

# XI.1- EL “NOMEN IURIS” DE LOS RECURSOS: ENTRE LA FILOLOGÍA Y EL DERECHO Y ENTRE EL DERECHO PROCESAL Y EL ADMINISTRATIVO.

Tomás Mir de la Fuente

## SUMARIO.

I. Historia y recursos.

II. Entre la Torre de Babel y el don de lenguas.

III. Institucionalización.

IV. Nómina –actual y seguramente incompleta– de los recursos, por orden alfabético, y algunas consideraciones sobre su denominación:

1. *Recurso contencioso-administrativo.*
2. *Recurso contencioso disciplinario militar.*
3. *Recurso de alzada.*
4. *Recurso de amparo.*
5. *Recurso de anulación.*
6. *Recurso de apelación.*
7. *Recurso de audiencia en justicia.*
8. *Recurso de casación.*
9. *Recurso de inconstitucionalidad.*

10. *Recurso de queja.*
11. *Recurso de reforma.*
12. *Recurso de reposición.*
13. *Recurso de revisión.*
14. *Recurso de súplica.*
15. *Recurso de suplicación.*
16. *Recurso económico-administrativo.*
17. *Recurso en interés de la ley.*
18. *Recurso extraordinario de alzada para la unificación de criterio.*
19. *Recurso extraordinario de revisión.*
20. *Recurso extraordinario para la unificación de doctrina.*
21. *Recurso extraordinario por infracción procesal.*
22. *Recursos electorales:*
  1. *Contencioso electoral.*
  2. *Contra la proclamación de candidaturas y candidatos.*
  3. *Otros (innominados).*
23. *Recurso gubernativo.*

#### **V. Algunos recursos innominados:**

1. *Contra la denegación del reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita.*
2. *Contra la tasación de costas.*
3. *Contra las minutas de derechos arancelarios de Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles.*
4. *Recurso especial en materia de contratación pública.*
5. *Recursos en materia de régimen disciplinario.*
6. *Recursos electorales (distintos de contencioso electoral).*
7. *Recurso contra las Normas Forales fiscales de los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya.*

#### **VI. Un nonato recurso más, sin nombre propio.**

#### **VII. La idea y la palabra.**

## I.- Historia y recursos.

Al haber, hoy, recursos jurisdiccionales y administrativos, no hay un único concepto jurídico de recurso, sino varios, dos al menos, el de los cultivadores del Derecho Procesal y el de los del Derecho Administrativo, quienes, paradójicamente, en España, son los que preferentemente estudian, además de los administrativos, un recurso, que realmente no lo es, sino verdadero proceso, como el recurso contencioso-administrativo.

Se puede decir, en esta materia, que no están todos los que son ni son todos los que están.

Para M. A. FERNÁNDEZ LÓPEZ<sup>1</sup>, es petición de parte en el proceso, por la que se solicita el nuevo examen de una cuestión fáctica o jurídica sobre la que ha recaído ya una resolución que resulta perjudicial a quien recurre, para que se sustituya por otra que le favorezca.

Para Jaime GUASP DELGADO<sup>2</sup>, es pretensión de reforma de una resolución judicial dentro del mismo proceso en que dicha resolución fue dictada.

Jesús GONZÁLEZ PÉREZ<sup>3</sup> define la impugnación procesal, como depuración del resultado del proceso, de volver a trabajar sobre la materia procesal, ya decidida, para que su nuevo curso permita depurar la exactitud o inexactitud de las conclusiones procesales primeramente obtenidas, y los recursos administrativos, como actos de impugnación de un acto administrativo anterior ante un órgano de este carácter que dan lugar a un procedimiento de revisión.

El **Diccionario de la Lengua Española**, tiene una única acepción, jurídica, de la palabra recurso (del latín *Recursus*), la 5ª, de un total de ocho, que dice: *Der. En un juicio u otro procedimiento, acción que concede la ley al interesado para reclamar contra las resoluciones, ora ante la autoridad que la dictó, ora ante alguna otra.* En la acepción 1ª, ha dicho que es acción y efecto de recurrir, lo que, en su acepción 5ª, como jurídica, es entablar recurso contra una resolución.

---

1.- *Los recursos ordinarios. Derecho Procesal civil II* (con DE LA OLIVA SANTOS, Andrés) Ed. Centro de Estudios Ramón Areces. 1995.

2.- *Derecho Procesal civil.* Instituto de Estudios Políticos. 1962.

3.- *Manual de Derecho Procesal Administrativo.* 1990. *Los recursos administrativos.* 2ª ed. 1969.

Como combinaciones estables con otros elementos que desempeñan una función adjetiva, y como del Derecho, se enumeran y definen aceptablemente, en el mismo artículo del Diccionario, después del lema, los recursos de *alzada* (recurso de apelación en lo gubernativo), de *amparo*, de *apelación*, de *casación*, de *fuerza* (ante el tribunal secular reclamando la protección real ante agravios que se reputan inferidos por un tribunal eclesiástico), de *injusticia notoria* (según el antiguo procedimiento), de *mil y quinientas* (que se interponía para la revisión de ciertos procesos graves con depósito de 1500 doblas), de *nulidad*, de *queja*, de *reforma*, de *reposición*, de *responsabilidad*, de *reposición*, de *segunda suplicación*, y de *súplica*.

El Diccionario asume que el recurso es una institución jurídica, no sólo del proceso o juicio sino también del procedimiento administrativo, y que, de una (judiciales) y otra clase (administrativos), los hay muchos, y más los hubo, con nombres varios, en ocasiones el mismo, en lo judicial y gubernativo. Por lo que hay que precisar, para no confundirse, el espacio y el tiempo. Y estar al Derecho. Como Ciencia y Ordenamiento jurídico positivo, histórico y vigente.

No hace mucho LUIS MARTÍN REBOLLO<sup>4</sup> recordó –a propósito de la publicación del libro *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa*, en el que Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, su autor, había dicho que el Derecho es esencialmente lenguaje– lo que había añadido él: que también es Historia, arrastra contenidos y formas que, como el propio lenguaje, pertenecen a la Historia y esta Historia es la crónica de la función del Derecho en cada momento, a veces retardataria, otras transformadora, casi siempre conservadora y ratificadora de movimientos sociales y políticos previos. Es la historia de la creación de un lenguaje y sus consecuencias.

En España hay o ha habido, legalmente, recursos innominados y con nombre especial, o propio. Entre los calificados: los judiciales actuales, de reposición, reforma, súplica, apelación, anulación, audiencia en justicia, queja, casación y revisión, en procesos civiles, penales, laborales y administrativos; el extraordinario por infracción procesal, los de casación foral y en interés de la ley, para la unidad de doctrina jurisprudencial, todos del orden jurisdiccional civil; el de suplicación, del proceso laboral; el recurso contencioso-administrativo, de casación para unificación de doctrina y de casación en interés de la ley, del orden contencioso-administrativo; el contencioso disciplinario militar y el contencioso electoral. También, los

---

4.- Editorial del nº 160 de diciembre de 2013 de REDA págs. 11 a 57. *Eduardo García de Enterría: La vida y la obra (una aproximación al pensamiento del profesor García de Enterría desde dos de sus obras fundamentales)*.

recursos administrativos actuales: de alzada, reposición y revisión; el económico-administrativo (con los suyos propios, en esta vía, de alzada, de anulación previo al de alzada, extraordinario de alzada para unificación de criterio y extraordinario para la unificación de doctrina, y de revisión) y de reposición previo. También el llamado recurso gubernativo de la Ley Hipotecaria. Hay, los de inconstitucionalidad y de amparo ante el Tribunal Constitucional. Los electorales.

Hubo los judiciales de aclaración, anulación, audiencia al rebelde<sup>5</sup>, contra la arbitrariedad de los jueces, incumplimiento, justicia notoria, millones, nuevos diezmos, nulidad, omisión, rehabilitación en memoria del condenado, retención de bulas, suplicación y segunda suplicación. Hubo el recurso administrativo ordinario y el de queja. Y los de agravio absoluto y comparativo (dentro del régimen de estimación objetiva de bases, en el procedimiento de evaluación global, y emparentados con el más antiguo de agravios, contra los repartimientos municipales). Como los de audiencia o rescisión.

Por si fuera poco, hay, y más hubo, muchos recursos innominados. Porque está visto que no es fácil acertar, si es que con el *nomen iuris* no se busca solamente cumplir una formalidad. O tenderle trampas al legitimado para interponerlo. Como trata de evitar que suceda el artículo 110.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 1992 (y antes la de Procedimiento Administrativo de 1958), cuando dispone que el error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter. Pensando en el interesado lego, a quien, tal como previene el artículo 58.2, en cualquier caso, se le ha de haber instruido, al notificársele el acto administrativo a impugnar, de los recursos procedentes, órganos (administrativo o judicial, dice el 89.2) ante los que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que pueda ejercitar, en su caso, cualquier otro que estime procedente. Del mismo modo que la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el artículo 248.4 dispone que, al notificarse las resoluciones judiciales a las partes (normalmente asistidas de Letrado), se indicará si es o no firme, y, en su caso, los recursos que procedan, órgano ante el que deben interponerse y plazo para ello.

---

5.- Juan MONTERO AROCA y José FLORS MATÍES, en *Los recursos en el proceso civil*. Tirant lo Blanc. Valencia 2003. Dicen que la actual LEC, con mejor criterio -que la de 1881, que hablaba del *recurso de audiencia al rebelde*, para referirse a este medio de impugnación- lo hace a la *rescisión de la sentencia firme* y a la *acción de rescisión*, poniendo, así, de relieve que este instrumento jurídico no puede ser concebido como un propio recurso, sino como un medio de obtener la rescisión de una sentencia firme que supone el ejercicio de una acción impugnatoria autónoma, lo cual le aproxima al juicio de revisión. Así lo había entendido la doctrina y así lo había declarado reiteradamente el Tribunal Supremo.

No tiene denominación la impugnación, que contempla el artículo 20 de la Ley (desjudicializadora, según su Exposición de Motivos) de Asistencia Jurídica Gratuita vigente, del acuerdo de reconocimiento o denegación del derecho por la Comisión correspondiente, para ante el Tribunal del orden jurisdiccional que resulte de la solicitud. Ni la impugnación de la tasación de costas de los artículos 245 y ss. LEC. La impugnación de las minutas de Notarios y Registradores de la Propiedad que resuelve la Dirección General de los Registros y del Notariado, a que se refieren las normas generales de aplicación 10ª y 6ª de los Anexos de los RD. 1426 y 1427/1989 de 17 de noviembre.

Otro recurso innominado es el que contempla el artículo 49 de la Ley de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas 12/1985, ante la autoridad o mando superior del sancionador, y, aún, el segundo recurso, si la falta es leve, que, contra el acuerdo del mando de rango inferior desestimatorio del primer recurso confirmatorio del acto sancionador, cabe ante el Jefe, Comandante de cuerpo o Unidad independiente, Ala, Flotilla, Escuadrilla, Buque o Unidad similar, según el artículo 51.

En la legislación electoral también son innominados los recursos que se establecen contra la proclamación de candidatos.

No tiene nombre propio el recurso ante el Ministerio de Justicia contra sanciones disciplinarias al personal de la Administración de Justicia impuestas por la Sala de gobierno del Tribunal Superior de Justicia. Ni el contra las resoluciones disciplinarias del Fiscal-Jefe ante el Consejo Fiscal.

## II.- La torre de Babel y el don de lenguas.

En lenguaje coloquial se diría, después de lo visto, que el sistema de recursos es un galimatías, porque provoca confusión, desorden o lío. Que también es la babel del Diccionario, como lugar en que hay gran desorden y confusión, o donde hablan muchos sin entenderse. Como en la bíblica (dice mítica) torre de Babel, ciudad de Asia.

El Derecho, como sistema complejo (constelación de pequeños sistemas, según LUIS DÍEZ PICAZO) que es, tiende a la entropía, pero debe proporcionar medios de autopoiesis. Reducir la confusión de lenguas, en nuestro caso, es posible. Mirando atrás. Y de lado. Y a la Justicia, como poder. del Monarca absoluto y del Estado liberal (junto –pero separado– a los otros dos Poderes). En Roma (Imperios de Occidente y Oriente) y en Europa, antes y después de la Revolución Francesa. Con el auxilio de la doctrina de los autores y la jurisprudencia aplicativa de las leyes.

LUIS DÍEZ PICAZO, en *Experiencias jurídicas y teoría del derecho*, Ariel 1973, dijo que el derecho no es como el lenguaje, porque en el derecho no hay

solo una academia que limpia, fija y da esplendor. Sino que hay una autoridad que, además de introducir y suprimir palabras, extrae alguna consecuencias peculiares del hecho de que tales palabras sean o no usadas. No es espontáneo, como una selva virgen, aunque tampoco es geométrico y racional como un versallesco jardín francés. Si quisiéramos compararlo con algo, el objeto de la comparación tendría que ser una ciudad, en ya que los vestigios de un acueducto o una muralla romana, viejos barrios medievales de calles estrechas que se levantaron así por las necesidades de la defensa y del mercado, paseos y zonas decimonónicas, inspiradas, como dice MUMFORD, en la conveniencia de obtener una imagen continuada viajando ya en coche de caballos, de presenciar una parada militar o de impedir barricadas en las luchas callejeras y calles y avenidas pensadas para que circulen vehículos a motor. Fue una obra de alcaldes y regidores, pero es también la obra del pueblo o de los pueblos históricos que han vivido allí.

El ordenamiento, sigue diciendo, presenta estratos geológicos, y el corte sectorial en cualquier institución permite comprobarlo. En Derecho Privado, por su estabilidad, es evidente. Pero igualmente sucede si tomamos cualquier institución del Derecho Público, como pueden ser la división provincial, la organización del poder judicial o la tramitación del procedimiento administrativo. Si se escarba un poco, se descubre que tienen hondas raíces ancladas en la historia.

El ordenamiento jurídico, entendido como normatividad o como pura acumulación de material normativo, dice, no es una obra enteramente racional ni constituye enteramente un sistema. Más bien, dentro del conjunto total, hay subconjuntos sistemáticos y asistemáticos. A veces, falta la debida y necesaria coordinación. Sin embargo, aunque no sea una obra enteramente racional, tampoco puede decirse que sea que sea puramente espontáneo y orgánico, pues en su nacimiento ha tenido decisiva influencia la razón humana. La racionalidad, como aspiración, plasma, sobre todo, en la necesidad que el jurista siente, de que el ordenamiento posea interna coherencia.

LUIS MARTÍN REBOLLO<sup>6</sup> ha dicho que es verdad que en Derecho –a

---

6.- LUIS MARTÍN REBOLLO. *Contra los tópicos, por las ideas*. REDA n° 155 julio-septiembre 1012 págs. 12 a 17. Como ejemplos paradigmáticos de palabra vacía, hueca o huera, y de logomaquia, cita excelencia, como palabra clave que exorciza todos los males, en la que la última Ley sobre la Universidad pone todas las esperanzas, y recuerda la Ley de Economía Sostenible, como ejemplo de corrupción del discurso.

Entre las palabras-talismán, cita TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ, en *De la banalidad a la incoherencia y la arbitrariedad (Una crónica sobre el proceso, al parecer imparable, de degradación de la Ley)*. El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho n° 0 Octubre 2008, la de Memoria Histórica, de una de las leyes que M. FRANGI llamaría *memorieles*, cuyo simple título asegura –dice N. MOLFESSIS, *Le titre des lois Revue de Droit Publique n° 1/2005–*, el efecto de difundir su existencia, recordando lo que decía una *emblemática* norma, sobre la que el Conseil d'Etat dictaminó, reprochándole, lo que comentaba J.P. CAMBY, que era: Art. 7.2 *El*

diferencia de lo que sucede con la vida política— las cosas son lo que son y no lo que dicen que son, esto es, lo que importa es el régimen jurídico *más allá de los nombres*, pero, ello no obstante, se necesitan ciertas convenciones para poder entenderse cuando hablamos de tantas y tantas palabras que envuelven conceptos cada vez menos asibles, cada vez más imprecisos. Esta constatación no es algo positivo. Las Leyes se llenan de palabras vacías, que se convierten en programas genéricos en los que todo cabe. Si convenimos en las palabras, si manejamos los mismos conceptos *y partimos del entendimiento de un pasado común que condiciona*, podemos entonces debatir sobre otras cuestiones y, si es el caso, cuestionar los tópicos (entendiendo por tales unos conocimientos basados en fuentes no precisas), algunos tópicos, pero también para cuestionar o ponerse de acuerdo en las palabras polisémicas o las paradójicas de algunos derechos fundamentales que no siempre son más reales y efectivos cuanto más ampliamente se proclamen.

Creo y digo yo, que el Derecho responde a grandes ideas por ello las leyes también tienen grandes palabras, que muchas veces sólo son bellas o buenas, y, en ocasiones, conscientemente<sup>7</sup> o sin querer<sup>8</sup>, vagas u oscuras. O dudosas, como cuando el legislador las define *a sus efectos* (y suele hacer, en el primer artículo de la norma y para que no haya dudas *internas*, el legislador europeo, en sus Reglamentos y Directivas, como ya lo hizo, mucho antes<sup>9</sup>, el tributario<sup>10</sup>, y hacen, las muy innovadoras recientes<sup>11</sup>).

---

*objetivo de la escuela es el éxito de todos los alumnos. Habida cuenta de la diversidad de los alumnos, la escuela debe reconocer y promover todas las formas de inteligencia para permitirles valorizar sus talentos. La formación escolar, bajo la autoridad de los enseñantes y con el apoyo de los padres, permite a cada alumno realizar el trabajo y los esfuerzos necesarios para la puesta en valor y el desarrollo de sus aptitudes, tanto intelectuales como manuales, artísticas y deportivas. Contribuye a la preparación de su itinerario personal y profesional.*

7.- J.P. CAMBY, en *La loi et la norme*, n° 4/2005 de la Revue de Droit Publique, habla de un legislador *bavardeur* (charlatán), que nos obsequia con *neutrones* legislativos, en textos d'affichage (anuncio, cartelera), de droit mou (blando) o flou (ligero, vaporoso), o de derecho en estado gaseoso.

8.- Como las leyes de *buen administración y buen gobierno* (por todas, la de las Illes Balears de 31 de marzo de 2011), en la aspiración de realizar la *gobernanza*, que el DREA define ya, como arte de gobernar que se propone como objetivo del logro de un desarrollo económico, social e institucional duradero, procurando un sano equilibrio entre el Estado la sociedad civil y el mercado de la economía. Y todas las leyes que incluyen en sus normas conceptos jurídicos indeterminados (en mayor o menor grado). Vid. M. MARTÍN GONZÁLEZ *El grado de determinación legal de los conceptos jurídicos*. RAP n° 54. 1967.

9.- JUAN RAMALLO MASSANET *Derecho fiscal frente a Derecho civil: discusión en torno a la naturaleza del Derecho Fiscal entre L. TROTABAS y F. GENY*. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid. Vol. XVII. Núm. 46. Cita este autor a SAINZ DE BUJANDA, F. que había dicho, en *El valor formativo del Derecho financiero*. Hacienda y Derecho VI IEP 1973, “es de nuestra Ciencia, de la que irradian hacia otras disciplinas, conceptos

Casi siempre, demasiadas palabras. Dice un refrán, *Leyes muy palabrosas, los que las conocen no se acuerdan de ellas*<sup>12</sup>. Otro, *Xerrar molt i no dir res, (i dir no res) propi de missèrs es (hablar mucho y no decir nada,*

---

e instituciones que éstas no elaboraron en tiempo hábil para las urgencias financieras”, y a J. GARRIGUES, en *Contestación al discurso de ingreso de F. SÁINZ DE BUJANDA en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación 1970*, cuando dijo que “el Derecho Fiscal se produce con un ritmo más rápido que ningún otro para adaptarse a las realidades que ofrece a diario la vida comercial e industrial, y esto explica que en ocasiones sean las leyes tributarias las encargadas de definir y regular jurídicamente situaciones de hecho que son desconocidas para el Derecho mercantil positivo”. Es paradigmática la definición del contrato de suministro por el artículo 4 de la Ley del Impuesto de Derechos Reales de 17 de marzo de 1945 y 25 de su Reglamento, de la que dijo José M<sup>o</sup> TEJERA VICTORY *El Impuesto de derechos reales en la vida mercantil*. Editorial de Derecho Financiero 1956, que era uno de tantos casos en que la legislación fiscal se ha adelantado, por imperiosas necesidades de orden práctico, a la legislación común. César ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, en *El Derecho Privado en el ordenamiento tributario español*. Prólogo de Ensayos sobre jurisprudencia tributaria de Miguel ALFONSO LLAMAS LABELLA, ha hablado de la función *bautismal* que suele cumplir el Derecho tributario en cuanto a los negocios atípicos y los *innominados*.

10.- La LGT –como la Ordenanza Tributaria alemana de 1919– ha tenido siempre normas de interpretación de las leyes tributarias, que (artículo 23 de la de 1963) remiten, *en tanto no se definan los términos empleados por el ordenamiento jurídico tributario, en sus normas, a su sentido jurídico, técnico o usual según proceda*. ANTONIO MARTÍNEZ LAFUENTE. *La cuestión terminológica en la nueva LGT*. Impuestos n<sup>o</sup> 23/24 Año XX diciembre 2004. TOMÁS MIR DE LA FUENTE, *Los tributos en el Código Civil*. Estudios de Derecho y Hacienda. Homenaje a César Albiñana García-Quintana Vol. II. Ministerio de Economía y Hacienda 1987.

11.- Me refiero a la Ley 11/2014, de 10 de octubre de la Comunidad Autónoma de Cataluña, *para garantizar los derechos de lesbianas, gays, bisexuales, transgéneros e intersexuales y para erradicación de las homofobia, la bifobia y la transfobia*; que define a sus efectos, en el artículo 4, las discriminaciones directa, indirecta por asociación, por error y múltiple, la orden de discriminar, el asedio por razón de la orientación sexual, la represión discriminatoria y la victimización secundaria, y se ve obligada a decir, en su EM (posiblemente porque el Diccionario del Institut d’Estudis Catalans -como el DRAE, que recoge las entradas lesbiana, gay, bisexual, intersexual y transexual- no recoja la palabra), que utiliza el término *transgénero*, para referirse no sólo a las personas que se sienten del sexo contrario al que se les ha atribuido al nacer, según sus características biológicas, sino también a las personas que no se identifican exactamente ni con un hombre ni con una mujer, según la concepción tradicional de los géneros, todo ello independientemente de que estas personas se hayan sometido o no a una intervención quirúrgica, y por ello, las personas transexuales quedan incluidas dentro de la denominación de *personas transgénero*. Como a todas, *personas LGBTI*. BOE n<sup>o</sup> 281 de 20 de noviembre de 2014.

12.- TOMÁS MIR DE LA FUENTE. Discurso de apertura del Curso 2011-2012 de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Illes Balears, *Refranes castellanos y mallorquines*. Boletín XIII. 2012. Procede del *Diccionario general ideológico* de LUIS MARTÍNEZ KLEISSLER, RAE 1953, según la recopilación de MARCOS G. MARTÍNEZ *Antología de dichos jurídicos y éticos tradicionales*. Colec. Marginalia. Civitas 1985.

*propio de abogados es)*<sup>13</sup>.

### III.- Institucionalización.

El recurso ha sido siempre instituto moderador del Poder, por la vía de la reconsideración de sus actos. *Recurrere*, en latín, significa retroceder corriendo, volver rápidamente. *Recursus* (subsidiaria actio) es, *recorrido hacia atrás*. Es *revisión* (acción y efecto de someter algo a nuevo examen para corregirlo enmendarlo o repararlo) *por parte del Estado, a instancias* (appellatio y supplicatio) *de parte interesada en un procedimiento*.

Es una institución jurídica, cuya construcción doctrinal en el Derecho Procesal y en el Administrativo, permite, situándola fuera de ambos, entenderla, y, descubriendo su coherencia interna, integrar sus concreciones en un conjunto o varios subconjuntos de un sistema o varios. Y criticar, si cabe, la denominación legal de algunos, aquí y ahora.

La definición ya vista del Diccionario de la Lengua Española, plausible, desde la perspectiva integradora, aunque discutible por su referencia a la acción –que la hace procesal (y anacrónica, cuando los procesalistas, hablan de pretensión, frente a las leyes decimonónicas, Código civil y Leyes de Enjuiciamiento, alguna en vigor)–, mejoraría si hablara de facultad, carga o potestad (el artículo 448 de la LEC habla del derecho a recurrir y también el 36 de la Ley de derechos y garantías de los contribuyentes de 26 de febrero 1998), y lo viera como acto del recurrente. En cualquier caso el derecho de recurso forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva o al proceso. Instituido un recurso, dijo la STC 50/1982, alcanzan al mismo las garantías fundamentales contenidas en el artículo 24 de la Constitución, y, por tanto, las de acceso a la revisión y al conocimiento de la pretensión de revisión en el proceso debido, asegurando el contenido esencial de este derecho fundamental. Y la 90/1983 que, cuando el Ordenamiento establece una vía de recurso contra una sentencia, el acceso a esta vía se encuentra comprendido dentro del derecho a la tutela judicial efectiva. Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, en *El derecho a la tutela jurisdiccional*. 2ª ed. 1889 Cuadernos Cívitas, dijo que los recursos y la multiplicación de las instancias se han considerado, más que como garantía del justiciable, como instrumento para prolongar los procesos, en detrimento de la efectividad de la Justicia. Lo que se ha traducido en una tendencia a limitar las instancias, que ha tenido consagración en buen número de Constituciones. Y hasta se ha estimado

---

13.- El lenguaje de las leyes no es el lenguaje de los abogados, ni siquiera de los juristas. FÉLIX PONS IRAZAZÁBAL *¿Deben los juristas hacer las leyes?* 1997. TOMÁS MIR DE LA FUENTE *El lenguaje de las leyes (para el ciudadano medio)*. Inédito.

excesivo y contrario al derecho a la tutela judicial efectiva en el proceso administrativo, al obligar al particular a vencer dos veces a la Administración pública. La Constitución no establece, entre las garantías en que se concreta la tutela judicial efectiva, la posibilidad de recurso. Como dice la STC 28/1987, de 5 de marzo, no hay precepto alguno en la Constitución que obligue a establecer determinados recursos.

No dan el paso integrador diccionarios jurídicos, como el **Diccionari Jurídic Català** de 1986, **del Colegio de Abogados de Barcelona**, que prefiere dar dos acepciones (aunque al referirse a la impugnación –actividad encaminada a combatir la validez o eficacia de un acto jurídico– dice que la impugnación más generalizada es el recurso), pero luego alude al recurs contenciós-administratiu (como impugnación por vía jurisdiccional ordinaria, de todo acto de la administración estatal, local, institucional o de las comunidades autónomas), el recurs d'empara (como recurso ante el Tribunal Constitucional), el recurs d'inconstitucionalitat (como recurso que se interpone ante el Tribunal Constitucional), el recurs económic-administratiu (como reclamación económico-administrativa, y ésta como impugnación por vía administrativa), el recurs en interés de la llei (como recurso extraordinario de apelación contra las sentencias del contencioso-administrativo no susceptibles de apelación ordinaria, que sólo puede ser interpuesto por el abogado del estado) y los recursos administratius d'alçada (contra resolución que no ha agotado la vía administrativa, ante el órgano superior jerárquico de aquel que la dictó), de reposició (previo al contenciós-administratiu, como regla general cuando la resolución impugnada no es susceptible de otro recurso administrativo ordinario), de revisió (de carácter extraordinario), y súplica (especial ante el Consejo de ministros); y, en otro lugar, en las voces reforma y redreç, al recurs de redreç (en el proceso penal ante el Juez de instrucción); al recurs de cassació, en la voz cassació (como anulación por el Tribunal Supremo o, en ciertos casos, los superiores de justicia, de sentencias definitivas dictadas por los tribunales ordinarios, el Consejo Supremo de justicia militar por árbitros en caso de que o se ajusten a la ley, infrinjan las garantías procesales fundamentales o, a veces, por error en la apreciación de las pruebas por parte de los tribunales de instancia), al recurs de queixa (en dicha voz, como recurso judicial y reclamación del interesado en el procedimiento administrativo), al recurs de suplicació (en tal voz, como recurso contra sentencia de un juez de lo social, ante el tribunal superior llamado también pequeña casación), al recurs de força (en la voz força, como reclamación jurisdiccional a uno eclesiástico sobre la falta jurisdicción de ese) y en la voz nul·litat (como recurso de cassació en arbitratges d'equitat).

En la primera acepción, dice el **Diccionari Jurídic Català**, recurso es demanda, instancia, reclamación hecha a una autoridad administrativa

superior, con vistas de anular o reformar un acto de un órgano inferior que se considera perjudicial a los propios derechos. En la segunda, es medio de impugnación que la ley concede a las partes, en toda clase de juicios, para demandar la enmienda de una resolución judicial o un nuevo examen de la causa, ya sea ante el mismo juez o tribunal que la ha dictado ya sea ante un tribunal superior. Vid. apel.lació. casació, força, nul·litat i querella de nul·litat, queixa, reforma, redreç.

El **Diccionari General de la Llengua Catalana**. Llibreria Catalònia 1932, de **POMPEU FABRA**, decía, de recurs (recurso), que es acció y efecto de recurrir. De recurrir (recòrrer), acudir a un juez, a una autoridad con una demanda o petición.

El **Diccionari de la Llengua Catalana**, del **INSTITUT D'ESTUDIS CATALANS** 1995, en alguna medida es integrador cuando dice, de recòrrer (recurrir), que es acudir a *un juez, a una autoridad*, con una demanda o petición. *Recòrrer contra una sentència. Sempre hi ha la possibilitat de recòrrer.* Y de recurs (recurso), además de que es acción de recurrir; el efecto. *Interposar un recurs. Recurs d'apel.lació, de cassació, de revisió.* Acción de demandar la anulación o modificación de un *acto administrativo* o de una *resolución judicial*. Documento en el que se expresa esta demanda. *Recurs ordinari. Recurs contenciós administratiu.* Recurso de amparo. Recurso que se interpone ante el TC contra actos definitivos de la Administración o sentencias de los tribunales firmes, que se estima violan los derechos fundamentales y las libertades públicas. Recurso de gracia. Recurso por el cual se pide la gracia del perdón de una culpa y del castigo, generalmente cuando éste consiste en la pena capital. Recurso de reposición. Recurso interpuesto por un de los litigantes que se siente agraviado por una resolución del juez cuya modificación reclama.

En 1848, en el **Diccionario Jurídico Razonado de Legislación y Jurisprudencia** de **JOAQUÍN ESCRICHE**, se había dicho que recurso es la acción que queda a la persona condenada en juicio, para poder recurrir a otro juez o tribunal. Lo que, después de decir que es la vuelta o retorno de alguna cosa al lugar de donde salió, repetirá el **Diccionario Enciclopédico de la Lengua española, con todas las voces, frases, refranes y locuciones usadas en España y las Américas Españolas, en el lenguaje común antiguo y moderno.**1859. Madrid. Imprenta y Librería de Gaspar y Roig Editores. Para, luego, referirse y definir en concreto los recursos de fuerza, de injusticia notoria, de millones y de nuevos diezmos, y extraordinarios. Sin perjuicio de hacerlo también, en otros lugares, de la apelación (de apelar, acudir a una jurisdicción más elevada para que enmiende los agravios irrogados o que se suponen irrogados por otra inferior), de la alzada (de alzar, apelar), de la casación (acción de anular y declarar por de ningún valor o efecto algún instrumento público, y acción y efecto de casar, que es

anular, derogar, invalidar y declarar sin valor o efecto) y del Tribunal de Casación (que, pensando en Francia, dice es el que tiene por objeto mantener la unidad de legislación y cuidar de que las diferentes jurisdicciones permanezcan dentro de los límites de competencia que la ley les ha trazado), de la reposición (por devolución de la causa o pleito a su primer estado) y de la revisión (resultado de rever o ver por segunda vez un tribunal superior el pleito visto y sentenciado por otra Sala del mismo).

Definiciones de recurso, mejores, técnicamente, que las de los Diccionarios, son las de los autores, en las respectivas Ramas de su cultivo. De Miguel FÉNECH NAVARRO, por ejemplo, que, en su *Derecho Procesal Penal*, de 1960, decía que en la Ley y la doctrina se conoce con el nombre de recurso el acto de parte encaminado a provocar dentro del mismo proceso un nuevo examen de la cuestión que dio lugar a una resolución, para obtener una nueva, distinta de aquélla, que estimaba gravosa para sus intereses. De Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, que, en su *Curso de Derecho Administrativo*, en 1977, dice que el recurso administrativo es un acto del administrado mediante el que pide a la propia Administración la revocación o reforma de un acto suyo o de una disposición de carácter general de rango inferior a la Ley en base a un título jurídico específico. Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, Catedrático de Derecho Administrativo, autor del primer *Derecho procesal administrativo*, en 1969 y 1977, al menos, dijo del recurso administrativo, que es la impugnación de un acto administrativo ante un órgano de este carácter y presupuesto de la impugnación procesal, y, en 1992, en un *Manual de derecho procesal administrativo* y un libro sobre *La nueva regulación del proceso administrativo (Ley de Medidas urgentes de reforma procesal)*, sobre los recursos en el proceso administrativo, dice que la impugnación procesal, que comúnmente recibe la denominación de recurso, consiste en la depuración del resultado de un proceso, en volver a trabajar sobre materia procesal ya decidida, para que su nuevo curso permita depurar la exactitud o inexactitud de las conclusiones primeramente obtenidas.

El nombre del recurso (más bien el apellido, que tiene que ver, tradicionalmente con la filiación. o incluso los apellidos, porque a veces son varios, por acumulación de criterios, como los de algunos administrativos, cuales el potestativo y previo de reposición o el extraordinario de revisión, y de alguno judicial, como el extraordinario por infracción procesal, civil), en la ley y la doctrina, que la estudia o la orienta y sugiere, tiene que ver con el ámbito en que se produce (judicial o administrativo), el órgano jurisdiccional o administrativo ante el que se interpone (el propio órgano que dictó la resolución judicial o el acto administrativo impugnado —reposición— u otro superior jerárquico —apelación y alzada—), la clase de resolución objeto del mismo (diligencia de ordenación, providencia, auto o sentencia, si es judicial), carácter (provisional, definitivo o firme), su motivación o fundamento (ordinario, extraordinario, excepcional, especial), su relación con otros

(potestativo de reposición, potestativo y previo al contencioso-administrativo y a la reclamación económico-administrativa, de apelación subsidiario a los de reposición y reforma), su efecto suspensivo (en un solo o en doble efecto, devolutivo y suspensivo, el de apelación), la forma oral (*in voce*) o escrita de interposición, la existencia o de plazo de caducidad.

Jaime GUASP DELGADO, en su *Derecho Procesal civil*. IEP 1962, decía que el tipo de los procesos de impugnación de cualquier derecho positivo obedece a criterios distintos, debiéndose adoptar como criterio de clasificación el que proporcione una comprensión global más satisfactoria. Para él, el grado de jerarquía judicial en que se dicta la resolución que se impugna. El mismo, el superior o el supremo. Por lo que podría hablarse de recursos horizontales y verticales. Todos los recursos imaginables, dijo, son susceptibles de reducirse a uno de los tres miembros de la categoría propuesta: impugnaciones en el mismo grado, en el superior y el supremo. Llamando a las primeras, de reposición, de apelación oalzada, a las segundas y de casación (por motivos inmanentes) y revisión (por motivos trascendentes), a las terceras. Cualquier otro tipo de recurso que imaginarse pueda en nuestro derecho y los demás, se pueden reducir sin gran esfuerzo a estos tipos. Al recurso de reposición, los de audiencia al rebelde y la llamada oposición del tercero, En la apelación se engloban los recursos de queja y nulidad. En el de casación el de injusticia notoria.

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, en relación con los administrativos, atienden, en sus clasificaciones esenciales o principales, al fundamento, para referirse a los ordinarios —de alzada (que algún tiempo, cuando se suprimió el de reposición, se llamó ordinario) y de reposición— y al extraordinario de revisión, hablando de los especiales en materia tributaria —recurso o reclamación económico-administrativa—, y los jerárquicos impropios de súplica (residuales y autonómicos).

#### **IV.- Nómima<sup>14</sup> —actual y seguramente incompleta— de los recursos, por orden alfabético, y algunas consideraciones sobre su denominación.**

##### **1. Recurso contencioso-administrativo.**

DRAE Contención (Del Lat. *contentio*, de *contendere*, disputar) es: *Der. Litigio trabado entre partes.*

DRAE Contencioso. 2. *Der. Se dice de las materias sobre las que se*

---

14.- DREA (Del Lat. *Nomina*. Pl. n. *nomen*, -*inis*, nombre). f. Lista o catálogo de nombres de personas o cosas.

*contiene en juicio o de la forma en que se litiga. 3. Der. Se dice de los asuntos sometidos a conocimiento y decisión de los tribunales en forma de litigio, en contraposición a los de jurisdicción voluntaria y a los que estén pendientes de un procedimiento administrativo.*

DRAE Administrativo. Pertenece o relativo a la administración. Siendo Administración Pública *la organización ordenada a la gestión de los servicios y la ejecución de las leyes en una esfera pública determinada, con independencia del poder legislativo y el poder judicial*; y conjunto de organismos encargados de cumplir esta función.

