándose sobre la función misma que desarrolla el Tribunal Supremo como tribunal de casación; interés que, contra lo que pudiera parecer, convive con otros tantos requisitos meramente formales —heredados del modelo anterior— que condicionan el acceso al recurso (art. 89.2 LJCA), sin cuya concurrencia no es posible siquiera un pronunciamiento sobre el interés o desinterés casacional que pueda revestir el asunto.

Esta finalidad concentra los esfuerzos de la reforma operada, reconduciéndose a una única modalidad la diáspora de variantes previstas hasta entonces, que, por referencia al Tribunal Supremo y a los Tribunales Superiores de Justicia, incluían el recurso de casación para la unificación de la doctrina y el recurso de casación en interés de la ley, así como sus sucedáneos autonómicos. La admisión del recurso no se hace depender ya de la invocación de motivos tasados ni de la cuantía del asunto en cuestión, sino que el presupuesto y razón de ser de la admisión es que el recurso presente interés casacional⁸. Congruentemente con ello, el ámbito objetivo del recurso de casación comprende, al menos de forma potencial, cualquier resolución de los órganos de orden de jurisdicción contencioso-administrativo que no sea susceptible de recurso ordinario. En este sentido, se prevé la posibilidad de que el recurso de casación se interponga, con escasas excepciones, contra todas las sentencias, ya sean dictadas en única instancia o, incluso, en segunda instancia, tanto por los tribunales colegiados como por los juzgados unipersonales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, bien que en supuestos limitados en ese caso. La relación de autos susceptibles de casación sigue siendo tasada y comprende los mismos supuestos previstos con anterioridad a la reforma.

⁸ Véase J. F. Mestre Delgado (2016), en J. M. Baño León (coord.), *Memorial para la reforma del Estado, Estudios en homenaje al profesor Santiago Muñoz Machado*, vol. I, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, pág. 1020, quien explica que la incorporación del interés casacional responde a la necesidad de acomodar el número de recursos de casación de que conoce el Tribunal Supremo, y que la experiencia de estos años demuestra que no se pueden tramitar y resolver en un plazo razonable por mucho que el legislador haya establecido rigurosos requisitos de admisibilidad y otras medidas complementarias, o que la propia Sala haya configurado criterios de interpretación de tales requisitos aun más rigurosos. Todos ellos son «remedios concretos, aunque sin integrarse en un modelo o sistema ordenado y coherente, para hacer frente a un problema concreto, que no era otro que el elevadísimo número de recursos presentados, y la imposibilidad real de resolverlos [...] no ya solo en un plazo razonable, sino especialmente con la exigible y deseable calidad».

El nuevo modelo contempla, pues, un único recurso de casación vertebrado por el interés casacional que presente el asunto, con la particularidad de que la competencia objetiva para conocer del recurso recaerá en la Sala Tercera del Tribunal Supremo o en la correspondiente Sección de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, según que el recurso se funde, de forma respectiva, «en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado» o «en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma» (art. 86.3 LJCA). Uno y otro siguen una tramitación basada en las mismas reglas, con la diferencia de las resoluciones recurribles y de la fundamentación jurídica del recurso⁹.

2. OTRAS CARACTERÍSTICAS DEL NUEVO RÉGIMEN DE LA CASACIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Junto al elemento catalizador de la reforma (el interés casacional), deben referirse otras notas características del nuevo régimen jurídico de la casación contencioso-administrativa, siquiera sea brevemente¹⁰.

⁹ Aunque no es objeto de este comentario, el régimen jurídico del recurso de casación autonómico se construye sobre la base del régimen general del recurso de casación ante el Tribunal Supremo, planteando muchas dificultades interpretativas debido a la deficiente técnica legislativa empleada. Bien es verdad que esta es solamente una interpretación posible, pues la única referencia al recurso de casación autonómico es la que proporciona el art. 86.3 LJCA. Ninguna otra alusión se realiza en los preceptos siguientes, centrados en la casación ante el Tribunal Supremo. No en vano, existen al menos cinco interpretaciones posibles del alcance objetivo de este recurso de casación autonómica (las de distintas Salas de lo Contencioso-Administrativo de varios Tribunales Superiores de Justicia), según acaba de poner de relieve J. A. Santamaría Pastor, apelando a una intervención instructora del Tribunal Supremo, con ocasión de algún recurso de queja contra un auto que tuviera por no preparado el recurso, a fin de poner orden ante tales divergencias en el tratamiento de la cuestión (véase «Pero ¿qué ocurre con la casación autonómica?», *Diario La Ley*, 9027, Sección Tribuna, 24 de julio de 2017).

Véase la nota a pie 44 de este trabajo, en lo que constituye, hasta el momento, la más importante toma de contacto de la Sala Tercera con respecto al problema de la articulación entre la casación estatal y autonómica.

¹⁰ A todo ello me refiero con más detalle en mi libro *La reforma del recurso de casación contencioso-administrativo*, cit.

2.1. *La reducción a la unidad de las distintas modalidades de casación en el orden contencioso-administrativo*

La reforma operada por la Ley Orgánica 7/2015 pretende simplificar la tipología de recursos de casación, reduciendo a la unidad las modalidades existentes, zanjando así la diversificación que había alcanzado el instituto casacional en aras de la «eficiencia» en la jurisdicción contencioso-administrativa. Se suprimen el recurso de casación para la unificación de doctrina y el recurso de casación en interés de la ley, así como sus sucedáneos autonómicos.

La nueva regulación contempla un régimen jurídico unitario de los requisitos del recurso, la tramitación y la resolución del mismo, con la particularidad de que, si el recurso se funda en la infracción de normas emanadas de la comunidad autónoma, será competente una Sección de la Sala de lo Contencioso-Administrativo que tenga su sede en el Tribunal Superior de Justicia. Este otro recurso de casación autonómico, cuya redacción es deficiente, no impide que el Tribunal Supremo pueda conocer del derecho autonómico en distintas situaciones, referidas fundamentalmente a la reproducción del derecho estatal de carácter básico y la invocación de jurisprudencia recaída sobre derecho estatal que, aunque no tenga carácter básico, sea idéntico al derecho autonómico.

2.2. *La extensión del ámbito objetivo de conocimiento del recurso de casación*

Se prevé la posibilidad de que el recurso de casación pueda interponerse, potencialmente al menos, contra todas las sentencias, ya sean dictadas en única instancia o incluso en segunda instancia, cualquiera que sea el órgano jurisdiccional que las dicte, esto es, las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional, e incluso las sentencias dictadas por los órganos unipersonales de la jurisdicción (juzgados provinciales y centrales), bien que en supuestos limitados en este último caso, toda vez que el recurso se abre a las sentencias dictadas en única instancia por tales órganos unipersonales cuando dichas sentencias «contengan doctrina que se reputa [*sic*] gravemente dañosa para los intereses generales y sean susceptibles de extensión de efectos» (art. 86.1 LJCA)¹¹.

¹¹ Con esta ampliación del ámbito objetivo del recurso, la nueva regulación resulta mucho más abierta de lo que tradicionalmente ha sido; especialmente al incluir las apelaciones. Además, la cuantía mínima para el acceso al recurso, que tras cada nueva regulación no había hecho sino incrementarse, desaparece en un viraje repentino de rumbo. También debe referirse la tradicional exclusión del recurso por razones materiales, al exceptuarse de su conocimiento las cuestiones de personal no atinentes al

2.3. El mantenimiento del formalismo

Se mantiene el acusado rigor formal del recurso de casación contencioso-administrativo, por más que hubiera sido lógica la supresión del trámite de preparación del recurso ante el órgano que dicta la resolución recurrida, no ya solo por la inutilidad procesal del escrito preparatorio, sino porque la nueva casación se orienta primordialmente a la formación de doctrina jurisprudencial y se centra en estudiar el fondo de los asuntos, lo cual parecería soslayar cualquier posible inconveniente formal en virtud del principio antiformalista que inspira la jurisdicción¹².

Sin embargo, no ha sido así. El legislador no solo mantiene el trámite de preparación, sino que describe con todo detalle algunos de los requisitos formales que había deducido la propia Sala Tercera en la exégesis de la redacción anterior. Ahora se trata de un trámite cualificado de cuyo correcto cumplimiento se hace depender la viabilidad del trámite de admisión. Además de la exigencia de fundamentar «con singular referencia al caso» que concurren alguno o algunos de los supuestos que permiten apreciar el interés casacional, el art. 89.2 LJCA positiviza algunos requisitos formales derivados de la doctrina jurisprudencial consolidada de la Sala Tercera, tales como acreditar el cumplimiento de los requisitos reglados en orden al plazo, la legitimación y la recurribilidad de la resolución que se impugna; identificar con precisión las normas o la jurisprudencia que se consideran infringidas, y justificar que tales

nacimiento o extinción de la relación de servicios de funcionarios de carrera. Si a eso se suma la desaparición de la exigencia de que el recurso se funde en motivos tasados, bien podría dudarse de la subsistencia del adjetivo «extraordinario» que ha venido acompañando al recurso de casación, si no fuera, claro está, por la emergencia de los distintos supuestos de interés casacional y la subsistencia del rigor formal del recurso.

¹² Baste recordar que en los últimos años se ha consolidado la línea jurisprudencial más estricta: la que solamente considera contraria al derecho a la tutela judicial efectiva una inadmisión arbitraria. Véase, al respecto, I. Borrajo Iniesta, I. Díez-Picazo Giménez y G. Fernández Farreres (1995), *El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo. Una reflexión sobre la jurisprudencia constitucional*, Madrid: Civitas. La STC 37/1995, de 7 de febrero, proclama que «el principio hermenéutico *pro actione* no opera con igual intensidad en la fase inicial del proceso, para acceder al sistema judicial, que en las sucesivas, conseguida que fue una primera respuesta judicial». En la práctica, según esta línea jurisprudencial, el derecho a los recursos constituye un derecho de configuración legal que permite que un recurso quede decidido mediante una sola resolución judicial, en aplicación de las causas de inadmisión previstas, sin posibilidad alguna de subsanar los defectos de que adolezcan los escritos de preparación e interposición del recurso de casación.

infracciones han sido relevantes y determinantes del fallo de la resolución que se pretende recurrir.

2.4 *La división de tareas entre los órganos jurisdiccionales a quo y ad quem*

Por último, en cuanto al procedimiento, la reforma introducida en la casación contencioso-administrativa no ha supuesto una alteración de la estructura general del procedimiento de este recurso, pero sí ha introducido numerosas innovaciones de detalle. En síntesis, aunque la ley no las configure como tales, se puede seguir hablando de cuatro fases o trámites en la casación contenciosa: preparación, admisión, interposición y resolución.

La ley jurisdiccional establece una división de tareas entre órganos jurisdiccionales, de suerte que la sala o juzgado de instancia realizará un primer examen sobre la concurrencia de los requisitos procesales y podrá inadmitir el recurso si los mismos no se cumplen; decisión que puede ser recurrida en queja ante el tribunal de casación (art. 89.4 LJCA). Cumplidos tales requisitos tendrá por preparado el recurso, emplazará a las partes y remitirá las actuaciones al tribunal de casación, que será competente para declarar la admisión o inadmisión a trámite del recurso y para decidir sobre el mismo (arts. 89.5, 90 y 93 LJCA).

3. UNA NOTA ESTADÍSTICA: LA CUANTIFICACIÓN DE LOS EFECTOS DE LA REFORMA UN AÑO DESPUÉS DE SU ENTRADA EN VIGOR

Las consecuencias de la implementación —como se dice ahora— de la reforma eran previsibles. La admisión del recurso de casación ha estrechado sus márgenes en mayor medida que con el sistema tradicional de limitaciones por razón de la materia, la cuantía o el procedimiento. Resultaba lógico pensar, a la vista de la finalidad de la reforma, que el interés casacional se interpretara de forma restrictiva, pues la importancia de un asunto para la formación de la doctrina jurisprudencial no había de ser escasa o relativa, sino de la suficiente entidad como para concitar el interés del tribunal de casación. Inevitable parecía que la tutela de los derechos e intereses de los litigantes se sacrificase en igual medida si las resoluciones en cuestión no superaban el filtro que el tribunal está habilitado para apreciar.

Por referencia al recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo¹³, desde el 22 de julio de 2016 (fecha de entrada en vigor de la reforma)

¹³ Datos del nuevo recurso de casación contencioso-administrativo desde 22 de julio de 2016 al 31 de mayo de 2017 (Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio), <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Tribunal-Supremo/Recurso-de-Casacion-Contencioso-Administrativo--L-O--7-2015-/Informacion-General/>.

hasta el día 31 de mayo de 2017, han ingresado en la Sala 2976 nuevos recursos. De ellos han obtenido una decisión en torno a su admisión o inadmisión un total de 1432 recursos, es decir, 48,12 % del total de los nuevos recursos de casación ingresados. Según la estadística que publica el propio Tribunal Supremo, la Sección de Admisión ha dictado 245 autos de admisión, esto es, un 17,11 % de asuntos admitidos en relación con el total de los asuntos que hasta el momento han sido estudiados por dicha sección. Situación que contrasta con el número de recursos que han sido inadmitidos, que se eleva a 980 recursos.

Ello no obstante, la cifra de los casi 3000 recursos de casación ingresados en la Sala Tercera hasta el 31 de mayo de 2017 puede resultar engañosa si no se tiene en cuenta otro dato capital. Los primeros recursos preparados conforme al nuevo régimen jurídico tuvieron entrada en el último trimestre de 2016. La razón es clara. La LJCA establece el plazo de treinta días para presentar el escrito de preparación, contado desde el siguiente al de la notificación de la

Los datos publicados se refieren exclusivamente a la actividad de la Sección de Admisión (esto es, la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo), distinguiendo a estos efectos entre los asuntos ingresados, los admitidos (siempre por auto), los inadmitidos (por auto y por providencia) y los finalizados por otras causas (como, por ejemplo, haber sido declarados desiertos o por desistimiento del recurrente).

Los datos se ofrecen desglosados teniendo en cuenta, en primer lugar, los ingresados en la Sala Tercera en función de la Sección de Enjuiciamiento que conocería de los mismos por razón de la materia, caso de ser admitidos. A estos efectos, la Sección de Admisión se divide en 4 secretarías (101, 102, 103 y 104) que asumen la tramitación de los recursos que, en el supuesto de ser admitidos, correspondería enjuiciar, de forma respectiva, a las Secciones 5ª, 2ª, 3ª y 4ª, según la materia de que traten.

CASACIÓN (Ley Orgánica 7/2015)	TOTAL
Ingresados	2.976
Sección 101	1.146
Sección 102	769
Sección 103	249
Sección 104	812
Recursos de casación que han obtenido una resolución de la Sección de Admisión	1.432
Admisión	245
Inadmisión	980
Por auto	68
Por providencia	912
Otras causas	207
Pendientes de resolver por la Sección de Admisión a 31 de mayo de 2017	1.544

sentencia o auto recurridos (art. 89.1 LJCA). Seguidamente, en virtud del art. 89.5 LJCA, el tribunal o juzgado de instancia debe dictar un auto en el que habrá de motivar suficientemente la concurrencia de los requisitos que establece el art. 89.2 LJCA. Cuando el órgano *a quo* haya tenido por preparado el recurso, concederá un plazo de treinta días para llevar a cabo la personación ante el tribunal de casación. Se trata de un simple trámite sin contenido técnico propiamente dicho, donde las partes comparecen y manifiestan su intención de interponer el recurso de casación o de oponerse al mismo, en calidad de partes recurrentes o recurridas, respectivamente. En ese plazo de personación podrá oponerse la parte recurrida en virtud del art. 89.6 LJCA.

Por todo lo anterior, considerando estas vicisitudes temporales y que, como es notorio, agosto es inhábil a efectos judiciales, el nuevo recurso de casación ha echado a andar verdaderamente a principios de 2017. Hasta el 31 de mayo habían ingresado casi 3000 nuevos recursos —para ser exactos, 2976—, lo que permite considerar que el volumen total de asuntos ascenderá a finales de este año a unos 8000, proyectados los datos de manera proporcional y mediante una corrección al alza a la vista de la evolución de los primeros meses del año¹⁴.

Se sigue así que la apertura del ámbito objetivo de la casación a las sentencias de los órganos unipersonales y a las sentencias dictadas en grado de apelación, que de entrada puede parecer amplia y generosa, así como la desaparición de las limitaciones existentes por razón de la cuantía y de la materia, no han comportado una avalancha inicial desestabilizadora de la viabilidad del sistema en su conjunto. Las cifras que ofrece la estadística judicial permiten comprobar que el número de asuntos ingresados es, cuanto menos, semejante al volumen de los dos años anteriores¹⁵, aunque con una incierta tendencia al alza.

¹⁴ Si en enero de 2017 ingresaron 361 recursos, en abril se pasó a 566, y en mayo, a 633.

¹⁵ Los resúmenes de la estadística judicial que publica anualmente la página web del Consejo General del Poder Judicial, <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estadistica-por-temas/Actividad-de-los-organos-judiciales/Juzgados-y-Tribunales/Justicia-Dato-a-Dato/>, permiten comprobar que el número de asuntos ingresados en la Sala Tercera del Tribunal Supremo guarda un claro paralelismo con la evolución de la economía española. Véase J. A. Santamaría Pastor (2015), «Una primera aproximación al nuevo sistema casacional», *RAP* 198, notas 3-7. Es cierto que en esa estadística se incluyen, a falta de otra precisión, los recursos contencioso-administrativos directos, que sigue manteniendo la Sala Tercera del Tribunal Supremo a pesar de la decidida apuesta del legislador por convertirlo en un tribunal de casación. Puede apreciarse en la tabla anexa que el número de asuntos tocó fondo en el año 2013, con 5150 asuntos ingresados, para comenzar a repuntar en los años inmediatamente posteriores.

No es casual que los 245 autos de admisión¹⁶ dictados hasta el 31 de mayo de 2017 se correspondan, en una proporción notable, con materias anteriormente vedadas a la casación contenciosa, como todas aquellas no atinentes al nacimiento o extinción de la relación de servicios de funcionarios de carrera (retribuciones, incompatibilidades, provisión de puestos, jornada de trabajo...), o bien las relacionadas con cuestiones de índole tributaria, precios públicos y, en general, con los ingresos de derecho público, que con anterioridad a la reforma se hallaban limitados por razón de la cuantía. Pero también existen otros tantos autos que revisten un interés jurídico difícilmente rebatible, como la interpretación del nuevo art. 108.3 LJCA¹⁷. O autos que abordan problemas tan actuales como las restricciones y/o limitaciones aplicables a la autorización de la actividad de arrendamientos de vehículos con conductor (VTC)¹⁸, por poner solo algunos ejemplos.

Y en lo que respecta a los recursos inadmitidos (980), debe subrayarse que, a diferencia de lo que acontecía con el modelo tradicional de casación, que convivirá durante unos meses con el nuevo modelo hasta que se resuelva el último recurso que accedió con arreglo a aquel, el tribunal de casación no necesita ahora motivar la inadmisión de los recursos cuando los mismos pretendan ampararse en alguno o algunos de los supuestos del art. 88.2 LJCA. En similares términos a como sucede con la inadmisión del recurso de amparo por ausencia del requisito de la especial trascendencia constitucional (art. 50.3 de la LOTC), basta una simple providencia para notificar la inadmisión del

Asuntos ingresados en la Sala Tercera del Tribunal Supremo				
Año	Ingresados	Resueltos	En trámite al final del año	Sentencias
2016	9.579	5.268	13.125	2.726
2015	8.803	5.887	9.453	3.171
2014	5.565	5.566	6.545	3.124
2013	5.150	6.705	6.546	3.727
2012	5.835	9.910	8.084	5.987
2011	8.342	10.089	12.322	5.827
2010	8.993	9.079	14.070	4.502

¹⁶ El art. 90.7 LJCA, al objeto de dar publicidad a las normas cuya interpretación habrá de efectuarse en la sentencia, ordena que los autos de admisión del recurso se publiquen en la página web del Tribunal Supremo, estando allí disponibles y ordenados según la Sección de Enjuiciamiento a la que se remiten las actuaciones para su tramitación y decisión.

¹⁷ Entre otros, puede verse el ATS de 7.7.2017 (RC 1093/2017).

¹⁸ Entre otros, véanse los AATS de 6.7.2017 (RRCC 2390 y 2180 de 2017).

recurso (art. 90.3.a LJCA). Con todo, ello no significa que la providencia carezca de motivación alguna. El art. 90.4 LJCA señala las indicaciones que ha de contener la providencia para explicar las razones de la inadmisión, si bien la propia norma determina que la motivación sea sucinta («Las providencias de inadmisión únicamente indicarán...»). El legislador pretende que el Tribunal centre sus esfuerzos en los autos de admisión, que habrán de estar expresamente motivados.