DRAE Contencioso-administrativo. *Der. Se dice del orden jurisdiccional instituido para controlar la legalidad de la actuación administrativa y el sometimiento de ésta a los fines que la justifiquen. Der. Se dice de los asuntos de que es competente esta jurisdicción y de lo referente a ellos.*

El Diccionario no habla del recurso contencioso-administrativo, al tratar del recurso y referirse a otros.

Diccionari Jurídic Català. Recurso contencioso-administrativo. Impugnación por vía jurisdiccional ordinaria, de todo acto de la administración estatal, local, institucional o de las comunidades autónomas, incluidas las disposiciones en materia de personal y actos de administración del CGPJ, de los órganos de gobierno de las Cortes Generales, Tribunal Constitucional, Tribunal de Cuentas o del Defensor del Pueblo. El conocimiento y decisión de estas impugnaciones corresponde según los casos, a las salas de lo contencioso-administrativo del TS, de la AN, de los tribunales superiores de justicia o de los juzgados de lo contencioso-administrativo.

Diccionari de la Llengua Catalana del Institut d'Estudis Catalans. Recurso contencioso-administrativo o simpl. contencioso-administrativo. Proceso seguido contra los actos y las resoluciones definitivas de la Administración pública que violan el ordenamiento jurídico, desconocen un derecho particular o lesionan un interés jurídicamente protegible.

### Constitución Española (en adelante CE)

art. 106 Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican.

art. 117 El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.

Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante LOPJ) de 1 de julio de 1985

art. 9.4. Los Tribunales y Juzgados del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujetas al derecho administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los Reales Decretos Legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la Ley de esa jurisdicción. También conocerán de los recursos contra la inactividad de la Administración y contra las actuaciones materiales que constituyan vía de hecho. Conocerá asimismo de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive.

Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante LRJCA) de 13 de Julio de 1998

EM I. Justificación de la reforma. La reforma es a la vez continuista y profundamente reformadora. Continuista porque mantiene la naturaleza estrictamente judicial que la Jurisdicción contencioso-administrativa ya tenía en la legislación anterior y que la Constitución ha venido a consolidar definitivamente; porque mantiene asimismo el carácter de juicio entre partes que el recurso contencioso-administrativo tiene y su doble garantía individual y control del sometimiento de la Administración al derecho, y porque se ha querido conservar, conscientemente, todo aquello que en la práctica ha funcionado bien. V. Objeto del recurso. Los escasos preceptos incluidos en los dos primeros capítulos del Título III contienen algunas de las innovaciones más importantes que la Ley introduce en nuestro sistema de control judicial de la Administración. Se trata nada menos que de superar la tradicional y restringida concepción del recurso contencioso-administrativo como una revisión judicial de los actos administrativos previos, es decir, como un recurso al acto, y de abrir definitivamente las puertas para obtener justicia frente a cualquier comportamiento ilícito de la Administración. Pero, al mismo tiempo, es necesario diferenciar las pretensiones que pueden deducirse en cada caso, pues es evidente que la diversidad de actuaciones y omisiones que pueden ser objeto de recurso no permiten seguir configurando éste como una acción procesal uniforme. Sin merma de sus características comunes, empezando por el *nomen iuris*, el recurso admite *modulaciones* de relieve en función del objeto sobre el que recae. Por razón de su objeto se establecen cuatro modalidades de recurso: el *tradicional* dirigido contra actos administrativos, ya sean expresos o presuntos; el que, de manera *directa o indirecta*, versa sobre la legalidad de alguna disposición general; el recurso

contra la *inactividad* de la Administración y el que se interpone contra actuaciones materiales constitutivas de *vía de hecho*. Del recurso contra actos, el mejor modelado en el periodo precedente, poco hay que renovar.

art. 1.1 Los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de la Administración pública sujeta al Derecho Administrativo, con las disposiciones de rango inferior a la Ley y con los Decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación.

art. 25 El recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos o presuntos de la Administración pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si esos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos. También es admisible contra la inactividad de la Administración y contra las actuaciones materiales que constituyan vía de hecho, en los términos establecidos en esta Ley.

art. 33 Los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo juzgarán dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición.

art. 70 La sentencia desestimaré el recurso cuando se ajusten a Derecho la disposición, acto o actuación impugnados. La sentencia estimará el recurso cuando la disposición, actuación o acto incurrieran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder.

art. 71 Cuando la sentencia estimase el recurso contencioso-administrativo: a) Declarará no ser conforme a Derecho y, en su caso, anulará total o parcialmente la disposición o acto recurrido o dispondrá que cese o se modifique la actuación impugnada. b) Si se hubiera pretendido el reconocimiento o restablecimiento de una situación jurídica individualizada, reconocerá dicha situación jurídica y adoptará cuantas medidas sean necesarias para el pleno restablecimiento de la misma.

LRJCA de 27 de diciembre de 1956

EM II. 2 Conserva una *terminología*, como la de recurso contencioso-administrativo, que, pese a las fundadas objeciones de que ha sido objeto, es

la tradicional y comúnmente admitida, al tiempo que sirve para poner de manifiesto la necesidad de que antes de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa exista un acto administrativo. Claro está que ésto no significa que se haya querido concebir la jurisdicción contencioso-administrativa como una segunda instancia: ante ella, por el contrario, se sigue un auténtico juicio o proceso entre partes, cuya misión es examinar las pretensiones que deduzca la actora por razón de un acto administrativo. La jurisdicción es revisora en cuanto requiere la existencia previa de un acto de la Administración, pero sin que ello signifique —dicho sea a título enunciativo— que sea impertinente la prueba, a pesar de que no exista conformidad en los hechos de la demanda, ni que sea inadmisibles aducir en vía contenciosa todo fundamento que no haya sido previamente expuesto ante la Administración. El proceso ante la Jurisdicción contencioso-administrativa no es una casación, sino propiamente, una primera instancia jurisdiccional.

Francisco PERA VERDAGUER, en sus *Comentarios a la Ley de lo Contencioso-administrativo*. Bosch 1969, refiriéndose a la LRJCA de 1956, sobre la terminología, dijo: Existe disparidad entre los autores acerca de la exactitud con que se ha denominado recurso a la facultad concedida por las Leyes procesales administrativas para impugnar ciertos actos administrativos. Tradicionalmente, y siguiendo la terminología legal, se habla de recurso contencioso-administrativo. Los que la aceptan afirman que basta que haya un acto anterior para que el medio utilizado para impugnarlo pueda calificarse correctamente de recurso. Por el contrario, otros (GUASP) entienden que esa denominación es sólo predicable cuando el acto que se impugna es precisamente un acto jurisdiccional anterior, por lo que *el llamado recurso contencioso-administrativo*, no es tal recurso. Parece pues que es más correcto hablar de acción o pretensión administrativa. Propugnan algunos autores (GUAITA) que se suprima la palabra contencioso, no porque sea inadecuada, porque lo contencioso conviene a toda jurisdicción, sino precisamente por esto: no hace falta hablar del proceso contencioso-administrativo, como no se habla del proceso contencioso civil o de acción contenciosa civil, puesto que la función jurisdiccional se pone en movimiento, cabalmente cuando surge esa contienda o litigio.

Sabino ÁLVAREZ-GENDÍN, *Teoría y práctica de lo contencioso-administrativo. Glosas a la nueva Ley*, Bosch 1960, refiriéndose a la de 1956, en un capítulo Carácter procesal de lo contencioso-administrativo, dijo: Definimos lo contencioso-administrativo como el proceso especial, constituido por la sucesión de actos llevados a cabo ante la Jurisdicción contencioso-administrativa para impugnar un acto de la Administración, a instancia o mediante recurso de parte, sea un particular, sea otra Administración, o la propia en el caso de lesividad, para restablecer un derecho subjetivo

administrativo, y, en todo caso, el Derecho objetivo administrativo o la Ordenación jurídico-normativa y administrativa, y así podemos coincidir con GUASP diciendo que, por su naturaleza, se trata de un auténtico proceso, perteneciente al mismo *genus commune* que el civil, el penal o el de trabajo, diferenciándose de éstos en el especial carácter de las normas que sirven de fundamento a la pretensión, y significándose, respecto a otros tipos de procesos administrativos, por su generalidad frente a la índole singular o especializada de las restantes. Se ha criticado la denominación de recurso contencioso-administrativo, diciendo que no es un verdadero recurso, sino un proceso (ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO y GUASP), porque la Administración y el particular *contienen* en sus *planos* de igualdad. No hay recurso jerárquico, como en el recurso administrativo, y ciertamente tampoco hay recurso procesal, en cuanto que no es un acto en que se impugna otro jurisdiccional, sino que, cuando nuestro Derecho positivo habla de recurso contencioso-administrativo, alude a la potestad que tienen ciertas personas de impugnar una resolución administrativa ante una autoridad jurisdiccional, por lo que no hay inconveniente en ofrecer el concepto procesal de acción, y, una vez planteado el recurso, las partes, Administración y particular recurrente, son *contendientes* en un mismo plano. De ahí, *bien llamado* contencioso, sobre un acto administrativo, y de ahí la *nomenclatura*. Y en este sentido lo admite PRIETO CASTRO, entre los procesalistas, y desde luego todos los administrativistas.

De proceso administrativo suelen hablar hoy los procesalistas y algunos administrativistas, como GONZÁLEZ PÉREZ, que también lo hace de proceso constitucional, y no de recurso de amparo o de recurso de inconstitucionalidad.

Los flujos y reflujos del control judicial de la actividad de la Administración coinciden con los cambios constitucionales: el modelo judicialista va asociado a la Constitución de Cádiz de 1812, a su restablecimiento, tras los sucesos de La Granja, en 1854, y, especialmente, la Vicalvarada y la Gloriosa Revolución (el decreto de 13 de octubre de 1968, suprimió la jurisdicción contencioso-administrativa, creada en 1845); el modelo de la exención judicial de la Administración, sometida al Derecho en virtud de controles internos, se impuso, en parte, por la inercia institucional, y, en parte, por su consagración legal, al amparo de la indefinición de las Constituciones de 1837 y 1845, bajo cuyo imperio se importó el modelo francés administrativo de jurisdicción retenida. Sin embargo —aún admitiendo que, quienes debían impartir justicia eran los Consejos Provinciales, creados por la Ley de 2 de abril de 1845, (con jurisdicción delegada, y por ello, por tribunales estricto sensu, integrados por funcionarios, aunque presididos por el Jefe Político, al que correspondía el decisivo trámite previo de la admisión de la demanda por

no ser el asunto gubernativo, sino contencioso-administrativo), y el Consejo Real, creado por Ley de 6 de julio de 1845 (con jurisdicción retenida, y facultado sólo para elaborar propuestas de resolución, que incumbía al Rey aprobar, dictando la correspondiente sentencia, mediante Real Decreto, e integrado por 30 consejeros ordinarios, y los extraordinarios que procedieran, y presidido por el Presidente del Consejo de Ministros, con asistencia de los Ministros Secretarios de Estado y Despacho, entre ellos el del Ramo, que resolvía sobre la admisión del recurso)— cuando los asuntos devenían contenciosos, siguió el debate de si debían actuar con jurisdicción retenida o delegada: limitados a ofrecer dictamen o apoderados para resolver por propia autoridad los contenciosos promovidos ante ellos. Cuestiones no resueltas cuando advino la Constitución de 1876, y, al inicial restablecimiento, por RD de 29 de enero de 1875, de las leyes de 1845 de lo contencioso-administrativo (derogadas en 1868), siguió el establecimiento del sistema mixto o armónico de la Ley de 13 de septiembre de 1888, sobre el ejercicio de la jurisdicción contencioso-administrativa, conocida como de Santamaría de Paredes, que atribuyó lo contencioso-administrativo a Tribunales especiales o especializados (formados por magistrados y funcionarios, primero, en el plano provincial, y más tarde en 1904, en el nacional, sintetizando imparcialidad y conocimientos), y, con las reformas de la ley de 26 de junio de 1894 y su Reglamento y la ley de 5 de abril de 1904 (que trasladó a la Sala Tercera del TS la sección de lo contencioso-administrativo del Consejo de Estado), se definió lo contencioso-administrativo (y, como recurso contencioso-administrativo, el proceso judicial) en términos, esencialmente reconocibles hoy, por haberlos recogido la LRJCA de 27 de diciembre de 1956 (plenamente judicial e integrada por magistrados profesionales, con los derechos y deberes propios de los mismos, según la EM), y desarrollado la de 1998, de la que han desaparecido exclusiones, como la de las cuestiones relacionadas con los actos políticos del Gobierno (cuales eran los que afectan a la defensa del territorio nacional, relaciones internacionales, seguridad interior del Estado, mando y ordenación militar, sin perjuicio de las indemnizaciones que fueren procedentes). Último reducto de la discrecionalidad, en referencia a las cuestiones que, por la naturaleza de los actos de los cuales procedan o de la materia sobre la que versen, se refieran a la potestad discrecional, expresamente excluidas, pese a no haber en el requisito exigible de que las resoluciones administrativas debían emanar de la Administración en el ejercicio de sus facultades regladas, de la Ley de 1894 (que precisó el Reglamento de 22 de junio de 1894, sobre procedimiento contencioso-administrativo, diciendo que corresponden señaladamente a la potestad discrecional las cuestiones que, por la naturaleza de los actos de que nazcan o de la materia sobre la que versen, pertenezcan al orden político o de gobierno, o afecten a la organización del Ejército, o la de los

servicios generales del Estado, y las disposiciones de carácter general relativas a la salud o higiene públicas, al orden público y a la defensa del territorio, sin perjuicio del derecho a las indemnizaciones a que puedan dar lugar tales disposiciones).

Lo contencioso-administrativo había sido algo indefinible o en expansión, que nació como *tertium genus*, entre lo gubernativo, discrecional, propio de la Administración activa, y lo contencioso o judicial, reglado, propio de la Administración pasiva o de Justicia. Como necesidad de control (con buenos y doctos ojos, como el Consejo de Estado francés) de una actividad inspirada en el interés general, creciente, en sectores nuevos (desamortización, expropiación, obras públicas, minas, montes, puertos, aguas, crédito etc.), con una legislación que reconocía prerrogativas sustantivas (constituyendo el Derecho Administrativo, exorbitante del Derecho Civil) y procesales (reclamación previa, *solve et repete*, fuero de la capital de provincia. etc.) al Estado, porque lo contemplaba como Poder (sin perjuicio de los tres poderes distintos y separados), y estaba sometido, frente a los particulares, a Tribunales varios (los, últimos, desde 1845, los Consejos Provinciales y el Consejo Real –para no llamarle de Estado como en Francia–, el Tribunal Mayor de Cuentas, los Tribunales de Comercio, los Juzgados de Hacienda, los Juzgados, las Audiencias, el Tribunal Supremo, etc.). Razón por la que en 1849 se creó, dentro del Ministerio de Hacienda, la Dirección General de *lo Contencioso*, que dirige y ordena al defensa en juicio de los intereses de la Hacienda (que llevaban a cabo agentes de muy distintos tipos, cuales los abogados fiscales de las Subdelegaciones de Rentas, y –para sustituir a los fiscales– letrados que reúnan circunstancias apetecidas al intento, nombrados por el Gobernador de la Provincia, pero también el Ministerio fiscal –el Fiscal de fuero común– en cuanto representante del Estado bajo las órdenes de los fiscales de las Audiencias territoriales, antes de la creación en 1872 del Cuerpo de Abogados del Estado).

Juicio nuevo, que evoluciona, partiendo desde un proceso de derechos, iniciado por el agraviado, hasta un proceso al acto administrativo, de anulación o revisor de actos que agotan la vía gubernativa previa. Que acaba justificando la denominación de recurso<sup>15</sup>.

---

15.- Sobre la historia del Cuerpo de Abogados del Estado, vid. Sebastián MARTÍN-RETORTILLO *La defensa en Derecho del Estado*. Civitas. 1986. Sobre la historia de lo contencioso-administrativo, vid. *Historia de la jurisdicción contencioso-administrativa (1845-1869)*, de Juan Ramón FERNÁNDEZ TORRES, y *Constitución canovista y Jurisdicción contencioso-administrativa*, de Ignacio BORRAJO INIESTA, ambos en la obra colectiva *La jurisdicción contencioso-administrativa en España: una historia de sus orígenes*. Cuadernos de Derecho Judicial. 2009.

## 2. Recurso contencioso-disciplinario militar.

DRAE Contencioso. 2. *Der. Se dice de las materias sobre las que se contiene en juicio o de la forma en que se litiga.* 3. *Der. Se dice de los asuntos sometidos a conocimiento y decisión de los tribunales en forma de litigio, en contraposición a los de jurisdicción voluntaria y a los que estén pendientes de un procedimiento administrativo.*

DRAE Disciplinario es perteneciente o relativo a la disciplina. Disciplina es, *especialmente en la milicia, observancia de las leyes y ordenamientos de la profesión o instituto.*

DRAE Militar, es perteneciente o relativo a la milicia o la guerra, por contraposición a civil. 3. Persona que profesa la milicia. Y milicia, arte de hacer la guerra y de *disciplinar a los soldados* para ella; servicio o profesión militar; y tropa o gente de guerra.

Diccionari Jurídic Català. Disciplinario. Dicho de la sanción impuesta por vía correccional.

A este recurso, de nombre descriptivo, un tanto proteico, se refieren:

### LRJCA

art. 3 No corresponden al orden jurisdiccional contencioso-administrativo: b) El recurso contencioso-disciplinario militar.

En la Ley de 1956 estaban excluidas de la jurisdicción contencioso-administrativa, ex art. 2 b), las cuestiones que se susciten en relación con los actos políticos del Gobierno, como son los que afecten a mando y organización militar, y, de acuerdo con el 40 d). en cualquier caso, era inadmisibles el recurso contra las resoluciones dictadas como consecuencia de expedientes *gubernativos* seguidos a Oficiales, Suboficiales y Clases de tropa y marinería, con arreglo a los artículos 1011 y siguientes del Código de Justicia Militar, y las demás resoluciones que tengan origen en otros procedimientos establecidos por el mismo Código, y las que se refieran a postergaciones impuestas reglamentariamente.

### Ley Procesal Militar 13/ 1885, de 9 de diciembre.

EM En la configuración y articulación de este procedimiento se ha seguido la pauta del contencioso-administrativo de la Ley de 27 de diciembre de 1956, pero introduciendo las peculiaridades propias del ámbito objetivo a que se contrae –la materia disciplinaria de las Fuerzas Armadas– y, establecido, como órganos judiciales competentes para el conocimiento de dicho recurso, el Tribunal Militar Central y la Sala de lo Militar del TS. Precisamente, por el hecho de que estos órganos judiciales militares tengan

competencia en esta materia, se ha instituido un único recurso contra las decisiones adoptadas en primera instancia, recurso que no es de apelación, como en la Ley de 1956, sino el de casación, siguiendo de esta forma el camino iniciado por el artículo 58 de LOPJ.

art. 448 La Jurisdicción Militar, en materia contencioso-disciplinaria militar, conocerá de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos recurribles de las Autoridades y Mandos sancionadores, dictadas en aplicación de la LO 12/1985 de 27 de noviembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

art. 503 Contra las resoluciones dictadas por la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central o por un Tribunal Militar Territorial, cabrá el recurso de casación regulado en la sección 2ª del cap II del Título IV de la Ley de 27 de diciembre de 1956, que se interpondrá ante la Sala de lo Militar del TS.

art. 504 Las sentencias firmes, dictadas en recurso contencioso-disciplinario militar por la Sala de lo Militar del TS, podrán ser objeto de recurso de revisión en los siguientes casos: a) Si la parte dispositiva de la sentencia contuviere contradicciones en sus decisiones. b) Si se hubieran dictado resoluciones contrarias entre sí respecto a los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación, donde, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se llegue a pronunciamientos distintos. c) Si después de pronunciarse la sentencia se recobrasen documentos decisivos, detenidos por fuerza mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiere dictado, en las declaraciones constitutivas de aquélla. d) Si hubiere recaído sentencia en virtud de documentos que, al tiempo de dictarse aquélla, ignoraba una de las partes haber sido reconocidos y declarados falsos o cuya falsedad se reconociese o declarase después. e) Si habiéndose dictado la sentencia en virtud de prueba testifical, fuesen los testigos condenados por falso testimonio, en las declaraciones constitutivas de aquélla. f) Si la sentencia se hubiere ganado injustamente en virtud de prevaricación, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta. g) Si la sentencia se hubiere dictado con infracción de lo dispuesto en el artículo 490 o si en ella no se resolviese alguna de las cuestiones planteadas en la demanda y contestación.

art. 505 Contra las sentencias firmes dictadas por el Tribunal Militar Central o por los Tribunales Militares Territoriales se podrá interponer recurso de revisión ante la Sala de lo Militar del TS por iguales motivos.

LO 8/98, de 2 de diciembre, de Régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas Se refiere a los actos recurribles, que son los que agotan la *vía disciplinaria*. En la que caben recursos administrativos, como *el del artículo 76, que no se califica dealzada*, pese a ser jerárquico, ni de otra forma (por lo que realmente es un recurso **innominado**), y el de reposición, aludido en el 79. Quizás porque la Disposición Adicional 8ª de la LRJPPAC le libera de su aplicación. La vía disciplinaria es previa, y sin duda administrativa, hasta gubernativa.

El expediente gubernativo históricamente ha sido disciplinario (el Reglamento de 7 de septiembre de 1918 para la aplicación de la ley de bases de 22 de julio, reguladora de la situación de los funcionarios de la Administración civil del Estado, se refiere al expediente gubernativo *contra funcionarios* como tal). Margarita GÓMEZ GÓMEZ –en *El expediente administrativo: origen y desarrollo constitucional*, en la obra colectiva *La jurisdicción contencioso-administrativa en España: una historia de sus orígenes*– dedica un primer apartado al Expediente: *Traducción escrita de la responsabilidad del empleado público y del ideal de transparencia administrativa*. Algo así como el alguacil alguacilado. *El papelista* (ministro de papeles y oficial de pluma en el antiguo régimen, cuyo trabajo al servicio de monarca, aprendido bajo el más respetuoso y sacro secreto; luego el covachuelista, denostado en el siglo XIX, como arbitrario y partidista, sarcásticamente descrito en el *Vuelva usted mañana*, de MARIANO JOSÉ DE LARRA, publicado bajo el seudónimo Juan Pérez de Munguía, en el periódico *El pobrecito hablador*. Revista satírica de costumbres, en enero de 1833, y en *El cesante* –Homobono de Quiñones– de las *Escenas y tipos matritenses*, de MESONERO ROMANOS) *empapelado*.

art. 76 *El recurso se dirigirá por conducto reglamentario a la autoridad o mando superior al que impuso la sanción, teniendo en cuenta el escalonamiento jerárquico. Cuando la sanción hubiera sido impuesta por el Auditor Presidente del Tribunal Militar Central, el recurso se interpondrá ante la Sala de Gobierno de este Tribunal. Cuando la sanción hubiera sido impuesta por el Ministro de Defensa, el recurso se interpondrá ante esta autoridad (sin llamarle de reposición, como luego se hará).*

art. 77 *Podrá interponerse el recurso contra la resolución por la que se impone sanción por falta leve, y la resolución del recurso pondrá fin a la vía disciplinaria, excepto cuando la hubiere dictado un mando de rango inferior a Jefe o Comandante de Cuerpo o Unidad independiente, Regimiento, Ala, Flotilla, Escuadrilla, Buque o Unidad similar, en cuyo caso podrá interponerse segundo recurso ante éste. Contra la resolución por la que se impone sanción por falta grave podrá interponerse el*

recurso procedente regulado en el artículo 76, cuya resolución pondrá fin a la vía disciplinaria, y contra la misma podrá interponerse recurso contencioso-disciplinario militar.

art. 78 Contra la resolución por la que se impone sanción por falta grave podrá interponerse el recurso procedente regulado en el artículo 76, cuya resolución pondrá fin a la vía disciplinaria, y contra la misma podrá interponerse recurso contencioso-disciplinario militar.

art. 79 Contra la resolución por la que se impone sanción disciplinaria extraordinaria podrá interponerse recurso de reposición ante el Ministro de Defensa, contra cuya resolución podrá interponerse recurso contencioso-disciplinario militar.

La denominación de recurso contencioso-disciplinario (y no contencioso-administrativo disciplinario) militar tiene que ver con la existencia de la jurisdicción militar, y la histórica exclusión de lo disciplinario militar (como también los ascensos y recompensas, por merecimientos contraídos en campaña y hechos de armas), del recurso contencioso-administrativo. Pasa lo mismo que con el contencioso-electoral. No se sabe si porque no se refieren a actos de una AP o si porque no están sujetos al Derecho Administrativo. Por más que el artículo 1.3 c) de la LRJCA hable de la Administración electoral, cuya actuación se contempla que pueda dar lugar a pretensiones de las que conozca la jurisdicción contencioso-administrativa. Y la LOFAGE se refiera a la organización militar, en la DA 1ª, siquiera para decir que se rige por su legislación peculiar, de acuerdo con el artículo 1 de la LO 6/1980, reformada por la 1/1984.

### 3. Recurso de alzada.

Alzada es, en el DRAE, acción y efecto de alzar. Alzar es, en la 1ª acepción, levantar (mover hacia arriba), y en la 20ª acepción *Der. p. u. apelar (recurrir al juez o tribunal superior)*. Recurso de alzada, es *Der. II el recurso de apelación en lo gubernativo*.

En el **Diccionari mallorquí-castellà** de PERE ANTONI FIGUERA, en 1840, se decía de Alsâda = Cur. Apëllació. *Alzada*

En el Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Joaquín Escriche, en 1848, se decía de la alzada solamente que, antiguamente, se llamaba así la apelación, y, por ello, *dar alzada* era otorgar la apelación.

El Diccionari Jurídic Catalá, dice de él que es recurso interpuesto contra una resolución que no ha agotado la vía administrativa ante el órgano superior jerárquico del que la dictó.

El Diccionari de la Llengua Catalana del Institut d'Estudis Catalans no habla del recurso de alzada, sino del ordinario (que no define), pero sí habla de la alzada (alçada), como acción y efecto de alzar (llevar a un nivel más alto y erguirse) y, en jur., como apelación y actuaciones de esa apelación.

Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común 30/1992, de 26 de noviembre (en adelante LRJAPPAC)

Había dicho la EM VI.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo (en adelante LPA), de 1958, que, al regular los recursos, se ha procurado unificar las disposiciones hasta ahora vigentes. Tras unas normas generales, la Ley regula los distintos tipos de recursos. Con carácter ordinario, el recurso de alzada, y, con carácter extraordinario, el de revisión.

La EM de la Ley de 30/1992, de 26 de noviembre dice: 13. El Título VII "Revisión de actos administrativos", establece una profunda modificación del sistema de recursos administrativos vigente hasta hoy, atendiendo los más consolidados planteamientos doctrinales, tanto en lo referente a la simplificación, como a las posibilidades del establecimiento de sistemas de solución de reclamaciones y recursos distintos a los tradicionales. El sistema de revisión de la actividad de las Administraciones Públicas que la Ley establece se organiza en torno a dos líneas básicas: la unificación de los recursos ordinarios y el reforzamiento de la revisión de oficio por causa de nulidad. La primera línea supone establecer un solo posible recurso para agotar la vía administrativa, bien sea el ordinario que se regula en esta Ley, o el sustitutivo que con carácter sectorial puedan establecer otras leyes.

Más tarde, la EM de la Ley 4/1999, de 13 de enero, de modificación de la 30/92 V. dijo: Respecto al sistema de recursos se introducen importantes modificaciones. En particular destaca el establecimiento del recurso de reposición con carácter potestativo. Se recupera el recurso de alzada que se regula con su configuración tradicional. Todo ello junto al recurso de revisión contra actos firmes.

El artículo 114.1, rubricado Objeto, después de la rúbrica de la Sección correspondiente de la Ley, de Recurso de alzada, hoy, según redacción de la Ley 4/1999, de 13 de enero, dispone: Las resoluciones y actos a que se refiere el artículo 107.1, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en alzada ante el órgano superior jerárquico del que los dictó.

Antes, el artículo 122 de la LPA de 1958 lo decía de la resolución que no ponga fin a la vía administrativa.

Ponen fin a la vía administrativa, según el artículo 109: a) Las resoluciones de los recursos de alzada, b) Las resoluciones de los

procedimientos de impugnación a que se refiere el artículo 107.2 c) Las resoluciones de los órganos administrativos que carezcan de superior jerárquico, salvo que una Ley establezca lo contrario. d) Las demás resoluciones de órganos administrativos cuando una disposición legal o reglamentaria así lo establezca. e) Los acuerdos, pactos convenios o contratos que tengan la consideración de fiscalizadores del procedimiento.

El artículo 115.3 dispone que contra la resolución de un recurso de alzada no cabrá otro recurso administrativo, salvo el recurso extraordinario de revisión.

El recurso de alzada se llamó ordinario desde 1992 hasta 1999. Siendo cierto que, durante este periodo, por su posible fundamentación (en los motivos de nulidad del artículo 62 y de anulabilidad del 63, que se refiere a cualquier infracción de ordenamiento jurídico incluso la desviación de poder), lo era, pero también antes, cuando se denominaba de alzada (por caber ante el órgano superior jerárquico del autor del acto, lo siguió siendo). Y aún antes, en el siglo XIX, se llamaba, en lo gubernativo, de apelación, como la segunda instancia, en lo judicial, donde se le había llamado, de alzada.

Incluso, suprimido el de reposición, el ordinario era el único recurso administrativo ordinario, pero sólo aparentemente. Por eso, fue criticada la sustitución del nombre tradicional, por muchos. Así, Fernando GARRIDO FALLA y José M<sup>a</sup> FERNÁNDEZ PASTRANA, en *Régimen Jurídico y procedimientos de las Administraciones Públicas (un estudio de la Ley 3/1992)*. Cívitas. 1993, calificaron el cambio de escasamente afortunado, desde el punto y hora que se admitía que las leyes podrían sustituir el recurso ordinario, en supuestos o ámbitos sectoriales determinados y cuando la especificidad de la materia así lo justifique. Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, Francisco GONZÁLEZ NAVARRO y Juan José GONZÁLEZ RIVAS, en *Comentarios a la Ley 4/ 1999 de 13 de enero de modificación de la Ley 3/1992*. Cívitas. 1999, consideraron que el cambio podría estar justificado si hubiera sido el único administrativo, pero potestativo, en todos los supuestos, sintético de los de alzada y reposición, a resolver por el propio órgano si el acto agotaba la vía administrativa, y de alzada, si no, como preconizaba la corriente doctrinal dominante. Lo que no fue, pues se suprimió el de reposición, y se mantuvo, con un nuevo nombre, el jerárquico, como necesario para apurar la vía administrativa, contra los que no lo hacían.

Del recurso de alzada, como recurso administrativo, se hablaba ya en la Ley de 19 de octubre de 1889, de bases para la redacción de reglamentos de procedimiento administrativo. En el artículo 2, base 12, se decía que los referidos reglamentos determinarían los casos en que las resoluciones

administrativas causen estado y los en que haya lugar al recurso de alzada. El artículo 74 del Reglamento de 23 de abril de 1980, de procedimiento administrativo para el Ministerio de Fomento, decía que, en las providencias o resoluciones administrativas, se expresará si causan estado o dan lugar a recurso de alzada, indicándose también los recursos extraordinarios que procedan por razón de incompetencia o de nulidad de lo actuado. El 75, por su parte, que los recursos de alzada contra las providencias gubernativas que no tengan un plazo señalado se interpondrán en el término de quince días ante la Autoridad que haya dictado la resolución. El artículo 12 del RD de 18 de agosto de 1901, sobre tramitación de los expedientes por el Ministerio de la Gobernación, desarrollando el recurso gubernativo de alzada a que se refería el 30 del Reglamento provisional de 22 de abril de 1890, de procedimiento administrativo de este Ministerio, hablaba de los expedientes de que conozca el Ministerio en virtud de recurso de *apelación o alzada*, o en que, por precepto expreso de la ley, debe el Ministerio revisar las resoluciones dictadas por los Gobernadores de las provincias.

No definió, en su<sup>16</sup> *Curso de Derecho Administrativo*, el recurso de alzada, por más que diese su concepto, Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA. Lo hizo, después de que lo restableciera, sustituyendo al ordinario, la Ley 4/1999, como: el que se interpone ante el órgano jerárquico superior del que dictó la resolución o acto objeto de la impugnación. Francisco SANZ GANDÁSEGUI, en la obra colectiva *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo*. Aranzadi 2000, lo hace, como recurso ordinario que procede frente a resoluciones y actos administrativos de trámite cualificados, siempre que ni aquélla ni éstos agoten la vía administrativa, y que resuelve el superior jerárquico del órgano administrativo que dictó el acto objeto del recurso.

Como sea que hay leyes que establecen recursos de alzada en otros casos, la doctrina habla de *recurso de alzada impropio*, porque lo propio de la alzada es la resolución por el superior jerárquico, *o especial*.

No hay jerarquía ni siquiera tutela del Estado sobre las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales. Ni de todos ellos, sobre los entes públicos de la llamada Administración institucional, o de la Corporativa.

La Ley 50/1998, de 30 de diciembre de Medidas fiscales, administrativas y del orden social, en su artículo 82, usando de la previsión de la DA 5ª de la LOFAGE de 14 de abril de 1997, estableció recurso ordinario ante el Ministro del respectivo Ramo contra actos y resoluciones de los máximos organismos unipersonales o colegiados de los Organismos públicos

---

16.- Y de Tomás-Ramón Fernández. *Curso de Derecho Administrativo II*. Ed. Civitas. 1977

(Organismos autónomos y Entidades públicas empresariales) adscritos a la Administración General del Estado.

La legislación de las Comunidades Autónomas, como recurso contra actos de sus órganos sin superior, tiene establecidos, en algún caso, recursos de súplica, ordinario y alzada y contemplan que una ley especial los pudiera establecer (el artículo 58.2 de la ley 3/2003 de 26 de marzo de Régimen Jurídico de la Administración de la CAIB, ante el Consejo de gobierno contra actos de la Comisiones delegada y de los consejeros) y, como de alzada, u otro, contra actos de los órganos superiores de entes institucionales de la Administración autonómica (en Baleares la regla del artículo 53.2, de la citada ley, es que los de los entes instrumentales, si los estatutos o norma de creación lo prevé, agotan la vía administrativa, en otro caso, cabe, sin necesidad de norma legal o reglamentaria, recurso de alzada ante el Consejero titular de la Consejería de adscripción).

Un recurso jerárquico impropio autonómico es el llamado *recurso en interés de la delegación*, establecido en el artículo 38 de la Ley de Consejos Insulares, 8/2000 de 27 de octubre de la CAIB, contra los actos y acuerdos de los órganos que ejerzan las competencias delegadas por la Comunidad autónoma ante el Gobierno de ésta. Y regulado, precariamente, en la Ley de Régimen Jurídico dicha, en la DA 2ª, que, aparte del plazo (que en la Ley de Consejos era de un mes y se amplía tres) y la precisión de que cabe ante el Consejo de Gobierno, sólo dice que le son de aplicación todos los principios generales de los recursos administrativos previstos en la legislación básica del procedimiento administrativo común.

Denominación, en cualquier caso, original, porque, no es jerárquico impropio, como en los casos de Administraciones personificadas, pero vinculadas, ni se trata de delegación interorgánica a la que sea aplicable el artículo 13 de la LRJAPPAC, cuyo nº 4, dice que las resoluciones administrativas que se adopten por delegación se considerarán adoptadas por el órgano delegante, y dispone que en ningún caso, podrá ser objeto de delegación la competencia relativa a la resolución de recursos en los órganos que hayan dictado los actos objeto de recurso. Porque la CAIB no es superior jerárquica de los Consejos Insulares y la delegación entre entes no se rige por las normas de la entre órganos del mismo ente.

En los casos de delegación intersubjetiva entre Entes de base territorial (le parece a Francisco SANZ GANDÁSEGUI, aún pensando en las del Estado a los Municipios, y recordando el artículo 27.2 de la LBRL, según el que los actos de Municipio delegado se impugnan ante la administración delegante, como si se tratase de sus propios actos) hay que estar a las normas de la delegación, a falta de una regulación sistemática y general.

En la vía económico-administrativa, LGT 2003, hay, como se verá más a fondo, luego, **un recurso ordinario de alzada** y un recurso extraordinario de alzada para la unificación de criterio (además de un recurso extraordinario para la unificación de doctrina y un recurso extraordinario de revisión).

#### 4. Recurso de amparo.

Para el DREA, amparo es acción y efecto de amparar, y amparar (del Lat. *anteparare*, prevenir) es favorecer, proteger. Recurso de amparo es: 1. *Der. el estatuido por algunas Constituciones modernas, europeas y americanas, para ser tramitado ante un alto cuando los derechos asegurados por la Ley fundamental no fueren respetados por otros tribunales o autoridades.* 2. *Der. Recurso de amparo contra resoluciones sindicales por causa de lesión económica a afiliado sindical. Entiende de este recurso un tribunal del mismo nombre.*

El Diccionari Jurídic Català, dice que es recurso que se interpone ante el TC contra actos definitivos de la administración o sentencias de tribunales firmes que se estima violan los derechos fundamentales y las libertades públicas reconocidos en la Constitución o en el bloque de la constitucionalidad. Que es lo que dice el Diccionari de la Llengua Catalana del Institut d'Estudis Catalans del recurso de amparo (d'empara), donde emparar es poner (a alguien) bajo nuestra protección y valerse de la protección de alguien o de algo.