Constan en la estadística judicial —anteriormente reseñada— un total de 912 providencias de inadmisión, que, a diferencia de los autos, no se publican sino que se notifican a las partes que se han personado en el proceso. En su mayor parte se basan en la aplicación de las letras b) y d) del art. 90.4 LJCA, bien porque no se ha fundamentado —o, al menos, no suficientemente—, con singular referencia al caso, que concurren alguno o algunos de los supuestos que permiten apreciar el interés casacional objetivo y la conveniencia de un pronunciamiento de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, o bien porque el recurso carece lisa y llanamente de interés casacional, al versar sobre una cuestión jurídica que no necesita esclarecimiento alguno o por la existencia de doctrina jurisprudencial de la Sala.

Por lo que se refiere al segundo grupo de circunstancias o supuestos, de desigual alcance, contemplados en el art. 88.3 LJCA, en relación con los cuales se presume la existencia del interés casacional objetivo, la Sala Tercera puede dictar auto de admisión (art. 90.3.b LJCA) si constata la concurrencia de la presunción allí establecida, pero también auto de inadmisión —es el caso de los que figuran en la citada estadística judicial—, cuando, no obstante la concurrencia de alguna o algunas de las causas contempladas en los apartados a), d) y e) de dicho precepto, el Tribunal «aprecie que el asunto carece manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia» (art. 88.3. *in fine*)¹⁹. Se formula, en definitiva, una mera presunción *iuris tantum* en relación con estos supuestos, correspondiendo al Tribunal la última palabra en el examen de los problemas de interpretación que se planteen en cada caso. Esta misma lógica también se extiende al apartado c) del art. 88.3 LJCA, referido a que la sentencia recurrida declare nula una disposición de carácter general, toda vez que inmediatamente el apartado incorpora la salvedad de que «con toda evidencia, carezca de trascendencia suficiente», pudiendo, en consecuencia, ser inadmitido el recurso por esta razón. El único supuesto en el que el legislador sienta una presunción *iuris et de iure*

¹⁹ Pueden verse, por todos, los AATS de 20.7.2017 (RC 2419/2017), 17.7.2017 (RC 372/2017), 12.7.2017 (RC 1583/2017) y 7.7.2017 (RC 1197/2017), que contienen un pronunciamiento de inadmisión por ese motivo.

viene recogido en el apartado b) del art. 88.3 LJCA, por apartamiento deliberado de la jurisprudencia por considerarla errónea.

Pero, incluso en los supuestos del art. 88.3 LJCA en los que se presume la existencia de interés casacional objetivo, la Sala Tercera ha venido considerando que la forma de auto ordenada en el art. 90.3.b LJCA no resulta exigible cuando se constata que no concurre el presupuesto para que opere la presunción legal que se invoca²⁰. No basta con la mera invocación de una presunción legalmente tipificada para desencadenar un auto, sino que es preciso ofrecer una justificación suficiente en su apoyo.

Y, en fin, el art. 89.5 *in fine* de la LJCA contempla, como novedad, un mecanismo facultativo de colaboración entre los órganos *a quo* y *ad quem*. El primero podrá adjuntar al oficio de remisión de los autos originales y del expediente administrativo, «opinión sucinta y fundada sobre el interés objetivo del recurso para la formación de jurisprudencia». Caso de emitirse este informe, su consecuencia es que la inadmisión acordada por el tribunal de casación deberá adoptarse mediante auto motivado (art. 90.3.a *in fine* de la LJCA), no mediante una simple providencia, siempre que dicha opinión, además de fundada, sea favorable a la admisión del recurso en atención a su interés casacional²¹.

En resumen, la regla general es que la inadmisión del recurso de casación ha de adoptar la forma de providencia (art. 90.3.a LJCA), siendo exigible la forma de auto únicamente en los supuestos específicos a los que se refieren el propio art. 90.3.a *in fine* (cuando el tribunal de instancia hubiese emitido la «opinión» a que se refiere el art. 89.5 LJCA en su último inciso) y el art. 90.3.b

²⁰ ATS de 30.3.2017 (RC 266/2016). Dicho auto declara lo siguiente: «Y esto es lo que sucede en el caso que nos ocupa, pues, pese a que el órgano jurisdiccional de instancia tuvo por preparado el recurso, lo cierto es que el escrito de preparación de la recurrente se limita a afirmar que “en relación con el apartado 3.a) del art. 88, no nos consta que exista jurisprudencia sobre esta cuestión en concreto”; sin que de los párrafos anteriores del escrito de preparación se infiera de una manera clara cuál es esa “cuestión en concreto” sobre la que “no le consta” que exista jurisprudencia. En definitiva, el escrito de preparación del recurso no ofrece fundamentación suficiente que integre con un mínimo de solidez el presupuesto para desencadenar la presunción prevista en el artículo 88.3.a) LJCA. Y, no concurriendo el presupuesto para que opere la presunción legal, no resulta exigible la forma de auto prevista en el artículo 90.3.b) de la misma Ley».

²¹ Se han dictado varios autos de admisión tomando como punto de partida un informe del órgano judicial de instancia: AATS de 19.6.2017 (RC 1476/2017), 22.5.2017 (RC 1306/2017), 3.5.2017 (RC 659/2017), 25.4.2017 (RC 393/2017) y 3.4.2017 (RC 480/2017), en su gran mayoría en materia de personal al servicio de las Administraciones públicas.

de la misma ley (esto es, en los supuestos del art. 88.3 LJCA en los que se presume la existencia de interés casacional objetivo). Fuera de estos casos, la forma legalmente prevista para acordar la inadmisión es la providencia.

A la vista de todo lo anterior, el número de asuntos admitidos opera en una proporción menor, diríase más bien que minoritaria, por relación con el volumen de asuntos ingresados, en claro contraste con el régimen de la casación antigua. Se deja así sentir el mecanismo del interés casacional, que se erige en el filtro cualitativo y parámetro de todo recurso de casación, con la finalidad de seleccionar los asuntos susceptibles de contribuir a la formación de la doctrina jurisprudencial.

II. RESOLUCIONES MÁS DESTACADAS EN RELACIÓN CON EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL RECURSO DE CASACIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

A continuación se da cuenta, de forma sistemática, de la doctrina jurisprudencial recogida en los autos más relevantes dictados por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo durante los primeros meses de andadura del nuevo recurso de casación. Y ello, especialmente, en lo que respecta a los criterios o pautas interpretativas de los supuestos de interés casacional contenidos en los arts. 88.2 y 88.3 LJCA.

1. LA LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA INTERPONER EL RECURSO DE CASACIÓN

La jurisprudencia recaída en relación con el art. 89.3 LJCA, en su inicial redacción, es trasladable a la interpretación del actual art. 89.1 (en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2015), de manera que están habilitados para preparar el recurso de casación quienes hubiesen sido parte o hubieran podido serlo en el recurso contencioso-administrativo en el que se dictó la resolución impugnada²², lo que no supone la exigencia absoluta de haberse personado en él antes de la sentencia, pero sí, desde luego, dentro del plazo legalmente establecido para la preparación del recurso de casación. Es decir, basta con que

²² Antes de la reforma, la Sala Tercera del Tribunal Supremo venía realizando una interpretación *pro actione* favorable al derecho a la tutela judicial efectiva, en su dimensión de derecho de acceso a la jurisdicción (SSTS de 30.12.2011 y 31.1.2012, RRCC 208/2008 y 878/2008), considerando legitimados no solo a quienes hubiesen sido parte en el recurso contencioso-administrativo en que se dictó la resolución objeto de recurso de casación, sino también a quienes hubieran podido serlo.

aquella personación —aunque sea posterior a la sentencia— se haya verificado antes de que esta gane firmeza²³.

2. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DEL ESCRITO DE PREPARACIÓN

La desaparición de los motivos específicos (exceso, abuso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción; incompetencia o inadecuación del procedimiento; quebrantamiento de las formas esenciales del juicio e infracción de normas del ordenamiento y de la jurisprudencia), no significa que el nuevo recurso de casación pierda su carácter extraordinario. Aunque ya no deba articularse a través de alguno de esos cauces procesales tasados y específicos, habrá de seguir fundándose al cabo en la infracción de normas de derecho sustantivo o adjetivo. Pero, aun antes de formalizar el recurso, el escrito preparatorio habrá de someterse a un examen de admisibilidad que dependerá de la apreciación del interés casacional, siempre en aras de contribuir a la depuración del derecho y al establecimiento de una doctrina jurisprudencial que permita complementarlo con la doctrina jurisprudencial resultante de la aplicación e interpretación del derecho.

Es por ello que la parte recurrente está especialmente obligada a fundamentar en el escrito de preparación, «con singular referencia al caso», que concurren el supuesto o los supuestos que invoca como determinantes de la presencia del interés casacional objetivo, así como la conveniencia de un pronunciamiento por parte del Tribunal Supremo (art. 89.2.f LJCA)²⁴. Este es el principal reto al que se enfrenta el recurrente ante la nueva casación, ya

²³ ATS de 29.3.2017 (RQ 142/2017).

²⁴ En virtud del ATS de 25.1.2017 (RC 15/2016), la anterior exigencia es más calificada si cabe cuando se invocan los supuestos previstos en el art. 88.3 LJCA, ya que se requiere una mínima argumentación a efectos de que entre en juego la presunción allí establecida en los cinco apartados de que consta ese precepto, pues solamente entonces la resolución correspondiente adoptará la forma jurídica de auto. No obstante, como se ha señalado anteriormente, la forma de auto ordenada en el art. 90.3.b LJCA no resulta exigible cuando se constata que no concurre el presupuesto para que opere la presunción legal que se invoca, según ha declarado el ATS de 30.3.2017 (RC 266/2016). Y, en cualquier caso, los recursos inicialmente beneficiados por la presunción de interés de los apartados a), d) y e) del mismo art. 88.3 LJCA, pueden inadmitirse por auto motivado cuando el Tribunal Supremo «aprecie que el asunto carece manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia». Como ha señalado el ATS de 10.4.2017 (RC 225/2017), «así puede acordarse si se pretende anudar el interés casacional a infracciones normativas circunscritas a las concretas vicisitudes del caso litigioso sin trascender a cuestiones dotadas de un mayor contenido de generalidad o con posible proyección a otros litigios».

que pesa sobre él la «carga procesal insoslayable»²⁵ de argumentar, expresa y autónomamente, sobre la concurrencia de alguno o algunos de los supuestos que revisten interés casacional *ex* arts. 88.2 y 88.3 LJCA; argumentación que no puede desvincularse del caso o formularse de una manera abstracta, «sino que será preciso razonar por qué el caso concreto se inscribe o subsume en el supuesto o supuestos que se aducen»²⁶.