El nombre procede de la Constitución de Méjico de 1857, en parte alumbrado por las discusiones parlamentarias de las Cortes de Cádiz. Para Víctor FAIRÉN GUILLÉN, en *Antecedentes aragoneses del juicio de amparo* México UNAM 1971, tiene un precedente en el proceso de agravios o *greuges*, del Derecho de la Corona de Aragón (Fueros de Egea 1265 y de Zaragoza 1372) cuando resolvía el Justicia Mayor. El discurso preliminar, leído en nombre de la Comisión de Constitución, al presentar el proyecto de la de 1812, decía “cuya autoridad servía de salvaguardia a la libertad civil y la seguridad personal de los ciudadanos”, recordando “el privilegio de la manifestación ejercitado ante él para facilitar a los reos el medio de defenderse contra el poder de los ministros”, y, expresa y particularmente a Juan de Lanuza. Humberto Enrique RUIZ TORRES, en *El amparo mexicano: diseño y rediseño*, afirma que nace en México en 1840 y es yucateco (del Yucatán).

La Constitución de 1931, en su artículo 121, estableció, con jurisdicción en todo el territorio de la República, un Tribunal de Garantías Constitucionales que tendrá competencia para conocer de: b) el recurso de amparo de garantías individuales, cuando hubiere sido ineficaz la reclamación ante otras autoridades; al que, según el artículo 123, podía acudir toda persona individual o colectiva aunque no hubiera sido directamente agraviada.

## CE

art. 53.2 Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo, ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

art. 161 El TC tiene jurisdicción en todo el territorio nacional y es competente para conocer: b) del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2 de esta Constitución, en los casos y forma que la ley establezca.

art. 162.1 Están legitimados: b) Para interponer el recurso de amparo, toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, así como el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.

Ley Orgánica del Tribunal Constitucional 2/1979 de 3 de octubre (en adelante LOTC)

### Título III Del recurso de **amparo constitucional**.

art. 41 Los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución serán susceptibles de amparo constitucional, en los casos y formas que esta ley establece, sin perjuicio de su tutela general encomendada a los Tribunales de Justicia. El recurso de amparo constitucional protege a todos los ciudadanos, en los términos que la presente Ley establece, frente a las violaciones de los derechos y libertades a que se refiere el apartado anterior, originadas por disposiciones, actos jurídicos o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estados, las Comunidades autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios y agentes. En el amparo constitucional no pueden hacerse valer otras pretensiones que las dirigidas a restablecer o preservar los derechos o libertades por razón de los cuales se formuló el recurso.

art. 42 Las decisiones o actos sin valor de Ley, emanados de las Cortes o de cualquiera de sus órganos, o de las Asambleas legislativas de la CA o de sus órganos, que violen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, podrán ser recurridos dentro del plazo de tres meses desde que con arreglo a las normas internas de las Cámaras o Asambleas sean firmes.

art. 43 Las violaciones originadas por disposiciones, actos jurídicos, omisiones o simple vía de hecho del Gobierno o de sus

autoridades o funcionarios, o de los órganos ejecutivos colegiados de la CA o de sus autoridades y funcionarios o agentes podrán dar lugar al recurso de amparo una vez agotada la vía judicial precedente. El plazo para interponerlo será el de veinte días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el previo proceso judicial. El recurso sólo podrá fundarse en la infracción por una resolución firme de los preceptos constitucionales que reconocen los derechos o libertades susceptibles de amparo.

art. 44 Las violaciones que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial podrán dar lugar a este recurso, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: a) Que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial. b) Que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en el que aquellos se produjeron acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el TC. c) Que se haya invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional invocado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello.

art. 53 La Sala, al conocer del fondo del asunto, pronunciará en su sentencia alguno de estos fallos: a) Otorgamiento de amparo b) Denegación de amparo. art. 54 Cuando la Sala conozca del recurso de amparo respecto de decisiones de los Jueces y Tribunales limitará su función a concretar si se han violado derechos o libertades, y se abstendrá de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales.

art. 55.1 La sentencia que otorgue el amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes: a) Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con los efectos ordinarios previstos en el artículo 38 y siguientes, con determinación en su caso de la extensión de sus efectos. b) Reconocimiento del derecho o libertad pública de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado. c) Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación. 2. En el supuesto de que se estime el recurso de amparo porque la Ley aplicada lesiona derechos fundamentales o libertades públicas, la Sala elevará la cuestión al Pleno, que podrá declarar la inconstitucionalidad de dicha Ley en nueva sentencia.

Se llama recurso, pero los autores sostienen que es un proceso, el constitucional, como sucede con el contencioso-administrativo. Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, en su *Derecho Procesal Constitucional*. Civitas 1980, aceptando que pueda haber pretensiones fundadas en normas de Derecho Constitucional en procesos no constitucionales, sobre todo en procesos administrativos, hasta el punto de haber habido un proceso administrativo de protección jurisdiccional de derechos fundamentales específico (como luego las leyes de las distintas jurisdicciones articularon el preferente y sumario previsto en el artículo 53 de la CE respectivo), entendió muy pronto que, habiendo un Tribunal Constitucional, es constitucional aquel proceso del que deba de conocer, como es del recurso de amparo. Como de otros procesos, cuales el recurso de inconstitucionalidad y las cuestiones de inconstitucionalidad.

La Ley Sindical de 1971 consagró la existencia, desde el Decreto de 12 de febrero de 1944, de los Tribunales de Amparo, que conocerían de los recursos contra las disposiciones dictadas por las entidades y Organismos Sindicales que afecten a los derechos e intereses de los Sindicatos. Desparecieron con la Organización Sindical.

### 5. Recurso de anulación.

DREA. Anular es *dar por nulo o dejar sin fuerza una disposición, un contrato, etc.*

Diccionari de la Llengua Catalana del Institut d'Estudis Catalans. Anulación (*anul·lació*) acción de anular o anularse. *Anul·lació d'una sentència*. Anular Volver nulo, destruir. Quitar valor o fuerza (a una ley, a un tratado, a una disposición).

Diccionari Jurídic Català. Acción y efecto de anular un acto negocio jurídico. Se utiliza tanto en sentido amplio, o de declaración de nulidad, como en sentido estricto o anulabilidad. Anular. Hacer que un acto o negocio deje de tener los efectos jurídicos que la voluntad del sujeto o de las partes pretendían conseguir.

En el Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Joaquín Escriche de 1848, se dice de la anulación que es la invalidación, abolición o abrogación de algún tratado, privilegio, testamento o contrato, declarando que queda sin ningún valor ni fuerza. Invalidar, dar por nula o de ningún valor ni fuerza *una cosa*, según el Diccionario Enciclopédico de la lengua española Biblioteca Ilustrada de Gaspar y Roig 1859.

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 14 de septiembre de 1882 (en adelante LECr)

art. 793.2. La sentencia dictada en ausencia, haya sido o no apelada, es susceptible de ser *recurrida en anulación* por el condenado, en el mismo plazo y con iguales requisitos y efectos que los establecidos en el recurso de apelación. El plazo se contará desde el momento en que se acredite que el condenado tuvo conocimiento de la sentencia.

La doctrina considera que este tipo de recurso tiene una *naturaleza rescisoria* y que sólo puede discutirse la nulidad del juicio y sentencia en razón de los defectos de la citación o estar justificada la ausencia. Es dudosa la posibilidad de acudir a este recurso cuando la ausencia, fuera de los casos anteriores provoque una real indefensión. Los efectos de la nueva sentencia, caso de aceptar total o parcialmente la pretensión del recurrente, varían según el criterio que se sustente sobre la naturaleza. Si se entiende es exclusivamente rescisoria, la sentencia deberá limitarse a anular la sentencia recurrida, reponiendo las actuaciones al momento procesal oportuno, aunque pudiendo conservar los actos cuyo contenido sería idéntico no obstante la falta cometida, y el Juez de lo Penal tendría que dictar nueva sentencia sobre el fondo del asunto. Si se opta por *asimilarlo a una apelación extraordinaria*, el Tribunal puede resolver en su sentencia tanto las cuestiones formales de nulidad como las de fondo que el recurrente presentó en su recurso.

Ley General Tributaria de 17 de diciembre de 2003 (en adelante LGT)

art. 239.6 Con carácter previo, en su caso, al recurso de alzada ordinario, podrá interponerse ante el tribunal recurso de anulación, en el plazo de 15 días, exclusivamente en los siguientes casos: a) Cuando se haya declarado incorrectamente la inadmisibilidad de la reclamación. b) Cuando se hayan declarado inexistentes las alegaciones o pruebas oportunamente presentadas. c) Cuando se alegue la existencia de incongruencia completa y manifiesta de la resolución. También podrá interponerse recurso de anulación contra el acuerdo de archivo de actuaciones al que se refiere el artículo anterior.

El RD 520/2005 de 13 de mayo REGLAMENTO GENERAL EN MATERIA DE REVISIÓN EN VÍA ADMINISTRATIVA lo desarrolla, sin introducir precisión alguna sobre los motivos. Como habría sido deseable, al menos en cuanto a la incongruencia completa y manifiesta. Que puede revestir tres modalidades: omisiva o *ex*

*silentio, extra petitum* y por error, según la STC 124/2000, de 16 de mayo FJ3 y 92/2003, de 19 de mayo.<sup>17</sup>

art. 60. 1 El recurso de anulación podrá interponerse contra los actos y resoluciones que pongan término en cualquier instancia a una reclamación económico-administrativa. La competencia para resolver corresponderá al órgano del tribunal que hubiese dictado el acuerdo o la resolución recurrida. 4. La resolución que se dicte como consecuencia del recurso de anulación sólo podrá ser impugnada en el mismo recurso que pudiera proceder contra el acuerdo o la resolución de la reclamación. No obstante, podrá ser impugnada de forma independiente cuando se dicte resolución expresa, una vez transcurrido el plazo de resolución del recurso de anulación.

Pedro Antonio AGUILÓ MONJO, en *El nuevo recurso de anulación de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (Comentario de la STC de 14 de marzo de 2011)* MISSÈR n° 90 julio de 2011, dijo: Es un recurso administrativo, de carácter potestativo, que corresponde resolver al propio órgano que dictó la resolución impugnada, de *naturaleza extraordinaria* –en el sentido de que procede por los motivos tasados que se prevén, y, por lo tanto, de *cognitio* limitada– que se interpone frente a actos no firmes, previo a otros recursos administrativos (si la resolución es susceptible de recurso de alzada ante el TEAC) o jurisdiccionales (si la resolución del TEAR agota la vía administrativa) y establecido con la finalidad de evitar el recurso administrativo o jurisdiccional que resulte procedente, dando la posibilidad al órgano administrativo *a quo* de purgar hipotéticos errores notorios en que pudiera haber incurrido la resolución. Cabría añadir que todas las notas descritas, excepto su naturaleza de recurso extraordinario, le acercan al recurso de reposición, del que le aleja que sólo quepa por motivos tasados, con la consiguiente *cognitio* limitada, frente a la reconsideración general que el recurso de reposición permite. Por el contrario, dicha naturaleza de recurso extraordinario, podría aproximarlo al recurso administrativo de revisión, del que sin embargo, le alejan las restantes notas y, especialmente, la de que éste último sólo cabe contra actos firmes en vía administrativa.

La denominación, es inexpresiva, algo tautológica. Mostrenca. Todo recurso aspira, en alguna medida (total o parcial), a la anulación de la resolución impugnada o a que se disponga que cese o se modifique la actuación. Su estimación lo hace. La sentencia del recurso contencioso-

---

17.- ANTONIO MARTINEZ LAFUENTE. *El Reglamento general de Revisión de actos tributarios 520/200, de 13 de mayo (Notas u concordancias)*. Impuestos n° 20 Año XXI octubre 2005.

administrativo, cuando sea estimatoria (la disposición, la actuación o acto incurriera en cualquier infracción del ordenamiento jurídico incluso la desviación de poder): a) declarará no ser conforme a Derecho y, en su caso, anulará total o parcialmente la disposición o acto recurrido o dispondrá que cese o se modifique la actuación (inactividad o actuación material que constituya vía de hecho), según artículos 70.2 y 71.1 a) de la LRJCA. La resolución estimatoria de la mayor parte de los recursos contra resoluciones judiciales, en las distintas jurisdiccionales, las anula total o parcialmente, con sus demás consecuencias, según su clase. La de los recursos administrativos, será congruente con las peticiones formuladas y con la pretensión formulada de declaración de nulidad o anulación.

MARTA MARCOS CARDONA en *El recurso de anulación en el ámbito de la reclamación económico-administrativa*. Impuestos nº 2 Año XXIII enero 2007, dice que tiene cierto paralelismo con el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el artículo 240. 3 de la LOPJ para tratar vicios formales que generen indefensión o manifiesta incongruencia del fallo, recordando que el borrador de anteproyecto de LGT de 2001 incluyó “un llamado recurso de nulidad de actuaciones”.

La anulación en vía de recurso, se contrapone, en Derecho Administrativo, a la **anulación de oficio**, que contemplaba la LPA (cuando el acto administrativo declarativo de derechos infrinja manifiestamente la ley, y en tal sentido lo hubiera dictaminado el Consejo de Estado) y suprimió la modificación de 1999 la LRJAPPAC, que mantuvo la declaración de nulidad de pleno derecho, de oficio, de los artículos 62 y 102. Y en Derecho Procesal a la **nulidad de actuaciones**. Como la que el artículo 241 de la LOPJ contempla, diciendo que, con carácter general, no se admitirán incidentes de nulidad de actuaciones, sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo, podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental del artículo 53.2 de la CE, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que la resolución no sea susceptible de recurso ordinario o extraordinario. Después de que el 240 disponga: 1. La nulidad de pleno derecho, en todo caso, y los defectos de forma en los actos procesales se harán valer por medio de los recursos legalmente establecidos contra la resolución de que se trate o por los demás medios. 2. Sin perjuicio de ello, el juez o tribunal podrá, de oficio o a instancia de parte, antes de que hubiere recaído resolución que ponga fin al proceso, siempre que no proceda la subsanación, declarar, previa audiencia de las partes, la nulidad de todas las actuaciones o de alguna en particular. En ningún caso podrá el juez o tribunal, con ocasión de un recurso, decretar de oficio una nulidad de actuaciones que no

haya sido solicitada en el recurso, salvo que apreciase falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional o se hubiese producido violencia o intimidación que afecte a ese tribunal.

Hubo en la legislación sobre Arbitrajes de Derecho Privado un recurso de anulación, desde la Ley 36/1988, de 5 de diciembre (en la anterior, de 22 de diciembre de 1953, los de nulidad, contra laudos en arbitrajes de equidad, y de casación, contra los de derecho), en la que desapareció, como tal, en la 60/2003 de 23 de diciembre, quedando en *acción de anulación* (EM VIII dijo respecto de la anulación, se evita la expresión “recurso”, por resultar técnicamente incorrecta) contra el laudo *impugnado*.

## 6. Recurso de apelación.

Es, según el DREA, acción y efecto de apelar, y apelar (del Lat. *appellare*, llamar) recurrir a alguien o a algo en cuya autoridad, criterio o predisposición se confía para poder dirimir, resolver o favorecer una cuestión. *Der. Recurrir al juez o tribunal superior para que revoque, enmiende o anule la sentencia que se supone injustamente dada por el inferior.*

Recurso de apelación es, para el Diccionario, *el que se entabla a fin de que una resolución sea revocada, total o parcialmente, por tribunal o autoridad superior al que la dictó.*

El Diccionari Juridic Catalá dice de la apelación (apel·lació) es recurso judicial que la parte que no está de acuerdo con la decisión de un juez, interpone ante un juez o tribunal superior para que éste resuelva de nuevo sobre el asunto. En los procedimientos administrativos, el equivalente a la apelación es la alzada (alçada).

El Diccionari de la Llengua Catalana del Institut d'Estudis Catalans, que ejemplifica, con el recurso de apelación y otros, la voz recurso, al referirse a la de apelación, dice que es acción de apelar. *Apel·lació contra una sentencia*, y apelar es recurrir al juez o al tribunal superior para que, revoque, enmiende o anule la sentencia que cree injusta, dictada por el inferior.

En la apelación importa tanto o más la *llamada* que la impugnación. La ley 1 tít. 25 Partida 5 decía que es la querella (en latín *querella* es queja) que alguna de las partes hace de juicio que fue dado contra ella, *llamando* et recorriéndose a enmienda de mayor juez.

Joaquín Escriche, en 1848, decía, en su Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, que es la reclamación o recurso que alguno de los litigantes u otro interesado hace al juez o tribunal superior para que reforme o reponga del inferior o bien la *provocación* hecha del juez inferior

al superior por razón del agravio causado o que pueda causarse por la sentencia.

En latín, *provocare* es llamar afuera, hacer venir, y aún apelar (*ad omni iudicio provocari licet*), y *provocatio* es apelación o derecho de apelar (*provocationis remedio condemnationis extinguitur pronuntiatio*).

La *apellatio* nace en el Derecho Romano bajo el influjo del ordenamiento público del Imperio. Siempre se admite ante el juez superior, hasta llegar en última instancia al Emperador, y la justifica Ulpiano en la necesidad de corregir la injusticia y la ignorancia de los juzgadores.

La apelación es segunda (sin perjuicio de la tercera ante el mismo tribunal de apelación u otro más elevado) instancia (el artículo 285 de la Constitución de 1812 dijo que, en todo negocio, cualquiera que sea su cuantía, habrá a lo más tres instancias y tres sentencias definitivas pronunciadas en ellas). Y también esalzada (de todo juicio finado se puede alzar cualquier que se tuviere por agraviado dél. Ley 13 tít. 23 Part. 3).

El Cap. III –dentro del Título IV, de los recursos, del Libro II, de los procesos declarativos, de la LEC– lleva la rúbrica del recurso de apelación y de la segunda instancia.

### LEC

art. 455 Las sentencias dictadas en toda clase de juicios, los autos definitivos y aquéllos otros que la ley expresamente señale serán apelables, y conocerán de los recursos de apelación: 1º Los Juzgados de Primera Instancia, cuando las resoluciones apelables hayan sido dictadas por los Juzgados de Paz de su partido. 2º Las Audiencias Provinciales, cuando las resoluciones apelables hayan sido dictadas por los Juzgados de Primera Instancia de su circunscripción.

art. 456 En virtud del recurso de apelación podrá perseguirse, con arreglo a los fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones formuladas ante el tribunal de primera instancia, que se revoque un auto o sentencia y que, en su lugar, se dicte otro u otra favorable al recurrente mediante un nuevo examen de las actuaciones llevadas a cabo ante aquel tribunal y conforme a la prueba que, en los casos previstos en esta Ley, se practique ante el tribunal de apelación, con arreglo a los fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones formuladas ante el tribunal de primera instancia. Si la infracción procesal alegada se hubiera cometido al dictar sentencia en la primera instancia, el tribunal de apelación, tras revocar la sentencia apelada, resolverá sobre la

cuestión o cuestiones que fueran objeto del proceso. Si la infracción procesal fuere de las que originan la nulidad radical de las actuaciones o de parte de ella, el tribunal lo declarará mediante providencia, reponiéndolas al estado en que se hallasen cuando la infracción se cometió. No se declarará la nulidad de actuaciones si el vicio o defecto procesal pudiere ser subsanado en la segunda instancia. Producida la subsanación el tribunal de apelación dictará sentencia sobre la cuestión o cuestiones objeto del pleito.

art. 465.4 La sentencia que se dicte deberá pronunciarse exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados en el recurso y, en su caso, en los escritos de oposición o impugnación.

En la EM XIII se dice que la apelación se reafirma como plena revisión jurisdiccional de la resolución apelada, y, si ésta es una sentencia recaída en primera instancia, se determina legalmente que la segunda instancia no constituye un nuevo juicio, en que puedan aducirse toda clase de hechos y argumentos y formularse pretensiones nuevas sobre el caso. Se regula coherentemente el contenido de la sentencia de apelación, con especial atención a la singular coherencia de esa sentencia.

### LECr

art. 216 contra las resoluciones del juez de instrucción podrán ejercitarse los recursos de reforma, apelación y queja.

art. 217 El (recurso) de apelación podrá interponerse únicamente en los casos determinados en la ley, y se admitirá en ambos efectos tan solo cuando la misma lo disponga expresamente.

art. 219 Los recursos de reforma y apelación se interpondrán ante el mismo Juez que hubiera dictado el auto.

art. 220 Será Tribunal competente para conocer del recurso de apelación aquél a quien corresponda el conocimiento de causa en juicio oral. Este mismo será competente para conocer de la apelación contra el auto de no admisión de una querrela.

art. 222 El recurso de apelación no podrá interponerse sino después de haberse ejercitado el de reforma; pero podrán interponerse ambos en el mismo escrito, en cuyo caso el de apelación se propondrá subsidiariamente, por si fuere desestimado el de reforma.

art. 790.1 La sentencia (en el procedimiento abreviado) dictada por el Juez de lo Penal es apelable ante la Audiencia Provincial correspondiente y la del Juez Central ante la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. 2. En el escrito de formalización se

expondrán ordenadamente las alegaciones sobre quebrantamiento de las normas y garantías procesales, error en la apreciación de las pruebas e infracción de las normas del ordenamiento jurídico en las que se base la impugnación.

art. 792.2 Cuando la sentencia apelada sea anulada por quebrantamiento de una forma esencial del procedimiento el Tribunal, sin entrar en el fondo del fallo, ordenará que se reponga el procedimiento al estado en que se encontrare en el momento de cometerse la falta.

art. 976 La sentencia (recaída en el juicio de faltas) será apelable. El recurso se formalizará y tramitará conforme a lo dispuesto en los artículos 790 a 792.

M. FÉNECH NAVARRO (para quien recursos ordinarios son aquellos para cuya interposición no se exige una motivación taxativamente establecida Ley y en los que el conocimiento del Tribunal *ad quem* tiene la misma extensión que la del Tribunal *a quo*), incluía entre éstos, al de apelación, que definía, como el ordinario que se interpone ante propio Tribunal a quo y decide el superior jerárquico del mismo, distinguiendo, al tratar del procedimiento, el del recurso de apelación cuando tenga por objeto una sentencia en proceso por faltas y cuando tenga por objeto un auto del Juez de instrucción. Destacando del primero, su carácter de procedimiento en segunda instancia (desconocida en los procesos por delito, cuya sentencia era susceptible de recuso de casación con motivos limitados y ámbito de discusión reducido) o nuevo juicio, en el que no puede prescindir de lo actuado en el primero, cuya sentencia es su objeto. Segunda instancia que constituye, decía, respecto de la primera, lo que la prueba matemática respecto a la operación ya realizada. Hoy, hay apelación en procesos por delito, en la que, en alguna medida, se limitan los motivos, empañando su carácter de recurso ordinario.

Isabel TAPIA FERNÁNDEZ, en *La segunda instancia penal en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Estudios en homenaje a Miguel Coll Carreras. Aranzadi 2006. Dijo que el recurso de apelación que abre la segunda instancia penal es un recurso ordinario y que propiamente una segunda instancia en toda su amplitud sólo se concede en nuestra Ley procesal frente a las sentencias dictadas por el Juzgado de Paz o el Juez de Instrucción en el juicio de faltas, las sentencias dictadas por el Juzgado de Instrucción en servicio de Guardia en el juicio rápido, las sentencias dictadas por el Juez de lo Penal en el procedimiento abreviado y las dictadas por el Juez de Menores en el procedimiento regulado por la LO 5/2000 de 12 de enero, pues, si bien la Ley concede recurso de apelación contra las sentencias pronunciadas por el Juez-Presidente en el procedimiento penal ante el

Tribunal del Jurado, tal apelación abre una segunda instancia peculiar y bastante desnaturalizada.

### LRJCA

art. 80 Son apelables, en un sólo efecto, los autos dictados por los Juzgados de lo CA y los Juzgados Centrales de lo CA en procesos en que conozcan en primera instancia, en los siguientes casos: c) Los que declaren la inadmisión del recurso contencioso-administrativo o hagan imposible su continuación.

art. 81.1 Las sentencias de los Juzgados de lo CA serán susceptibles de recurso (**ordinario**, según la rúbrica de la sesión 2º del Capítulo III de Título IV) de apelación, salvo en los asuntos siguientes: a) Aquellos cuya cuantía no exceda de 30.000 euros. 2. Serán siempre susceptibles de recurso de apelación: b) Las (sentencias) dictadas en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona c) Las que resuelvan litigios entre administraciones públicas.

art. 83 El recurso de apelación contra las sentencias será admisible en ambos efectos, salvo en los casos en que la presente Ley disponga otra cosa.

art. 85.10 Cuando la Sala revoque la sentencia impugnada que hubiere declarado la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, resolverá al mismo tiempo sobre el fondo del asunto.

EM VI.2 de la Ley de 1998 dijo: Por lo que se refiere a los recursos contra las resoluciones judiciales, la Ley se atiene en general a lo que dispuso la LRURP de 30 de Abril de 1992. Pero introduce algunos cambios necesarios, motivados, unos, por la creación de los Juzgados de lo contencioso-administrativo, que conduce a reimplantar los recursos de apelación contra sus resoluciones, otros, por la experiencia, breve pero significativa, derivada de aquélla última reforma procesal.

Lo que se dice, por lo que se establece en la Disposición Derogatoria segunda de la LRURP. *Derogación de normas reguladoras del proceso contencioso-administrativo. Quedan derogadas las normas reguladoras del recurso de apelación en materia contencioso-administrativa previstas en cualquier disposición legal, sin perjuicio de la procedencia del recurso de casación, en su caso, y en los términos previstos en la presente Ley.* Derogación que su propia EM justificaba diciendo: En efecto, es necesario abordar, sin mayor dilación, la regulación del recurso de casación en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo –importante novedad en nuestro ordenamiento–, que sin duda con algunas importantes peculiaridades, se mantiene, sin

embargo dentro de la línea típica de estas acciones de impugnación cuya finalidad básica es la protección de la norma y la creación de pautas interpretativas uniformes que presten la mayor seguridad jurídica conforme a las exigencias de un Estado de Derecho.

Regulación, que se materializó, modificando los artículos 94 a 100 de la Ley de 1956, sobre los recursos ordinarios contra las sentencias, circunscritos al de apelación, y 101 y 102, sobre los extraordinarios, como el de apelación en interés de la ley y el de revisión, y previendo la Disposición Transitoria 3ª la situación en tanto se creaban los Juzgados de lo contencioso-administrativo, que fue, para GONZÁLEZ PÉREZ, de caos normativo, entre otras cosas porque, ya había dicho la LOPJ, reformada, que son apelables en un solo efecto los autos dictados por los JCA y J Centrales de lo CA, en procesos de que conozcan en primera instancia, en los siguientes casos: c) los que declaren la inadmisión de recursos contencioso-administrativo o hagan imposible su continuación. Las sentencias de los JCA y Centrales de lo CA serán susceptibles de recurso de apelación, salvo que se hubieren dictado en los asuntos siguientes: a) aquellos cuya cuantía no exceda de 30.000 euros. b) los relativos a materia electoral. Serán siempre susceptibles de apelación las sentencias siguientes: a) las que declaren la inadmisibilidad del recurso en el caso de la letra a), b) las dictadas en procedimiento para la protección de derechos fundamentales. c) las que resuelvan litigios entre administraciones públicas d) las que resuelvan impugnaciones indirectas de disposiciones generales. La Sala de lo CA del TSJ o de la AN competente (para conocer en segunda instancia, arts. 10.2 y 11.2) dictará sentencia sobre el fondo de asunto, incluso cuando revoque en apelación la sentencia impugnada que hubiere declarado la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo.

VI.2 EM, seguía diciendo: el nuevo recurso de apelación ordinario contra las sentencias de los Juzgados no tiene carácter universal. No siendo la doble instancia en todo tipo de procesos una exigencia constitucional, ha parecido conveniente descargar a los Tribunales superiores de conocer en segunda instancia de los asuntos de menor entidad, para resolver el agobio que hoy padecen. Sin embargo, la apelación procede siempre que el asunto no ha sido resuelto en cuanto al fondo, en garantía del contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva, así como en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales, en los litigios entre Administraciones y cuando se resuelva la impugnación indirecta de las disposiciones generales, por la mayor trascendencia que *a priori* tienen estos asuntos.

Se habla (y lo es, lo que sucedería aunque no se dijera por lo ilimitado de su fundamento) de recurso ordinario de apelación, porque, antes, los había ordinario, ante el TS, y extraordinario en interés de la Ley (excepcional

contra sentencias firmes con la finalidad de formar jurisprudencia) contra las sentencias de las Salas de lo CA de los TSJ y de la AN. Hoy sólo contra resoluciones de los Juzgados.

La LRJCA de 1956, en EM II 6) había dicho: Se ha creído prudente conservar el sistema actual de doble instancia para los asuntos dimanantes de los órganos locales del Estado y de la Administración Local, y de una instancia única para los dimanantes de las Administración central. La generalización de la instancia única, con la posibilidad de recurrir en casación, ofrece el grave riesgo de que, mediante una desnaturalización de la casación, hecho cada día más frecuente en casi todos los Ordenamientos jurídicos, se hubiera consagrado en realidad una doble instancia en todos los casos, lo que hubiera implicado justamente lo contrario de lo que se pretendía. Mantener el sistema actual viene a suponer una instancia única en la mayoría de los casos, aun cuando se mantenga, limitada todo lo posible, la apelación, a fin de que el TS, al conocer de los asuntos de carácter local, pueda dar uniformidad a los criterios de los distintos Tribunales territoriales.

Constituye, dice Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, el proceso de impugnación ordinario por antonomasia. Es un medio de impugnación que incide en la relación jurídico-procesal, acorde siempre con el sistema de doble instancia. En el recurso de apelación se actúa una pretensión revocatoria que, como toda pretensión procesal, requiere individualización de los motivos que le sirven de fundamento, a fin de que el Tribunal de apelación pueda examinar y pronunciarse sobre ellos dentro de los límites y en congruencia con los términos en que venga ejercitada.

### **7. Recurso de audiencia en justicia.**

DREA Audiencia es ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrece a un interesado en un juicio o expediente. Justicia es aquello que debe hacerse según derecho y razón. *Pido justicia.*

Oir en justicia *Der. Ser examinados por un juez o tribunal los descargos o excusas del funcionario a quien se impuso una corrección.*

#### LOPJ

art. 194.2 Contra el acuerdo de imposición de sanción (a los perturbadores del acto de la vista –faltando al respeto y consideraciones debidas a los Jueces, Tribunales, Ministerio Fiscal, Abogados, Procuradores y Secretarios judiciales– que desobedezcan la primera advertencia y se resistan a cumplir la orden de expulsión, y a los testigos, peritos y cualquier otro que, como parte o representándola, en las vistas y actos judiciales, falten a la consideración

respeto y obediencia debidos a los Tribunales de palabra, obra o por escrito, cuando sus actos no constituyan delito) podrá interponerse *recurso de audiencia en justicia* ante el propio Juez, Presidente o Secretario judicial, que lo resolverá en el siguiente día. Contra el acuerdo resolviendo la audiencia en justicia o el de imposición de la sanción cabrá recurso de alzada ante la Sala de Gobierno.

art. 556.3 Contra el acuerdo de imposición de corrección podrá interponerse recurso de audiencia en justicia ante el Secretario judicial, el Juez o la Sala que la impuso (al abogado o procurador que interviene en los pleitos o causas cuando incumplan las obligaciones que les imponga esta Ley o las leyes procesales, relacionadas con el respeto debido a las personas que intervengan en el proceso, con la desobediencia reiterada a las llamadas al orden, en las alegaciones orales, la incomparecencia sin causa justificada o renuncia a la defensa o representación). Contra este acuerdo o contra el acuerdo de imposición de sanción, *en el caso de no haber interpuesto recurso de audiencia en justicia*, cabrá recurso de alzada ante la Sala de Gobierno.

Iñigo DE GUAYO CASTIELLA, en *El control de la potestad sancionadora de la Administración Judicial. La protección jurídica del ciudadano (Procedimiento Administrativo y garantía jurisdiccional)*. Estudios en homenaje al profesor Jesús González Pérez II. La jurisdicción contencioso-administrativa, Cívitas 1993. pág.1636, dijo que el nombre que la Ley da al recurso no es, por lo demás, muy afortunado. Cuando tal recurso se interpone —se ha dicho que es potestativo— no se persigue ser oído (como podría interpretarse atendiendo al nombre adoptado). La audiencia es exigible siempre para el caso de la imposición de multa. El Secretario además hará constar en todo caso las alegaciones del interesado. Debe entenderse que quien interpone el recurso solicita una segunda audiencia.

Francisco GONZÁLEZ NAVARRO, en *Derecho Administrativo Español*. Eunsa. 1994, dice que, en realidad, es un recurso de reposición potestativa que puede dar origen a un supuesto de doble alzada.

## 8. Recurso de casación.

Según el DRAE, casación es acción y efecto de casar o anular. Casar (del lat. *Cassare, cassus*, vano, nulo) es *Der. Anular, derogar, abrogar*.

Recurso de casación, para el Diccionario, es *el que se interpone ante el TS contra fallos definitivos o laudos, en los cuales se suponen infringidos leyes o doctrina legal, o quebrantada alguna garantía esencial del procedimiento*.

En lengua francesa (Francia tiene mucho que ver con el recurso de casación) *casser* es *briser*, *rompre* fig. *casser un jugement*. *Cassation* es *annulation juridique d'un arrêt, d'une procédure*. *Cour de cassation*, *cour suprême* qui a pour misión de vérifier si les formes de la procédure ont été exactement suivies.

Diccionari Jurídic Català. *Cassació*. Anulación hecha por el tribunal supremo o, en ciertos casos, por los tribunales superiores de justicia de las comunidades autónomas, de las sentencias judiciales definitivas dictadas por los tribunales ordinarios o Consejo Supremo de Justicia Militar, en el caso de que no se ajusten a la ley, infrinjan las garantías procesales fundamentales o, a veces, por error en la apreciación de las pruebas por parte de los tribunales de instancia.

Diccionari de la Llengua Catalana del Institut d'Estudis Catalans. Anulación de las sentencias judiciales definitivas en caso de que éstas no se ajusten a la ley, infrinjan las garantías procesales fundamentales o por error en la apreciación de las pruebas por parte de los tribunales de instancia. *Tribunal de cassació, recorrer en cassació, recurs de cassació*. *Cassar* es anular en virtud de la propia autoridad. *El Tribunal Suprem ha cassat la sentència*.

Alguien (Juan Antonio DE PANDO, *Novela Primera, el recurso de casación: Observaciones sobre la Ley de 22 de abril de 1878*) dijo que no hay en el Diccionario de nuestra lengua otro nombre con el que aclimatar el recurso de casación que no sea el de recurso *de ilusión, de confusión, de destrucción*.

El artículo 11 del Estatuto de Cataluña de 1932 estableció un Tribunal de Casación de Cataluña, al que reconoció jurisdicción propia sobre las materias civiles y administrativas cuya legislación exclusiva esté atribuida a la Generalidad. En las demás materias se podrá interponer recurso de casación ante el TS de la República o el precedente según las leyes del Estado.

STC 31/2010 de 28 de junio. BOE nº 172 de 16 de julio, declaró (FJ 44) que no era inconstitucional el artículo 95.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 19 de julio de 2006, que dispone que el TSJ de Cataluña es la última instancia jurisdiccional de todos los procesos iniciados en Cataluña, así como de todos los recursos que se tramiten en su ámbito territorial, sea cual fuere el derecho invocado como aplicable, de acuerdo con la LOPJ y sin perjuicio de la competencia reservada al TS para la unificación de doctrina. Tal competencia no está referida a un recurso procesal específico sino a la función reservada al TS y referida en el Estatuto por relación a su resultado –la unificación de la aplicación e interpretación del Derecho– alcanzado mediante un orden de recursos procesales que sólo a la LOPJ corresponde establecer.

## CE

art. 123 El TS, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes jurisdiccionales, salvo lo dispuesto en materia de garantías jurisdiccionales.

art. 152.1 Un TSJ, sin perjuicio de la jurisdicción correspondiente al TS, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la CA. Todo ello de conformidad con lo previsto en la LOPJ y dentro de la unidad e independencia de éste.

## LOPJ

art. 5.4 En todos los casos en que, según la Ley, proceda recurso de casación, será suficiente para fundamentarlo la infracción de precepto constitucional. En este supuesto, la competencia para decidir el recurso corresponderá siempre al TS, cualesquiera que sean la materia, el derecho aplicable y el orden jurisdiccional.

art. 56.1 La Sala de lo Civil del TS conocerá de los recursos de casación, revisión y otros extraordinarios en materia civil que establezca la ley.

art. 57.1 La Sala de lo Penal del TS conocerá de los recursos de casación, revisión y otros extraordinarios en materia penal que establezca la ley.

art. 58 La Sala de lo Contencioso-administrativo del TS conocerá: segundo. De los recursos de casación y revisión en los términos que establezca la Ley.

art. 59 La Sala de lo Social del TS conocerá de los recursos de casación y revisión y otros extraordinarios que establezca la ley, en materias propias de este orden jurisdiccional.

art. 73 La Sala de lo Civil y Penal del TSJ, como Sala de lo Civil conocerá: 1. a) Del recurso de casación que establezca la ley contra las resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial propio de la comunidad autónoma y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía lo haya previsto.

art. 74.5 y 6 Las Salas de lo CA de los TSJ conocerán del recurso de casación para la unificación de doctrina y del recurso de casación en interés de la Ley en los casos previstos en la LRJCA.