En algún caso se ha dispensado al recurrente de la cita precisa del apartado en el que fundamenta el interés casacional, siempre que se desprenda con claridad de la argumentación contenida en el escrito²⁷. También se ha considerado que la ausencia de «carátula», prevista en el acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo²⁸, es una mera recomendación, no un vicio sustancial, pudiendo ser subsanado como vicio de forma que es²⁹.

3. RESOLUCIONES RECURRIBLES (I): LAS SENTENCIAS DE LOS JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Una de las novedades de la reforma es la inclusión, entre las resoluciones recurribles, de las sentencias dictadas por los órganos unipersonales de la jurisdicción (juzgados provinciales y centrales), bien que en supuestos limitados en estos casos, toda vez que el recurso se abre a las sentencias dictadas en única instancia por tales órganos unipersonales cuando dichas sentencias «contengan doctrina que se reputa gravemente dañosa para los intereses generales y sean susceptibles de extensión de efectos» [*sic*] (art. 86.1 de la LJCA). Deben cumplirse cumulativamente ambos requisitos: argumentar, por un lado, que la doctrina contenida en la resolución que se impugna puede ser dañosa para los intereses generales³⁰ (trascendiendo así de un interés meramente particular) y, por

²⁵ AATS de 1.2.2017 (RQ 98/2016) y 15.3.2017 (RQ 56/2017).

²⁶ ATS de 19.6.2017 (RQ 337/2017) y los que en él se citan.

²⁷ Así, en el ATS de 19.6.2017 (RQ 182/2017), ante la falta de cita de los apdos. 2 y 3 del art. 88 LJCA, concluyó que del escrito de preparación podía evidenciarse claramente que dicho interés se fundamentaba en los arts. 88.2.b y 88.3.a LJCA.

²⁸ Por acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, se aprobó «la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación ante la Sala Tercera».

²⁹ AATS de 12.6.2017 (RQ 255/2017) y 29.5.2017 (RQ 254/2017).

³⁰ Este requisito del grave daño a los intereses generales entronca con el extinto y subsidiario recurso de casación en interés de la ley, que operaba de una forma más restrictiva aún, tanto por la limitación normativa de los sujetos legitimados para su interposición —circunscrita a las administraciones territoriales y corporativas y el Ministerio Fiscal—,

otro, que se trata de una resolución susceptible de extensión de efectos según lo previsto en el art. 110 LJCA, que circunscribe las materias susceptibles de dicha extensión —materia tributaria, de personal al servicio de la Administración pública o de unidad de mercado—, constituyendo esa circunstancia el doble presupuesto de recurribilidad que exige el art. 86.1 *in fine* LJCA³¹.

En lo que se refiere a la extensión de efectos, la Sala Tercera ha venido interpretando que no son susceptibles de recurso de casación las sentencias desestimatorias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, ya que una sentencia de signo desestimatorio no reconoce situación jurídica individualizada alguna a la parte actora que sea susceptible de extensión de efectos³². En la práctica, ello se traduce en que la parte recurrente en casación será casi siempre, salvando la presencia de terceros interesados, una Administración.

4. RESOLUCIONES RECURRIBLES (II): LOS AUTOS Y LA EXIGENCIA DEL PREVIO RECURSO DE REPOSICIÓN

El art. 87.2 de la LJCA establece que para poder preparar el recurso de casación contra los autos previstos en el apartado anterior (todos ellos, sin salvedad) es requisito necesario interponer recurso de reposición³³.

La Sala Tercera ha acordado, fijando así un criterio definitivo, que es aplicable el régimen jurídico del recurso de casación en función de la fecha del auto que resuelve el recurso de reposición³⁴, de manera que es esta última

cuanto por sus efectos, ya que la sentencia establecía la denominada «doctrina legal» con valor normativo vinculante, pero sin alterar la situación jurídica individual derivada de la sentencia recurrida. Hay diferencias importantes con la nueva casación: 1) la sentencia que recaiga en el nuevo recurso sí puede afectar a la situación jurídica de las partes, en virtud del art. 93.1 de la LJCA; 2) la sentencia no establece ahora una doctrina legal vinculante, sino que esclarece el sentido de las normas cuya interpretación se ha puesto en tela de juicio, procediendo seguidamente a resolver «las cuestiones y pretensiones deducidas en el proceso», y 3) la legitimación para recurrir las sentencias de los juzgados se reconoce ahora a quienes hayan sido parte en el proceso o debieran haberlo sido (art. 89.1 de la LJCA), no necesariamente a los sujetos legitimados en la casación en interés de la ley.

³¹ AATS de 22.3.2017 (RQ 143/2016) y 10.7.2017 (RQ 112/2017).

³² AATS de 18.7.2017 (RQ 383/2017), 26.6.2017 (RQ 314/2017) y 30.5.2017 (RQ 265/2017).

³³ Téngase en cuenta que la disposición adicional 8ª de la Ley jurisdiccional, añadida por el art. 14.67 de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, establece que todas las referencias al recurso de súplica contenidas en la LJCA se entenderán hechas al recurso de reposición, que es como se denomina actualmente.

³⁴ AATS de 1.2.2017 (RRCC 2989/2016 y 3238/2016) y 2.2.2017 (RQ 110/2016).

fecha, no la del auto impugnado a través de dicho recurso, la relevante para determinar la normativa aplicable a la casación³⁵.

5. ALCANCE Y EXTENSIÓN DE LAS POTESTADES DEL ÓRGANO JUDICIAL A QUO PARA DETERMINAR SI EL ESCRITO DE PREPARACIÓN REÚNE LOS REQUISITOS DEL ARTÍCULO 89.2 LJCA

La LJCA involucra al órgano judicial de instancia en el control de las condiciones extrínsecas del escrito de preparación mediante un auto motivado, mientras que reserva al Tribunal Supremo el examen de la concurrencia material del interés casacional. Pero esta delimitación no ha sido pacífica en la práctica, a la vista de los recursos de queja interpuestos contra decenas de autos denegatorios de la preparación del recurso. Durante estos últimos meses se han esclarecido las facultades que corresponden a cada órgano judicial, que pueden resumirse como sigue.

Al órgano judicial de instancia (sala o juzgado) le corresponde, siempre de forma motivada³⁶: i) comprobar si el escrito de preparación contiene una argumentación específica, con singular referencia al caso, de la concurrencia de los supuestos de interés casacional (no así examinar si concurre o no este último)³⁷; ii) verificar el plazo de interposición, la legitimación, la recurribilidad de la sentencia y el resto de requisitos establecidos en el art. 89.2 LJCA³⁸; iii) comprobar si el recurrente, al amparo del art. 88.2.a LJCA, ha aportado distintos pronunciamientos, en supuestos sustancialmente iguales, de los que deduzca una interpretación del derecho estatal o de la UE contradictoria con la que otros órganos jurisdiccionales hayan establecido³⁹; iv) verificar, en los casos

³⁵ ATS de 1.2.2017 (RC 3238/2016). Señala este auto que: «La parte que pretende recurrir un auto no solo está obligada a interponer el recurso no devolutivo por expresa previsión legal, sino que lo está también a esperar el resultado de la decisión que se adopte en ese recurso para preparar su recurso de casación. Dicho de otro modo, es el segundo auto —sea cual sea su contenido— el que permite acudir al recurso extraordinario».

³⁶ ATS de 21.7.2017 (RQ 332/2017).

³⁷ ATS de 26.6.2017 (RQ 369/2017).

³⁸ AATS de 21.6.2017 (RQ 303/2017), 2.2.2017 (RQ 110/2016) y 27.2.2017 (RQ 36/2017).

³⁹ ATS de 22.6.2017 (RQ 362/2017). Señala el auto que: «La parte recurrente se limita a citar apodícticamente una serie de sentencias, sin el menor razonamiento o justificación sobre la igualdad sustancial de las cuestiones examinadas en las sentencias que se someten a contraste, por lo que, aun en el supuesto de que se entendiera que los recurrentes habían invocado en su escrito de preparación el supuesto contemplado en la letra a) del apartado 2 del art. 88 LJCA, no podría entenderse cumplida la carga procesal establecida en el art. 89.2.f) LJCA (ATS de 19 de abril de 2017, Rec. Queja. 170/2017)».

en los que se alegue el supuesto del art. 88.3.b LJCA, si se ha identificado la concreta jurisprudencia aplicada en la resolución que se recurre y las razones por las que la Sala decide apartarse, deliberadamente, de la doctrina en ella contenida⁴⁰; v) denegar la preparación del recurso si la parte recurrente se limita a afirmar, para justificar el interés casacional, que la doctrina sentada puede afectar a un gran número de casos similares (art. 88.2.c LJCA), sin incluir cualquier otra consideración que avale esta afirmación⁴¹; vi) también puede denegar la preparación del recurso cuando aprecie con claridad que el escrito se limita a plantear la mera discrepancia de la parte recurrente con la apreciación de los hechos efectuada por el órgano judicial de instancia⁴²; vii) la denegación puede fundamentarse en la invocación de normas autonómicas, pues entonces la competencia para conocer del recurso recaerá sobre una Sección especial de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia correspondiente, de conformidad con el art. 86.3, párr. segundo, de la LJCA⁴³; y viii), en fin, cuando el recurrente interponga, simultánea o sucesivamente, los recursos de casación «estatal» y «autonómico», podrá tramitarse el primero y postergarse la tramitación del segundo, ponderando las circunstancias del caso concreto y, en detalle, que la decisión adoptada en aquel condicione o incida en el pronunciamiento que pudiera recaer en el recurso de casación autonómico⁴⁴.

Por su parte, al tribunal de casación le compete examinar la efectiva concurrencia del interés casacional alegado y, desde luego, enjuiciar si concurre o no la infracción de fondo alegada por el recurrente (arts. 88 y 90.2 LJCA)⁴⁵. También le corresponde verificar si la sentencia dictada por el juzgado sienta una doctrina gravemente dañosa para los intereses generales⁴⁶. Y, en cualquier

⁴⁰ AATS de 26.4.2017 (RQ 212/2017) y 12.6.2017 (RQ 127/2017).

⁴¹ ATS de 8.3.2017 (RQ 126/2016).

⁴² ATS de 8.3.2017 (RQ 8/2017).

⁴³ ATS de 26.4.2017 (RQ 153/2017).