## LEC

art. 477 El recurso de casación habrá de fundarse, *como motivo único*, en la infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del recurso. Serán recurribles en casación las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales: 1º cuando se dictaran para la tutela judicial civil de derechos fundamentales, excepto los que reconoce el artículo 24 de la Constitución. 2º cuando la cuantía del asunto excediere de veinticinco millones de pesetas. 3º cuando la resolución del recurso presente interés casacional. Que se considera presenta cuando la sentencia recurrida se oponga a la doctrina jurisprudencial del TS o resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las AP o aplique normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este caso, no existiese doctrina jurisprudencial del TS relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

art. 478 El conocimiento del recurso, en materia civil corresponde a la Sala Primera del TS (y a las Salas de lo Civil y Penal de los TSJ el de los que procedan contra las resoluciones de los tribunales civiles con sede en la CA, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto este atribución).

art. 487 Si se trata de los recursos de casación previstos en los nºs 1º y 2º del apartado 2 del artículo 477, la sentencia que ponga fin al recurso confirmará o casará, en todo o en parte, la sentencia recurrida. Cuando el recurso de casación sea de los previstos en el nº 3, si la sentencia considera fundado el recurso, casará la resolución impugnada y resolverá sobre el caso, declarando lo que corresponda según los términos en que se hubiere producido la oposición a la doctrina jurisprudencial o a la contradicción o divergencia de jurisprudencia.

EM XIV. La presente Ley ha operado con tres elementos para determinar el ámbito de la casación. En primer lugar, el propósito de no excluir de ella ninguna materia civil o mercantil, en segundo término, la decisión, en absoluto gratuita, como se dirá, de dejar fuera de la casación las infracciones de leyes procesales, finalmente la relevancia de la función de crear autorizada doctrina jurisprudencial. Porque ésta es, si se quiere, una función indirecta de la casación, pero está ligada al interés público inherente a este

instituto desde sus orígenes y que ha persistido hasta hoy. En un sistema jurídico, como el nuestro, en el que el precedente carece de fuerza vinculante, no carece ni debe carecer de un relevante interés la singularísima eficacia ejemplar de la doctrina ligada al precedente, no autoritario, pero sí dotado de singular autoridad jurídica. Nadie ha cuestionado que la renovación de la Justicia civil se haga conforme a los valores positivos jurídico y jurisdiccional, sin incurrir en la imprudencia de desechar instituciones enteras y sustituirlas por otras de nueva factura o piezas de modelos jurídicos y judiciales muy diversos del nuestro. Así pues, ha de mantenerse en sustancia la casación, con la finalidad y efectos que le son propios, pero con un ámbito objetivo coherente con la necesidad de doctrina jurisprudencial especialmente autorizada. Superando una idea, no por vulgar menos influyente de los recursos extraordinarios y, en especial, el de casación, entendidos, si no como tercera instancia, sí, muy frecuentemente como el último paso necesario, en muchos casos, hacia la definición del Derecho en el caso concreto.

Aníbal SABATER, *El recurso de casación en la nueva LEC XXII Jornadas de Estudio de la Abogacía General del Estado-Dirección General del Servicio Jurídico del Estado*, Edit-in 2002, dice que, frente a la casación anterior, convertida en la práctica en un recurso ordinario más, la Ley 1/2000 ha querido volver a los orígenes y aproximar su función a la que originariamente tenía, y en gran medida sigue teniendo, en Francia, creando un solo motivo de casación y reformando el catálogo de las resoluciones frente a las que cabe interponer el recurso.

No resulta fácil definir el recurso de casación. Como producto histórico en que se han ido agregando fines prácticos e intereses concretos –se ha dicho– resulta difícil afirmar que responda a un criterio jurídico procesal o político. Emilio GÓMEZ ORBANEJA (en *Derecho Procesal civil*, en una época en que la casación amenazaba con convertirse en la tercera instancia, que terminó por serlo, a la que se accede por motivos variados y de no siempre fácil intelección y en la que resulta complicado discernir cuándo o con qué extensión puede el Tribunal Supremo entrar a revisar los hechos que el Juzgado y la Audiencia han tenido por probados), dijo que, como salvaguardia o centinela de la ley, nació en Francia el Tribunal de Casación. A esta finalidad originaria y nuclear vinieron a agregarse desde muy temprano otros cometidos. Parece –como destaca Manuel SERRA DOMÍNGUEZ *La Nueva Ley 1/2000 de Enjuiciamiento civil*– su actual regulación responde a un logrado compromiso entre diversas necesidades prácticas en cierto sentido contrapuestas: de una parte, la necesaria uniformidad de la jurisprudencia conjugada con la concesión a los ciudadanos de un último y definitivo recurso judicial; de otra, la necesidad de restringir el acceso a la casación para garantizar la seguridad jurídica y evitar la incertidumbre derivada del retraso en la declaración definitiva del derecho en lo concreto.

La casación española ha venido definiéndose por dos notas esenciales: que ha de fundarse en causas o motivos tasados y que ha de ser resuelto por el órgano supremo de la jerarquía judicial. Jaime GUASP DELGADO lo definió, al civil, como proceso de impugnación de una resolución judicial ante el grado supremo de la jerarquía judicial, por razones inmanentes al proceso en que dicha resolución fue dictada. Ambas notas se han atenuado —dice Jesús GONZÁLEZ PÉREZ— pues: aunque la ley 34/84 de 6 de agosto de reforma de la LEC mantuvo la necesidad de fundar el recurso en motivos tasados, vino a comprender la casi totalidad de las infracciones del ordenamiento jurídico en que hubiese incurrido la sentencia recurrida, que podrían hacerse valer sin sujeción a los rigurosos formalismos de la normativa anterior, y, por otro, no se atribuye exclusivamente su conocimiento a quien, según el artículo 123 de la CE, es el órgano judicial superior en todos los órdenes, ya que en el orden judicial civil conocerá la Sala de lo Civil y Penal del TSJ, siempre que se funde en infracción de normas de Derecho civil, foral o especial propio de la CA (art. 73, 1 a) LOPJ).

Históricamente no fue así, llegando a España, con el designio nomofiláctico de la Revolución francesa.

Ninguna necesidad procesal de un remedio contra las nulidades de las sentencias de los Parlamentos habría nunca dado origen a la casación si, una necesidad política, absolutamente propia de la Constitución francesa, no hubiese exigido la creación de un instituto enteramente nuevo, inspirado en un concepto totalmente diverso del que había dado origen a la antigua querrela de nulidad del Derecho Común, decía CALAMANDREI, en 1945, en *La casación civil*, basándose en que, mientras la querrela contra las sentencias de los jueces inferiores había llegado a ser inútil por causa de la apelación, la función de la querrela de nulidad contra las sentencias en dernier ressort había sido asumida por la requête civil, de suerte que sólo ésta era el sucedáneo de la *querrela nullitatis* contra las sentencias inapelables. Robespierre, el 18 de noviembre de 1790, dijo en la Asamblea Nacional, que, en un Estado que cuenta con una Constitución, la jurisprudencia de los tribunales no es otra cosa que la ley; así siempre hay identidad de jurisprudencia.

Por Decreto de 17 de noviembre de 1790 se crea el Tribunal de Casación, no como órgano judicial sino como órgano de control constitucional, puesto al lado del Poder legislativo para vigilar la actividad de los órganos judiciales y reprimir las injerencias con que los jueces trataron de sustraerse a la observancia de la ley. De oficio o mediante recurso, el Tribunal de Casación anulaba las sentencias en dernier ressort que contuvieran une *contravention expresse au texte de la loi*, y, sin conocer del mérito (*fond de l'affaire*), reenviaba a los jueces competentes para una nueva sentencia; si era conforme a la casada, se podía recurrir de nuevo en casación, pero, si también el

segundo juez de reenvío insistía en pronunciar diverso dictamen, procedía el *referé obligatoire au Corp Législatif*, que dictaba un decreto de interpretación de la ley, al cual tenía que ajustarse el juez de reenvío. La casación tiene carácter negativo, se limita a defender la ley, proscribire toda interpretación, impide a los tribunales el conocimiento de la cuestión de fondo.

Si el artículo 261.º de la Constitución de Cádiz atribuyó al Supremo tribunal, que habría en la Corte, conocer de los recursos de nulidad, que se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia para el preciso efecto de reponer el proceso, devolviéndolo, y hacer efectiva la responsabilidad de que trata el artículo 254 (la personal de los jueces que cometieron toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal), y el RD de 4 de noviembre de 1838 (además de configurar el recurso de nulidad como vía de reposición del proceso por vicios *in procedendo*), dispuso, en los casos de infracción de fondo, la devolución del proceso a su tribunal de procedencia para que sobre el fondo de la cuestión determine, en última instancia, lo que estime justo. No se habló de casación hasta muy luego. El RD de 20 de junio de 1852, sobre procedimiento en las causas de contrabando y defraudación a la Hacienda Pública, lo hizo, creando dos Salas, una que resolvería sobre la casación y otra dictaría la segunda sentencia. Siguió con este nombre, pero, sin la radicalidad francesa, moderadamente, en RD de 30 de septiembre de 1853, RC de 30 de enero de 1855, Ley de 13 de mayo de 1855, LEC de 5 de octubre de 1855 (en la se distinguía, el fundado en que la sentencia sea contra ley o contra doctrina admitida por la jurisprudencia de los Tribunales, y el basado en los defectos formales los que se relacionan en artículo distinto), leyes provisionales sobre reforma de la casación civil de 18 de junio de 1870 y de 22 de abril de 1878, en las que se distinguen, el recurso de casación por infracción de ley y de casación por quebrantamiento de forma. Siempre, frente a los intentos de purificar la casación de las desviaciones de su fin, defensivo de la ley.

### LECr

art. 847 Procede el recurso de casación *por infracción de ley y por quebrantamiento de forma* contra todas las sentencias dictadas por la Audiencia Provincial en juicio oral y única instancia.

art. 848 Contra los autos definitivos dictados por las Audiencias, sólo procede recurso de casación y únicamente por infracción de ley en los casos en que ésta lo autorice de modo expreso.

art. 849 Se entenderá que ha sido infringida la ley para el efecto de que pueda interponerse el recurso de casación: 1º Cuando, dados los hechos que se declaren probados, se hubiere infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del

mismo carácter que deba ser aplicada en la aplicación de la norma penal. 2º Cuando haya habido error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obren en autos, que demuestren la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

art. 850 El recurso de casación podrá interponerse por quebrantamiento de forma: 1º Cuando se haya denegado alguna diligencia de prueba que, propuesta en tiempo y forma, se considere pertinente. 2º Cuando se haya omitido la citación del procesado, la del responsable civil subsidiario o la del actor civil para su comparecencia en el acto de juicio oral. 3º Cuando el Presidente del Tribunal se niegue a que un testigo conteste a la pregunta o preguntas que se le dirijan, siendo procedentes y de manifiesta influencia en la causa. 4º Cuando se desestime cualquier pregunta por capciosa, no siéndolo en realidad, siempre que tuviese verdadera importancia para el resultado del juicio. 5º Cuando el Tribunal haya decidido no suspender el juicio para los procesados comparecidos, en el caso de haber concurrido algún acusado, siempre que hubiere cusa fundada que se oponga a juzgarles con independencia y no hay recaído declaración de rebeldía.

art. 901 Cuando la Sala estime cualquiera de los motivos de casación alegados declarará haber lugar al recurso y casará y anulará la resolución sobre que verse. Si lo desestimase declarará no haber lugar al recurso.

art. 901 bis a) Cuando la Sala estime haberse cometido el quebrantamiento de forma en que se funda el recurso, declarará haber lugar a él y ordenará la devolución de la causa al Tribunal, de que proceda para, reponiéndolo al estado que tenía cuando se cometió la falta, la sustancie y termine con arreglo a derecho.

art. 901 bis b) Si la Sala estima no haberse cometido el quebrantamiento de forma alagado, decidirá no haber lugar el mismo y procederá en la propia sentencia a resolver los motivos de casación por infracción de ley que la de no imponer pena superior a la señalada en la sentencia casada o a la que correspondería conforme a las peticiones del recurrente, en el caso de que se solicitase pena mayor.

art. 902 Si la Sala casa la resolución objeto del recurso a virtud de algún motivo fundado en la infracción de la Ley. Dictará a continuación, pero separadamente, la sentencia que proceda conforme a derecho, sin más limitación.

En el orden jurisdiccional penal, aún es extraordinario y ante el TS.

Dijo M. FÉNECH NAVARRO, en su día, que el primitivo carácter político de la casación se ha ido perdiendo paulatinamente, convirtiéndose en una institución de neto carácter jurídico procesal, que alcanza, de manera definitiva, con la reforma de la ley de 18 de junio de 1933, confirmada en este aspecto por la ley de 16 de julio de 1949, en virtud de las cuales pierden los hechos declarados probados el carácter de inatacables en todo caso. Dando la siguiente definición: acto de impugnación que tiene a provocar un nuevo examen limitado de una resolución de carácter definitivo en un proceso penal para conseguir la anulación total o parcial, con o sin reenvío a nuevo juicio, fundado en una infracción del Derecho material o del Derecho procesal positivo taxativamente establecida en la ley.

### LRJCA

art. 86 Las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Contencioso-administrativo de la AN y de los TSJ (con algunas excepciones, como las que se refieran a cuestiones de personal, salvo que afecten al nacimiento o extinción de la relación de servicio de funcionarios de carrera, las que recaigan en asuntos de cuantía que no exceda de, salvo en el procedimiento de derechos fundamentales, las dictadas en procedimiento especial en materia del derecho fundamental de reunión, o en materia electoral) serán susceptibles de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del TS. En todo caso cabe contra las sentencias que declaren nula o conforme a Derecho una disposición de carácter general. Y las de las Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia cuando el recurso se funde en infracción de normas de Derecho estatal y comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo, invocadas oportunamente y consideradas por la Sala sentenciadora. También, en los mismos supuestos, algunos autos como el de inadmisión del recurso.

art. 88 El recurso de casación habrá de fundarse en alguno de los siguientes motivos: 1º Abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción. 2º Incompetencia o inadecuación del procedimiento. 3º Quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que, en este último caso, hayan causado indefensión (y se haya pedido la subsanación en la instancia, de existir momento procesal oportuno). 4º Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

art. 95 Si se estimare el recurso por todos o alguno de los motivos aducidos, la Sala, en una sola sentencia, casando la recurrida, resolverá conforme a Derecho, teniendo en cuenta lo siguiente: a) De estimarse por el motivo del 88.1 a), se anulará la sentencia o resolución, indicándose el concreto orden jurisdiccional competente que resolverá el asunto, según corresponda; b) De estimarse por el motivo del 88.1 b), se remitirán las actuaciones al órgano jurisdiccional competente para que se resuelva o se repondrán al estado y momento exigidos por el procedimiento adecuado para la sustanciación de las mismas, salvo que, por aplicación de las normas específicas, dicho procedimiento adecuado no pueda seguirse. c) De estimarse la existencia de infracciones procesales mencionadas en el 88.1 c), se mandarán reponer las actuaciones al estado y momento en que se hubiera incurrido en la falta, salvo si la infracción consistiera en vulneración de las normas reguladoras de la sentencia, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en la letra d) siguiente. d) En los demás casos la Sala resolverá lo que corresponda dentro de los términos en que apareciera planteado el debate.

art. 96 Podrá interponerse *recurso de casación para la unificación de doctrina* contra las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Contencioso-administrativo del TS, AN y TSJ cuando, respecto a los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos. También lo son las sentencias de la AN y los TSJ dictadas en única instancia cuando la contradicción se produzca con sentencias del TS en las mismas circunstancias. Sólo serán susceptibles de este recurso las sentencias que sean susceptibles de casación con arreglo con lo establecido en el 86.2 b), siempre que la cuantía litigiosa sea superior a 30.000 euros. Y, en ningún caso, lo serán las sentencias a que se refiere el 86.2 a), c) y d), ni las excluidas del recurso de casación en el artículo 86.4.

art. 97.7 La sustanciación y resolución del recurso en todo lo no previsto en los artículos anteriores, se acomodará a lo establecido en la Sección anterior en cuanto resulte aplicable.

art. 98.2 Los pronunciamientos del TS en ningún caso afectarán las situaciones jurídicas creadas por las sentencias precedentes a la impugnada. Si la sentencia declara que ha lugar al recurso, casará la impugnada y resolverá el debate planteado con pronunciamientos ajustados a Derecho, modificando las declaraciones efectuadas y las situaciones creadas por la sentencia recurrida.

art. 99 Son susceptibles de recurso de casación para la unificación de doctrina las sentencias de los TSJ, si existen varias de estas Salas o la Sala o Salas tienen varias Secciones, cuando, respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos.

Este recurso solo podrá fundarse en infracción de normas emanadas de la Comunidades Autónomas.

Arts. 100 y 101. Regulan los *recursos de casación en interés de la Ley*. Las sentencias dictadas en única instancia por los Jueces de lo contencioso-administrativo y las pronunciadas por las Salas de lo CA de los TSJ y de la AN, que no sea susceptibles de los recursos de casación a que se refieren las dos secciones anteriores, podrán ser impugnados por la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto y por las Entidades y Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto, por el Ministerio Fiscal y por la Administración General del Estado, en interés de la Ley, mediante un recurso de casación, cuando estimen gravemente dañosa para el interés general y errónea la resolución dictada. Únicamente podrá enjuiciarse la correcta aplicación e interpretación de normas emanadas del Estado. Se interpondrá directamente ante la Sala de lo CA del TS. La sentencia que se dicte respetará la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida y, cuando fuere estimatoria, fijará la doctrina legal, vinculando a todos los Jueces y Tribunales inferiores en grado en este orden jurisdiccional.

art. 101 Las sentencias dictadas en única instancia por los Jueces de lo CA contra las que no se puede interponer el recurso previsto en el artículo anterior podrán ser impugnadas por la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto o por las Entidades y Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto, por el MF y por la Administración de la Comunidad Autónoma en interés de la Ley. Únicamente podrá enjuiciarse la correcta aplicación e interpretación de normas emanadas de la Comunidad Autónoma que haya sido determinante del fallo recurrido. Conocerá la Sala de lo CA del TSJ. En lo referente a efectos de la sentencia, regirá lo establecido en el artículo anterior con las adaptaciones necesarias, vinculando a todos los jueces de lo CA con sede en el territorio a que extiende su jurisdicción el TSJ.

EM VI.2 Dice, por lo que se refiere a los recursos contra las resoluciones judiciales, que se atiende en general a la LMURP 10/92 de 30 de abril (en cuya EM 4 se dijo: es, en efecto, necesario abordar, sin mayor dilación, la regulación del recurso de casación en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo). Y que el recurso de casación, en lo contencioso-administrativo –importante novedad de nuestro ordenamiento– que, sin duda, ofrece algunas importantes peculiaridades, se mantiene, sin embargo, dentro de la línea típica de esas acciones de impugnación cuya finalidad básica es la protección de la norma y la creación de pautas interpretativas uniformes que presten la máxima seguridad jurídica conforme a las exigencias de un Estado de Derecho. Junto al recurso de casación *ordinario*, de acceso limitado –y del que merece destacarse la exclusión de los casos de aplicación e interpretación del Derecho autonómico, porque la posible concurrencia de Derecho estatal y autonómico en una sentencia obliga a sentar el criterio de relevancia o influencia de aquél en el fallo de la sentencia cuando se invoca su infracción como motivo de casación–, se crea un recurso de casación *para unificación de doctrina*, inspirado en el actual artículo 102.1 b) de la LRJCA y se mantiene la posibilidad impugnatoria ante el TS hasta ahora vigente *en interés de la ley*, si bien en forma casacional, y se justifica la reforma del recurso de apelación, limitada a las sentencias de los Juzgados de lo CA, ya en 1992, que deja de ser universal. Dice que, no siendo la doble instancia en todo tipo de procesos una exigencia constitucional, ha parecido conveniente descargar a los TSJ de conocer también en segunda instancia de los asuntos de menor entidad, para resolver el agobio que hoy padecen, así como necesario elevar sustancialmente la cuantía se los que tiene acceso a la casación ordinaria, pues la anterior no ha permitido reducir la abrumadora carga de trabajo que pesa sobre la Sala de lo CA del TS (la alternativa de la doble instancia agravaría progresivamente esta carga, ya hoy muy superior a lo que sería razonable, con el pernicioso efecto de alargar la resolución de los recursos pendientes hasta extremos totalmente incompatibles con el derecho a una justicia efectiva) y en menor medida a los que pueden acceder al para unificación de doctrina.

El recurso de casación ordinario, carece de antecedentes. Los tiene, en parte, el para la unificación de doctrina, como motivo del recurso de revisión de la LRJCA. Los estableció la LMRUP. En el informe del Consejo General del Poder Judicial sobre el anteproyecto, se decía: Aborda uno de los aspectos más trascendentales de la nueva normativa procesal en el orden contencioso-administrativo, la introducción del recurso de casación. Esta medida, aparte de constituir estricto cumplimiento de lo dispuesto en LOPJ, merece un juicio positivo, pues, aparte de ser ya durante largo tiempo esperada por la doctrina y por la propia Sala Tercera del TS, restituye a la

expresada Sala el papel que le corresponde como órgano de casación encargado de la unificación de la aplicación del ordenamiento administrativo y, al propio tiempo, contribuye a evitar definitivamente que la Sala deba ocuparse en ocasiones, como ocurre en el presente con más frecuencia de la que sería de desear, de asuntos nimios o sin ningún interés casacional.

El antecedente inmediato del recurso de casación en interés de la ley es el recurso de apelación extraordinario en interés de la Ley del artículo 101 de de la LRJCA de 1956, contra las sentencias de las Salas de lo CA de las Audiencias Territoriales, no susceptibles de apelación ordinaria, que podía interponer el Abogado del Estado, aunque no hubiera intervenido en el procedimiento, cuando estimare gravemente dañosa y errónea la resolución dictada, y cuya sentencia respetaba la situación jurídica particular derivada del fallo recurrido y fijaba la doctrina legal. La LMRPU 92, en el art. 102, amplió la legitimación, en el nuevo recurso, ya de casación en interés de la ley (la estatal), a las Entidades y Corporaciones, dichas, aunque no a las Comunidades Autónomas, como ahora desde la ley 29/98, en los términos expuestos antes.

Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, en consideración a su finalidad –que más que fijar doctrina legal, es, como en el precedente del recurso apelación extraordinario en interés de la ley, evitar que llegara a crearse doctrina legal–, dijo de él, que podrían reiterarse las críticas dirigidas al recurso de casación en interés de la ley, del que se ha dicho que no tiene justificación dogmática aprovechable, al obedecer a finalidades, completamente alejadas de las verdaderas preocupaciones de los mecanismos procesales y que se explica sólo en función de una misión histórica.

### LRJS

art. 205 La Sala de lo Social del TS conocerá, en los supuestos y por los motivos establecidos en esta Ley, de los recursos de casación interpuestos contra las sentencias y otras resoluciones dictadas en única instancia por las Salas de lo Social de los TSJ y por la Sala de lo Social de la AN.

art. 207 El recurso de casación habrá de fundarse en alguno de los siguientes motivos: a) Abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción. b) Incompetencia o inadecuación del procedimiento. c) Quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que, en este último caso, hayan causado indefensión. d) Error en la apreciación de la prueba basada en documentos que obren en los autos que demuestren la equivocación del juzgador por resultar contradichos por otros

elementos probatorios. e) Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto del debate.

art. 215 La sentencia, si es estimatoria por todos o alguno de los motivos, casando la resolución recurrida, resolverá conforme a derecho, teniendo en cuenta lo siguiente: a) De estimarse la falta de jurisdicción, la incompetencia o la inadecuación del procedimiento, se anulará la sentencia, y se dejará a salvo el derecho de ejercitar las pretensiones ante quien corresponda o por el procedimiento adecuado. b) De estimarse la infracciones procesales previstas en la letra a) del artículo 207, se mandarón reponer las actuaciones al estado y momento en que se hubiera incurrido en la falta, salvo que la infracción se hubiera producido durante la celebración del juicio, en cuyo caso se mandarón reponer al momento de su señalamiento. Si la infracción cometida versara sobre las normas reguladoras de la sentencia, la estimación del motivo obligará a la Sala a resolver lo que corresponda, dentro de los términos en que aparezca planteado el debate. Pero si no pudiera hacerlo, por ser insuficiente el relato de los hechos probados de la resolución recurrida, y no pudieran completarse por el cauce procesal correspondiente, acordará la nulidad de todo o parte de dicha resolución y de las siguientes actuaciones procesales, concretando, en caso de nulidad parcial, los extremos de la resolución impugnada que conservan su firmeza y mandará reponer lo actuado al momento de dictar sentencia, para que se salven las deficiencias advertidas y sigan las actuaciones su curso legal. c) De estimarse alguno de los restantes motivos, la Sala resolverá lo que corresponda dentro de los términos en que aparezca planteado el debate, con preferencia de la resolución del fondo del litigio, incluso sobre extremos no resueltos en el momento de la sentencia recurrida por haber observado alguna circunstancia obstativa, así como, en su caso, sobre las alegaciones deducidas en los escritos de impugnación, siempre y cuando el relato de los hechos probados y demás antecedentes no cuestionados obrantes en autos resultaran suficientes.

art. 218 y 219 *Recurso de casación para la unificación de doctrina*. Son recurribles las sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los TSJ, que sean contradictorias entre sí, con las de otra u otras Salas o con sentencias del TS, respecto a los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación y pretensiones sustancialmente iguales se hubiere llegado a pronunciamientos distintos

art. 228 Los pronunciamientos de las sentencias de la Sala de lo Social de TS, al resolver estos recursos, en ningún caso, alcanzarán a las situaciones jurídicas creadas por las resoluciones precedentes a la impugnada. Si la sentencia declarara que la recurrida quebranta la unidad de doctrina, casará y anulará esta sentencia y resolverá el debate, alcanzando a las situaciones jurídicas particulares creadas por la sentencia impugnada.

Entre los antecedentes españoles remotos, en el tiempo de los actuales recursos, de casación por quebrantamiento de forma en lo criminal y recurso extraordinario por infracción procesal, en lo civil, estuvo el **recurso de nulidad**.

Algo dijimos sobre la Constitución 1812. art. 261.9º Toca a este supremo Tribunal (habrá en la corte un tribunal, que se llamará Supremo Tribunal de Justicia, según el 259): Noveno. Conocer de los recursos de nulidad que se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia para el preciso efecto de reponer el proceso, devolviéndolo, y hacer efectiva la responsabilidad de que trata el artículo 254 (toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal, hace responsables personalmente a los jueces que la cometieren).

Como recoge Joaquín Escriche, en su Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, en 1848, era nula la sentencia cuando: El que la da no tiene jurisdicción; o es juez incompetente, ya en razón del asunto que se controvierte, ya por el lugar del juicio, o por las personas que en él intervienen; cuando no contiene absolución o condenación en todo o en parte o no designa la cosa o cantidad en que absuelve o condena; cuando el juez la da fuera del lugar acostumbrado, o no la hace escribir, o la pronuncia sin emplazar u oír a la parte, o sin estar contestada la demanda, a menos que sea en juicio de apelación en que la contestación no es absolutamente necesaria, o bien si no cita a las partes para que asistan a oír la; cuando se da contra el que, debiendo tener curador no le tuviere salvo si le fuera favorable; cuando se da en día feriado o de noche, o en casas espirituales por juez lego, o contra la autoridad de cosa juzgada; cuando se prueba que el juez la dio por dinero; cuando no fuera conforme a la demanda. Teniéndose presente que la falta de forma judicial en la demanda, del juramento de calumnia o de cualquiera de las solemnidades del orden del juicio, no produce nulidad, a no ser que se pida su observancia por alguna de las parte, y mandada no se ejecute, pues está prescrito por la ley que se juzgue atendiendo solamente a la verdad y no a las formalidades del orden judicial que no fueren esenciales. Ley 12 tít. 22 Part. 5 y ley 2, tít. 16 lib. 11. Novísima Recopilación.

## 9. Recurso de inconstitucionalidad.

DRAE Inconstitucionalidad es *oposición de una ley, decreto o de un acto a los preceptos de la Constitución*. Inconstitucional es *opuesto a la Constitución del Estado*.

Diccionari Jurídic Català. Recurso que se interpone ante el Tribunal Constitucional contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley que se estima que vulneran alguna disposición contenida en la Constitución.

Constitución de 1931. art. 121 Se establece, con jurisdicción en todo el territorio de la República, un Tribunal de Garantías Constitucionales, que tendrá competencia para conocer de: a) el recurso de inconstitucionalidad de las leyes.

Se inspiró en el modelo norteamericano, y, en Europa, el austríaco de 1920. Precedente español (contra la falta de tradición nacional aludida por la EM del proyecto de ley del Tribunal de Garantías Constitucionales de 1932) lo fue, para Víctor FAIRÉN GUILLÉN, el recurso de agravios de la Corona de Aragón, que evoca un juicio de agravios, desarrollado en las Cortes de Zaragoza y sentenciado por el Justicia Mayor Micer Ximénez Cerdán, en 1398. Dice, en *Los procesos constitucionales aragoneses (agravios, firmas y manifestación)*, en III de la obra colectiva *El Tribunal Constitucional*. Dirección General de lo Contencioso. Instituto de Estudios Fiscales 1981, que el Justicia podía casar y anular normas jurídicas por inconstitucionalidad, como en el caso siguiente: Los reyes aragoneses habían concedido a varias ciudades de importancia (Tarazona, Calatayud, Teruel y sus comarcas) privilegios para que tomasen justicia por mano propia, sin acudir al debido proceso legal ante el juez competente, contra caballeros –otro Estamento parlamentario– que los agraviasen. Los caballeros presentaron, ante las Cortes, tales privilegios como contrarios a los principios del *debido proceso ante el juez competente*, básicos de la organización *constitucional* aragonesa, pidiendo su abolición y la prohibición de que se otorgasen otros semejantes, en el futuro, sometiendo a Justicia a quienes tal cosa hicieran. El Justicia, después de oír a los Estamentos no interesados –la Nobleza y la Iglesia– y al Rey, dictó sentencia que decía ... *predicta privilegia non valere, nec tenere & ipsa esse cassa, nulla sicuti de facto concessa fuerunt... & ipsa cassat & revocat, tamquam consessa & obtenta contra forum & usum Regni. Et pronunciat quod ad inde talia, similia privilegia: non debeant nec possint concedi, & ubi concessa fuerint, quod impetrantes ea non possint eis uti aliquo modo*.

Para Fairén Guillén, sin perjuicio de poder ser (lo es, no sólo, para el mejicano Héctor FIX ZAMUDIO, sino, en *Aciertos terminológicos e instituciones del Derecho procesal hispánico*, 1948, también, para Niceto

ALCALÁ-ZAMORA CASTILLO), también, un precedente de los modernos juicios de amparo por medio de la casación, en este caso nos hallamos ante un proceso contra una norma inconstitucional y no ante un simple proceso de firma o de manifestación. No se trata de una simple anulación de un acto contra fuero constitucional, de destinación subjetivamente individual, sino concedidos a tres ciudades importantes, y se trataba de una pretensión y una sentencia constitutivas.

### CE

art. 61.1 a). El TC tiene jurisdicción en todo el territorio contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley. La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada. 2. El Gobierno podrá impugnar ante el TC las disposiciones y resoluciones adoptadas por los órganos de las Comunidades Autónomas.

art. 162.1. Están legitimados: a) Para interponer el recurso de inconstitucionalidad, el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 Diputados, 50 Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas, y, en su caso, las asambleas de las mismas.

### LOT

art. 29 La declaración de inconstitucionalidad (mediante cuyos procedimientos el TC garantiza la primacía de la Constitución y enjuicia la conformidad o disconformidad con ella de la Leyes, disposiciones y actos impugnados, según el art. 27) podrá promoverse mediante: a) El recurso de inconstitucionalidad. b) La cuestión de inconstitucionalidad promovida por Jueces y Tribunales.

art. 38.1 Las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el BOE.

art. 39 Cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma Ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencia. El TC podrá fundar la declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya sido o no invocado en el curso del proceso.

art. 40 Las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de las Leyes, disposiciones o actos administrativos inconstitucionales, salvo en el caso de los procesos penales o contencioso-administrativos referentes a un procedimiento sancionador, en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad. En todo caso, la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia recaída sobre Leyes, disposiciones o actos enjuiciados por el TC habrá de entenderse corregida por la doctrina derivada de las sentencias y autos que resuelvan los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad.

### 10. Recurso de queja.

En el DRAE, queja es acción y efecto de quejarse. Y quejarse (del latín *quassare* o *quassiare*: quebrantar, golpear violentamente), en su 4ª acepción, manifestar disconformidad con algo o alguien. También es *Der. Acusación ante juez o tribunal competente, ejecutado en forma solemne y como parte en el proceso la acción penal contra los responsables de un delito. Y reclamación que los herederos forzosos hacen ante el juez pidiendo la invalidación de un testamento por inoficioso*. Pero, recurso de queja, es *Der. El que interponen los tribunales contra la invasión de atribuciones por autoridades administrativas, y, en general, el que los interesados promueven ante un tribunal o autoridad superior contra la resistencia de un inferior a una apelación u otro recurso*.

El Diccionari Jurídic Català dice 2. Recurso de queja (queixa). Recurso que se interpone ante el juez o tribunal superior contra los actos resolutorios y las providencias del inferior denegatorios de la admisión de un recurso de apelación o casación. 3. Reclamación que se puede formular por el interesado cuando la administración no cumple con el deber de dictar resolución expresa como consecuencia de una petición previamente presentada o cuando el procedimiento tiene defectos de tramitación, especialmente si suponen paralización, infracción de plazos y omisión de trámites subsanables.

Para el Diccionario Razonado de Escriche, de 1848, es sinónimo de querella, como acusación que uno pone, ante el juez, contra otro que le ha hecho algún agravio o que ha cometido algún delito en perjuicio suyo, pidiendo que le castigue. Querellar, es poner acusación ante el juez quejándose de alguien por delito, injuria o agravio que le hizo. Querella de testamento inoficioso es la queja que los herederos forzosos injustamente desheredados u omitidos (*praeteriti*) proponen ante el juez, pidiendo la

invalidación o rescisión del testamento como inoficioso, esto es, como hecho contra los oficios de piedad que se deben mutuamente los padres y los hijos. Ley 1 Tít.8 Part. 6.

En el Diccionari mallorquí-castellà de Pere A. Figuera, de 1848, quéxa es querella o queja, ante un juez.

En el Derecho Procesal, hoy, los hay:

En la LEC

Arts. 457.4, 470.3, 480.1, 494 y 495. Dice el primero, en sede de sustanciación de la apelación, que, si no se cumpliesen los requisitos a que se refiere el apartado anterior respecto de la preparación del recurso, el tribunal dictará auto denegándola. Contra este auto sólo podrá interponerse el recurso de queja. El segundo, en sede de preparación del recurso extraordinario por infracción procesal, dispone que, si el escrito de preparación incumpliere los requisitos establecidos en el apartado 2 de este artículo, el tribunal dictará auto denegando el recurso extraordinario. Contra este auto únicamente podrá interponerse recurso de queja. El tercero, en sede de preparación del recurso de casación, dice, si los requisitos (establecidos en el artículo anterior) no se cumplieren (el tribunal) dictará auto rechazando el recurso. Contra este auto únicamente podrá interponerse recurso de queja. El cuarto, sobre el recuso de queja, y como resoluciones recurribles en queja, dispone que, contra los autos en que el tribunal que haya dictado la resolución denegare la tramitación de un recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o de casación, se podrá interponer recurso de queja ante el órgano al que corresponda resolver del recurso no tramitado. El quinto, a continuación, en lo que importa, dice que se preparará pidiendo reposición del auto recurrido, y para el caso de no estimarla, testimonio de ambas resoluciones. Si el tribunal no diere lugar a la reposición, mandará se facilite dicho testimonio y se entregue a la parte interesada, debiendo éste presentarlo y, presentado, el tribunal resolverá. Si considera bien denegada la tramitación del recurso, lo comunicará a tribunal correspondiente y, si la estimare mal denegada, ordenará a dicho tribunal que continúe con la tramitación.

Como decía Jaime GUASP DELGADO, el recurso de queja en el orden civil se engloba en el de apelación. Es una concreción directa de la apelación, si bien limitada al punto concreto de la admisibilidad o inadmisibilidad de la petición de apelación primeramente interpuesta. Para evitar que quede en las manos del tribunal que dicta la resolución apelada

su impugnabilidad, impidiendo que el superior la enjuicie y revise, con inadmitirla, el legislador escinde el procedimiento del recurso de apelación en dos fases seguidas entre dos grados judiciales distintos.

### LECr

En los artículos 217 a 221, 233 y 236 se dispone: que, contra las resoluciones del Juez de Instrucción, se podrá interponer recurso de queja; el recurso de queja podrá interponerse contra todos los autos no apelables del Juez y contra las resoluciones en que se deniegue; el Tribunal ordenará al juez que informe en el corto término que al efecto señale; recibido el informe el Secretario judicial, lo pasará al Fiscal, si la causa fuere por delito en que tenga que intervenir para que emita dictamen por escrito; con vista a este dictamen, si le hubiere, y el informe del Juez, el Tribunal resolverá lo que estime justo.

Los arts. 862 a 872 regulan e recurso de queja por denegación del testimonio pedido para interponer el de casación.

M. FÉNECH NAVARRO decía que puede tener dos fines: o bien recurrir contra una resolución que se ha dictado en el proceso y, siendo lesiva para una parte, no pueda impugnarla de otra forma por no conceder la ley recurso de apelación, o bien para reparar la injuria inferida a la parte que, habiendo intentado la apelación, le sea denegada la admisión por el tribunal *a quo* ante quien se ha de interponer. Este mismo carácter tiene por denegación del testimonio pedido para interponer recurso de casación. Y finalmente, con bastante impropiedad, la queja que pueden formular los que puedan considerarse perjudicados por dilaciones injustificadas de los plazos judiciales ante el Ministerio de Justicia (200) y la establecida para que los agraviados para acudir ante el superior, cuando los representantes del Ministerio Fiscal no se abstuvieran, a pesar de estar incluidos en las causas de recusación establecidas para jueces y magistrados (99).

### En la LRJCA

el artículo 85.2, al tratar del recurso ordinario de apelación, dispone, que, si el escrito presentado cumple los requisitos previstos en el apartado anterior y se refiere a sentencias susceptible de apelación, el Juzgado dictará resolución admitiendo el recurso. En otro caso, denegará la admisión por medio de auto, contra el que podrá interponerse recurso de queja, que se sustanciará en la forma establecida en la LEC.

El artículo 90.2, en sede del recurso de casación, dispone, en otro caso, se dictará auto motivado denegando el emplazamiento

de las partes y la remisión de las actuaciones al TS. Contra este auto únicamente podrá interponerse recurso de queja que se sustanciará en la forma establecida en la LEC.

El artículo 97.4, en el recurso de casación para unificación de doctrina, dice que, en otro caso, dictará auto motivado declarando la inadmisibilidad del recurso. Contra el auto de inadmisión podrá interponerse recurso de queja que se sustanciará con arreglo a lo establecido en la LEC.

La Ley de 1956 sólo se refería al recurso de queja, en el artículo 49.4, al regular la cuantía del recurso, disponiendo que contra el auto que dicte el Tribunal no se dará recurso alguno, pero la parte perjudicada podrá, en su día, fundar el de queja en la indebida fijación de la cuantía, si no se admitiera el de apelación. Decía PERA VERDAGUER, en sus *Comentarios*, que es éste último párrafo, el único de la Ley en el que se alude al recurso de queja, sin que para nada hable de él, en el Capítulo II del Título IV, sobre los Recursos contra providencias, autos y sentencias, donde se contemplan los de súplica, apelación, extraordinario de apelación y de revisión. A diferencia del Texto Refundido de 8 de febrero de 1952, donde, cuando el Tribunal Provincial no admitía el recurso de apelación, podía la parte interponer recurso de queja ante el TS, en la forma prevenida en el artículo 83, concordante con otros del Reglamento de 22 de junio de 1894. Bajo el imperio de la Ley actual, decía, no tenemos duda alguna acerca de la posibilidad de la admisión de estos recursos de queja, y nos amparamos tanto en la norma del artículo 49.4 como en lo dispuesto en el 398 de la LEC, para casos similares, que ha de estimarse de aplicación supletoria.

### LRJS

En los artículos 189, 195.2, 210.3 y 222.2, dispone: que los recursos de queja de que conozcan las Salas de lo Social de los TSJ y la Sala de lo Social del TS, según los casos, se tramitarán de conformidad con lo dispuesto en la LEC para recurrir en queja; que cabe ante las Salas de lo Social del TSJ, contra los autos de los Juzgados que tengan por no anunciado –y consiguientemente firme su sentencia– el recurso de suplicación, al no haberlo sido en tiempo o incumpliendo los requisitos del anuncio de modo insubsanable o sin subsanarlos en el término conferido; ante la Sala de lo Social del TS contra los autos de las Salas de lo Social de los TSJ por los que pongan fin al trámite del recurso de casación –y quede firme la resolución impugnada– por no haberlo formalizado o mediante escrito en el que se hayan omitido de modo insubsanable los requisitos exigidos; y ante la Sala de lo Social del TS contra los

autos de la Sala de suplicación del TSJ, no teniendo por preparado –y dando por firme la sentencia de suplicación– el recurso de casación para unificación de doctrina, porque no fuera recurrible en casación, no haberse preparado en plazo o con escrito omitiendo las menciones exigidas para la fundamentación o con incumpliendo, de modo insubsanable, los requisitos necesarios para la preparación.

En el Derecho Administrativo, los hubo, hoy, casi no queda ni la reclamación en queja, que los sustituyó.

LRJAPPAC, en el artículo 79.2, dispone que, en todo momento, podrán los interesados *alegar* los defectos de tramitación y, en especial, los que supongan paralización, infracción de los plazos preceptivamente señalados o la omisión de trámites que puedan ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto Dichas alegaciones podrán dar lugar, si hubiere razones para ello, a la exigencia de la correspondiente responsabilidad disciplinaria.

El artículo 114.2 *in fine* dice que el titular del órgano que dictó el acto recurrido será responsable directo del cumplimiento de lo establecido en el párrafo anterior (que, en el recurso de alzada que no se interponga ante el órgano competente para resolverlo, sino ante el que dictó el acto impugnado, dispone que deberá remitir el recurso al competente para resolverlo en el plazo de diez días con su informe y una copia completa y ordenada del expediente).

El artículo 77 de la LPA de 1958 disponía: En todo momento podrá *reclamarse en queja* contra los defectos de tramitación y, en especial, los que supongan paralización, infracción de los plazos preceptivamente señalados o la omisión de trámites que puedan ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto. La resolución recaída (del superior jerárquico de la autoridad o funcionario que se presuma responsable de la infracción o falta) se notificará al reclamante en el plazo de un mes, a contar desde que formuló la queja. Contra ella no procederá recurso alguno, sin perjuicio de que se aleguen los motivos de la queja al utilizarse los recursos procedentes contra la resolución principal. La estimación de la queja, si hubiere lugar para ello, dará lugar a la incoación de expediente disciplinario contra el funcionario responsable de la infracción denunciada. Si la resolución no tuviere lugar en el plazo señalado, el interesado podrá reproducir su queja ante la Presidencia del Gobierno, tramitándose conforme a lo dispuesto en los n.ºs 2 y 3 del artículo 34 (sobre las Oficinas de Iniciativas y Reclamaciones de cada Secretaría General Técnica, encargada, entre otras cosas, de atender y tramitar las quejas a que pudiera dar lugar la tardanza, desatenciones y otras anomalías que se observen en el funcionamiento de los servicios, y el Servicio de Asesoramiento e Inspección de Procedimiento Administrativo

establecido en la Presidencia del Gobierno, que tramitará las quejas a que se refiere el artículo 77).

La Ley de bases para la redacción de reglamentos de procedimiento administrativo, de 19 octubre 1889, en su día, había dispuesto, en su artículo 2.14, que el *recurso de queja* podrán utilizarle los interesados en cualquier estado del expediente, si no se diera curso a sus reclamaciones o se tramitaran con infracción de los reglamentos. El artículo 59 del Reglamento de 23 de abril de 1890 para el Ministerio de Fomento, que se presentarán ante el superior jerárquico del Jefe *contra el cual* se entable el recurso.

En el RD de 15 de agosto de 1902, sobre providencias en materia municipal que causan estado, se establecía, en el artículo 15, un recurso de queja, ante la autoridad que debiera conocer del fondo de la apelación o alzada, *contra la providencia de inadmisión del recurso gubernativo, por extemporáneo o improcedente*. Es la queja histórica procesal, en lo administrativo. No es la reclamación en queja, a que se redujo el recurso administrativo de queja histórico, y hoy ha desaparecido, quedando solo el rastro del antes visto artículo 114.2, sobre el recurso de alzada de la LRJPPAC.

En materia de solución de conflictos jurisdiccionales, ya no hay recursos de queja (a cuya realidad pretérita responde, precisamente, la primera de las acepciones del Diccionario vista). Históricamente los hubo.

Hasta la Ley de 17 de julio 1948, había recursos de queja del Juez o Tribunal contra las autoridades administrativas, por causa de eventuales invasiones competenciales. Pasaron a ser exposiciones razonadas para reclamar el conocimiento del negocio, dirigidas al órgano jurisdiccional superior jerárquico para, oído el Ministerio Fiscal, promover éstos cuestiones de competencia a la Administración. Acabaron siendo, hoy, requerimientos de inhibición, previo informe de Ministerio Fiscal, de cualquier juez o Tribunal, directamente a las concretas autoridades administrativas que se expresan en la ley

La Ley de Conflictos Jurisdiccionales 2/1987 de 18 de mayo derogó la de 1948, y dejó formalmente sin contenido los artículos de las LEC, LECr y Ley sobre el ejercicio de la jurisdicción contencioso-administrativa, vigentes a la sazón, sobre dichos recursos. 115 a 124 LEC, 51 LECr y 102.2 y 104 (como de queja contra el Tribunal de lo Contencioso y de queja por abuso de poder contra autoridades administrativas) de la LRJCA

## **11. Recurso de reforma.**

Según el DREA, reforma es acción y efecto de reformar. Y reformar, volver a formar, rehacer, modificar algo, por lo general con la intención de

mejorarlo. Y recurso de reforma –o de reposición– *Der. El que se interpone para pedir a los jueces que reformen sus resoluciones, cuando éstas no son sentencias.*

Diccionari Jurídic Català. Recurso de Reforma (redreç), en el proceso penal, es recurso que se interpone ante el juez de instrucción para revocar una resolución.

El artículo 217 de la LECr (la obsolescencia de cuyas normas –de 1882, las más antiguas, de 2009, las menos– según la ley 13/2009 de 3 de noviembre, no le ha permitido más que una reforma parcial en espera de que se produzca una revisión total de la misma) dice que podrá interponerse recurso de reforma contra todos los autos del Juez de instrucción, interponiéndose ante el mismo juez que hubiere dictado el auto (219), que será competente para conocer del mismo (220). El 766, en el procedimiento abreviado, dice que, contra los autos del Juez de Instrucción y del Juez de lo Penal que no estén exceptuados, podrán ejercitarse los recursos de reforma y de apelación.

Este recurso –que se identifica con el de reposición, en las jurisdicciones civil, contencioso-administrativa y social (en las que se ha suprimido el de súplica, en aras a la unificación terminológica, incluyéndole), y con el de súplica, que, tramitándose por el mismo procedimiento, se diferencia solamente, por impugnar autos de los Tribunales de lo Criminal que lo resuelven, y no de los Jueces– tiene un nombre descriptivo de su objeto, de poco futuro<sup>18</sup>. Subsiste y convive, después de 2009, con el de reposición contra las resoluciones procesales del Secretario judicial.

M. FÉNECH NAVARRO, que lo estudiaba conjuntamente con el de súplica, los definía a los dos como recursos ordinarios que se deciden por el mismo titular del órgano jurisdiccional que dictó la resolución impugnada.

## 12. Recurso de reposición.

Reponer es, según el DREA, acción y efecto de reponer. Y reponer –que, en su 1ª acepción, es volver a poner, constituir o colocar a alguien o algo en

---

18.- En la EM de la *Propuesta de texto articulado de Ley de Enjuiciamiento Criminal* elaborada por la Comisión Institucional creada por Acuerdo del Consejo de Ministros el 2 de marzo de 2012, y en el VIII. Libro VI Los recursos, se dice que, entre otras novedades no menores puede señalarse la supresión de la obligatoriedad del previo recurso no devolutivo (*reforma: reposición en la nueva terminología*) característico del sistema originario de la LECr, que se combina sin embargo con brindar al juzgador la oportunidad de rectificar, a la vista de las razones aducidas en un recurso, su propia decisión, si el coste de las dilaciones que llena aparejada la tramitación del recurso.

el el empleo, lugar o estado que antes tenía— es, en sus acepciones 5ª y 6ª, como de *Der. Retrotraer la causa o pleito a un estado determinado, y, dicho del juez que lo dictó, reformar un auto o providencia. Y recurso de reposición, el que se interpone para pedir a los jueces que reformen sus resoluciones, cuando éstas no son sentencias.*

Diccionari Jurídic Català. Recurso previo a la interposición de un recurso contencioso-administrativo que ha de formularse por regla general cuando la resolución impugnada no es susceptible de otro recurso administrativo ordinario. También, recurso que, en la jurisdicción civil y en la contencioso-administrativa, interpone uno de los litigantes que se que se siente agraviado por una resolución del juez y cuya modificación reclama.

Diccionari de la Llengua Catalana del Institut d'Estudis Catalans. Reposición (reposició) es acto jurídico por el que se devuelve una causa o un pleito a su estado primitivo. Recurso de reposición es recurso interpuesto por uno de los litigantes que se siente agraviado por una resolución del juez cuya modificación reclama.

Diccionario Enciclopédico de la Lengua Española de Gaspar y Roig de 1858. Jurisp. Volver la causa o pleito a su primer estado.

Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Joaquín Escriche. Suplemento de 1851. Llámase así el recurso que se establece contra las providencias interlocutorias del Consejo Real o la sección respectivamente para que se reponga. Reglamento de lo contencioso-administrativo de 30 de diciembre de 1846, art 227.

Manifestaciones del recurso de reposición, son, en nuestro Derecho positivo, vigente hoy, los regulados, con este nombre y con el de recurso potestativo de reposición, en las leyes LEC, LECr, LRJCA, LRJS, LRJAPPAC y Reguladora de las Bases de Régimen Local.

El artículo 451.1 de la LEC, de resoluciones recurribles en reposición, dispone hoy, en su párrafo segundo, que, contra todas las providencias y autos no definitivos, cabrá recurso de reposición ante el mismo tribunal que dictó la resolución recurrida, sin perjuicio del cual se llevará a efecto lo acordado. Antes de la ley de 2000, había llamado de súplica a los recursos contra providencias y autos de los Tribunales colegiados. En 2000, eliminó el de súplica, que refundió, en el de reposición. Antes, en el párrafo 1, dice que, contra las diligencias de ordenación y decretos no definitivos, cabe recurso de reposición ante el Secretario judicial que dictó la resolución recurrida, excepto los casos que la Ley prevea recurso directo de revisión. Sustituyendo una regulación, la de 2000, en

que no se incluían estos actos entre las resoluciones judiciales, siendo procesales, contra las que se admitía impugnación (anulación a instancia de parte) que se tramitaba y resolvía de conformidad con lo previsto para el recurso de reposición.

En la LECr,

después de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, el artículo 238 bis dice que, contra todas las diligencias de ordenación dictadas por los Secretarios judiciales, podrá interponerse ante ellos mismos recurso de reposición. También podrá interponerse contra los decretos de los Secretarios judiciales, excepto en aquellos supuestos que proceda la interposición directa de recurso de revisión por disponerlo expresamente la ley.

En un Capítulo rubricado Recursos contra resoluciones procesales, y en la Sección de Recursos contra providencias y autos,

el artículo 79 de la LRJCA, después de lo establecido en el artículo 14.27 y 67 de la ley 13/2009, después de decir que, contra las providencias y autos no susceptibles de apelación o casación, podrá interponerse recurso de reposición, afirma, en su n° 2, que no es admisible el recurso de reposición contra las resoluciones expresamente exceptuadas del mismo en esta Ley (lo son, por ello, y en todo caso, por aplicación supletoria de la LEC, las diligencias de ordenación y decretos definitivos del Secretario judicial resolviendo) ni contra los autos que resuelvan los recursos de reposición y *los de aclaración*. Después, en el n° 3, dispone que el recurso de reposición se interpondrá en el plazo de cinco días.

En la EM de la Ley 13/2009 se dijo que, con el fin de dotar de homogeneidad a todo el sistema en una reforma de tanto calado como la que ahora se acomete, se ha optado por dar, cualquiera que sea el orden jurisdiccional de que se trate, el **mismo nombre** a los recursos que caben contra las resoluciones del Secretario que dictó la resolución impugnada, con el fin de que sea él mismo quien reconsidere su decisión; o bien recurso de revisión cuando se trate de que sea el juez o tribunal quien decida la cuestión. Y sobre todo, que se unifica la *denominación* de los recursos interpuestos contra providencias y autos no definitivos en las jurisdicciones civil, social y contenciosa, desapareciendo la referencia al recurso de súplica en las dos últimas, en favor del término recurso de reposición. Era una anomalía, en la LRJCA, desde 1956 y aún de 1998 (GONZÁLEZ PÉREZ, lo comprendía hasta que se crearon los Juzgados de lo contencioso), que se llamara de súplica un recurso ante un juzgado o tribunal unipersonal como el de lo

contencioso-administrativo, y no de reposición. Lo que establece la Disposición Adicional 8º de la Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa (que las referencias al recurso de súplica se entienden al de reposición) también afecta al artículo 78.17, que, en el procedimiento abreviado, disponía que, contra las resoluciones del juez sobre denegación de pruebas o admisión de las que se denunciaron como obtenidas con violación de derechos fundamentales, las partes podrán interponer en el acto (de la vista) recurso de súplica que se sustanciará y resolverá (in voce) seguidamente, lo que supone un especialidad del recurso de reposición.

En la LRJS, se contempla el recurso de reposición (dentro de un título de los recursos contra providencias, autos, diligencias de ordenación y decretos), del que se dice, en el artículo 186,

que cabe contra las diligencias de ordenación y decretos definitivos ante el Secretario judicial que dictó la resolución recurrida, y cabrá contra todas las providencias y autos ante el mismo juez o tribunal que dictó la resolución recurrida.

Jaime GUASP DELGADO, del recurso *stricto* de reposición (y el de súplica, que entonces aún había), como un supuesto de reposición (el de parte, junto a la reposición del rebelde y la de tercero), decía, que es el que se formula contra la resolución (no cualquiera, sino sólo las interlocutorias), por las propias partes que figuren en el proceso principal en que esta resolución se ha emitido, para que sea resuelto en el mismo grado de la jerarquía judicial, y que dicta un órgano jurisdiccional unipersonal (colegiado el de súplica). Lo considera inconsecuente y que, más que un recurso, es *un simple remedio*. Que debía ser así, antes de la LEC, se deduce de que, en el Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Joaquín Escriche, de 1848 (anterior al suplemento de 1851, antes citado), no aparece el recurso de reposición, sino la reposición, de la que se dice es acto de volver la causa o pleito a su primer estado. Cuando uno de los litigantes se siente agraviado de una providencia del juez, puede acudir ante el mismo dentro de cinco días, pues, pasado este término, se entendería haberla consentido, solicitando que la enmiende o altere, o, como suele decirse, que la reponga por contrario imperio. Durante este incidente se paraliza el curso de la cuestión principal, porque es un verdadero artículo de previo pronunciamiento.

Los artículos 107.1 y 116 de la LRJAPPAC regulan, hoy, entre los recursos administrativos, el de reposición, que califican de potestativo, y que cabrá fundarlo en cualquiera de los motivos de ilegalidad, incluso la desviación de poder.

Se dice, que los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en

reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado, o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Sin que pueda interponerse recurso-contencioso-administrativo hasta que se haya resuelto expresamente o se haya producido la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto. Contra la resolución de un recurso de reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso.

En la legislación local, según el artículo 108 LBRL, desde 1985, era potestativo, luego, a partir de 1998, es preceptivo, y desde 2003, potestativo (y previo a la reclamación económico-administrativa ante el órgano previsto en el artículo 137) sólo en los municipios de gran población. Cuando se trate de actos de gestión tributaria y de los restantes ingresos de Derecho público, prestaciones patrimoniales de carácter público, pensiones públicas y multas y sanciones pecuniarias.

Si hoy la Ley habla de recurso potestativo de reposición es porque, en nuestra historia, no lo sido siempre, sino preceptivo y previo al contencioso-administrativo. Los artículos 126 de la LPA de 1958 y la LRJCA de 1956, aunque lo definían como requisito previo a la interposición del recurso contencioso-administrativo (que es proceso judicial), contemplaban tantas excepciones que Jesús GONZÁLEZ PÉREZ pudo decir que sólo era presupuesto del proceso administrativo en aquéllos casos en que, siendo objeto de impugnación un acto expreso manifestado por escrito, no fue consecuencia de otro recurso administrativo. Siendo, en los demás casos, potestativo, pero produciendo todos los efectos, entre ellos la necesidad de esperar la decisión o denegación presunta para deducir el contencioso.

Antes de la Ley de 1956, no lo reguló la Ley de bases del Procedimiento de 1889, sino que se generalizó en forma un tanto anárquica en los Reglamentos de los distintos Departamentos. Fue la ley Jurisdiccional, para garantizar una regulación unitaria, quien lo reguló como diligencia preliminar y requisito previo. No fue muy bien recibido (censuró su nombre Niceto ALCALÁ-ZAMORA CASTILLO). PÉREZ SERRANO –que, del recurso de reposición *procesal*, había dicho que los procesalistas dudaban si era un remedio o un recurso, cuando no era ni lo uno ni lo otro, sino *una manera de perder el tiempo*–, del *administrativo* de reposición no tenía mejor concepto, *por la misma psicología del funcionario*. Aparecía en la doctrina más como una carga que una ventaja. Se aceptó que podía tener alguna utilidad en los supuestos no exceptuados, en que, antes del contencioso-administrativo, no se había interpuesto otro recurso administrativo que permitiera a la Administración examinar las razones del recurso y evitar el proceso. Cumplía, según STS de 10 de abril de 1968, una función análoga a la conciliación previa. Francisco SANZ GANDÁSEGUI ha dicho, una vez

restablecido, que no es tan inútil como la lluvia en el mar, ha servido y sirve para evitar no pocos litigios. Se suprimió por la LRJAPPAC 30 de 26 de noviembre de 1992. En 1999 se restablece, con carácter potestativo, atendiendo, según la EM de la ley 4/1999 de 13 de enero, de modificación de la 30/1992 RJAPPAC, sobre todo, a los problemas planteados en el ámbito de la Administración Local (donde la mayoría de los actos agotan la vía administrativa), y la inutilidad del paliativo de la comunicación previa (que había establecido la reforma de 1992), que lo sustituyó, cuya falta consideró subsanable el TC.

### LGT

art. 222.1 Los actos dictados por la Administración tributaria susceptibles de reclamación económico-administrativa podrán ser objeto de **recurso potestativo de reposición**. 2. El recurso de reposición deberá interponerse, en su caso, con carácter previo a la reclamación económico-administrativa. Si el interesado interpusiere el recurso de reposición no podrá promover reclamación económico-administrativa hasta que se haya resuelto de forma expresa o hasta que se pueda considerar desestimado por silencio administrativo. Cuando en el plazo establecido para recurrir se hubiera interpuesto recurso de reposición y reclamación económico-administrativa, y tuvieran por objeto el mismo acto, se tramitará el presentado en primer lugar y se declarará inadmisibles el segundo.

art. 225.1 Será competente para conocer y resolver el recurso de reposición el órgano que dictó el acto recurrido. 5. Contra la resolución de un recurso de reposición no puede interponerse de nuevo este recurso.

El RD 520/2005, de 13 de mayo en sus arts. 21 a 27 desarrolla la regulación, legal, que es continuista del régimen anterior.

No sería difícil dar un concepto de recurso de reposición que convenga al procesal o *judicial* y al *administrativo*, en la idea semántica de su resolución por el mismo órgano autor del acto procesal o administrativo. Que no puede ser el del Diccionario, común al de reforma del orden procesal penal, al referirse solo a resoluciones judiciales.

### **13. Recurso de revisión.**

Revisión (del Lat. *Revisare*) es, según del DRAE, acción de revisar. Y revisar, someter algo nuevo examen para corregirlo, enmendarlo o repararlo.

Recurso de revisión es, dice el mismo Diccionario, *Der. El que se interpone para obtener la revocación de una sentencia firme en casos extraordinarios determinados por las leyes.*

Diccionari de la Llengua Catalana del Institut d'Estudis Catalans. Revisar examinar o reexaminar alguna cosa para corregir los errores, si los hay. Examinar (alguna cosa) para comprobar si se han cumplido los requisitos necesarios.

Diccionari Jurídic Català. Recurso administrativo de revisión es recurso de carácter extraordinario que sólo puede fundamentarse en los motivos específicos de la ley. En revisión, dice 2. Recurso de revisión. Nueva fase del proceso civil o penal con la que en diversos casos después de la sentencia definitiva se puede pedir y exigir un nuevo examen de su caso, considerando que la sentencia se ha basado sobre unos hechos o documentos que posteriormente se demuestra que son falsos.

Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Joaquín Escriche suplemento 1851. Recurso de revisión, llámase así al que se interpone de resoluciones del Consejo Real para que se revisen y enmienden. Arts. 229 y ss. Reglamento 31 diciembre de 1846. Los motivos son sustancialmente los del de nulidad contra sentencias de los Consejos provinciales.

Diccionario Enciclopédico de la Lengua española de Gaspar y Roig de 1858. Revisión es acto de rever. Rever. Jurisp. Es ver segunda vez un tribunal superior el pleito visto y sentenciado en otra sala del mismo. Revista es segunda vista en los pleitos. *Suplicar en revista* es recurrir a los tribunales superiores de la sentencia misma de ellos para la decisión de alguna causa o pleito.

### LOPJ

Aluden a él los arts. 56, 57, 58, 59, 73.1b y 74, sobre competencia de la Sala correspondiente a cada orden jurisdiccional del TS, para conocer del mismo y, en su caso, de los TSJ, en materia de Derecho civil foral o especial, y contra sentencias firmes de los Juzgados de lo contencioso-administrativo.

### LEC

art. 454 bis, por virtud de artículo 15.189 de la ley de Ley de 3 de noviembre 2009, dispone que cabrá **recurso directo de revisión contra los decretos (del Secretario judicial)** que pongan fin al procedimiento impidan la continuación y los decretos en aquellos casos en que expresamente se prevea

El artículo 206, sobre las clases de resoluciones judiciales, al referirse a la sentencia, para poner fin al proceso en primera o segunda instancia, distingue los recursos extraordinarios, de los procedimientos para la revisión de sentencias firmes.

La LEC se refiere a *la revisión de sentencias firmes*, en un título distinto del V De los recursos, en los artículos 509 y siguientes.

El artículo 509 dispone que la revisión de sentencias firmes se solicitará a la Sala de lo Civil del TS o a las Salas de lo Civil y Penal de los TSJ, conforme a lo dispuesto en la LOPJ.

El artículo 510, que habrá lugar a la revisión de una sentencia firme: 1º Si, después de pronunciada, se recobrasen u obtuviesen documentos decisivos de los que no hubiere podido disponer por fuerza mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiere dictado. 2º Si hubiese recaído en virtud de documentos que al tiempo de dictarse ignoraba una de las partes haber sido declarados falsos en un proceso penal o cuya falsedad se declarare después penalmente. 3º Si hubiere recaído en virtud de prueba testifical o pericial, y los testigos o los peritos hubieren sido condenados por falso testimonio o dado en las declaraciones que sirvieron de fundamento a la sentencia. 4º Si se hubiere ganado injustamente en virtud de cohecho, violencia o maquinación fraudulenta.

El artículo 516 dice que, si el tribunal estimare procedente la revisión solicitada, lo declarará así y rescindiré la sentencia impugnada. A continuación mandará expedir certificación del fallo, y devolverá los autos al tribunal de que procedan para que las partes usen de su derecho, según les convenga, en el juicio correspondiente.

El artículo 1252 del CC hablaba ya del juicio de revisión. La LEC, antes, en 1881, había hablado del recurso de revisión, la sentencia impugnada y la sentencia que recaiga en el recurso.

El apartado IX de la EM de la LEC, alude al recurso de revisión, cuando se refiere al *incidente excepcional de nulidad de actuaciones*, diciendo que opta por afrontar la nulidad conforme a su naturaleza, y no según la similitud con las realidades que determinan la existencia de otros institutos como el *denominado recurso* de revisión o la audiencia del condenado en rebeldía; y que, en los casos previstos como base de este remedio excepcional, no se está ante una causa de rescisión de sentencias firmes, y no ha parecido oportuno mezclar la nulidad con estas causas, ni se ha considerado conveniente, para la tutela judicial efectiva, seguir el procedimiento establecido a los efectos de la rescisión ni llevar la nulidad al órgano competente para aquélla. También se dice que, aunque siempre cabe el riesgo de abuso de la solicitud excepcional de nulidad de actuaciones, la Ley lo previene, no sólo con una cuidadosa determinación de los casos en que la

solicitud pueda fundarse (el artículo 228.1 se refiere a defectos de forma que hayan causado indefensión, siempre que, por el momento en que se produjeron, no hubiera sido posible denunciar estos defectos antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y que ésta no sea susceptible de recurso ordinario, ni extraordinario), sino con otras reglas, pudiendo, además, los tribunales rechazar las solicitudes manifiestamente infundadas mediante providencia sucintamente motivada, sin que en estos casos haya de sustanciarse el incidente y dictarse auto.

#### La LECr,

en los artículos 238 bis y ter, ya introducidos por el artículo 2.21 de la Ley 13/2009 de 3 de noviembre, se refiere al *recurso de revisión* contra decretos del Secretario judicial, cuando la ley expresamente lo prevea, que se interpone directamente ante el J o T con competencia funcional en la fase del procedimiento en la que haya recaído el decreto que se impugna. También se contempla el *recurso de revisión, contra sentencias firmes*, en los casos del 954: 1º cuando estén sufriendo condena dos o más personas, en virtud de sentencias contradictorias, por un mismo delito que no haya podido ser cometido más que por una sola, 2º cuando esté sufriendo condena alguno como autor, cómplice o encubridor del homicidio de una persona cuya existencia se acredite después de la condena, 3º cuando esté sufriendo condena alguno en virtud de sentencia, cuyo fundamento haya sido un documento o testimonio declarados falsos por sentencia firme en causa criminal, la confesión del reo arrancada por violencia o exacción, o cualquier hecho punible ejecutado por un tercero, siempre que los tales extremos resulten también declarados por sentencia firme en causa seguida al efecto, y 4º cuando, después de la sentencia, sobrevenga el conocimiento de nuevos hechos o de nuevos elementos de prueba, de tal naturaleza que evidencien la inocencia del condenado. Con los efectos del artículo 958, de anulación y, en su caso, además otros, como la instrucción de nuevas causas.

#### LRJCA,

en su artículo 102, por causa del art. 14 de la ley 13/2009 (incluido en una sección De *la revisión* de sentencias, que antes era recurso de revisión, y donde deja de hablarse de recurso, como sí se hace de procedimiento de revisión) dispone la revisión de sentencias firmes. Además el 102 bis se contempla y regula el *recurso de revisión* contra las resoluciones del Secretario, en iguales términos que en la LEC y LECr vistos.

## LRJS,

como consecuencia de la Ley 132009, en el art. 186 contempla el *recurso de revisión directo* contra diligencias de ordenación y decretos del Secretario, cuando expresamente se dispone, y en el 236 regula *la revisión de sentencias y laudos arbitrales firmes* como proceso distinto de los recursos de suplicación y casación, diciendo que, contra cualquier sentencia firme de los órganos de la jurisdicción laboral, procederá la revisión prevista en la LEC, por los motivos de su artículo 510.

## LRJAPPAC

Sus arts.108, 118 y 119 regulan el recurso extraordinario de revisión. Que estudiaremos luego, con tal denominación. Como el de la LGT.

## LOPJ

El artículo 267, sobre invariabilidad de las resoluciones, su aclaración y corrección, con posterioridad al artículo 214 de la LEC de 2000 (cuya EM IX, en su párrafo 22, habla del *denominado “recurso de aclaración”*), y siguiendo su modelo, para todas las jurisdicciones, deja de referirse al recurso de aclaración, contemplando la aclaración (de algún concepto oscuro de que adolezcan), de oficio por el Tribunal (y el Secretario judicial), o a petición de parte o del Ministerio Fiscal, y del escrito de solicitud de aclaración. Como el 101 de la LECr, desde su reforma de 2009.

### **14. Recurso de súplica.**

Para el DREA, súplica es acción y efecto de suplicar (del Latín *supplicare*, que, a su vez, es rogar, pedir con humildad y sumisión algo, y *Der. Recurrir contra el auto o sentencia de vista de un tribunal superior ante ese mismo tribunal*). También es memorial o escrito en que se suplica, y *Der. Cláusula final de un escrito dirigido a una autoridad administrativa o judicial en solicitud de una resolución*.

Del recurso de súplica el mismo Diccionario dice *Der. El que se interpone contra las resoluciones incidentales de los tribunales superiores pidiendo ante ellos mismos su modificación o revocación*.

Diccionari Jurídic Català. Recurso de súplica es recurso interpuesto contra resoluciones no definitivas de los tribunales, ante la misma sala que la ha dictado pidiendo la revocación.

Súplica o suplicación, dice Escriche, en 1848, en su Diccionario Razonado, es la apelación de la sentencia de vista de los tribunales superiores

interpuesta ante ellos mismos, o bien la petición que se hace ante los tribunales superiores para que revoquen la primera sentencia que se llama de vista, por la segunda llamada de revista, según ley 17 tít. 25 Part. 3 y ley 1 tít. 21 lib. 11 Nov. Rec. Comentando que, en rigor, no se pueden apelar las sentencias dadas por los tribunales supremos o por las chancillerías y audiencias, porque la apelación se ha de interponer de un juez menor a otro mayor, y así las audiencias y chancillerías, como los tribunales supremos, representan la real persona que no reconoce superior, pero se puede suplicar de ellos a ellos mismos para que corrijan, enmienden o revoquen su primera sentencia.

En nuestro Derecho no queda, en lo judicial, más recurso de súplica que el de la LECr.

En el artículo 236, dice que, contra los autos de los Tribunales de lo criminal, podrá interponerse recurso de súplica ante el mismo que los hubiese dictado, exceptuándose, según el 237, aquéllos contra los cuales se otorgue expresamente otro recurso en la Ley. Dispone el 238 que se sustanciará por el procedimiento señalado para el recurso de reforma que se entable contra cualquiera resolución de un Juez de Instrucción. Coexiste con el de reforma contra resoluciones interlocutorias de tribunales unipersonales y el nuevo de reposición contra diligencias y decretos del Secretario judicial.

Los había en la LEC, LRJC y LRJS, hasta la Ley de 3 de noviembre de 2009, de reformas procesales, donde pasó a ser de reposición, unificándose con el tradicional contra resoluciones interlocutorias de tribunales unipersonales y con el nuevo contra resoluciones procesales del Secretario judicial. Sobrevive, según la EM, por la obsolescencia de la LECr en espera de una revisión más amplia.

En lo gubernativo, la LRJPPAC suprimió el recuso de súplica, o alzada ante el Consejo de Ministros, del artículo 122.3 de la LPA, que sólo podía interponerse cuando estuviera expresamente establecido en una Ley (que, en unos casos, lo llamaba de alzada –y no lo era, en muchos, porque no siempre era el Consejo de Ministros superior jerárquico del órgano autor del acto– y, en otros, se llamaba de súplica). Este recurso, como de súplica, sustituyó el contencioso-administrativo, cuando se suspendieron las garantías jurisdiccionales, y lo estableció el artículo 20 del Reglamento de 19 de noviembre de 1936, contra las decisiones de la Junta Técnica del Estado, calificándolo de recurso excepcional de alzada. Los hubo también en materia de Tesoro artístico, Prensa e imprenta y Fincas manifiestamente mejorables.

Decía Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, en su momento, que la existencia del recurso administrativo de súplica no hace sino añadir una

nueva e innecesaria perturbación en la vía administrativa previa, poniendo en evidencia la urgente necesidad de simplificarla y unificarla en un solo recurso de carácter general (como sucedió con el ordinario, hoy redenido de alzada)

En cualquier caso, hablar de súplica, en una impugnación, no es muy congruente. Es más lenguaje de petición, de instancia, de solicitud o de ruego (supplicatio era rogativa pública o acción de gracia a los dioses), que de acción o reclamación, incluso de justicia rogada, sino de justicia otorgada. Por más que las pretensiones de las partes, en el proceso, se contengan en el llamado Suplico (cláusula final de los escritos dirigidos a la autoridad judicial o administrativa en solicitud de una resolución, según el Diccionario) de la demanda (lo que se pida, según el artículo 399 de la LEC) y de la contestación (405 LEC). No tiene futuro. Y casi no tiene presente.

### 15. Recurso de suplicación.

Suplicación, al igual que súplica, según el DREA, es acción y efecto de suplicar. Y suplicar, *rogar, pedir con humildad y sumisión algo, y Der. Recurrir contra el auto o sentencia de vista de un tribunal superior ante ese mismo tribunal.*

El Diccionario no habla del recurso de suplicación. Pero sí del de súplica, como vimos. Que, hoy, subsiste solamente en el proceso penal. Y, a pesar del nombre y la etimología de ambos, no se ha de confundir con el de suplicación, que hay que circunscribir al orden jurisdiccional social español más moderno.

El Diccionario Jurídic Catalá, define la suplicación como recurso que se interpone contra una sentencia de un juez de lo social o magistratura de trabajo ante el tribunal superior, llamada también pequeña casación.

Hubo en Roma la *supplicatio imperatoris o rescriptum* (respuesta del príncipe) en el proceso postclásico, y la súplica o suplicación en nuestro Derecho histórico, en los términos que expusimos al tratar del recurso de súplica y del de apelación. Ha sido esta súplica o suplicación recurso extraordinario que podía interponerse contra las resoluciones que no eran susceptibles de *appellatio*, siendo resueltas por el órgano que culminaba la organización jurisdiccional del Estado. Emperador, *Princeps*, Rey.

Hubo el recurso de *injusticia notoria y segunda suplicación*. Joaquín Escriche en Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia 1848.