⁴⁴ ATS de 17.7.2017 (RC 1271/2017). Este criterio de la preferencia de un recurso sobre otro pretende conjurar el riesgo de pronunciamientos contradictorios, quedando en suspenso la casación autonómica hasta que recaiga sentencia del Tribunal Supremo; criterio este que no tiene un alcance general, sino que se aplica únicamente en aquellos casos en los que: «Las infracciones de normas estatales o comunitarias invocadas estén referidas a la pretensión principal y la decisión que pudiera adoptarse por el Tribunal Supremo en el recurso de casación «estatal» condicione el resultado del litigio, y consecuentemente la sentencia que pudiera recaer en el recurso de casación «autonómico».

⁴⁵ ATS de 1.6.2017 (RQ 271/2017).

⁴⁶ AATS de 27.2.2017 (RQ 36/2017), 28.2.2017 (RQ 40/2017) y 10.7.2017 (RQ 112/2017). Como señala el primero de dichos autos: «Las potestades del juzgado a

caso, aun cuando corresponda al órgano judicial de instancia examinar los requisitos y presupuestos legales, la LJCA pretende que el tribunal de casación vuelva a examinarlos (art. 90.4).

6. LA ALEGACIÓN DE LAS INFRACCIONES PROCESALES

No todas las infracciones de la LJCA se conceptúan como infracciones procesales, ya que se califican como sustantivas las que vienen referidas a la cosa juzgada, las normas que rigen la valoración de la prueba y la carga de la prueba, la extemporaneidad en la interposición del recurso, las causas de inadmisibilidad del recurso, la interposición de este por persona no debidamente representada o no legitimada, o la caracterización del acto impugnado como acto de trámite no recurrible⁴⁷, entre otras. Las infracciones procesales propiamente dichas se refieren, en general, a los vicios del proceso judicial cometidos desde la iniciación del proceso hasta su finalización por auto o sentencia⁴⁸,

quo deben ceñirse a determinar si el escrito de preparación del recurso de casación contiene un razonamiento específico encaminado a justificar la existencia de esa doctrina gravemente dañosa para los intereses generales, pues la determinación de si, efectivamente, tal requisito concurre materialmente en el supuesto analizado es competencia que ha de reputarse reservada a esta Sección de Admisión».

⁴⁷ STS de 24.3.2009 (RC 5087/2007) y AATS de 18.2.2016 (RC 2851/2015), 19.11.2015 (RC 3908/2014), 3.4.2014 (RC 3747/2013) y 7.2.2013 (RC 3024/2012).

⁴⁸ En el anterior art. 88.1.c de la LJCA, se agrupaban bajo la rúbrica del quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales, siempre que en este caso hubieren causado indefensión. En ese mismo apartado se incluía la infracción de las normas reguladoras de la sentencia, es decir, los vicios de incongruencia y falta de motivación, pero estas últimas infracciones procesales atañen a la resolución que se impugna y pueden ser apreciadas por el tribunal de casación, en tanto que la apreciación de la infracción de los actos y garantías procesales conlleva la reposición de las actuaciones a un determinado momento.

La razón de las diferencias entre unas y otras infracciones la resume la STS de 31.10.2013 (RC 2789/2012) de la siguiente forma: «Mientras que la infracción de las «normas que rigen los actos y garantías procesales» es susceptible de remedio por vía de recursos internos, pues por regla general los actos del proceso no son irrecurribles, la sentencia es en principio irrevisable por el Tribunal que la dicta (art. 267.1 LOPJ), por lo que las eventuales infracciones de las normas que la rigen no son susceptibles en general de remedio por vía de recursos internos, y su único medio de corrección son los recursos devolutivos, y en concreto en los dictados por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y la de la Audiencia Nacional el recurso de casación».

como es el caso de la denegación de pruebas que resultaban pertinentes⁴⁹.

La infracción procesal que se atribuye a la resolución impugnada, ya sea una sentencia o un auto, se englobaba en la regulación procesal anterior en el inciso primero del art. 88.1.c, referido al quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia. Los deberes de motivación y congruencia deben seguir siendo observados, pero, lógicamente, el enjuiciamiento de la resolución no hay que perder de vista que se centra ahora en el interés casacional que despierte el asunto, con independencia de que la resolución incurra en estas deficiencias, que fundamentalmente son la falta de motivación y la incongruencia.

En este sentido, la mera invocación de vicios *in procedendo*, aunque se anude a la infracción de derechos fundamentales, no constituye por sí misma un supuesto de interés casacional. En particular, existe una doctrina abundante y reiterada sobre la congruencia de las resoluciones judiciales, tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, por lo que no es previsible que sean necesarios nuevos pronunciamientos. Existen, sin embargo, dos excepciones: 1) que ese vicio procesal se proyecte sobre una infracción de fondo —trascendiendo del caso concreto— que sí presente interés objetivo para la formación de la jurisprudencia⁵⁰, considerando que en casación pueden alegarse normas que debieron ser observadas «aun sin ser alegadas» (art. 89.2.b LJCA), y 2) que la única denuncia que se impute a la resolución recurrida sea la incongruencia omisiva, no infracciones de fondo; supuesto en el que el Tribunal Supremo exige, como novedad y presupuesto de procedibilidad, que el recurrente haya subsanado la incongruencia que denuncia mediante el incidente de complemento de sentencia que habilitan

⁴⁹ También se incardinan entre las normas procesales las cuestiones atinentes a la designación de ponente, a la composición de la Sala o al señalamiento para votación y fallo, siempre desde la perspectiva de la prohibición de indefensión al amparo del art. 24 de la CE. En este sentido puede verse la STS de 14.10.2004 (RC 3257/2000).

⁵⁰ Así lo expresan los AATS de 4.5.2017 (RQ 142/2016) y 21.3.2017 (RC 308/2016). Señala este último auto que: «La infracción procesal denunciada trasciende al caso cuando repercute en la aplicación (incongruencia omisiva o por error) de una norma de cuya interpretación y alcance se invoca y justifica por la parte interés casación objetivo, en cuyo caso habrá de examinarse tal invocación para determinar la admisibilidad del recurso». En otras palabras, el interés casacional ha de entenderse referido no tanto a la incongruencia omisiva cuanto a la interpretación y aplicación de la norma sustantiva que ha sido desconocida por la resolución recurrida en casación (ATS de 31.5.2017, RC 1122/2017).

los arts. 267.5 LOPJ y 215.2 LEC⁵¹.

7. LOS SUPUESTOS DE INTERÉS CASACIONAL PREVISTOS EN LOS ARTÍCULOS 88.2 Y 88.3 LJCA

7.1. *Sobre el carácter abierto de la relación de supuestos de interés casacional*

Los distintos supuestos en los que opera el interés casacional de acuerdo con la reforma introducida en la LJCA, configurados positivamente por el legislador como circunstancias reveladoras de ese interés, no constituyen una relación cerrada. Por el contrario, el carácter abierto de la enumeración de circunstancias —«entre otras circunstancias», dice el art. 88.2 LJCA—, conduce a entender que el Tribunal Supremo puede reputar existente tal interés con sustento en otras circunstancias distintas, no contempladas en aquel precepto, ni tampoco incluidas en el art. 88.3 LJCA (únicas que operan a modo de presunción, según se ha explicado anteriormente). Por ende, el actor podrá invocar unas y otras, previstas o no, para justificar el interés casacional⁵².

De acogerse alguno de los supuestos de interés casacional, el Tribunal Supremo viene considerando innecesario pronunciarse sobre la concurrencia de otros supuestos alegados, en su caso, en el escrito de preparación para justificar la admisión⁵³.

7.2. *La exclusión de las cuestiones casuísticas y singularizadas y de la discusión sobre la valoración de la prueba*

A la circunstancia de que hayan desaparecido, al menos nominalmente, los motivos de casación, se añade otra limitación tradicional en la casación, cual es la exclusión de las cuestiones de hecho. El recurso «se limitará a las cuestiones de Derecho», dice el art. 87 bis.1 de la LJCA. De la casación se excluyen los presupuestos fácticos que se hayan declarado probados por el juzgador de instancia, con independencia de cuál sea su valoración. Los hechos

⁵¹ ATS de 1.3.2017 (RC 88/2016).

⁵² AATS de 15.3.2017 (RRCC 91/2017 y 93/2017). En el prólogo a mi libro *La reforma del recurso de casación contencioso-administrativo*, cit., refiere, en este sentido, Tomás-Ramón Fernández que a los supuestos recogidos en el art. 88.2 LJCA habría añadido otro «cuya ausencia es sorprendente: los casos en los que se hubieren formulado votos particulares».

⁵³ ATS de 31.5.2017 (RC 898/2017).

no podrán discutirse bajo ningún concepto en sede casacional, dejando a salvo el supuesto excepcional que prevé el art. 93.3 de la LJCA, esto es, la facultad de integrar los hechos probados cuando resulte necesario para apreciar la infracción alegada⁵⁴.

Es por ello que está excluida toda impugnación que se circunscriba a la discusión de los hechos apreciados por el órgano judicial de instancia. Son cuestiones, como ha señalado el Tribunal Supremo, «puramente casuísticas y singularizadas, carentes de una dimensión hermenéutica del ordenamiento que permita apreciar su proyección o repercusión, al menos potencial, sobre otros posibles asuntos»⁵⁵.

La valoración de las pruebas practicadas respecto de cuestiones fácticas tampoco es accesible a la casación, como no lo es, en principio, la apreciación de la prueba en términos generales. Si en el antiguo recurso ya revestía las notas de «excepcional y restrictiva», en la regulación actual aún lo ha de ser mucho más, al centrarse en el objetivo de la interpretación del derecho, dejando a un lado las cuestiones casuísticas o circunstanciadas que no son extrapolables a otros casos y no revisten por ello interés casacional. No es posible llevar a casación la discrepancia con el resultado de la valoración de la prueba, «sin plantear, en realidad, una infracción de la norma jurídica que establece los criterios de valoración que debe utilizar un tribunal al enjuiciar este tipo de pruebas»⁵⁶.