Fue creado el recurso de suplicación vigente, por ley de 17 de octubre de 1940, con el Tribunal Central de Trabajo, para conocer de las apelaciones contra sentencias de las Magistraturas de Trabajo (creadas por decreto de 13 de mayo de 1938, cumpliendo una promesa de judicialización especializada

del punto VII del Fuero del Trabajo) y, por Decreto de 11 de julio de 1941, se le atribuyó el conocimiento del recurso de suplicación, que regularon las leyes de 23 de diciembre de 1948 y de 22 de diciembre de 1949, posiblemente para no llamarle de apelación, al no tratarse de una segunda instancia, sino de una pequeña casación. Una instancia y dos recursos extraordinarios alternativos, de suplicación (hoy, ante la Sala de lo Social del TSJ) y de casación (ante el TS), en este orden jurisdiccional desde entonces. Plenamente jurisdiccional, desde la desaparición del Tribunal Central de Trabajo, y más jurisdiccional, que antes de 1938, con los Tribunales Industriales, desde 1908 (como reforma del enjuiciamiento civil —propio de un CC que contempla, en los artículos 1583 y siguientes, como arrendamiento de obras y servicios, el de servicios de criados y trabajadores asalariados— para dotar de *rapidez, baratura y carácter ejecutivo* a las cuestiones contenciosas laborales, como había anunciado procedía hacer Segismundo Moret en Circular de 21 de junio de 1902), y los Comités paritarios y los Jurados Mixtos.

El nombre es tan injustificado, como el del recurso de súplica visto, pero es útil para distinguirlo del de apelación, de los otros órdenes jurisdiccionales, por su carácter extraordinario, y del de casación, por los motivos, que le hacen, según la doctrina, más pequeño, y de nivel no supremo, sino superior, del Tribunal *ad quem*.

Le son de aplicación los artículos. 190 a 204 de la LRJS.

De los que sólo diremos, que lo conocerán las Salas de lo Social de los TSJ y cabe contra las sentencias de los Juzgados de lo Social en los procesos que tramiten, cualquiera que sea la naturaleza del asunto, salvo que se establezca lo contrario en la ley (que, en cualquier caso, dispone que procederá en los procesos por despido, en los que la cuestión debatida afecte a todos o a un gran número de beneficiarios de la SS, en materia de conflictos colectivos, impugnación de Convenios colectivos, procedimientos de oficio y de derechos fundamentales y libertades públicas, entre otros). Tendrá por objeto (de ahí su carácter extraordinario que le aleja del recurso de apelación de las otras jurisdicciones, su debatida naturaleza y calificación doctrinal de pequeña casación): reponer los autos al estado en que se encontraba en el momento de cometerse una infracción de normas o garantías que haya producido indefensión, revisar los hechos declarados probados y examinar las infracciones de normas sustantivas y de la jurisprudencia.

## **16. Recurso (reclamación) económico-administrativo.**

Lo contrario de lo que sucede con el recurso contencioso-administrativo, que, a pesar de su nombre, no es un recurso sino una instancia jurisdiccional,

las *reclamaciones* económico-administrativas, en materia tributaria, pese a su nombre, son recursos. Se habló de lo contencioso-administrativo y de lo económico-administrativo. Sabino ÁLVAREZ-GENDÍN *Teoría y práctica de lo contencioso-administrativo*. 1960. Pedro Luis SERRERA CONTRERAS *Lo económico-administrativo. Historia y ámbito*. 1966.

DREA Reclamación, es oposición o contradicción que se hace a algo como injusto o mostrando no consentir en ello. *Reclamar es pedir o exigir con derecho o con instancia algo*.

Económico, es perteneciente o relativo a la economía.

Administrativo, es perteneciente o relativo a la administración. Administración económica la que tiene a su cargo la recaudación de las rentas y el pago de las obligaciones públicas.

Diccionari Jurídic Català. Reclamación es protesta, queja, que presenta por una injusticia sufrida o por una irregularidad que puede serle perjudicial, para exigir una reparación. Se utiliza el término como equivalente genérico de impugnación, de recurso. Y reclamación económico-administrativa es impugnación por vía administrativa de los actos de la administración, tanto si se plantean problemas de hecho como de derecho, dictados en la gestión, inspección y recaudación de tributos, exacciones parafiscales y, en general, todos los ingresos de derecho público del estado, la administración local o institucional, o cedidos por el estado (sic) a las comunidades autónomas, incluidos los recargos establecidos por las mismas, el reconocimiento y pago de obligaciones de tesoro público, pensiones y derechos pasivos y cualquier otra expresada en precepto legal.

### LRJAPPAC

DA 5ª.2 La revisión de actos en vía administrativa en materia tributaria se ajustará a lo dispuesto en los artículos 153 a 171 de la LGT y disposiciones dictadas en desarrollo y aplicación de la misma.

art. 107.4 Las reclamaciones económico-administrativas se ajustarán a los procedimientos establecidos por su legislación específica.

### LGT

art. 213 Los actos y actuaciones de aplicación de los tributos y los actos de imposición de sanciones podrán revisarse, mediante:

- Los procedimientos especiales de revisión.
- El recurso de reposición.
- Las reclamaciones económico-administrativas.

art. 222.1 Los actos dictados por la Administración tributaria susceptibles de reclamación económico-administrativa podrán ser objeto de recurso potestativo de reposición. 2. El recurso de reposición deberá interponerse en su caso, con carácter previo a la reclamación-económico-administrativa.

art. 225.1 Será competente para conocer y resolver el recurso de reposición el órgano que dictó el acto recurrido. 5. Contra la resolución de un recurso de reposición no puede interponerse de nuevo este recurso.

art. 226 Podrá reclamarse en vía económico-administrativa en relación a las siguientes materias: a) La aplicación de los tributos del Estado o de los recargos establecidos sobre ellos y la imposición de sanciones tributarias que realicen la AGE y sus entidades de derecho público vinculadas o dependientes y la Administración tributaria de las CCAA y de las Ciudades con Estatuto de Autonomía. b) Cualquier otra que se establezca por precepto legal del Estado expreso.

art. 227 2. En materia de aplicación de los tributos, son reclamables: a) Las liquidaciones provisionales o definitivas. b) Las resoluciones expresas o presuntas derivadas de una solicitud de rectificación de autoliquidación o de una comunicación de datos. c) Las comprobaciones de valor de los bienes y derechos así como los actos de fijación de valores o bases imponibles, cuando su normativa reguladora lo establezca. d) Los actos que denieguen o reconozcan exenciones, bonificaciones o incentivos fiscales. e) Los actos que aprueben o denieguen planes de amortización. f) Los actos que determinen el régimen tributario aplicable a un sujeto pasivo, en cuanto sean determinantes de futuras obligaciones, incluso formales, a su cargo. g) Los actos dictados en el procedimiento de recaudación. h) Los actos respecto de los cuales la normativa tributaria lo disponga. 3. Asimismo serán reclamables los actos que impongan sanciones. 4. Será reclamables igualmente las siguientes actuaciones u omisiones de los particulares en materia tributaria: a) Las relativas a las obligaciones de repercutir y soportar la repercusión prevista legalmente. b) Las relativas a las obligaciones de practicar y soportar retenciones o ingresos a cuenta. c) Las relativas a las obligaciones de expedir, entregar y rectificar facturas que incumbe a los empresarios y profesionales. d) Las derivadas de las relaciones entre el sustituto y el contribuyente.

art. 234.1 Las reclamaciones económico-administrativas se tramitarán en única o primera instancia con los recursos que esta Ley establece.

art. 239.3 La resolución podrá ser estimatoria, desestimatoria o declarar la inadmisibilidad. 6. Con carácter previo, en su caso, al recurso de alzada ordinario podrá interponerse ante el tribunal recurso de anulación. 7. La doctrina que de modo reiterado establezca el TEAC vinculará a los tribunales regionales y locales.

art. 242.1 Las resoluciones que no sean susceptibles de recurso de alzada ordinario podrán ser impugnadas por los Directores Generales del Ministerio de Hacienda y por los Directores de Departamento de la AEAT cuando estimen gravemente dañosa y erróneas dichas resoluciones, cuando no se adecúen a la doctrina del TEAC o cuando apliquen criterios distintos de los empleados por otros tribunales económico-administrativos regionales o locales. 3. La resolución respetará la situación jurídica particular derivada de la resolución recurrida unificando el criterio aplicable. 4. Los criterios establecidos en las resoluciones de estos recursos serán vinculantes para los tribunales económico-administrativos.

art. 243.1 Contra las resoluciones en materia tributaria dictadas por el TEAC podrá interponerse por el Director General de Tributos del Ministerio de Economía y Hacienda cuando esté en desacuerdo con el contenido de dichas resoluciones. 2. Será competente para resolver este recurso la Sala Especial para la Unificación de Doctrina. 4. La resolución respetará la situación jurídica particular estableciendo la doctrina aplicable. 5. La doctrina establecida será vinculante.

art. 244 El recurso extraordinario de revisión podrá interponerse contra actos firmes de la AEAT y contra resoluciones firmes de los órganos económico-administrativos cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias: a) Que aparezcan documentos de valor esencial para la decisión del asunto que fueran posteriores al acto o resolución recurridos o de imposible aportación al tiempo de dictarse los mismos y que evidencien el error cometido. b) Que al dictarse el acto o resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme anterior o posterior a aquellas resoluciones. c) Que el acto o resolución se hubiera dictado como consecuencia de prevaricación, cohecho o otra maquinación

fraudulenta u otra conducta punible y así se haya declarado en virtud de sentencia judicial firme.

DA 11ª Reclamaciones en otras materias. Podrá interponerse reclamación económico-administrativa, previa interposición potestativa de recurso de reposición, contra las resoluciones y actos definitivos. o de trámite que decidan directa o indirectamente el asunto. relativos a las siguientes materias: a) Los actos recaudatorios de la AEAT relativos a ingresos de derecho público del Estado y de las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de la AGE o relativos a ingresos de derecho público, tributarios o no tributarios, de otra Administración Pública. b) El reconocimiento o liquidación de obligaciones de pago con cargo al Tesoro Público. c) El reconocimiento y pago de toda clase de pensiones y derechos pasivos que sea de la competencia del Ministerio de Hacienda.

Reglamento de desarrollo de la LGT de 15 de mayo de 2005 en materia de revisión en vía administrativa. Arts. 60, 61 y 62. Contiene normas de segundo grado, por cuanto la LGT, como dijo el dictamen del Consejo de Estado de 10 de marzo de 2005<sup>19</sup>, realiza una regulación extraordinariamente detallada de esta materia de la revisión en vía administrativa de los actos tributarios y otros incluidos en su ámbito de aplicación, incluyendo en su texto normas procedimentales más propias de disposiciones de rango inferior. Se refieren, sobre todo, a legitimación, cuantía, suspensión, prueba, recursos y ejecución.

Francisco SANZ GANDÁSEGUI dice que es recurso especial hecho valer frente a los actos de gestión, liquidación, inspección y recaudación de los tributos, reconocimiento de pensiones y derechos pasivos.

Para Jesús GONZÁLEZ PÉREZ es, *en general*, recurso administrativo definido por dos notas características esenciales: por un lado, la especialidad, en razón del fundamento jurídico material (mayoritaria, pero no exclusivamente, tributario, por serlo las cuestiones en relación con las obligaciones del Tesoro y las clases pasivas) y, por otro, la generalidad (es el ordinario dentro de los especiales tributarios, como el potestativo de reposición previo el económico-administrativo y otros) dentro de los recursos cuyo fundamento es el Derecho tributario.

---

19.- ANTONIO MARTÍNEZ LAFUENTE *El Reglamento general de Revisión de actos tributarios en vía administrativa: el Real Decreto 520/2005 de 13 de mayo (Notas y comentarios)*. Impuestos nº 20 Año XXI octubre 2005.

Dice, en general, porque lo económico-administrativo no es solamente tributario. *Por razones de oportunismo y tradición*, que, decimos nosotros, tienen que ver con la existencia histórica de una jurisdicción especial de la Hacienda –que se consolida, en 10 y 29 de julio 1924, con la creación de los órganos económico-administrativos y el perfeccionamiento de la regulación de un procedimiento de las reclamaciones económico-administrativas, iniciada en los Reglamentos de 31 de diciembre de 1881 y 24 de junio de 1885, y mantenida en los de 26 de noviembre de 1959, y 20 de agosto 1981 y 1 de marzo de 1996, consecuentes con el principio de distinción, dentro de la funciones de la Administración en todos los ramos de la Hacienda pública, de los dos órdenes de gestión y resolución de reclamaciones contra dicha gestión, que se ejercerán con separación y estarán encomendados o órganos diferentes, que estaba en germen en el Reglamento de 15 de abril de 1890 y se confirmó en los de 6 de marzo de 1902 y 13 de octubre de 1903– y su nacimiento en el Ministerio de Hacienda, que no gestiona solamente tributos, ni siquiera ingresos públicos, sino sus debe y haber.

Ignacio BORRAJO INIESTA, en *Constitución canovista y jurisdicción contencioso-administrativa*. En la obra colectiva *La jurisdicción contencioso-administrativa en España: una historia de sus orígenes*. Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial VII 2008, dijo: Otra jurisdicción especial de honda raigambre histórica y de innegable importancia cotidiana era la *real jurisdicción de hacienda*, que no sólo conocía de todos los conflictos atinentes a los tributos, sino a las propiedades públicas y prestaciones económicas de cualquier clase. Su volumen de litigios fue siempre muy superior al que despachaban los tribunales contencioso-administrativos. Y su dependencia última del Consejo de Ministros, a través del Ministerio de Hacienda, aseguraba su independencia funcional frente a los Tribunales de la *real jurisdicción ordinaria y de la contencioso-administrativa*, dependientes de Ministerios más débiles como el de Justicia y el de Gobernación, respectivamente.

La LGT de 28 de diciembre de 1963, en su artículo 163, disponía que el conocimiento de las reclamaciones económico-administrativas, con la sola excepción de aquellas cuya resolución está reservada al Ministro de Hacienda, corresponderá a los órganos de la *jurisdicción económico-administrativa*. Como el Reglamento de 1959, cuyo artículo 4, referido a la Extensión de la *jurisdicción*, y en su apartado 2, decía: El procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas, *como fundado en la facultad jurisdiccional de la Administración*, excluye, en cuanto a las materias que le están atribuidas, la intervención de toda otra jurisdicción que no sea la de los organismos y autoridades cuya competencia establece el presente Reglamento, sin

perjuicio de la contencioso-administrativa, dentro de los límites establecidos en la Ley reguladora de dicha jurisdicción.

Sobre la influencia de la CE de 1978, en este aspecto, escribí<sup>20</sup> que: ante el silencio de la CE no cabe deducir una voluntad abolicionista, y, aunque *es obvio el carácter no jurisdiccional de la vía económico-administrativa*, la unidad jurisdiccional, proclamada en el artículo 117.5° CE, puede ser invocada al respecto en relación con la supresión de las jurisdicciones especiales, erróneamente referida a los órganos de resolución de reclamaciones económico-administrativas. Suprimir la vía económico-administrativa y sustituirla por una vía administrativa ordinaria, que devolviera la resolución a los Delegados de Hacienda, los Directores Generales del Ministerio de Hacienda, o al propio Ministro, sería una regresión. Una vuelta a 1881. Reformarla, en lo que sea necesario y convenga, puede ser la consecuencia inmediata de la Constitución, como pudo serlo y no lo fue la LGT. Conservando lo que merezca serlo. Pero sin dejar la revisión a las autoridades gestoras, que, como dijo Urzáiz en 1902, no han de ser el juez más imparcial y sereno, sino que, como autoras del acto impugnado, han de sentirse predispuestos a mantenerlos.

Hoy, ni en la LGT ni en el Reglamento de 13 de mayo de 2005, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre General Tributaria, en materia de recursos en vía administrativa, se habla de jurisdicción. Como tampoco en las Leyes y Reglamentos de procedimiento posteriores a la Constitución. El Texto Articulado de 12 de diciembre de 1980, que desarrolló las bases de la Ley 39 1980, de 5 de julio, sobre procedimiento económico-administrativo, rubricó el artículo 4, como Extensión de la *competencia* de los órganos competentes para resolver, manteniendo el 3, el nombre de Tribunales, al Central, los regionales y los locales. Como el 4 del Reglamento de 1 de marzo de 1996, y antes, el del 20 de agosto de 1981, sin rúbrica, hablaron de los órganos económico-administrativos como únicos competentes para conocer de cuantos procedimientos se sustancien en materia económico-administrativa.

La LGT de 2003, según vimos, en el artículo 228, rubricado órganos económico-administrativos, dispone:

1. El conocimiento de las reclamaciones económico-administrativas corresponde *con exclusividad* a los órganos económico-administrativos.
2. Son órganos económico-administrativos: a) El TEAC. b) Los

---

20.- TOMAS MIR DE LA FUENTE. *Incidencia de la Constitución de 1978 en el sistema de recursos administrativos*. En la obra colectiva Hacienda y Constitución IEF 1979.

tribunales económico-administrativos regionales y locales. 3. También tiene esta consideración la Sala Especial para la Unificación de Doctrina.

Jesús GONZÁLEZ PÉREZ y Julio TOLEDO JÁUDENES, *Comentarios al Reglamento de procedimiento económico-administrativo*. Civitas 1983. dijeron que es evidente que los TEA están más cerca de los órganos jurisdiccionales que de los órganos administrativos puros, aún a pesar de las innovaciones terminológicas, y apreciaron, en la desvinculación de los vocales de los Tribunales provinciales de las Jefaturas de las Dependencias que dictaron el acto, un *proceso de jurisdiccionalización*. En los confines de lo jurisdiccional, había dicho César ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, por causa de la independencia –además de por la competencia profesional– de sus miembros. En *Novedades en la vía económico-administrativa*.

Mientras se puede hablar de un acto administrativo no cabe hacerlo de otro económico-administrativo, utilizándose la expresión no con afán de caracterización ontológica, sino con un propósito funcional. En la concepción más clásica se equiparaba la reclamación económico-administrativa a un recurso administrativo especial por razón de la materia sobre que versa, pero que participa indudablemente de la exigencia de un previo acto administrativo. Sin una previa decisión de la Administración, no era posible la reclamación económico-administrativa. Lo que planteó grandes problemas, cuando, merced a la evolución posterior del Derecho tributario, se superó el esquema procedimental de la simple liquidación tributaria, practicada por la Administración y notificada al único sujeto pasivo. Si lo que se discute es la procedencia o cuantía de la cuota tributaria o de la retención no determinada por la Administración, sino por el sujeto pasivo mismo o por el retentor, no hay acto administrativo que pueda ser objeto de recurso ante los órganos económico-administrativos. Al problema se enfrentaron diversas normas legales y reglamentarias (especialmente las reguladoras del ITE) reconduciendo las controversias entre el sujeto pasivo y el repercutido a la vía económico-administrativa, disciplinada por la LGT y el Reglamento de 26 de noviembre de 1959. Pronto la doctrina (P.L. SERRERA CONTRERAS. *Problemas procesales de la repercusión tributaria* RDFHP n° 83 1969) intuyó que ello suponía un giro histórico respecto a la naturaleza de la reclamación económico-administrativa, que, en estos casos, se convertía en cauce para el ejercicio por la Administración de una función arbitral.

El artículo 15 de Real Decreto legislativo de 12 de diciembre de 1980, de articulación de la Ley de Bases de 5 de julio de 1980, dispuso que sería admisible también la reclamación, previo cumplimiento de los requisitos en la forma que reglamentariamente se determine, en relación con los siguientes *actos*: a) Las autoliquidaciones practicadas por los contribuyente,

b) Los actos de repercusión tributaria previstos legalmente. c) Las retenciones efectuadas por el sustituto del contribuyente o por las personas obligadas por Ley a practicar retención. Actos, que ya son *actuaciones tributarias* en el Reglamento de 1981. Como lo fueron en el de 1 de marzo de 1996, donde no se hizo referencia a las autoliquidaciones, por más que, luego, se dijera, al tratar de las actuaciones tributarias reclamables, que lo son determinadas resoluciones derivadas de una autoliquidación, como la expresa o presunta que dicte la Administración tributaria a raíz de haber instado el sujeto pasivo u obligado tributario la rectificación de su declaración-liquidación o autoliquidación. Y en el artículo 227.2 de la LGT de 2003 *actuaciones u omisiones de particulares en materia tributaria*.

En mi discurso de ingreso en la Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Illes Balears, en 1989, traté<sup>21</sup> de *La solución de los conflictos entre particulares por causa de las retenciones tributarias*. Y, antes, de *La retención como garantía del crédito tributario*, en mi tesis para la colación del grado de Doctor en Derecho de la Universidad de las Illes Balears<sup>22</sup>.

### 17. Recurso en interés de la ley.

DREA Interés es provecho, utilidad, ganancia. Ley es *precepto dictado por la autoridad competente, en que se manda o prohíbe algo en consonancia con la justicia y para el bien de los gobernados*. 4. *En el régimen constitucional, disposición votada por las Cortes y sancionada por el Jefe del Estado*.

Diccionari Jurídic Català. Es (como efectivamente lo fue en su día, y hoy no, como de apelación, subsistiendo como recurso de casación en interés de la ley, en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo) recurso extraordinario de apelación contra las sentencias de lo contencioso-administrativo no susceptibles de recurso de apelación ordinario.

#### LEC

art. 490 Podrá interponerse recurso en interés de la ley, para la unidad de doctrina jurisprudencial, respecto de sentencias que resuelvan recursos extraordinarios por infracción de ley procesal cuando las Salas de lo Civil y Penal de los TSJ sostuvieran

---

21.- TOMAS MIR DE LA FUENTE. *La solución de los conflictos entre particulares por causa de las retenciones tributarias*. Publicado en el Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Illes Balears, núm. I.

22.- TOMAS MIR DE LA FUENTE. *Las retenciones tributarias. La retención como garantía del crédito tributario*. Instituto de Estudios Fiscales. 1984.

critérios discrepantes sobre la interpretación de normas procesales. No procederá contra sentencias que hubieran sido recurridas en amparo ante el TC.

art. 491 Podrán en todo caso recurrir el Ministerio Fiscal y el Defensor del Pueblo y las personas jurídicas de Derecho público que, por las actividades que desarrollen y las funciones que tengan atribuidas, en relación con las cuestiones procesales sobre las que verse el recurso, acrediten interés legítimo en la unidad jurisdiccional sobre estas cuestiones.

art. 492 Se interpondrá directamente ante la Sala de lo Civil del TS.

art. 493 La sentencia que se dicte respetará las situaciones particulares derivadas de las sentencias alegadas (que pongan de manifiesto la discrepancia) y, cuando fuere estimatoria, fijará en el fallo la doctrina jurisprudencial, completando el ordenamiento jurídico, vinculando en tal concepto a todos los jueces y tribunales del orden jurisdiccional civil diferentes al TS.

EM XV. No se trata, es cierto, de un recurso en sentido propio, pues la sentencia que se dicte no revocará otra sentencia no firme (ni rescindiré la firme), pero se opta por mantener esta **denominación** en aras de lo que resulta, por los precedentes, más expresivo y comunicativo (LEC art. 1782, y más tarde 1718, decía: Podrá igualmente el MF en interés de la Ley, interponer en cualquier tiempo el recurso de casación por infracción de ley o doctrina legal en los pleitos en que no haya sido parte, y las sentencias que se dicten servirán únicamente para formar jurisprudencia sobre las cuestiones legales discutidas y resueltas en el pleito pero sin que ellas pueda alterarse la ejecutoria ni afectar el derecho de las partes o, luego, dejando intactas las situaciones jurídicas particulares creadas por la sentencia recurrida). Entre las sentencias que dicte el TS y las pronunciadas por el TC, no faltará una doctrina jurisprudencial que sirva de guía para la aplicación e interpretación de las normas procesales en términos de seguridad jurídica e igualdad, compatibles con la libertad de enjuiciamiento propia de nuestro sistema y con la oportuna evolución de la jurisprudencia.

Agustín Jesús PÉREZ-CRUZ MARTÍN, *El recurso en interés de la ley*. XXII Jornadas de Estudios de la Abogacía General del Estado-Dirección de Servicio Jurídico del Estado 2000 sobre La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, dice que, con este recurso (que no lo es, como reconoce, la EM por lo que dice, y además porque no están legitimadas las partes del proceso y se interpone contra sentencias firmes), se aborda la problemática de la unidad jurisprudencial al margen del sistema de recursos hasta ahora previsto y,

más concretamente, al margen del mecanismo que, hasta el momento presente, estaba previsto para cumplir específicamente esta finalidad, el recurso de casación, actuando el TS como “órgano regulador de la interpretación judicial del Derecho objetivo (CALAMANDREI)”.

Se configura, por otra parte, como mecanismo procesal ad hoc, excepcional para la consecución de una jurisprudencia artificialmente unificada, bien distinto del de casación del Ministerio Fiscal en interés de la ley previsto en el art. 1718 y ss. de la LEC 1881, por lo que, dice, *no alcanzamos a comprender la razón dada para mantener la denominación.*

### LRJCA

art. 100.1, en una sección sobre *recursos de casación en interés de la Ley* (del que hemos hablado, dentro del recurso de casación). Las sentencias dictadas en única instancia por los jueces de lo contencioso administrativo y las pronunciadas por las Salas de lo Contencioso-administrativo de los TSJ y de la AN, que no sea susceptibles de los recursos de casación a que se refieren las dos secciones anteriores, podrán ser impugnados por la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto y por las Entidades y Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto, por el Ministerio Fiscal y por la Administración General del Estado, en interés de la Ley, mediante un recurso de casación, cuando estimen gravemente dañosa para el interés general y errónea la resolución dictada. Únicamente podrá enjuiciarse la correcta aplicación e interpretación de normas emanadas del Estado. Se interpondrá directamente ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del TS. La sentencia que se dicte respetará la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida y, cuando fuere estimatoria, fijará la doctrina legal, vinculando a todos los Jueces y Tribunales inferiores en grado en este orden jurisdiccional.

art. 101 Las sentencias dictadas en única instancia por los Jueces de lo Contencioso-administrativo contra las que no se puede interponer el recurso previsto en el artículo anterior podrán ser impugnadas por la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto o por las Entidades y Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto, por el Ministerio Fiscal y por la Administración de la Comunidad Autónoma en interés de la Ley. Únicamente podrá

enjuiciarse la correcta aplicación e interpretación de normas emanadas de la Comunidad Autónoma que haya sido determinante del fallo recurrido. Conocerá la Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ. En lo referente a efectos de la sentencia registrá lo establecido en el artículo anterior con las adaptaciones necesarias, vinculando a todos los jueces de lo Contencioso-administrativo con sede en el territorio a que extiende su jurisdicción el TSJ.

Su antecedente inmediato es del recurso de apelación extraordinario en interés de la Ley del artículo 101 de de la LRJCA de 1956, contra las sentencias de las Salas de lo Contencioso-administrativo de las Audiencias Territoriales, no susceptibles de apelación ordinaria, que podía interponer el Abogado del Estado, aunque no hubiera intervenido en el procedimiento, cuando estimare gravemente dañosa y errónea la resolución dictada y cuya sentencia respetaba la situación jurídica particular derivada del fallo recurrido y fijaba la doctrina legal. LMRPU 92 art. 102 amplió la legitimación en el nuevo recurso, ya de casación en interés de la ley (la estatal) a las Entidades y Corporaciones, dichas, aunque no a las Comunidades Autónomas, como ahora, desde la ley 29/98, en los términos expuestos antes.

Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, en consideración a su finalidad –que más que fijar doctrina legal, es, como en el precedente del recurso extraordinario de apelación en interés de la ley, evitar que llegara a crearse doctrina legal– dijo de él, que podrían reiterarse las críticas dirigidas al recurso de casación en interés de la ley, del que se ha dicho que no tiene justificación dogmática aprovechable, al obedecer a finalidades completamente alejadas de las verdaderas preocupaciones de los mecanismos procesales, y que se explica solo en función de una misión histórica.

### **18. Recurso extraordinario de alzada para la unificación de criterio.**

DREA Extraordinario, es fuera del orden o regla natural o común.

Unificar. 2 Hacer que cosas diferentes o separadas formen una organización, produzcan un determinado efecto, tengan una misma finalidad, etc.

Criterio es norma para conocer la verdad. *Juicio o discernimiento.*

Este recurso, de tan larga y descriptiva denominación, es un recurso administrativo, exclusivo de la vía económico-administrativa, de la que hemos tratado con el recurso (reclamación) económico-administrativo.

#### LGT

art. 242.1 Las resoluciones *que no sean susceptibles de recurso de alzada ordinario* podrán ser impugnadas por los Directores Generales del Ministerio de Hacienda y por los Directores de

Departamento de la Agencia Estatal de Administración Tributaria cuando estimen gravemente dañosas y erróneas dichas resoluciones, cuando no se adecúen a la doctrina del TEAC o cuando apliquen criterios distintos de los empleados por otros tribunales económico-administrativos regionales o locales. 3. La resolución respetará la situación jurídica particular derivada de la resolución recurrida unificando el criterio aplicable. 4 Los criterios establecidos en las resoluciones de estos recursos serán vinculantes para los tribunales económico-administrativos.

Lo desarrolla el artículo 61 del Reglamento de revisión de 13 de mayo de 2005.

Los art. 88 y 89 de la LGT regulan las consultas.

El artículo 126 del Reglamento de Procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas de 1 de marzo de 1996 lo contemplaba en los términos siguientes: Las resoluciones de los TEARyL que no sean susceptibles de recurso de alzada ordinario, podrán, sin embargo, ser impugnadas por las Direcciones generales del Ministerio de Economía y Hacienda, por *los directores de Departamento de la AEAT de quienes dependa orgánica o funcionalmente la oficina que haya dictado el acto recurrido, o a quienes corresponda la interpretación administrativa de las normas aplicables* mediante recurso de alzada extraordinario, cuando estimen gravemente dañosa y errónea la resolución dictada. 7. La resolución (del TEAC) que se dicte respetará la situación jurídica particular derivada de la resolución que se recurra y unificará el criterio.

En el artículo 134 del Reglamento de 1959 se legitimaba sólo a los Directores generales del Ministerio de Hacienda. Su Preámbulo decía que, en la alzada interpuesta por una DG en asuntos de su competencia, se planteaba la cuestión (tratándose de reclamaciones que por su cuantía no eran susceptibles normalmente de recurso ordinario, llamado de apelación en Reglamento de 1924, que legitimaba al reclamante y al representante de la Administración en el TEAC) de que, admitiendo la alzada con sus consiguientes efectos, se producirían incertidumbre y alteraciones procesales, por lo que se ha estimado procedente regular la alzada en estos casos con el carácter de extraordinaria, respetando la situación jurídica particular derivada del fallo recurrido, limitándose la resolución del recurso a unificar el criterio de interpretación legal, que deberán observar los órganos administrativos inferiores mientras no exista disposición de carácter general eficaz o de doctrina legal en contrario.

### **19. Recurso extraordinario de revisión.**

DRAE Extraordinario, es fuera del orden o regla natural o común.

Revisión (del Lat. *Revisare*) es, según el DRAE, acción de revisar. Y revisar, someter algo nuevo examen para corregirlo, enmendarlo o repararlo.

Recurso de revisión es, dice el mismo Diccionario, *Der. El que se interpone para obtener la revocación de una sentencia firme en casos extraordinarios determinados por las leyes.*

Diccionari de la Llengua Catalana del Institut d'Estudis Catalans. Revisar examinar o reexaminar alguna cosa para corregir los errores si los hay. Examinar (alguna cosa) para comprobar si se han cumplidos los requisitos necesarios.

Diccionari Jurídic Català. Recurso administrativo de revisión es recurso de carácter extraordinario que sólo puede fundamentarse en los motivos específicos de la ley. En revisión, dice 2. Recurso de revisión. Nueva fase del proceso civil o penal con la que en diversos casos después de la sentencia definitiva se puede pedir y exigir un nuevo examen de su caso, considerando que la sentencia se ha basado sobre unos hechos o documentos que posteriormente se demuestra que son falsos.

Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Joaquín Escriche suplemento 1851. Recurso de revisión, llámase al que se interpone de resoluciones del Consejo Real para que se revisen y enmienden. Arts. 229 y ss, Reglamento 31 diciembre de 1846. Los motivos son sustancialmente los del de nulidad contra sentencias de los Consejos provinciales.

Diccionario Enciclopédico de la Lengua española de Gaspar y Roig de 1858. Revisión es acto de rever. Rever. Jurisp. Ver segunda vez un tribunal superior el pleito visto y sentenciado en otra sala del mismo. Revista es segunda vista en los pleitos. *Suplicar en revista* recurrir a los tribunales superiores de la sentencia misma de ellos para la decisión de alguna causa o pleito.

Con esta denominación, compuesta de sustantivo y adjetivo, precisamente, se conocen los recursos administrativos siguientes. Que no hay que confundir con el recurso de revisión, de que hemos hablado antes. Como tal. Ni, con la revisión o el juicio de revisión, del que hemos hablado al referirnos al recurso de revisión en los distintos órdenes jurisdiccionales, incluso el contencioso-administrativo.

### LRJAPPAC

art. 108 Contra los actos firmes en vía administrativa, sólo procederá el recurso extraordinario de revisión cuando concorra alguna de las circunstancias previstas en el artículo 118.1.

art. 118.1 Contra los actos firmes en vía administrativa podrá interponerse el recurso extraordinario de revisión ante el órgano administrativo que los dictó, que también será el competente para

la resolución, cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes: 1ª. Que al dictarlos se hubiera incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente. 2ª. Que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución recurrida. 3ª. Que en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme, anterior o posterior a aquella resolución. 4ª. Que la resolución se hubiese dictado como consecuencia de prevaricación, cohecho, maquinación fraudulenta u otra conducta punible y se haya declarado así en virtud de sentencia judicial firme.

art. 119.3 El órgano al que corresponde conocer del recurso extraordinario de revisión debe pronunciarse no sólo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso, sobre el fondo de la cuestión resuelta.

Jesús GONZÁLEZ PÉREZ *et alii* en *Comentarios a la Ley 4/1999, de 13 de mayo*, dice que es procedimiento extraordinario de revisión, incoado a instancia del interesado. Y recurso extraordinario excepcional que se da contra actos firmes cuando quepa racionalmente duda de la validez del acto, en virtud de documentos o sentencias firmes de los Tribunales. La LPA dice regulaba un recurso extraordinario de revisión análogo al de revisión o nulidad que admitían los Reglamentos de procedimiento administrativo dictados en desarrollo de la Ley de 1889, y así pasó a la LRJAPPAC.

Francisco SANZ GANDÁSEGUI dice que la especial configuración de la revisión, que procede frente a actos firmes, agoten o no la vía administrativa y que se basa en motivos tasados, algunos de ellos coincidentes con los de nulidad de pleno derecho que enumera el artículo 62, puede dar lugar a cierto solapamiento procedimental con otras técnicas de anulación o revisión de actos, especialmente la revisión de oficio.

### LGT

art. 244 El recurso extraordinario de revisión podrá interponerse contra *actos firmes de la AEAT y contra resoluciones firmes de los órganos económico-administrativos* cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias: a) Que aparezcan documentos de valor esencial para la decisión del asunto que fueran posteriores al acto o resolución recurridos o de imposible aportación al tiempo de dictarse los mismos y que evidencien el error cometido. b) Que al dictarse el acto o resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme anterior o posterior a aquellas resoluciones. c) Que el acto o resolución se hubiera dictado como

consecuencia de prevaricación, cohecho u otra maquinación fraudulenta u otra conducta punible y así se haya declarado en virtud de sentencia judicial firme.

El desarrollo reglamentario se contiene en el artículo 62 del Reglamento de 13 de mayo de 2005.

En la primera LGT de 1963 se reguló en el artículo 161, que lo contemplaba contra los actos de gestión y las resoluciones de reclamaciones económico-administrativas firmes, en los que concurrieran, además de las circunstancias del actual, la de que al dictarse se hubiera incurrido en manifiesto error de hecho que resulte de los propios documentos incorporados al expediente. Lo mismo que el 127 del REPREA de 1996.

Participa de una doble naturaleza, puesto que, no sólo es un medio de impugnación, dentro del procedimiento económico-administrativo, sino que puede ser un recurso, si bien con carácter extraordinario o excepcional, que abre la vía económico-administrativa a fin de verificar si el acto de gestión incurre en alguna de las infracciones del ordenamiento jurídico que constituyen los motivos del recurso.

## **20. Recurso extraordinario para la unificación de doctrina.**

DREA Extraordinario, es fuera del orden o regla natural o común.

Unificar. 2 Hacer que cosas diferentes o separadas formen una organización, produzcan un determinado efecto, tengan una misma finalidad, etc.

Doctrina. Enseñanza que se da para instrucción de alguien. *Doctrina legal. f. jurisprudencia, doctrina que se deduce del conjunto de las sentencias de los tribunales.*

Diccionari Jurídic Català. *Doctrina*. 1. Conjunto de trabajos científicos destinados a interpretar o allanar (*explanar*) la ley. 3. *Doctrina legal*. Concepto originariamente idéntico al de doctrina de los doctores en Cataluña y que actualmente, abolida como motivo de casación se identifica con el de jurisprudencia. *Jurisprudència* 4. Doctrina emanada de dos o más sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, de la que se desprenden los criterios decisivos para la resolución y que tiene la misión de completar el ordenamiento jurídico; su infracción puede ser motivo de recurso de casación. 5. Conjunto de las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, los tribunales superiores de justicia, el Tribunal Constitucional o por un tribunal internacional.

El artículo 1.6 del Código Civil se refiere a la del TS que, de modo reiterado establece al interpretar y aplicar la ley, como jurisprudencia que complementará el ordenamiento jurídico

El recurso es administrativo, exclusivo de la vía económico-administrativa.