7.3. Especial referencia a las primeras acotaciones sobre la interpretación de los distintos supuestos de interés casacional

⁵⁴ El Tribunal Supremo se ha referido a la facultad de integración de hechos probados, que estaba prevista en el anterior art. 88.3 de la LJCA. Se trata de una operación jurídica condicionada a que: «a) el recurso se funde en el motivo previsto en la letra d) del art. 88.1 de la LJCA; b) haya hechos que hayan sido omitidos por el Tribunal de instancia; c) tales hechos han de estar suficientemente justificados según las actuaciones; y d) su toma en consideración ha de ser necesaria para apreciar la infracción de las normas del ordenamiento jurídico (Sentencia de 21 de marzo de 2014 —Recurso de Casación núm. 1988/2012—)». No resulta posible, según la doctrina consolidada del Tribunal Supremo, que, al socaire de la invocación del art. 88.3 de la LJCA (ahora art. 93.3), se pretenda cambiar o alterar los hechos que toma en consideración la sentencia recurrida y sustituirse por los que propone la parte recurrente (por todas, SSTs de 17.3.2016, RC 2151/2014, y 18.12.2014, RC 3326/2012). Véase, en este sentido, A. Betancor Rodríguez (2012), *La revisión casacional de la prueba en el contencioso-administrativo*, Madrid: Thomson Reuters, págs. 129 y ss.

⁵⁵ AATS de 20.7.2017 (RQ 294/2017) y 19.6.2017 (RQ 273/2017).

⁵⁶ ATS de 19.6.2017 (RQ 273/2017).

En relación con el supuesto indiciario de interés casacional que recoge el art. 88.2.a LJCA (la resolución recurrida fija, ante cuestiones sustancialmente iguales, una interpretación de las normas del derecho estatal o de la Unión Europea en las que se fundamente el fallo contradictoria con la que otros órganos jurisdiccionales hayan establecido), el recurrente ha de cumplimentar varios requisitos:

(i) la cita precisa y detallada, que habilite sin mayor esfuerzo su identificación y localización, de las sentencias firmes de otros órganos jurisdiccionales eventualmente contradictorias con la recurrida; (ii) el análisis que permita constatar la «sustancial igualdad» de las cuestiones resueltas en unas y otra, en el bien entendido de que la «cuestión» cuya igualdad se predica viene determinada tanto por la norma aplicada como por la realidad a la que se aplica; y (iii) la expresión de que las sentencias confrontadas optan por tesis hermenéuticas divergentes, contradictorias e incompatibles⁵⁷.

No basta con citar pronunciamientos distintos o soluciones diferentes, sino que deben ser contradictorios como consecuencia de la interpretación de una misma norma; resultado que, en ningún caso, puede resultar de la diferente valoración de la prueba o de circunstancias fácticas⁵⁸. Lo esencial es, pues, que se demuestre la existencia de interpretaciones jurídicas contradictorias de las normas en las que se fundamenta el fallo, que, con todo, habrán de revestir interés casacional si así lo considera el tribunal de casación, en aras de garantizar la certeza y seguridad jurídica en la aplicación e interpretación del derecho⁵⁹.

Tampoco es suficiente con transcribir algunos párrafos de las sentencias que entran en contradicción si no se justifica «en qué medida la sentencia recurrida fija una doctrina que resulte contraria a la fijada en las sentencias invocadas de contraste»⁶⁰.

Cuando el precepto se refiere a la contradicción con la interpretación establecida por «otros órganos jurisdiccionales», se ha considerado que este

⁵⁷ AATS de 8.3.2017 (RC 40/2017 y RQ 126/2016).

⁵⁸ ATS de 14.6.2017 (RQ 203/2017).

⁵⁹ Como declara el ATS de 7.2.2017 (RC 161/2016), la contradicción debe exteriorizarse: «Un problema interpretativo del ordenamiento jurídico que necesita ser clarificado y resuelto por el Tribunal Supremo a fin de reconducir la anotada disparidad hermenéutica». Esa contradicción no consiste —según el ATS de 12.6.2017 (RC 1548/2017)— ni en un simple desconocimiento de la doctrina existente, ni tampoco de una mera inaplicación al caso concreto.

⁶⁰ ATS de 9.6.2017 (RQ 324/2017).

inciso comprende las sentencias del propio Tribunal Supremo⁶¹, así como las dictadas por otros órganos no incardinados en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, como la Sala Primera del Tribunal Supremo⁶² y los órganos del orden social de la jurisdicción⁶³.

En lo que respecta a la circunstancia de interés casacional del art. 88.2.b LJCA (la resolución recurrida sienta una doctrina sobre dichas normas que pueda ser gravemente dañosa para los intereses generales):

[L]a satisfacción de la carga especial que peca sobre el recurrente de fundamentar, con singular referencia al caso, que concurre interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, ex artículo 89.2.f) LJCA, obliga a que en el escrito de preparación: (i) se expliciten, de manera sucinta pero expresiva, las razones por las que la doctrina que contiene la sentencia discutida pueda resultar gravemente dañosa para los intereses generales, (ii) vinculando el perjuicio a tales intereses con la realidad a la que la sentencia aplica su doctrina, (iii) sin que baste al respecto la mera afirmación apodíctica de que el criterio de la sentencia los lesiona⁶⁴.

La afección de un gran número de situaciones por la sentencia que se combate (art. 88.2.c LJCA), puesta en relación con el deber especial que incumbe al recurrente de fundamentar con singular referencia al caso que concurre interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia (art. 89.2.f LJCA), pide del recurrente que, salvo en los supuestos notorios:

[E]n el escrito de preparación (i) haga explícita esa afección, exteriorizando en un sucinto pero ineludible análisis la previsible influencia de la doctrina en otros muchos supuestos, (ii) sin que sean suficientes las meras referencias genéricas y abstractas, que presupongan sin más tal afección, (iii) ni tampoco baste la afirmación de que se produce por tratarse de la interpretación de una norma jurídica, cuya aplicación a un número indeterminado de situaciones forma parte de su naturaleza intrínseca⁶⁵.

⁶¹ Así, el ATS de 21.6.2017 (RC 1193/2017) señala que la sentencia impugnada fija, para situaciones sustancialmente iguales, una doctrina sobre el art. 24.1.a de la Ley de Haciendas Locales contradictoria, no solo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, sino con el criterio de los demás tribunales superiores de justicia.

⁶² ATS de 19.6.2017 (RQ 346/2017), que alude a la repercusión de la jurisprudencia civil sobre las cuestiones planteadas en el proceso contencioso-administrativo.

⁶³ AATS de 3.7.2017 (RC 1138/2017) y 26.6.2017 (RC 1134/2017), que aprecian contradicción entre las Salas de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social del mismo Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

⁶⁴ ATS de 15.3.2017 (RC 93/2017).

⁶⁵ AATS de 17.7.2017 (RQ 356/2017) y 8.3.2017 (RC 40/2017).

La existencia de un debate en la instancia sobre la procedencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad, sin que la sentencia haya dado finalmente respuesta alguna a la petición de planteamiento de dicha cuestión (art. 88.2.d LJCA), constituye otro supuesto indiciario de interés casacional, pero forzosamente menos frecuente que los tres anteriores⁶⁶.

Con respecto a la invocación del art. 88.2.e LJCA (que la resolución recurrida interprete y aplique aparentemente con error y como fundamento de su decisión una doctrina constitucional), se ha declarado que:

[R]equiere de una argumentación centrada en cómo y de qué manera la sentencia que se impugna ha interpretado y aplicado con aparentemente error la doctrina constitucional; y, en este sentido, no resulta suficiente la manifestación de una mera discrepancia jurídica con el fallo de la resolución que se impugna⁶⁷.

En detalle, los requisitos que debe cumplir la justificación de este supuesto de interés casacional son los siguientes:

i) Qué interpretación o aplicación de la doctrina constitucional ha realizado a juicio del recurrente el órgano jurisdiccional *a quo*; ii) qué razón conduce a pensar que la doctrina constitucional se ha aplicado por error; y iii) cómo se verifica que todo ello ha constituido el fundamento de la decisión alcanzada⁶⁸.

El supuesto contenido en el art. 88.2.f LJCA (que la resolución impugnada interprete y aplique normas del ordenamiento europeo de forma aparentemente contradictoria con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, o en supuestos en que pueda ser exigida su intervención en virtud de una cuestión prejudicial), el Tribunal Supremo ha llegado a plantearse en este trámite de admisión la contradicción entre lo resuelto en la instancia y el criterio interpretativo del TJUE, así como la posibilidad de plantear cuestión prejudicial⁶⁹. Y otro tanto ha concluido en supuestos en los que está en juego la interpretación de normativa comunitaria y el alcance de la jurisprudencia del TJUE sobre la misma⁷⁰.

Otros supuestos, como los contemplados en los arts. 88.2.g, 88.2.h y 88.2.i LJCA, han demostrado ser complementarios más que autónomos, operando como instrumentos que refuerzan la decisión de admitir un recurso en

⁶⁶ El ATS de 3.2.2017 (RC 319/2016) ha apreciado interés casacional sobre la base de esta circunstancia en relación con los arts. 8 y 10 del Real Decreto Ley 9/2008.

⁶⁷ ATS de 31.5.2017 (RQ 191/2017).

⁶⁸ ATS de 18.9.2017 (RQ 149/2017).

⁶⁹ ATS de 28.6.2017 (RC 1884/2017).

⁷⁰ ATS de 21.6.2017 (RC 1636/2017).

virtud de alguna otra circunstancia reveladora del interés casacional. Operan, de forma respectiva, cuando en el litigio se impugnó una disposición general⁷¹; cuando se impugnó un convenio de colaboración celebrado entre Administraciones públicas⁷², y cuando el procedimiento se tramitó por los cauces del procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales⁷³.

Por lo que se refiere singularmente a la presunción establecida en el art. 88.3.a LJCA (que en la resolución impugnada se hayan aplicado normas en las que se sustente la razón de decidir sobre las que no existe jurisprudencia), el Tribunal Supremo ha declarado que:

[E] recurrente no aclara en qué particular dicha jurisprudencia es inexistente, sin que pueda pretenderse en el contexto de un recurso de casación con vocación nomofiláctica y de generación de jurisprudencia uniforme que en este supuesto quepa incluir la inexistencia de una resolución específica que resuelva un supuesto singular idéntico en sus aspectos fácticos al que se recurra en cada momento ante el Tribunal Supremo⁷⁴.

La presunción de interés casacional que sienta este apartado puede ser invocada no solo cuando no haya en absoluto pronunciamiento interpretativo de la norma en cuestión, sino también cuando, habiéndolo, sea necesario

⁷¹ Así, por ejemplo, los instrumentos de planeamiento urbanístico (ATS de 16.6.2017 [RC 710/2017]) o la impugnación de un Reglamento marco de coordinación de las policías locales y el nombramiento en régimen de interinidad para la cobertura de plazas vacantes (ATS de 15.6.2017 [RC 889/2017]).

⁷² Es el caso del ATS de 16.5.2017 (RC 922/2017), relativo al nombramiento de agentes de la policía local en régimen de interinidad para la cobertura de plazas vacantes. En la instancia, además de otros actos administrativos, se impugnó un convenio de colaboración entre un Ayuntamiento y la Academia Vasca de Policía y Emergencias.

⁷³ En materia de personal se han admitido varios recursos que en la instancia se tramitaron por ese procedimiento especial de derechos fundamentales, pero no por esa sola razón, sino por la concurrencia de algún otro supuesto. Entre otros, los AATS de 4.7.2017 (RC 509/2017) y 5.6.2017 (RC 1002/2017). Este último constituye, por cierto, uno de los autos más interesantes que se han dictado en esta primera etapa. Versa sobre el cauce adecuado para presentar una reclamación de responsabilidad patrimonial amparada en un dictamen del Comité de la CEDAW —Convención sobre la eliminación de toda forma de discriminación contra la mujer—, en el que se recomienda a España indemnizar a una persona como consecuencia de la vulneración de derechos previstos en la Convención en un procedimiento ante nuestros tribunales.

⁷⁴ ATS de 9.2.2017 (RC 131/2016).

matizarlo, precisarlo o concretarlo para realidades jurídicas diferentes a las ya contempladas en la jurisprudencia⁷⁵.

En algún otro pronunciamiento se ha considerado suficiente una sola sentencia para concluir que no está justificada la admisión del recurso, por lo que implícitamente parece reconocerse que, con arreglo al nuevo régimen del recurso de casación, bastaría una sola sentencia, y no dos como era lo habitual, para formar doctrina jurisprudencial⁷⁶.

En cualquier caso, no es suficiente con asegurar que no existe jurisprudencia, sino que es preciso realizar un esfuerzo argumentativo, precisando el precepto(s) sobre el/los que no existe la jurisprudencia⁷⁷, siendo necesario justificar, además, la conveniencia de que el Tribunal Supremo se pronuncie sobre la cuestión planteada:

La invocación retórica de un precepto y la mera afirmación de que sobre el mismo no existe jurisprudencia resulta, pues, totalmente insuficiente para integrar el contenido de esta presunción legal de interés casacional objetivo⁷⁸.

El art. 88.3.b LJCA determina que se presumirá la concurrencia de interés casacional objetivo cuando la resolución impugnada se aparte deliberadamente de la jurisprudencia existente al considerarla errónea. Según ha señalado el Tribunal Supremo:

[E]l legislador presume *iuris et de iure* que la cuestión suscitada tiene interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia y, por lo tanto, determina ya desde la propia norma legal la admisión del recurso de casación, con el objetivo de que el Tribunal Supremo se pronuncie y ratifique su jurisprudencia o, en su caso, la cambie, modifique o precise. Constituye un instrumento para la defensa de la jurisprudencia, pero también para su evolución, permitiendo que los órganos jurisdiccionales de instancia llamen la atención sobre la necesidad de alterar los criterios jurisprudenciales ya asentados⁷⁹.

⁷⁵ AATS de 29.3.2017 (RC 302/2016) y 15.3.2017 (RC 93/2017). En algún otro pronunciamiento se ha considerado suficiente una sola sentencia para concluir que no está justificada la admisión del recurso, como en el ATS 17.7.2017 (RC 1319/2017), por lo que implícitamente parece reconocerse que, con arreglo al nuevo régimen del recurso de casación, bastaría una sola sentencia, y no dos como era lo habitual, para formar doctrina jurisprudencial.

⁷⁶ ATS 17.7.2017 (RC 1319/2017).

⁷⁷ ATS de 14.6.2017 (RQ 276/2017).

⁷⁸ ATS de 29.3.2017 (RC 302/2016).

⁷⁹ ATS de 10.5.2017 (RC 1150/2017).

Para que opere la presunción, el legislador requiere que (i) el apartamiento sea deliberado y, (ii) además, que la razón estribe en considerar errónea la jurisprudencia. La separación ha de ser, por tanto, voluntaria, intencionada y hecha a propósito porque el juez de la instancia considera equivocada la jurisprudencia. Con ello quiere decirse que en la sentencia impugnada tiene que hacerse explícito el rechazo de la jurisprudencia por la indicada causa. No basta, por tanto, con una mera inaplicación de la jurisprudencia por el órgano de instancia, sino que se exige que (i) haga mención expresa a la misma, (ii) señale que la conoce y la valore jurídicamente, y (iii) se aparte de ella por entender que no es correcta [Véase Auto de 15 de febrero de 2017 (recurso de queja 9/2017, FJ 3º)]⁸⁰.

Cabe notar que resulta contradictorio afirmar que no existe jurisprudencia sobre las normas aplicadas con el hecho de que la resolución impugnada se aparte deliberadamente de la jurisprudencia existente o sea contradictoria con ella⁸¹. Puede sostenerse, potencialmente al menos, que hay supuestos que resultan mutuamente excluyentes: la letra a) del art. 88.2 y las letras a) y b) del art. 88.3 LJCA, así como estas entre sí.

El art. 88.3.c LJCA, referido a que la sentencia recurrida declare nula una disposición de carácter general, incorpora la salvedad de que «con toda evidencia, carezca de trascendencia suficiente», pudiendo, en consecuencia, ser inadmitido el recurso por esta razón⁸², que en todo caso es excepcional⁸³.

También ha declarado el Tribunal Supremo que este precepto viene referido a que se cuestione la propia declaración de nulidad (total o parcial) de

⁸⁰ AATS de 21.7.2017 (RQ 421/2017) y 8.3.2017 (RC 40/2017).

⁸¹ ATS de 14.6.2017 (RC 276/2017).

⁸² Aplican esa excepción los AATS de 27.3.2017 (RRCC 190/2016 y 123/2016), que inadmiten sendos recursos.

⁸³ Así, el ATS de 8.6.2017 (RC 1718/2017) admitió el recurso al no concurrir esa excepción o salvedad, «en la medida en que el Decreto balear establece la obligatoriedad de un responsable en todas las estaciones de servicio. Y mucho menos cabe afirmar la falta de trascendencias con la “absoluta evidencia” a que alude el precepto, máxime si en otras comunidades autónomas existen previsiones similares». Y en el ATS de 16.5.2017 (RC 1190/2017), el Alto Tribunal declaró que: «El Decreto del Departamento de Administración Pública y Justicia del Gobierno Vasco 12/2016, de 2 de febrero —anulado por la Sala de Bilbao—, establece la jornada de trabajo anual para la totalidad de los empleados públicos de la Comunidad Autónoma de Euskadi, circunstancia que —obvio es decirlo— impide entender intrascendente la regulación que tal Decreto contiene. Y mucho menos con la absoluta evidencia a la que nuestra Ley Jurisdiccional hace referencia expresa —a diferencia de otros supuestos del propio art. 88.3— como única posibilidad de inadmitir un recurso de casación preparado contra una sentencia como la que nos ocupa».

una disposición general, no así cuando, «en los supuestos de anulación parcial de una disposición general acordada en la instancia, la controversia suscitada en casación se sitúa en cambio en la parte de dicha disposición que no es declarada nula»⁸⁴.

Con respecto al art. 88.3.d LJCA, el mismo se refiere solamente a los actos de órganos reguladores, supervisores o agencias para los que exista una específica atribución competencial revisora en única instancia (y no en apelación) a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional⁸⁵.

Con relación a este supuesto ha declarado el Tribunal Supremo que se trata de una regla específica de atribución de competencia, en función del órgano de procedencia y de la materia, que:

[P]arte de la premisa de que los actos y disposiciones emanados por estos organismos reguladores o de supervisión, dado el ámbito y las materias sobre las que se proyectan, son susceptibles de plantear cuestiones de interés objetivo casacional cuando su enjuiciamiento, como es el caso, esté atribuido a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, sin perjuicio de que esta Sección pueda inadmitir el recurso por auto motivado en caso de constatar que el asunto planteado carece manifiestamente de dicho interés⁸⁶.

El supuesto de interés casacional contenido en el art. 88.3.e de la LJCA establece que se presumirá que existe interés casacional objetivo cuando la sentencia impugnada «[...] resuelva recursos contra actos o disposiciones de los Gobiernos o Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas». Por sí solo, este supuesto tampoco ha sido definitivo para la admisión de los recursos⁸⁷, pudiendo inadmitirse el recurso cuando el asunto carezca manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia⁸⁸.

⁸⁴ ATS de 9.6.2017 (RC 495/2017).

⁸⁵ El ATS de 18.4.2017 (RC 114/2016) ha señalado lo siguiente: «El mismo precepto circunscribe su ámbito de aplicación a los actos o disposiciones emanados de organismos reguladores o de supervisión “cuyo enjuiciamiento corresponde a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional”; y este inciso debe ser interpretado en el sentido de que el precepto se refiere solo a los recursos tramitados y resueltos en instancia única por la Sala de la Audiencia Nacional, no extendiéndose por consiguiente a las sentencias dictadas por dicha Sala en apelación».

⁸⁶ ATS de 12.6.2017 (RC 1883/2017).

⁸⁷ Más allá de algún caso aislado, como el ATS de 9.6.2017 (RC 1804/2017), referido a una figura de planeamiento urbanístico canario.

⁸⁸ Así se ha declarado, entre otros, en los AATS de 27.3.2017 (RC 73/2017), al existir jurisprudencia consolidada de la Sala en materia de exigibilidad de las subvenciones reconocidas a la Universidad, y de 26.6.2017 (RC 1488/2017), que lo inadmite «por

En efecto, a pesar de que concurra alguna o algunas de las causas contempladas en los apartados a), d) y e) del art. 88.3 LJCA, cabe acordar por auto la inadmisión cuando el Tribunal «aprecie que el asunto carece manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia» (art. 88.3. *in fine*). La exclusión en tales casos responde a que las cuestiones suscitadas se ciñen a aspectos casuísticos del caso, que no tienen otra proyección que la ofrecida por el recurrente, ni plantean tampoco problemas hermenéuticos que puedan extrapolarse a otros casos⁸⁹.

lo específico de las infracciones de preceptos autonómicos que se aducen, que llevarían a un pronunciamiento de esta Sala verdaderamente singularizado, sin que se haya demostrado su réplica en otros ordenamientos autonómicos o la realidad de tales infracciones por su conexión con normas de derecho estatal, esta Sección considera que el asunto carece manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, pues el pronunciamiento que se pretende obtener de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo carece de la necesaria proyección en orden a la reiteración y eventual resolución de otros casos semejantes y vocación de generalidad, que vendría a justificar el pronunciamiento de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo».