### LGT

art. 243.1 Contra las resoluciones en materia tributaria dictadas por el TEAC podrá el Director General de Tributos del Ministerio de Economía y Hacienda cuando esté en desacuerdo con el contenido de dichas resoluciones.

2 Será competente para resolver este recurso la Sala Especial para la Unificación de Doctrina. 4. La resolución respetará la situación jurídica particular estableciendo la doctrina aplicable. 5 La doctrina establecida será vinculante.

Lo desarrolla el artículo 60 del Reglamento de 13 de mayo 2005.

La EM lo contempla diciendo que en materia de recursos extraordinarios se establece un nuevo recurso de alzada (sic) para la unificación de doctrina contra las resoluciones del TEAC, del que conoce una Sala especial de nueva creación. Esta medida complementa el carácter vinculante de las consultas tributarias para hacer efectiva la unificación de *criterio* en la actuación de toda la Administración tributaria. Los arts. 88 y 89 LGT regulan las consultas.

### **21. Recurso extraordinario por infracción procesal.**

DREA Extraordinario, es fuera del orden o regla natural o común

Infracción es transgresión, quebrantamiento de una ley, pacto o tratado, o de una norma moral, lógica o doctrinal. Procesal, perteneciente o relativo al proceso, que es *Der. agregado de los autos y demás escritos en cualquier causa civil o criminal*.

Es recurso judicial, del orden jurisdiccional civil, de la LEC de 2000.

### LEC

art. 468 Las Salas de lo Civil y Penal de los TSJ conocerán, como Salas de lo Civil, de estos recursos interpuestos contra sentencias y autos dictados por las Audiencias Provinciales que pongan fin a la segunda instancia<sup>23</sup>.

---

23.- La Disposición Adicional 16ª LEC, sobre régimen transitorio en materia de recursos extraordinarios estableció que, en tanto no se confiera a los TSJ la competencia para conocer del recurso..., procederá, por los motivos previstos en el artículo 469, respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 477, y las reglas a seguir, para la preparación, interposición y resolución en el entretanto. Que sigue, porque no se ha modificado el artículo 73 de LOPJ, fracasando el intento en sesión de 23 de septiembre de 1999, conociendo la Sala Civil del TS.

art. 469 Sólo podrá fundarse en: 1º Infracción de las normas sobre jurisdicción y competencia objetiva o funcional. 2º Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia. 3º Infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del procedimiento cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir indefensión. 4º Vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución. Sólo procederá cuando la infracción procesal o vulneración del artículo 24 de la Constitución, se hayan denunciado en la instancia y, cuando, de haberse producido en la primera, la denuncia se haya reproducido en la segunda instancia; además, si la violación del derecho fundamental hubiere producido falta o defecto subsanable, deberá haberse pedido la subsanación de la instancia o instancias oportunas.

art. 476 Si se estimase el recurso por falta de jurisdicción o competencia objetiva, se *casará* la resolución impugnada, quedando a salvo el derecho de las partes a ejercitar las pretensiones ante quien correspondiere. Si el recurso se hubiere interpuesto contra sentencia que confirmaba o declaraba la falta de jurisdicción o de competencia, y la Sala lo estimará, tras *casar* la sentencia, ordenará al tribunal de que se trate que inicie o prosiga el conocimiento del asunto, y (si la falta de jurisdicción se hubiera estimada erróneamente una vez contestada la demanda y practicadas la pruebas) que resuelva sobre el fondo del asunto. En los demás casos, de estimarse el recurso por todas o algunas de las infracciones o vulneraciones alegadas, la Sala *anulará* la resolución recurrida y ordenará se repongan las actuaciones al estado y momento en que se hubiera incurrido en la infracción o vulneración.

EM XVI. La presente Ley ha operado con tres elementos para determinar el ámbito de la casación, el segundo, la decisión, en absoluto gratuita, como se dirá, de dejar fuera de la casación las infracciones de leyes procesales. El sistema de recursos extraordinarios atribuye en todo caso las cuestiones procesales a las Salas de lo Civil de los TSJ. La separación entre el recurso de casación y el recurso extraordinario dedicado a las infracciones procesales ha de contribuir sin duda a la seriedad con que éstas se aleguen. Este recurso amplía e intensifica la tutela judicial ordinaria de los derechos fundamentales de índole procesal cuyas pretendidas violaciones generan desde hace más de una década una gran parte de los litigios. Nada tiene de heterodoxo, ni orgánica ni procesalmente y menos aún, si cabe, constitucionalmente, cuando ya se han consumado dos instancias, circunscribir con rigor lógico el recurso

extraordinario de casación y exigir a quien esté convencido de haberse visto perjudicado por graves infracciones procesales que no pretenda simultáneamente la revisión de infracciones de Derecho sustantivo. Si se está persuadido de que se ha producido una grave infracción procesal, que reclama reposición al estado anterior a esa infracción, no cabe ver imposición irracional en la norma que excluye pretender al mismo tiempo una nueva sentencia, en vez de tal reposición de las actuaciones. Si el recuso por infracción procesal es estimado, habrá de dictarse una nueva sentencia y, si esta incurriere en infracciones de Derecho material o sustantivo, podrá recurrirse la sentencia, como en el régimen anterior a esa ley. Se ha considerado más conforme con las necesidades sociales, con el conjunto de institutos jurídicos de nuestro Ordenamiento y con el origen mismo del instituto casacional, que una razonable configuración de la carga competencial del TS se lleve a cabo concentrando su actividad en lo sustantivo.

El precedente inmediato es el recurso de casación por quebrantamiento de forma, que sobrevive, en lo penal. El último artículo 1692 de la LEC contemplaba, como motivo para fundamentar el recurso de casación, el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que, en este último caso, se haya producido indefensión para la parte (previa petición de la subsanación de la falta o transgresión en la instancia de la sentencia). Además del abuso, exceso y defecto en el ejercicio de la jurisdicción y la incompetencia o inadecuación del procedimiento. Como motivos del recurso de casación que, antes, la propia Ley (desde la de 22 de junio de 1870) llamó por quebrantamiento de forma, frente al de casación por infracción de ley o de doctrina legal. Concepto que convenía al fundado en quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, a cuyos efectos el artículo 1693, antes de la reforma de 1966, incluía ocho: por falta de emplazamiento de quienes hubieran debido ser citados para el juicio, por falta de personalidad de alguna de las partes o en el procurador que las haya representado, por falta de recibimiento a prueba en alguna de las instancias, por falta de citación para alguna diligencia de prueba o para sentencia definitiva, por denegación de cualquier diligencia de prueba admisible según las leyes y cuya falta haya podido producir indefensión, por incompetencia de jurisdicción, por haber concurrido a dictar sentencia uno o más jueces, cuya recusación hubiese sido estimada o hubiere sido denegada siendo procedente y por haber sido dictada por menor número de jueces que el señalado por la Ley. Recurso de casación al que se aplicaban las normas comunes de dos secciones y las particulares de otras dos, frente a las cuatro del de casación por infracción de ley o doctrina legal, y a otras, al por quebrantamiento de forma y, a la vez, por infracción de ley o de doctrina,

contra sentencias de amigables componedores e interpuesto por el Ministerio Fiscal, en interés de la Ley.

José María MITCHAVILA NÚÑEZ, en *La Nueva LEC. Principales innovaciones. Valoración general*. XXII Jornadas de Estudio sobre la Nueva LEC. Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado 2000, dijo: Se crea un recurso extraordinario por infracción procesal, que es una especie de amparo judicial distinto de la casación. Para dar una cabal idea del significado de este nuevo recurso introducido por la nueva Ley, nada mejor que acudir al Apartado XIV de su EM, donde, entre otras cosas y por lo que aquí importa, se indica lo dicho antes, sobre los tres elementos sobre los que se ha operado para determinar el ámbito de la casación: el propósito de no excluir de ella ninguna materia civil o mercantil, la decisión de dejar fuera de la casación la infracción de leyes procesales y la relevancia de la función de crear autorizada doctrina jurisprudencial. Sobre esta base se articula un sistema de recursos extraordinarios confiando, en todo caso, las cuestiones procesales a la Sala de lo Civil de los Tribunales Superiores de Justicia. La separación entre el recurso de casación y el extraordinario, que nos ocupa, dedicado a las infracciones procesales, ha de contribuir, sigue diciendo la EM, sin duda, a la seriedad con que estas se aleguen. Además este recurso extraordinario por infracción procesal amplía e intensifica la tutela judicial ordinaria de los derechos fundamentales de índole procesal, cuyas pretendidas violaciones general generan desde hace más de una década gran parte de los litigios.

No será posible, por tanto, a partir de este momento, y, a través de la vía propiamente casacional, pretender la anulación de la sentencia recurrida, con reenvío a la instancia, si se acoge la infracción procesal invocada, y, a la vez, subsidiariamente, la sustitución de la sentencia por no ser conforme al derecho sustantivo. Se configuran, por tanto, dos vías completamente autónomas, encomendándose la decisión de los correspondientes recursos a dos órganos también distintos, el TS, a quien corresponde la resolución del recurso de casación por razones sustantivas, y la Sala de lo Civil de los Tribunales Superiores de Justicia, a quien se encomienda la resolución de este recurso extraordinario por infracción procesal, en ambos casos contra sentencias de la Audiencias Provinciales.

## 22. Recursos electorales.

Según el DREA, electoral es *lo perteneciente o relativo a electores o a elecciones*. Elector, que elige o tiene potestad de elegir. Elección 2. Designación

que regularmente se hace por votos para algún cargo, comisión, etc.  
4. Pl. Emisión de votos para designar cargos políticos o de otra naturaleza.

### **22.1. Recurso contencioso electoral.**

Ley Orgánica de Régimen General Electoral 5/1985, de 19 de junio (en adelante LORGE)

art. 109 Pueden ser objeto de recurso *contencioso* electoral los acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos así como la elección y proclamación de los Presidentes de las Corporaciones Locales.

art. 112 Se interpone ante la Junta Electoral correspondiente. El Tribunal competente para la resolución de los recursos contenciosos electorales que se refieran a elecciones generales y al Parlamento Europeo es la Sala de lo Contencioso-administrativo del TS. En el supuesto de elecciones autonómicas y locales la Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ de la Comunidad Autónoma respectiva.

art. 116.2 En todo lo no expresamente regulado por esta Ley en materia contencioso-electoral será de aplicación la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

### LRJCA

art. 1 Conocerán (los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo) de las pretensiones que se deduzcan en relación con: c) La actuación de la Administración electoral en los términos previstos en la LORGE.

art. 8.5 Corresponde conocer a los Juzgados de las *impugnaciones* contra actos de las Juntas Electorales de Zona y de las formuladas, en materia de proclamación de candidaturas y candidatos efectuada por cualquiera de las Juntas Electorales, en los términos previstos en la legislación electoral.

art. 12.3 Asimismo conocerá, (la Sala de lo Contencioso-administrativo de TS): a) De los recursos que se deduzcan en relación con los actos y disposiciones de la Junta Electoral Central, así como de los recursos contencioso-electorales que se deduzcan contra los acuerdos sobre proclamación de electos en los términos previstos en la legislación electoral. b) Los recursos deducidos contra actos de las Juntas Electorales adoptados en el

procedimiento para la elección de miembros de las Salas de Gobierno de los Tribunales, en los términos de la LOPJ.

art. 81.1 Las sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-administrativo y de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo serán susceptibles de recurso de apelación, salvo que se hubieran dictado en los asuntos siguientes: b) Los relativos a materia electoral comprendidos en el artículo 8.4.

En nuestro Derecho ha habido una práctica continuada, desde la Constitución de Cádiz hasta la Ley electoral de 1907, de control parlamentario. Y también era el sistema de la II República. El control judicial se introduce por el Decreto-ley 20/1977 de 18 de marzo, sobre normas electorales para las primeras elecciones democráticas de 15 de junio de ese año, y lo ratificó luego el artículo 70.2 de la CE. Conoce del recurso propiamente electoral la jurisdicción contencioso-administrativa, tratándose de un supuesto de lo que se ha denominado “competencia de atribución”, ubicable en el artículo 3 c) de la LRJCA, según Luis MARTÍN REBOLLO *Notas sobre el recurso contencioso electoral y otros temas de Derecho Electoral*, en el Tomo II del Libro de Estudios en homenaje al profesor Jesús GONZÁLEZ PÉREZ *La protección jurídica del ciudadano (Procedimiento administrativo y garantía jurisdiccional)* Cívitas 1993. Por lo demás, dice, se trata de un proceso especial que excepciona, en no pocos aspectos, el régimen ordinario, tanto en lo que hace al procedimiento, como al cómputo de los plazos y al contenido de las sentencias. Un proceso, además, que tiene carácter de urgente, con preferencia absoluta en su sustanciación y fallo.

## **22.2. Recurso (innominado) contra la proclamación de candidaturas y candidatos.**

### **LORGE**

art. 49.1 A partir de la publicación, cualquier candidato excluido y los representantes de las candidaturas proclamadas, o cuya proclamación hubiere sido denegada, dispondrán de dos días para interponer *recurso* contra los acuerdos de proclamación de las Juntas Electorales, ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo.

art. 49.5 Los *recursos* previstos en este artículo serán de aplicación a los supuestos de candidaturas presentadas por los partidos, federaciones coaliciones y agrupaciones electorales a que se refiere el artículo. 44.4, El *recurso* previsto en el apartado 1 del presente artículo se interpondrá ante la Sala especial del TS regulada en el artículo 61 de la LOPJ.

### 22.3. Otros recursos (innominados).

#### LORGE

art. 19.1 h) Corresponde a la JEC resolver las quejas, reclamaciones y recursos que se le dirijan.

art. 19. 2 y 21. Fuera de los casos en que esta Ley prevea un procedimiento específico de revisión judicial (el 117 habla de los recursos judiciales), los acuerdos de las Juntas Electorales de Zona y, en su caso, de Comunidad autónoma, serán *revisables* ante la Junta de superior categoría. Contra la resolución de esta última no cabe recurso administrativo (o judicial, decía, antes de la STC de 11 de junio de 1996)) alguno.

art. 38.4 Los *recursos* contra las resoluciones, **en materia de consulta y reclamaciones sobre datos censales permanentes**, de la Delegación Provincial de la Oficina de Censo Electoral, se tramitarán por el procedimiento preferente y sumario previsto en el artículo 53.2 de la CE.

art. 40.1 Contra la resolución de la Oficina del Censo Electoral, **en materia de consulta y reclamaciones sobre la rectificación en periodo electoral**, puede interponerse *recurso ante el Juez de lo Contencioso-Administrativo*, cuya sentencia agota la vía judicial.

art. 69.6 Las resoluciones de la Junta Electoral, **en materia de encuestas y sondeos**, pueden ser objeto de *recurso ante la jurisdicción contencioso-administrativa*, en la forma prevista en su Ley Reguladora, sin necesidad de recurso previo de reposición.

Francisco GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, comentando el artículo 2 de la LRJPPAC (en la obra colectiva tan citada con SANZ GANDÁSEGUI), dice, sobre la Administración Electoral, al tratar de la Administración de órganos no administrativos, que está regulada por los artículos 8 y siguientes de la LORGE: que tiene por finalidad garantizar la transparencia y objetividad del proceso electoral y el principio de igualdad, y está integrada por las Juntas electorales Central, Provinciales, de Zona (en cada Partido judicial) y, en su caso, de CA (compuestas de jueces o magistrados y otros juristas), así como por las Mesas electorales (compuestas por electores de la propia sección electoral, elegidos por sorteo público).

La naturaleza de las Juntas ha sido objeto de un prolongado debate. Sobre ellas se ha mantenido su carácter administrativo, por la función materialmente desempeñada y, en la actualidad, la aplicación supletoria de la LPA, en todo lo no expresamente regulado por la LORGE (art. 120) y la

existencia de recurso *contencioso-administrativo* contra sus acuerdos; su carácter legislativo, por su entronque con la formación del Parlamento; e incluso su carácter judicial, por su composición y su función de resolución de reclamaciones, históricamente sin ulterior recurso. Según SANTAMARÍA PASTOR, es inútil encajar el sistema de Juntas en alguno de los poderes de tríada clásica, por la sencilla razón de que son, con toda evidencia, una organización al margen de los mismos. Otros, como MEILÁN GIL, consideran que la Administración Electoral puede encuadrarse dentro de la categoría de las llamadas Administraciones independientes, como el Banco de España o el Consejo de Seguridad Nuclear, pero la Administración Electoral no goza de personalidad jurídica propia. Quizá con mayor acierto, han sido calificadas, por NAVARRO PALACIOS, como Administración ad hoc.

### 23. Recurso gubernativo.

Para el DREA, gubernativo es *Perteneciente o relativo al gobierno*. Y vía gubernativa *Der. Procedimiento seguido ante la Administración activa. Sirve de antecedente a la vía contenciosa*.

Recurso gubernativo, por oposición al recurso judicial o procesal, es el recurso administrativo o en vía administrativa, y hay varios, con su propia denominación legal.

Pero también es el instrumento mediante el cual pueden ser impugnadas las calificaciones efectuadas por el Registrador de la Propiedad de los títulos que se le presenten. Es el remedio jurídico, en el procedimiento registral, previsto para el caso de que el solicitante de una inscripción rechazada estime improcedente la decisión de inadmisión, y no desee usar la acción judicial correspondiente. Procede de la Ley de 8 de febrero de 1861, anterior al Código Civil y a la LEC, y su Reglamento de 21 de junio de 1861, donde no se habló de reclamación gubernativa, sino que, remitiendo a los Tribunales de Justicia, contemplaba que contra la decisión del Regente de la Audiencia correspondía resolver a *la Sala de Gobierno*. Por Orden de 17 de mayo de 1864 se amplió el ámbito de la reclamación estableciendo tres grados sucesivos de alzada. La inicial, ante el Juez de 1º Instancia, la siguiente ante el Regente de la Audiencia y la sucesiva ante la DG del Registro de la Propiedad. El RD de 3 de enero de 1876 suprimió la intervención del Juez.

La Ley, aprobada por Decreto de 8 de febrero de 1946, en su artículo 66, dedicado genéricamente a las reclamaciones frente a la calificación, estableció la posibilidad de reclamar gubernativamente, sin indicar el órgano competente y sin perjuicio de poder acudir a los Tribunales de Justicia para

litigar acerca de la validez o nulidad de los títulos, pero luego el 260.3 atribuía a la DGRN, ya creada, la resolución de los *recursos gubernativos* que se interpusieran contra las calificaciones de los títulos hechas por los registradores. Fue el Reglamento de 14 de febrero de 1947 que, en su artículo 113, confirió la competencia intermedia a los Presidentes de las Audiencias Territoriales.

#### Ley Hipotecaria (en adelante LH)

art. 66 Los interesados pueden *reclamar* contra el acuerdo de calificación del registrador ante la DGRN o bien directamente ante el Juzgado de 1º Instancia competente. Sin perjuicio de ello, podrán también acudir, si quieren, a los Tribunales de Justicia a ventilar y contender entre sí acerca de la validez o nulidad de los mismos títulos. En el caso de recurrir contra la calificación, todos los términos expresados quedarán en suspenso desde el día de que proponga la demanda o el *recurso* hasta el de su resolución definitiva.

art. 324 Las calificaciones negativas del Registrador podrán recurrirse potestativamente ante la DGRN en la forma y según los trámites previstos en los artículos siguientes, o ser impugnados directamente ante los jueces de la capital de la Provincia a que pertenezca el lugar en que se halle situada el inmueble siendo de aplicación las normas de juicio verbal. Cuando el conocimiento del recurso esté atribuido en los Estatutos de Autonomía a los órganos jurisdiccionales en la Comunidad Autónoma en que esté demarcado el Registro de la Propiedad, el recurso se interpondrá ante el órgano jurisdiccional correspondiente. Si se hubiera interpuesto ante la mencionada DG ésta lo remitirá a dicho órgano.

#### Reglamento Hipotecario (en adelante RH)

art. 111 En los casos del artículo 19 de la Ley, los interesados podrán recurrir contra la calificación del Registrador gubernativamente o formular la correspondiente demanda ante los Tribunales de Justicia con arreglo al artículo 66 de la misma Ley.

art. 112 (precede a este artículo y siguientes, hasta el 136, la rúbrica Recurso gubernativo, dentro del Título De la forma y efectos de la inscripción) El recurso gubernativo a que se refiere el artículo anterior podrá ser entablado: 1º Por la persona individual o jurídica a cuyo favor se hubiere de practicar la inscripción; por quien tenga interés conocido en asegurar los efectos de ésta y por quien ostente la representación legal o voluntaria de uno u otros para tal objeto. 2º Por el Fiscal de la respectiva Audiencia cuando

se trate de documentos expedidos por Autoridades judiciales, pero sólo en los asuntos criminales y civiles en los que de deban ser parte.

art. 117 Sólo podrán ser discutidas en el recurso gubernativo las cuestiones que se relacionen directa o indirectamente con la calificación del Registrador.

Los autores han hablado siempre del *llamado recurso gubernativo*, por su discutible e híbrida naturaleza. Y su historia reciente. Con Sentencias, como la de TS de 22 de mayo de 2000, que declaró nulos los preceptos del RH introducidos por RD 1867/1998 de 4 de septiembre, dejando casi huérfano de regulación el recurso establecido en la Ley y la DA 7ª de LOPJ, y leyes, como la Orgánica 19/2003 de 23 de diciembre, que redujo, a los en que fuera aplicable derecho civil foral o especial, los casos de resolución por el Presidente de Tribunal Superior de Justicia, de 24/2001 de 27 de Diciembre de MAFOS, que dió nueva redacción a los artículos 322 a 329 LH (cuya EM no justificaba la reforma, pero la incluía en un Título De la acción administrativa, y un Capítulo de la acción administrativa de seguridad jurídica preventiva, en cuya sección 5ª, titulada Recurso gubernativo, lo regulaba), y la 24/2005, de 18 de noviembre de Ordenación económica y reforma para el impulso de la productividad (para mejorar el régimen de recursos frente a la calificación dada, ya que la experiencia habida hasta el momento había puesto de manifiesto las enormes y variadas disfunciones de su régimen jurídico). Todo lo cual permite decir que el recurso gubernativo se encuadra dentro del sistema administrativo de recursos pero, en cualquier caso, es muy *sui generis*. Por esto, frecuentemente se le ha tildado de llamado o denominado, porque, aunque sea *un* recurso administrativo o si se quiere gubernativo, no es *el* recurso gubernativo. A lo sumo, lo es para los civilistas, y más para los cultivadores del Derecho inmobiliario registral, en base a la letra de la ley y una larga historia, por contraposición a la otra alternativa impugnatoria, procesal y judicial (a pesar de la excepcional intervención, en virtud de los Estatutos de Autonomía, en materia civil, foral o especial, del Presidente del Tribunal Superior de Justicia, que, cuando resuelve, no lo hace como órgano jurisdiccional, al carecer de competencias unipersonales decisorias de conflictos entre partes).

Es un procedimiento extrajudicial de solución de conflictos de naturaleza civil, en el ámbito del derecho hipotecario registral, tanto por el órgano que decide DGRN, como por la tramitación, más parecida a la de un procedimiento administrativo de revisión en vía de recurso, que judicial, según José Arturo MATHEU DELGADO, *El recurso gubernativo contra la calificación registral como procedimiento extrajudicial de solución de un conflicto en el ámbito civil: su aplicación a los derechos reales de vuelo y subsuelo*. Anales

de la Facultad de Derecho n° 27. Universidad de La Laguna 2010.

Jesús GONZÁLEZ PÉREZ –cuando la LPA y el art. 1.7° del Decreto de 10 de octubre de 1958 consideraban procedimientos administrativos especiales, a los efectos de lo dispuesto sobre ámbito de aplicación (respetuoso de otras normas especiales que continuaran en vigor, de acuerdo con la DF 1°, salvedad hecha de la regulación de silencio administrativo y el ejercicio del derecho de recurso en vía administrativa reconocido en disposiciones especiales), los procedimientos regulados por las Leyes y Reglamentos Hipotecario y Notarial, de Hipoteca mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de posesión y del Registro civil– decía, que el recurso gubernativo contra la calificación del Registrador de la Propiedad quedaba fuera, por su naturaleza especial, a causa del órgano de que emanan y la naturaleza de las cuestiones debatidas. Y lo siguió diciendo, incluso después de la ley de 1999 de modificación de la LAJAPPAC, del régimen general de los recursos, por razón de la materia, calificándolo de recurso especial.

No es recurso administrativo porque no impugna acto administrativo, sino, en su caso, de la Administración, no sujeto al Derecho Administrativo, sino al civil, como sucede con la calificación del título por el Registrador. Se parece a una reclamación, no previa, sino alternativa, a la vía judicial civil, que, a pesar de discurrir por un procedimiento administrativo, no regula la LRJAPPAC. Gubernativo sí lo es, por no judicial o extrajudicial.

## **V.- Algunos recursos innominados.**

### **1. Contra la denegación (por parte de la Comisión de asistencia jurídica gratuita) del reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita.**

DRAE Asistencia jurídica gratuita, es: *Der. La que facilita el Estado a quienes carecen de recursos para litigar.*

#### Ley de Asistencia Jurídica Gratuita 11/1996, de 10 de enero

EM. No quiere ello (la *desjudicialización* de la materia) decir que los órganos judiciales pierdan todo su peso en el reconocimiento, ya que la Ley garantiza suficientemente el control judicial sobre la aplicación efectiva del derecho, habilitando a aquéllos para decidir sobre el mismo, **en vía de recurso.**

art. 20 Quienes sean titulares de un derecho o un interés legítimo podrán impugnar las resoluciones que, de modo definitivo, reconozcan o denieguen el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Tal impugnación habrá de realizarse ante el Secretario de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita. Este remitirá el escrito de impugnación, junto con el expediente correspondiente a la resolución impugnada al Juzgado o Tribunal competente o al Juez Decano, para su reparto, si el procedimiento no se hubiera iniciado.

Recibido el escrito el Secretario judicial citará de comparecencia a las partes y al Abogado del Estado o al Letrado de la Comunidad Autónoma correspondiente (cuando de ésta dependa la Comisión de Justicia Gratuita) y el Juez o Tribunal, tras oírlos y practicar la prueba que estime pertinente, dictará auto manteniendo o revocando la resolución impugnada.

Contra el auto dictado por el Juez o Tribunal no cabrá recurso alguno.

Como título competencial se invoca el artículo 149.1 3ª, 5ª, 6ª y 18ª CE, sin duda porque, siendo la nueva Comisión órgano de la Administración General del Estado o, en su caso, Autonómica, y dictarse sus actos en ejercicio de una función administrativa (EM dice que las más modernas pautas configuran dicha función como una actividad eminentemente administrativa), podrían, agotada la vía administrativa, haberse sometido al control judicial del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, a menos que resultase que la actuación no está sujeta al Derecho Administrativo, y se trata de una cuestión expresamente atribuida a los órganos de la jurisdicción civil, penal y social, aunque relacionada con la actividad de la Administración pública, de las de su artículo 3. Desde luego, directamente, no lo hace la Ley, pues permite que la impugnación sea resuelta por jueces y tribunales de todos los órdenes, incluso el contencioso-administrativo, y hasta el Juez Decano (de cuyas funciones –no jurisdiccionales– de reparto, trata la LOPJ, en un Título rubricado del orden interno de los Juzgados y Tribunales), y, por lo menos, en su funcionamiento, la Comisión se rige por el Derecho Administrativo.

Si se trata de un recurso, no es administrativo, sino judicial, como el contencioso-administrativo mismo, el contencioso-electoral o el contencioso-disciplinario militar. En cualquier caso sin denominación específica.

Sobre este tema, puede verse mi estudio *Desjudicialización (atenuada) y control judicial (peculiar) de los actos administrativos en materia de reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita*<sup>24</sup>.

---

24.- TOMAS MIR DE LA FUENTE. *Estudios en homenaje de Miguel Coll Carreras*. Aranzadi 2006.

## 2. Contra la tasación de costas.

DREA Tasar es graduar el precio o valor de una cosa o un trabajo. Costas (condenar en) *Der. en lo civil, hacerle pagar los gastos que ha ocasionado a sus contrarios en el juicio, y, en lo criminal, agravar accesoriamente el castigo con el pago total o parcial de los gastos.*

### LEC

art. 245.1 La tasación de costas (practicada por el Secretario judicial) podrá ser impugnada. 4 El escrito de impugnación habrá de mencionar las cuentas y minutas y las partidas concretas a que se refiere la discrepancia y las razones de ésta.

art. 246. 3 El Secretario judicial (si se impugnan los honorarios de abogados y peritos por excesivos) dictará decreto manteniendo la tasación o, en su caso, introducirá las modificaciones que estime oportunas. Contra dicho decreto cabrá recurso de revisión. Contra el auto resolviendo el recurso de revisión no cabe recurso alguno. 4. Cuando sea impugnada la tasación por haber incluido derechos u honorarios indebidos o por no haberse incluido gastos debidamente justificados reclamados el Secretario judicial resolverá. Frente a cuya resolución podrá ser interpuesto recurso directo de revisión. Contra el acto resolviendo el recurso de revisión no cabrá recurso alguno.

### LECr

art. 242 El Secretario judicial que interviene en la ejecución de la sentencia hará la tasación de costas de que habla el nº 1 y 2 del artículo anterior.

art. 244 Transcurrido el plazo establecido en el artículo sin haber sido impugnada (por el Fiscal o el condenado al pago) la tasación de costas practicada, o tachadas de indebidas o excesivas alguna de las partidas de honorarios, se procederá con arreglo a lo dispuesto en la LEC.

### LRJCA

art. 139.6 las costas causadas en autos serán reguladas y tasadas según lo dispuesto en la LEC.

### LRJS

art. 97.3 La sentencia podrá imponer al litigante que obró de mala fe o con temeridad, así como al que no acudió al acto de conciliación injustificadamente, una sanción pecuniaria dentro de

los límites que se fijan en el apartado 4 del artículo 75. En tales casos, cuando el condenado fuera el empresario, deberá abonar también los honorarios de los abogados y graduados sociales de la parte contra la que hubiera intervenido, hasta el límite de 600 euros.

### **3. Contra minutas de derechos arancelarios de Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles.**

DRAE Minuta, es *Der.* (del Lat. *Minüta*, borrador) 5. *Cuenta que de sus honorarios o derechos presentan los abogados o curiales.*

Honorario, es 3. Estipendio o sueldo que se da a alguien por su trabajo en algún arte liberal.

Notario, es funcionario público autorizado para dar fe de los contratos, testamentos y otros actos extrajudiciales, conforme a las leyes.

Registrador, es: 3. Persona que tiene a su cargo algún registro público, especialmente el de la propiedad.

Arancelario. Pertenciente o relativo al arancel, especialmente el de aduanas. *Derechos arancelarios. Reforma arancelaria.*

Arancel (Del ár. Hisp. Alinzál, y éste del ár. Clás. Inzál) es *tarifa oficial que determina los derechos que se han de pagar en varios ramos, como el de las costas judiciales, aduanas, ferrocarriles, etc. 2 Tasa, valoración, norma, ley.*

Diccionari Jurídic Català. Arancel forma de retribución de algunas funciones públicas como la de notario, registrador, etc. O semipúblicas, como la de procurador de los tribunales.

#### Ley de Tasas y Precios públicos de 13 de abril de 1989

DA 3ª. A partir de la entrada en vigor de la presente Ley, las percepciones fijadas en arancel aprobado legalmente, que se cobren directamente por el funcionario, se sujetarán en su establecimiento, modificación y exacción a los preceptos contenidos en esta DA y en las demás normas reguladoras que no resulten contrarias a lo previsto en la misma.

#### RR DD 1426 y 1427/1989 de 17 de noviembre sobre los Aranceles de Notarios y Registradores de la Propiedad

En el Anexo II y las normas generales de aplicación 10º y 6ª, respectivamente se dice, por lo que importa: 1. Los interesados podrán impugnar la minuta formulada por el Notario y el

Registrador. Se interpondrá ante el Notario o Registrador o, directamente ante la Junta Directiva del Colegio Notarial, o del Nacional de Registradores. Las resoluciones de las Juntas Directivas Directiva podrán *apelarse* ante la DGRN. Las JDs o JD deberán comunicar a la DGRN todos los *recursos* que se hubieren interpuesto así como las resoluciones que dictaren en esta materia.

Antes, la Norma general de aplicación 9ª del Arancel de los Notarios, dispone: 1. El importe de los derechos (arancelarios, según la Instrucción de 22 de mayo de 2002 de la DGRN) devengados, la base tenida en cuenta para su cálculo y los Números del Arancel aplicados, se harán constar por el Notario con su firma al pie de la escritura y de la matriz y de todas sus copias. 2. Los derechos que los Notarios devenguen se consignarán en la oportuna minuta que deberá contener mención del *recurso* que contra ella cabe y el plazo para su impugnación.

Y la 5ª, del de los Registradores de la Propiedad: 1. El importe de los derechos devengados, la base tenida en cuenta para su cálculo y los números del Arancel aplicados se harán costar al pie del título registrado, al final de la certificación o nota informativa, en su caso, y tras la nota de despacho que se hubiere practicado en el Libro Diario. 2. Los derechos devengados por los Registradores con arreglo a estos Aranceles se consignarán en la oportuna minuta, en la que deberán expresarse los suplidos, conceptos, bases y números del Arancel. La minuta, que irá firmada por el Registrador, deberá contener mención expresa del *recurso* que contra ella cabe y plazo para su impugnación.

RD 757/73 de 29 de marzo del Arancel de los Registradores mercantiles y de bienes muebles

DA 4ª El conocimiento y resolución de los expedientes de impugnación incumbe en todo caso a la DGRN. Cuando se interponga recurso de *reforma* los Registradores solicitarán informe a Junta de Gobierno del Colegio Nacional de Registradores.

DA 5ª El importe de los derechos devengados, la base tenida en cuenta para su cálculo, y los números del Arancel aplicados se hará constar al pie del título registrado, al final de la certificación o nota informativa, en su caso, y tras la nota de despacho que se hubiere practicado en el Libro diario. Los derechos devengados por los Registradores con arreglo a estos Aranceles se consignarán en la oportuna minuta, en la que deberán expresarse los suplidos, conceptos, bases y números del Arancel. La minuta que irá formada

por el Registrador deberá contener mención expresa del *recurso* que contra ella cabe y plazo para su impugnación. Los Registradores entregarán el original de la minuta al interesado y conservarán una copia de la misma.

art. 619 RH, desde 1998, dice, aún pagados los honorarios, podrán los interesados recurrir *gubernativamente* en solicitud de revisión, siempre que se trate de errores aritméticos o materiales o la minuta no cumpla los requisitos formales con especificación de conceptos.

Se habla de impugnación, pero se reconoce que se trata de recurso, contra la minuta de Notario o del Registrador de la Propiedad o Mercantil, ante la Junta de su Colegio (el de Notarios o el Nacional de Registradores de la Propiedad) o DGRN (en el caso de los Registradores Mercantiles), que le hace, por decirlo así, como un recurso administrativo de alzada, en vía colegial, cuya resolución no agota la vía administrativa, al ser susceptible de recurso de apelación (como una segunda alzada o una alzada impropia) ante la DGRN, en el primer caso, y de un recurso de alzada –al que se llama de reforma (como, al parecer, según testimonio de R. DE LA RICA Y ARENAL, se le venía llamando, en la práctica, tradicionalmente, a la innominada impugnación, porque el Registrador podría al ser oído mantener o reformar la minuta, y acordarlo, en su caso, la Junta Directiva del Colegio)– en el segundo. Usando nombres propios de recursos judiciales y hablando de lo gubernativo. A pesar de que todo lo es y, por ello, sin perjuicio del contencioso-administrativo que ha de haber, al fin y al cabo.

Esta terminología se hunde en la historia. Donde la Ley Hipotecaria de 1861 y la del Notariado de 1862, que se refieren al arancel de los honorarios que devengan estos funcionarios públicos (que la Comisión de Códigos, en su Exposición de 6 de junio de 1860, entendió no debían percibir sueldo del Estado, sino ser retribuidos por los beneficiarios de su actuación, y a los que la doctrina llama oficiales públicos, profesionales oficiales, ejercientes privados de funciones públicas), y sus Reglamentos, hablaron de lo gubernativo, y todo lo demás propio de su tiempo, anticipándose a las grandes Leyes procesales y administrativas, de cuyos conceptos y denominaciones provienen las actuales. Repitiéndolo, las modificaciones posteriores y, aun, los sucesivos aranceles. Y los actuales, que, aunque se dictan ejercitando la competencia estatal del artículo 149.1.8ª de la CE, sobre legislación civil, y, dentro ella, de ordenación de los registros e instrumentos públicos, prescinden de la dimensión tributaria y parafiscal, destacada por Ricardo NAVARRO GÓMEZ *El arancel de los funcionarios públicos. Análisis jurídico tributario*. Marcial Pons 2007. Dice éste que, en el régimen de impugnación de los honorarios, sobresalen dos rasgos

determinantes: el pago de las partidas tradicionales de su evolución histórica y, sobre todo, su común procedimiento de impugnación, a través de una doble instancia mediante un recurso ante la respectiva Junta Colegial y una posterior apelación ante la DGRN. Lo que entronca con otra: la posibilidad de que los particulares accedan a la vía jurisdiccional contra la resolución de la DGRN, que agota la vía administrativa en la aplicación del arancel. STS 8 de mayo 1957 y 25 de mayo de 1976 para Registradores, según las que es materia netamente administrativa, y, como tal, elemento determinante de la competencia de nuestra jurisdicción. STS 17 de junio de 1960 para Notarios, que dijo es un procedimiento administrativo relativo a lo que en esencia viene a ser la percepción de una tasa por un servicio público, sujeta al Derecho Administrativo, cuyas decisiones pueden tener en otras hipótesis naturaleza civil. Pero no, cuando encierran una vía gubernativa, especialmente establecida con esa finalidad de discutir el pago de los derechos arancelarios devengados por un funcionario público, con una doble instancia mediante un recurso ante la respectiva Junta Colegial.