⁸⁹ En el ATS de 26.6.2017 (RC 1829/2017), como habían declarado los AATS de 6.3.2017 (RC 150/2016) y 23.3.2017 (RC 565/2017), se realizan algunas puntualizaciones importantes sobre los vocablos «asunto» y «manifiestamente»: «1º) Por tal “asunto” ha de entenderse no tanto el tema litigioso de la instancia, globalmente considerado, sino más bien el que la propia parte recurrente plantea en su escrito de preparación, pues es a este al que se refiere al fin y al cabo el juicio sobre el interés casacional que justifica la admisión del recurso; y 2º) La inclusión del adverbio “manifiestamente” implica que la carencia de interés ha de ser claramente apreciable sin necesidad de complejos razonamientos o profundos estudios del tema litigioso (así se caracterizó por la jurisprudencia constante esta locución al hilo del antiguo art. 93.2.d) LJCA en su inicial redacción, que configuraba como causa de inadmisión del recurso de casación la consistente en carecer manifiestamente de fundamento el recurso). Así, el recurso podría ser inadmitido mediante auto, según lo previsto en el artículo 88.3 *in fine* LJCA, precisamente por carecer manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, si se pretende anudar el interés casacional a infracciones normativas circunscritas a las concretas vicisitudes del caso litigioso sin trascender a cuestiones dotadas de un mayor contenido de generalidad o con posible proyección a otros litigios; o cuando las cuestiones planteadas hacen referencia a las concretas cuestiones fácticas o de hecho del caso enjuiciado que la parte pretende sean revisadas en casación».

III. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA CASACIÓN Y EL SISTEMA DE RECURSOS EN LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

El devenir del sistema judicial, su contención en las distintas instancias, el rigorismo que ha prendido en ellas, hacían lógica la introducción, tarde o temprano, de una solución como el interés casacional, de la que apenas existían experiencias en el orden contencioso-administrativo. Si algo demuestran los autos de admisión dictados hasta la fecha es que siguen existiendo en el mundo del derecho público muchos asuntos sobre los que establecer criterio, que no habían accedido antes al Tribunal Supremo en razón de los rígidos límites que venían operando por razón de la materia y de la cuantía o de las restricciones características de los recursos de casación para la unificación de doctrina y en interés de la ley.

En estos primeros meses, la labor fundamental de la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha sido decidir lo que no va a decidir. En esa paradoja radica la clave del buen funcionamiento del sistema. Y dado que se pretende relacionar la reforma de la casación con el modelo comparado estadounidense, no obstante los matices que, en rigor, deben realizarse, parece necesario llamar la atención sobre la enorme trascendencia que tendrán las decisiones de admisión e inadmisión que adopte el Tribunal Supremo español. Su acierto dependerá, en última instancia, no de que expurgue eficazmente los asuntos de que conozca, sino de que el interés casacional sirva al propósito de dar una respuesta clara allí donde sea preciso y de unificar la interpretación del ordenamiento jurídico con la adhesión de todos los profesionales del derecho.

Es en este punto donde pueden reseñarse, siquiera sea sucintamente, algunas dificultades a las que se enfrenta el nuevo modelo de casación y, partiendo del mismo, el sistema mismo de recursos en la jurisdicción contencioso-administrativa. Convendría valorarlas en algún momento de forma más reposada. Excediendo esto el propósito del actual trabajo, bastará con un apunte final con el ánimo de divulgación e información entre los profesionales.

1. Es evidente que las decisiones que adopta el Tribunal Supremo en su faceta jurisdiccional y de conformación de doctrina no operan de forma aislada en una especie de campana de vacío. Tan importante como una adecuada selección de los asuntos que revisten interés casacional es que las decisiones resultantes, por su trascendencia y alcance general, penetren en las distintas instancias judiciales, pues de nada sirve que una interpretación autorizada se diluya en otros tantos procesos sin alcanzar la uniformidad que el nuevo modelo reclama. No existen mecanismos procesales que aseguren que los criterios fijados en las sentencias que se dicten a partir de ahora tengan su reflejo en el actuar cotidiano de otros órganos judiciales y de las Administraciones

públicas. En defecto de una jurisprudencia de eficacia vinculante, que no constituye el propósito de la reforma, no parece suficiente fiar el sistema a su aceptación y aplicación espontánea. El problema no tiene fácil solución porque la jurisprudencia debe evolucionar y adaptarse a los cambios normativos, no anquilosarse ni mucho menos petrificarse, como sucedería en un sistema de sometimiento absoluto al precedente. Al mismo tiempo, esa evolución dependerá de los errores de interpretación jurídica que pongan de manifiesto las resoluciones de los órganos judiciales inferiores, si es que oportunamente pueden ser corregidos por el Tribunal Supremo. Mas, salvo apartamiento deliberado de su doctrina, no podrá hacer cosa distinta que confirmarla e inadmitir el recurso por carecer de interés casacional, o bien introducir alguna clase de matiz, precisión o concreción respecto de la ya existente.

2. No tendría ninguna eficacia un sistema casacional que no lograra canalizar los asuntos más relevantes ante la cuasi universalidad de las resoluciones que pueden tener acceso al mismo y los trámites eminentemente formales que el legislador ha decidido potenciar, que pueden acabar eclipsando al Tribunal, en vez de descargarle de asuntos para cumplir eficazmente la compleja tarea que tiene por delante en esta etapa.

Dos aspectos podrían considerarse en este punto. Por una parte, el control de los requisitos procesales del escrito de preparación aparece duplicado: primero ante el órgano judicial de instancia y luego ante el tribunal de casación. Ya sucedía esto en la casación antigua, pero entonces la casación no estaba vertebrada por el concepto del interés casacional. Existe un primer «dique de contención» de control extrínseco de aquellos requisitos, así como otro segundo análisis, también extrínseco y formalista en parte, pero focalizado principalmente en el interés o desinterés casacional que revista el asunto, que en puridad es el cometido propio del tribunal de casación y la clave de arco de la reforma.

Por otra parte, no parece tener sentido que sean recurribles en casación las sentencias de los órganos unipersonales de la jurisdicción, que se limitan a aquellas que reconocen una situación jurídica individualizada en algunas materias, no en todas, en lugar de ser recurribles en apelación cualquiera que sea la cuantía del recurso y la materia concernida. Esto último pone de manifiesto que a veces las reformas procesales pecan de carecer de una visión de conjunto —armónica y coherente— del sistema de justicia, al pretender atajar aspectos específicos o singulares desconectados de aquel.

Además, que cada Tribunal Superior de Justicia cuente con una suerte de sucedáneo de la casación contencioso-administrativa, con una regulación más que deficiente, no facilita la uniformidad en la interpretación del ordenamiento jurídico en los distintos territorios ante disposiciones legislativas que, en no pocos casos, son prácticamente idénticas en unas y otras comunidades.

El legislador da carta de naturaleza a que se produzca una división un tanto artificiosa en el ordenamiento jurídico entre los litigios regidos por el derecho estatal y el autonómico, deparando para estos últimos un cauce técnicamente imperfecto, contestado unánimemente en virtud de su imprecisión y de la subsiguiente inseguridad jurídica que depara.

3. Es notorio que la implantación del interés casacional se traducirá en la práctica en que muchos conflictos con la Administración quedarán resueltos en una sola instancia, sin posibilidad de revisión por otra de carácter superior, lo cual no se compadece con la función constitucional del orden contencioso-administrativo, que es el control del poder público y el aseguramiento de la garantía de servicio al interés general, siendo perfectamente posible que resoluciones judiciales con evidentes deficiencias formales y aun de fondo, no accedan al tribunal de casación cuando exista doctrina consolidada que no precise corrección ni matización alguna. Por el contrario, de forma inconsecuente, los asuntos teóricamente menores, como son los atribuidos a los juzgados unipersonales, son susceptibles de apelación y, también, de casación, siempre que en este último caso cumplan con la doble exigencia de contener una doctrina gravemente dañosa para el interés público y de ser susceptibles de extensión de efectos.

Como he señalado en otra parte⁹⁰, en una mera reflexión de *lege ferenda*, no se advierte qué justificación puede tener que ámbitos completos de la justicia administrativa (los asuntos que, en teoría, son más relevantes, atribuidos a las Salas de lo Contencioso-Administrativo) puedan quedar excluidos de una segunda instancia judicial cuando la afectación de los derechos del justiciable es, cuanto menos, tan grave como en el orden penal. Baste reparar en la intervención administrativa sobre la actividad de los particulares que incide directamente sobre su esfera jurídica, tanto en los aspectos de libertad como en los patrimoniales —es el caso de la expropiación forzosa—, o en el ejercicio —potencialmente descomunal— de la potestad sancionadora como expresión *ius puniendi* del Estado, que a lo largo de los últimos años ha experimentado un progresivo fortalecimiento que no desmerece, en absoluto, a la represión penal (*v. gr.* en los ilícitos medioambientales).

Tan importante como fijar criterio en asuntos sensibles que requieran la atención del Tribunal habría de ser la justicia material del caso concreto, en razón de la propia estructura del sistema judicial y del régimen de los recursos, que veda por ahora cualquier intento de introducir en el orden contencioso-administrativo una doble instancia ante decisiones judiciales arbitrarias en

⁹⁰ Véase «Principio “pro actione”», en J. M. Santamaría Pastor (dir.) (2010), *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo*, Madrid: La Ley, págs. 841-876.

ámbitos tan sensibles como la potestad sancionadora o la potestad expropiatoria, que pueden verse reducidos a una sola decisión judicial. Ahí radica, francamente, la extrañeza del jurista continental ante el *self-restraint* de la reforma, más interesada en canalizar sus fuerzas en aquellos asuntos que, a su parecer, lo merezcan, que en constituirse en jurisdicción revisora como cúspide de un sistema judicial especializado que no admite fisuras en la interpretación de las normas y la defensa objetiva del derecho.

Obvio es decir que para lograr esa segunda instancia no solamente haría falta una reforma en profundidad del régimen de recursos, sino que sería preciso replantear la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la revisión de las resoluciones jurisdiccionales; derecho que podría acercarse más a la categoría de auténtico derecho subjetivo, revestido de la protección cualificada que confiere la Constitución al art. 24.1, que a la de un mero derecho de configuración legal en una concepción del sistema judicial más garantista, sí, pero consecuente con los riesgos que una única instancia comporta. Esta otra interpretación del derecho a la tutela judicial efectiva es no solo posible, sino también deseable cabalmente, pues redundaría en un sistema de justicia administrativa más completo, al facilitar una decisión judicial que compense la posición de desventaja inicial que con frecuencia asumen los ciudadanos en sus relaciones con la Administración.