La *confusión*, sobre todo para el observador más distante, está en la línea del propio Arancel. Fernando SÁINZ DE BUJANDA, en *La estructura jurídica del sistema tributario* RDFHP n° 41, 1961, dijo que el Arancel responde a los parámetros de los sistemas asistemáticos o históricos<sup>25</sup>.

#### 4. Recurso especial en materia de contratación pública.

DRAE Especial es *singular o particular, que se diferencia de lo común o general. Muy adecuado o propio de algún efecto, Que está destinado a un fin concreto y específico.*

Contratación es acción y efecto de contratar, y contratar, pactar, convenir, comerciar; hacer contratos o contratadas. Contrata 3. Contrato que se hace con el Gobierno, con una corporación o con un particular, para ejecutar una obra material o prestar un servicio por precio o precios determinados.

Diccionari Jurídic Català. Contrato administrativo: Contrato celebrado por una administración pública con personas naturales o jurídicas, cuando tengan por objeto la ejecución de obras en materia de contratación la gestión de servicios públicos y los suministros cuando así lo declare expresamente

---

25.- Sobre la naturaleza vid. ANTONIO MARTÍNEZ LAFUENTE *La naturaleza del Arancel Registral (Notas a la sentencia del TS de 2 de noviembre de 2006)*. Impuestos. Año 23, n° 2 Noviembre 2007. De esta sentencia y otras, como la de 10 de junio de 2003, sobre el Arancel notarial, y la conveniencia de un tratamiento normativo, a resultas de un posible pronunciamiento del TJ de la Unión Europea, hablé, yo mismo, en el Prólogo del Libro de RICARDO NAVARRO GÓMEZ, *El Arancel de los funcionarios públicos. Análisis jurídico tributario*. Marcial Pons. 2007 pág. 12.

una ley o cuando estén vinculados directamente a la prestación de un servicio con independencia de su contenido público.

#### Ley de Contratos del Sector Público TR de 14 de noviembre de 2011

EM de la Ley 30/2007 de 30 de octubre. IV.3 Con la misma finalidad de incorporar normas de Derecho comunitario derivado se articula un nuevo recurso especial **en materia de contratación**, con el fin de trasponer la Directiva 89/665/ CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, tal como ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Y STJCE 15 de mayo 2995 y 2007/66/CE.

A diferencia de otras coordenadas geográficas el legislador español optó por incorporar un régimen administrativo, y no judicial, de medios urgentes de impugnación frente a los actos de las fases de preparación y adjudicación en los contratos abarcados por las Directivas. La 89/665 no se oponía de forma expresa a un modelo administrativo (no judicial, pese al espíritu de la Directiva) de protección provisional. La 2007/88/CE determinó una nueva regulación, más detallada, en la ley 34/2010, de 5 de agosto, recogida en la refundición de 2011. Alguien ha hablado de *Un legislador impenitente: Derecho de la Unión y procedimiento de en la contratación pública*<sup>26</sup>.

Capítulo IV Régimen especial de revisión de decisiones en materia de contratación y medios alternativos de resolución de conflictos.

art. 40 Recurso **especial** en materia de contratación: actos recurribles

1. Son susceptibles de recurso especial en materia de contratación, previo a la interposición del contencioso-administrativo, los actos relacionados en el apartado 2 de este artículo, cuando se refieran a los siguientes tipos de contratos que pretendan concertar las AP y las entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores: a) de obras, concesión de obra pública, suministro, de servicios, de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado y acuerdos marco, sujetos a regulación armonizada; b) de servicios comprendidos

---

26.- Susana DE LA SIERRA. REDA Cívitas nº 149 Enero-Marzo 2011. Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR habla de *La constante e interminable reforma de la normativa sobre contratación pública*. REDA Cívitas Nº 159 Julio-Septiembre 2013. José María GIMENO FELIU, de *Las nuevas directivas –cuarta generación- en materia de contratación pública. Hacia una estrategia eficiente en compra pública*. REDA Cívitas nº 159 Julio-Septiembre 2013.

en las categorías 17 a 27 del Anexo II de esta Ley cuyo valor estimado sea igual o superior a 207.000 euros; y c) de gestión servicios públicos en los que el presupuesto de gastos de primer establecimiento, excluido el importe del IVA, sea superior a 500.000 euros y el plazo de duración superior a cinco años. Serán también susceptibles de recurso los contratos subvencionados a que se refiere el artículo 17.

2. Podrán ser objeto del recurso los siguientes actos: a) Los anuncios de licitación, los pliegos y documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban seguir la contratación; b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos; y c) Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.

5. No procederá la interposición de recursos administrativos *ordinarios* contra los actos enumerados en este artículo, salvo la excepción prevista en el siguiente con respecto a las CC AA.

6. El recurso especial tendrá carácter potestativo.

art. 41 Órgano competente para la resolución del recurso. 1. En el ámbito de la AGE, el conocimiento y resolución de los recursos a que se refiere el artículo anterior estará encomendado a un órgano especializado que actuará con plena independencia funcional en el ejercicio de su competencia. Este órgano conocerá también de los recursos especiales que se susciten contra los actos de los órganos competentes del CGPJ, Tribunal Constitucional y Tribunal de Cuentas. A estos efectos se crea el Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales, adscrito al Ministerio de Economía y Hacienda.

art. 42 Legitimación. Toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso.

art. 47 Resolución. 2. La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimaré las pretensiones formuladas o declarará su inadmisión, decidiendo motivadamente cuantas cuestiones se hubiesen planteado. En todo caso, la resolución será congruente con la petición, y, de ser procedente, se pronunciará sobre la anulación de las decisiones *ilegales* adoptadas durante el procedimiento de adjudicación, incluyendo la supresión de las

características técnicas, económicas o financieras discriminatorias, contenidas en el anuncio de licitación, pliegos de condiciones reguladoras del contrato o cualquier otro documento relacionado con la licitación o adjudicación. Así como, si procede, sobre la retroacción de actuaciones.

4. Asimismo, a solicitud del interesado y si es posible, podrá imponerse a la entidad contratante la obligación de indemnizar por los daños y perjuicios que haya podido ocasionar la infracción ilegal que hubiese dado lugar al recurso.

art. 49.1 Contra la resolución dictada sólo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo, conforme a los artículos 10 k) y l) apartado 1, y 11 letra f) de su apartado 1 ambos de la LRJCA.

Es *especial*, por contraposición a los recursos administrativos *generales o comunes*, como son los ordinarios, de alzada y potestativo de reposición, y el extraordinario de revisión de la LRJAPPAC. Éste, contra actos firmes en la vía administrativa y motivos tasados. Aquéllos, por cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder (el artículo 107 dice que cabrá fundarlos en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad de los artículos 62 y 63 de esta Ley) y contra actos definitivos o de trámite cualificados.

Y es potestativo (como no lo era, sino obligatorio, originariamente), lo que debilita, según Miguel Ángel BERNAL BLAY, en *El sistema de tutela de la "buena administración contractual": balance de su implantación y propuestas para un mejor aprovechamiento*<sup>27</sup>, la eficiencia del sistema en materia precontractual, que califica de alternativo de reclamaciones (administrativa de carácter potestativo y jurisdiccional), con sus diferencias procesales. En un conjunto fragmentado y complejo, en el que encontramos mecanismos de tutela administrativa que funcionan con anterioridad a la perfección del contrato (precontractuales), como el recurso administrativo especial en el ámbito del sector público, y una reclamación en el ámbito de los procedimientos de contratación de los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (contractuales), como la cuestión de nulidad, sin olvidar además la posibilidad de acudir a la vía jurisdiccional, bien de manera alternativa a estos recursos administrativos especiales, bien de manera sucesiva, una vez resueltos estos recursos y reclamaciones.

Es especial y potestativo. Pero posiblemente no sea ni recurso, sino impugnación sustitutiva del recurso administrativo, de las del artículo 107.2

---

27.- REDA Cívitas nº 160 octubre-diciembre 2013

de la LRJAPPAC. Gerardo MARTÍNEZ TRISTÁN, (a quien el artículo 40 citado le parece farragoso e ininteligible), en *¿Es el recurso especial la solución o el problema?*<sup>28</sup>, dice que, ontológicamente, es contrario a los principios generales de la LPA diseñar un recurso administrativo potestativo, aunque sea especial, y proclamar que las resoluciones que recaigan agotan la vía administrativa. El carácter potestativo del recurso especial, implica que actos contractuales –que es posible recurrir en recurso especial– también pueden ser objeto de recurso contencioso-administrativo directo, lo que no puede significar otra cosa que los actos contractuales recurribles agotan la vía administrativa por sí mismos. Esta configuración del recurso puede provocar dos disfunciones: la concurrencia de varias clases de impugnación, una administrativa, a través del cauce del recurso especial, que desemboca en procesos judiciales, y otra jurisdiccional, sobre un mismo procedimiento contractual. Ello sin contar que, en el caso de las CCAA, puede el recurso dejar de ser potestativo, al posibilitar la ley que establezcan recursos administrativos previos al especial, por lo que en tales casos el acto administrativo contractual no agotará por él mismo la vía administrativa. En cualquier caso, dice, el recurso especial se parece a la reclamación económico-administrativa, de la que habla en artículo 107 citado y no es potestativa, sino preceptiva, para el agotamiento de la vía administrativa.

Ley 3/2003, de 26 de marzo de Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears

art. 66 Recurso especial en materia de contratación

1. Contra los actos de los órganos de contratación se puede interponer un recurso especial en materia de contratación. Este recurso, al que es aplicable el régimen jurídico previsto en la legislación básica para el recurso de reposición, tiene carácter potestativo, lo ha de resolver la Junta Consultiva de Contratación y sustituye<sup>29</sup>, a todos los efectos, el recurso de reposición.

2. El recurso de puede interponer ante el órgano de contratación o directamente ante la Junta Consultiva de Contratación Administrativa. Si el recurso se interpone ante el órgano de

---

28.- *La contratación pública: problemas actuales*. Jornada organizada por el Consejo Consultivo de la Comunidad Autónoma de Madrid. 2013.

29.- El art. 59 dispone: Sustitución de los recursos administrativos. 1. El recurso de alzada y el de reposición se pueden sustituir por otros procedimientos de impugnación o de reclamación, de conciliación, de mediación y de arbitraje, ante órganos colegiados o comisiones específicas que no estén sometidas a instrucciones jerárquicas. Esta sustitución se puede establecer en supuestos o en ámbitos sectoriales determinados y cuando la especialidad de la materia lo justifique y, en todo caso, por ley.

contratación, éste lo ha de trasladar a la Junta en el término de diez días con un informe jurídico y con una copia completa y ordenada del expediente de contratación. Si se interpone ante la Junta, ésta ha de requerir la remisión del expediente y el informe correspondiente al órgano de contratación.

3. La competencia de la Junta Consultiva para resolver comprende también la facultad de suspender la ejecución del acto impugnado y, si procede, la adopción de medidas cautelares.

4. El acuerdo que adopte la Junta Consultiva son vinculantes para el órgano de contratación que dicte el acto impugnado.

José Ramón AHICART SANJOSÉ, en *El recurso especial en materia de contratación: Examen del artículo 66 de Ley 3/2000 de Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears*. Estudios en homenaje a Miguel Coll Carreras. Aranzadi 2006, dice:

1º Que no es un recurso administrativo en sentido estricto, aunque el legislador lo haya calificado de tal, por cuanto sustituye el recurso de reposición y no mantiene el régimen de éste, sino que sus características vienen a encajar en las propias de un procedimiento de impugnación o reclamación en el que, manteniendo la decisión de la controversia en el seno de la Administración, quien resuelve es un órgano colegiado o comisión específica, distinto del que dictó el acto o resolución, y con determinadas características de independencia, composición y especialidad.

2º Que es especial, por razón de la materia, en cuanto sólo puede *interponerse* contra actos administrativos (resoluciones y actos de trámite cualificados) dictados en materia de contratación, y ordinario, por razón de los motivos para su interposición (cualquier infracción del ordenamiento jurídico).

3º Que es un procedimiento que cabe utilizar solamente contra actos del órgano de contratación (Consejero y los que especifiquen los propios estatutos de los entes de la Administración instrumental) dictados en materia de contratación administrativa de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.

4º Que es destacable, de su régimen –de la Ley y, supletoriamente y por remisión, el del recurso de reposición de la LRJAPPAC básico– jurídico, lo siguiente: a) Que, aunque se diga que es el previsto en la legislación básica para el recurso de reposición, en realidad, hay sensibles diferencias (que resultan de que, pese a lo dice la ley, *no es un recurso*, sino otra cosa, como la figura del artículo 107.2 de la LRJAPPAC, de la que es trasunto el 59 de la Ley autonómica), en relación con la identidad y naturaleza del órgano competente para resolver el procedimiento, que es un órgano distinto del

órgano de contratación, como la Junta Consultiva de Contratación (adscrito a la consejería de Economía, Hacienda e Innovación, y, concretamente, a la Dirección General de Patrimonio) que no es superior jerárquico; b) Que el *recurso* tiene carácter potestativo y plazo para interponerlo y para ser resuelto, entendiéndose *desestimatorio* el silencio c) Que la resolución del procedimiento puede declarar la nulidad o anular las resoluciones contrarias a derecho y *es obligatoria y vinculante*.

En su valoración crítica (que resume, como netamente favorable, prescindiendo de la sorprendente terminología), se centra, sobre todo, en los plazos –y su adecuación a las exigencias doctrinales y jurisprudenciales en la materia, de razonabilidad y suficiencia– diciendo que el plazo, de un mes para resolver y notificar, aparece como extraordinariamente difícil de cumplir por un órgano colegiado cuyas normas de funcionamiento prevén una única sesión ordinaria cada mes.

## 5. Recursos en materia de régimen disciplinario.

DREA Disciplina es, *especialmente en la milicia, observancia de las leyes y ordenamientos de la profesila celebración de una única sesión ordinaria cada mesón o instituto.*

### LOPJ

art. 422.1 Contra la resolución que recaiga sobre dicha clase de sanción (advertencia) podrá interponer el (juez o magistrado) sancionado, con carácter potestativo antes de acudir a la vía contencioso-administrativa, **recurso administrativo**.

art. 425.8 La resolución que recaiga deberá ser notificada al interesado y al Ministerio Fiscal, quienes, si el acuerdo procede de la Sala de Gobierno o de la Comisión Disciplinaria podrá interponer contra él **recurso potestativo en vía administrativa**, sin perjuicio de los que legalmente procedan en la jurisdiccional.

### LO del Estatuto del Ministerio Fiscal 50/1981, de 30 de enero

art. 67 Las resoluciones del Fiscal Jefe serán recurribles ante el Consejo Fiscal. Las del Fiscal General del Estado serán recurribles en alzada ante el Ministro de Justicia. Las resoluciones del Fiscal Jefe y del Ministro de Justicia que agoten la vía administrativa serán susceptibles del recurso contencioso-administrativo ante la Sala correspondiente de la AN.

### Reglamento Orgánico del Ministerio Fiscal

art. 136 De todas las sanciones impuestas por los Fiscales de las Audiencias Territoriales y Provinciales se podrá recurrir ante el

Consejo Fiscal, y por éste y el Fiscal del TS ante el Ministerio de Justicia.

LO de Régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas de 7 de diciembre de 1989

art. 76 y siguientes. De los que hemos hablado al tratar del recurso disciplinario militar, y dibujando otro recurso innominado. En IV.2

## **6. Recursos electorales (distintos del contencioso electoral).**

Contra la proclamación de candidatos y candidaturas, y otros, estudiados, dentro de los recursos electorales, en el IV.22.2 y IV.22.3., y carentes de denominación.

## **7. Recurso contra las Normas Forales fiscales de los Territorios de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya.**

Ley Orgánica 1/2010, de 13 de febrero, de modificación de las leyes orgánicas del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial. Que añadió a la primera una Disposición Adicional 5ª, y supuso la creación de tres nuevos procesos constitucionales, dos de los cuales se denominan respectivamente recurso y cuestión y su objeto son las Normas Forales Fiscales de los Territorios Históricos del País Vasco<sup>30</sup>. Y modificó el apartado 4 del artículo 9 de la segunda. Añadiendo una letra d) al artículo 3 de la Ley 29/2998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Disposición adicional quinta (nueva) de la LOTC.

1. Corresponderá al Tribunal Constitucional el conocimiento de los *recursos* interpuestos contra las Normas Forales fiscales de los Territorios de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, dictadas en el ejercicio de sus competencias exclusivas, garantizadas por la disposición adicional primera de la Constitución y reconocidas en el artículo 41.2 a) del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre).

---

30.- Sobre la posición de estas normas en el sistema de fuentes vid. JUAN RAMALLO MASSANET Prólogo de *Introducción al régimen jurídico de las de las Haciendas Forales* de F. DE LA HUCHA CELADOR. Cívitas. Madrid 1995. También, R. JIMÉNEZ ASENSIO *El sistema de fuentes de la Comunidad Autónoma del País Vasco como "ordenamiento asimétrico"*. Revista Vasca de Administración Pública nº 47 (II) y *La "norma foral" en el sistema de fuentes del Derecho. Presupuestos conceptuales, problemas en torno a la naturaleza y esbozo de propuestas*, en Las Juntas Generales de Gipuzkoa como Parlamento foral. J.I. UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA (dir.). IVAP. Oñati 2006.

El Tribunal Constitucional resolverá también las *cuestiones* que se susciten con carácter prejudicial por los órganos jurisdiccionales sobre la validez de las referidas disposiciones, cuando de ella dependa el fallo del litigio principal.

El parámetro de validez de las Normas Forales enjuiciadas se ajustará a lo dispuesto en el artículo veintiocho de esta Ley.

2. La interposición y sus efectos, la legitimación, tramitación y sentencia de los *recursos y cuestiones* referidos en el apartado anterior, se regirá por lo dispuesto en el Título II de esta Ley para los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad respectivamente.

Los trámites regulados en artículos 34 y 37 se entenderán en su caso con las correspondientes Juntas Generales y Diputaciones Forales.

En la tramitación de los recursos y cuestiones regulados en esta disposición adicional se aplicarán las reglas atributivas de competencia al Pleno y a las Salas en los artículos diez y once de esta Ley.

3. Las normas del Estado con rango de ley podrán dar lugar al planteamiento de conflictos en defensa de la autonomía foral de los Territorios Históricos de la Comunidad Autónoma del País Vasco, constitucional y estatutariamente garantizada.

Están legitimados para plantear estos conflictos las Diputaciones Forales y las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Bizkaia y Gipuzkoa, mediante acuerdo adoptado al efecto. Los referidos conflictos se tramitarán y resolverán con arreglo al procedimiento establecido en los artículos 63 y siguientes de esta Ley.

Artículo 9.4 de la LOPJ.

Los (juzgados y tribunales) del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la ley y con los reales decretos legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la Ley de esa jurisdicción, También conocerán de los recursos contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho. *Quedan excluidos de su conocimiento los **recursos** directos o indirectos que se interpongan contra las Normas Forales fiscales de las Juntas*

*Generales de los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, que corresponderán, en exclusiva, al Tribunal Constitucional, en los términos establecidos por la disposición adicional quinta de su Ley Orgánica.*

Artículo 3 d) de la LRJCA.

Los **recursos** directos o indirectos que se interpongan contra las Normas Forales fiscales de las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, que corresponderán, en exclusiva, al Tribunal Constitucional, en los términos establecidos por la disposición adicional quinta de su Ley Orgánica.

Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero.

Las normas forales reguladoras de los distintos impuestos resultan, por lo tanto (tener naturaleza reglamentaria), recurribles ante los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, situación ésta que contrasta abiertamente con las normas fiscales del Estado, que tienen rango de ley y, por lo tanto, sólo pueden ser impugnadas ante el Tribunal Constitucional por la reducida lista de sujetos que el artículo 162 de la Constitución considera legitimados.

Los derechos históricos de los territorios forales, al menos en lo que concierne a su núcleo esencial, no son una cuestión de legalidad ordinaria, sino que entrañan, sin duda, una cuestión constitucional, tanto como las que pueda plantear cualquier otro precepto de la Constitución, *lo que obliga a arbitrar una vía practicable y accesible para su defensa, que remedie el **déficit de protección de la foralidad** que resulta de la falta de legitimación de las instituciones forales para acudir al Tribunal Constitucional en los supuestos en los que el legislador, estatal o autonómico, invada el espacio que la disposición adicional primera de la Constitución y el artículo 37 del Estatuto vasco les reserva en exclusiva.*

En este espacio exclusivo constitucionalmente garantizado, en el que ni las Cortes Generales ni el propio Parlamento Vasco pueden entrar, las instituciones forales han de operar, sin embargo, con normas que, al carecer de rango de ley, resultan más vulnerables, y, por tanto, más frágiles, lo que hace consiguientemente *más débil* la garantía constitucional de la foralidad de los territorios históricos vascos que la de la Comunidad Foral de

Navarra, a pesar de que en ambos casos el fundamento constitucional es el mismo: la disposición adicional primera de la norma fundamental.

Esta diferencia no tiene justificación material alguna: materialmente la regulación del impuesto sobre la renta de las personas físicas o del impuesto de sociedades es la misma *cosa* y debería tener, por ello, el mismo tratamiento en Navarra que en *Bizkaia, Gipuzkoa y Álava*. Todo se reduce a una diferencia formal, que resulta, en el caso de los territorios históricos del País Vasco, de la falta de reconocimiento a sus instituciones de la potestad legislativa formal, explicación ésta que dista mucho de ser satisfactoria, supuesta la identidad material ya destacada.

El recurso y la cuestión son dos nuevos mecanismos impugnatorios de la LOTC, muy similares al recurso y la cuestión de inconstitucionalidad, a cuya regulación remite la Ley. Participando todos de la misma naturaleza de proceso judicial.

El propósito del legislador, con la creación de estos nuevos mecanismos impugnatorios, muy similares a los declarativos de la inconstitucionalidad de las leyes, según ROBERTO GONZÁLEZ DE ZÁRATE LORENTE<sup>31</sup>, parece claro. El de establecer, fuera del Título II, un mecanismo similar al establecido en él, para las normas con fuerza de ley, pero sin atreverse a determinar que se trata de normas con este rango, pues la incardinación de las Normas Forales entre las normas objeto de impugnación del artículo 27 de la LOTC, a través de los mecanismos del Título II, supondría el reconocimiento de la fuerza de ley, de acuerdo con el artículo 161.1 a) CE.

Contra la Ley, han interpuesto recurso de inconstitucionalidad el Parlamento y el Gobierno de la Comunidad Autónoma de La Rioja y las

---

31.- *El control del Tribunal Constitucional de las Normas Forales fiscales: La constitucionalidad de la Ley Orgánica 1/2010*. REDA nº 167 octubre-diciembre 2014. Menos favorables fueron J.F. MERINO MERCHÁN, *Cuestiones que plantea la Ley Orgánica 1/2010*. En *El privilegio jurisdiccional de las normas forales fiscales vascas* de ÁLVAREZ CONDE, E. (director) y LÓPEZ DE LOS MOZOS DÍAZ MADROÑERO, A. (coordinadora). Instituto de Derecho Público. Universidad Rey Juan Carlos. Madrid 2010. DUQUE VILLANUEVA, J.C. *Los procesos constitucionales de control de las normas fiscales vascas*. Revista Española de Derecho constitucional nº 90 octubre-diciembre 2010. Una exposición completa, con opinión favorable, *esperando* (se sentencia del TC) *con natural curiosidad*, es la de FERNANDO PALAO TABOADA *La constitucionalidad del régimen del control jurisdiccional de las normas forales fiscales*. La distribución del poder Financiero en España. Libro homenaje al profesor Juan Ramallo Massanet. JUAN ARRIETA MARTÍNEZ DE PISÓN y JUAN ZORNOZA PÉREZ (dirs.) y FÉLIX ALBERTO VEGA BORREGO (coord.). Marcial Pons 2014

Cortes y el Consejo de Gobierno de la de Castilla y León. Sostienen, en lo que importa, sobre todo, que, al atribuir el enjuiciamiento al TC normas de carácter reglamentario, que reservan los procedimientos de inconstitucionalidad a normas con fuerza de ley, vulnera los artículos 161.1 a) y 63 CE. La técnica de crear dos nuevos procedimientos de inconstitucionalidad no logra ocultar que lo que hace en realidad es ampliar los procedimientos de inconstitucionalidad anteriormente existentes para incluir a normas reglamentarias, lo que, en cuanto desnaturaliza estos procedimientos, no puede ampararse en la cláusula de apertura del artículo 161.1 d) CE. La nueva regulación sustrae normas reglamentarias al conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa con infracción del artículo 106.1 CE, que reserva a los tribunales de este orden el control de la potestad reglamentaria. La falta de legitimación de las CCAA para interponer los nuevos recursos supone un recorte de los medios de defensa para salvaguardar sus competencias, vulnerándose el derecho a la tutela judicial efectiva.

Lo que más nos importa ahora es el recurso, y de él su falta de denominación legal y resolución por el Tribunal Constitucional, que lo emparenta con el de inconstitucionalidad, del que hablamos antes, pero con el que el legislador no quiere identificar. Pudiendo haberlo hecho, pues la Ley, procede de una proposición elevada por el parlamento de la Comunidad Autónoma del País Vasco, que modificaba el artículo 27 de la LOTC declarando susceptibles de declaración de inconstitucionalidad, las Leyes, actos y disposiciones normativas con fuerza de ley de las CCAA, *incluidas las normas forales de las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Gipuzkoa y Bizkaia relativas a los impuestos concertados*.

Objeto del recurso son las Normas Forales, dictadas por las Juntas Generales de los Territorios Históricos Vascos, que regulan los impuestos concertados y otros tributos, la Norma General Tributaria de cada Territorio Histórico y las normativas reguladoras de las Haciendas Locales. Y acaso, por la literalidad del texto de la nueva Disposición Adicional Quinta de la LOTC y la Exposición de Motivos de la LO 1/2010 modificadora, los *productos* normativos de las Diputaciones Forales, como los Decretos Forales Normativos y las disposiciones por razones de urgencia y con rango de Norma Foral.

El canon de enjuiciamiento está integrado por el bloque de la constitucionalidad, y, por ello, las normas constitucionales, el Estatuto de Autonomía, los Reglamentos de las Juntas Generales (en cuanto al procedimiento normativo) y la Ley 12/2002 por la que se aprueba el Concierto Económico.

Legitimados activamente lo están quienes pueden interponer recurso de inconstitucionalidad. Aunque haya quien dude sobre que lo puedan

interponer también los órganos colegiados ejecutivos y asambleas de las Comunidades Autónomas, respecto de las Normas que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía. Duda, que, como otras –la de la posibilidad de ampliación a 9 meses, del plazo de interposición, no existiendo en los Territorios Históricos, ninguna Comisión bilateral de cooperación entre la Administración del Estado y ellos, sino con la Comunidad Autónoma– y más, resultan del exceso remisivo (cinco remisiones y de distinta naturaleza) de la Disposición Adicional Quinta nueva.

**VI.- Otro nonato recurso, sin nombre propio.  
Contra las decisiones adoptadas por los Encargados  
de las Oficinas del Registro Civil.**

DREA Encargado es, el que ha recibido un encargo, y persona que tiene a su cargo una casa, un establecimiento, un negocio, etc. en representación del dueño.

Oficina es, departamento donde trabajan los empleados públicos o particulares. Registro civil es, aquél en que se hacen constar por autoridades competentes los nacimientos, matrimonios, defunciones y demás hechos relativos al estado civil de las personas.

Ley del Registro Civil de 21 de julio de 2011

Entrará en vigor, en los términos de su Disposición Final Décima, el día 15 de julio de 1915.

Título VIII Régimen de recursos

art. 85.1 Contra las decisiones adoptadas por los Encargados de las Oficinas Central, Generales y Consulares del Registro Civil los interesados sólo podrán interponer *recurso* ante la Dirección General de los Registros y del Notariado. 2. En el caso de denegación de inscripción de sentencias y otras resoluciones judiciales extranjeras cuya competencia corresponda a la Oficina Central del Registro Civil, el interesado sólo podrá instar procedimiento judicial de *exequátur*.

art. 86.1 El recurso se dirigirá a la DGRN y *se formulará en los términos previstos en la Ley 32/1992, de 26 de noviembre de RJAP-PAC*. 2. La DG resolverá el recurso en el plazo de seis meses siguientes a la recepción del escrito de interposición.

art. 87 *Las resoluciones y actos de la DGRN* podrán ser *impugnados* ante el Juzgado de Primera Instancia de la capital de provincia del domicilio del recurrente, de conformidad con lo

previsto en el artículo 781 bis de la LEC (sobre oposición a las resoluciones y actos de la DGRN). La DGRN podrá impugnar ante el Juzgado de Primera Instancia las decisiones adoptadas por los Encargados de las Oficinas por ser las mismas contrarias a la doctrina establecida por el Centro Directivo.

EM II La aplicación de técnicas organizativas y de gestión de naturaleza administrativa permitirá una mayor uniformidad de criterios y una tramitación más ágil y eficiente de los distintos expedientes, sin merma alguna de los derechos de los ciudadanos a una tutela judicial efectiva, pues *todos los actos del Registro Civil quedan sujetos a control judicial*. Esta Ley deslinda con claridad las tradicionales funciones *gubernativas y judiciales*, que, por inercia histórica, todavía aparecen entremezcladas en el sistema de la Ley de 1957, y aproxima nuestro modelo de Registro Civil al existente en otros países de nuestro entorno, en los también se ha optado por un órgano o entidad de naturaleza administrativa (en VII se habla de *desjudicialización*), con el fin de prestar un servicio público de mayor calidad sin perjuicio de la garantía judicial de los derechos de los ciudadanos. Puesto que la materia a la que el funcionamiento del Registro Civil se refiere es el estado civil de las personas y, en ciertos aspectos, el derecho de familia, *la jurisdicción competente es la civil*. No obstante, se exceptúa la nacionalidad por residencia, respecto de la que persisten las razones que aconsejaron trasladar esta materia a la jurisdicción contencioso-administrativa con la entrada en vigor de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre de reforma del Código Civil.

Antes de la desjudicialización efectiva, el recurso, en el futuro innominado, se llamaba de apelación.

La Ley de 8 de agosto de 1957, regula la materia en los artículos 92 y siguientes.

art. 92. Las inscripciones sólo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio. La demanda se dirigirá contra el Ministerio Fiscal Y aquéllos a quienes se refiere el asiento que fueran demandantes

art. 93 No obstante el anterior artículo, pueden rectificarse previo expediente gubernativo: 1º Las menciones erróneas de identidad. 3º Cualquier otro error cuya existencia resulte de la confrontación con otra u otras inscripciones que hagan fe del hecho correspondiente.

art. 97 Los expedientes se sujetarán a las siguientes reglas: 1ª Puede promoverlos cualquier persona que tenga interés legítimo. 2ª Siempre será oído el Ministerio Fiscal. 3ª La incoación se comunicará a los interesados, los cuales podrán hacer las

manifestaciones que crean oportunas. 4ª En última instancia, cabe apelación contra las resoluciones ante la Dirección General.

La primera Ley del Registro Civil, la provisional de 17 de junio de 1870, en su artículo 18, disponía que, firmada ya una inscripción, no se podrá hacer en ella rectificación, adición ni alteración de ninguna clase, sino en virtud de ejecutoria del Tribunal competente, con audiencia del Ministerio público y de las personas a quienes interese. Y atribuía la llevanza de un registro –en el que se inscribirían o anotarían los actos concernientes al estado civil de las personas– a la Dirección General del Registro de la Propiedad –que en lo sucesivo se denominará *Dirección general de los Registros civil y de la Propiedad y del Notariado*–, los Jueces municipales en la Península e *islas adyacentes* y Canarias y los Agentes diplomáticos y consulares españoles en territorio extranjero.

La decisión del legislador, de no “bautizar” el recurso –ni como de apelación, ni tampoco de alzada, pese a referirse a un expediente gubernativo, sin duda por el carácter civil de la materia, que excluye la revisión contencioso-administrativa, como regla, de la resolución de la DGRN– y a someter el escrito de interposición a las formalidades de los recursos administrativos, por remisión a los de la LRJAPPAC, le honra. Es preferible, en la duda, y ante los “híbridos”, callarse (antes que acudir a una denominación inexpresiva como la de recurso de anulación del artículo 239.6 de la LGT).

El legislador de cada momento no está para enseñar, y menos, para sorprender a los destinatarios de la norma (sea la ciudadanía, como se suele decir, en las Normas de Técnica legislativa, sean los afectados o los órganos llamados a aplicarla, o todos ellos) o asombrar a la doctrina científica, con sus innovaciones. Su libertad está limitada, si no por la Ciencia o la doctrina, si por la claridad, y la evitación de la confusión. Por la misma razón que el nombre propio del nacido o el de la marca (denominativa –incluso de fantasía– o gráfica o mixta), que le corresponde dar al interesado en promoverla (por obligación legal, como los progenitores) o, en su defecto, el Encargado del Registro (que elegirá uno de uso corriente) y al que pretenda su registro, respectivamente, tienen límites. El artículo 51 de la LRC nueva, que proclama el principio de libre elección, sin más limitaciones –de interpretación restrictiva– que las que contempla, alude, además de a la dignidad de la persona, a la evitación de la confusión. Y la Ley de Marcas 17/2001, de 7 de diciembre –congruente con su concepto de signo o medio que sirve para distinguir en el mercado productos o servicios, de productos y servicios idénticos o similares de otro– trata de evitar la confusión en el mercado por causa de la similitud conceptual, fonética o gráfica, prohibiendo, en los artículos 5 y 6, absolutamente, las que carezcan de carácter distintivo o puedan llevar al público a error, y, relativamente, las que sean idénticas a una marca anterior que designe productos o servicios idénticos y las que, por

ser sea idénticas o semejantes a la marca anterior y por ser idénticos o similares los productos o servicios que designen, exista riesgo de confusión en el público.

## VII.- La idea y la palabra.

En su discurso de ingreso en la Real Academia Española, sobre *El estado o punto de perfección a que lograron levantar la lengua española los autores de los dos últimos tercios del siglo XVI y primero del XVII*<sup>32</sup>, mi pariente Don Miguel MIR NOGUERA, fallecido, siendo Bibliotecario perpetuo, en 1812 (y del que muy poco sabía, hasta que descubrí –con ocasión de mi estudio para la inauguración del Curso 2011-2012 de esa Academia, sobre *Refranes jurídicos castellanos y mallorquines*– que había prologado en 1906 la publicación por la RAE del *Vocabulario de refranes y frases proverbiales y otras fórmulas comunes de la lengua castellana, en que van todos los impresos antes y otra gran copia que juntó el Maestro GONZALO CORREAS, catedrático de Griego y Hebreo de la Universidad de Salamanca*), dijo, de la idea y la palabra:

*Aunque su relación sea estrechísima, no se confunden ni se identifican: pero andan tan unidas y enlazadas que lo que afecta a una, altera o modifica necesariamente a la otra. La palabra es la señal exterior de la idea, su expresión material, la forma que la revela en su mayor pureza y exactitud. La idea es la virtud que da ser intrínseco a este signo material, la luz que lo esclarece, el alma que lo anima. La palabra sin la idea sería sonido muerto y sin significación ni importancia alguna; la idea sin la palabra quedaría oculta en lo escondido del alma y privada de toda vida o influencia exterior. Juntas estas dos realidades resulta la creación más bella, útil y beneficiosa que la mano de Dios ha puesto al servicio de la criatura racional.*

*En este compuesto maravilloso es claro que la idea ha de llevar ventaja a la forma, como el espíritu la lleva a la materia. La idea es, en efecto, antes que la palabra; es además lo que la sostiene y fecunda, lo que le da toda la energía y virtud que en sí tiene. El hablar dice Fr. Luis de León nasce del entender y las palabras no son sino imágenes de lo que el ánimo concibe en sí mismo. Cuanto este concepto sea más claro y vigoroso, tanto más poderosa y eficaz será la palabra. La luz de las ideas ha de penetrar el lenguaje, si ha de ser claro e inteligible. Poco importa que los vocablos sean sencillos y tomados del hablar común y familiar, si la idea es precisa. **Sea el pensamiento claro, perspicuo y luminoso, que si lo es, su misma***

---

32.- *Discursos leídos ante la Real Academia Española en la recepción pública de R.P. MIGUEL MIR el día 9 de mayo de 1886.* Madrid. Tipografía de los Huérfanos. Calle de Juan Bravo núm. 5. MDCCCLXXXVI. Contiene el discurso de ingreso y la contestación, en nombre de la Academia, de don MARCELINO MENÉNDEZ Y PELAYO.

## *claridad, las esclarecerá.*

*La claridad de las ideas, efecto y resultado de su verdad, parece que debiera lograrse fácil y aun naturalmente, y de aquí pasar a las palabras por consecuencia necesaria, y con todo esto, nada hay más difícil y trabajoso. Nace la dificultad en expresar clara y sencillamente las ideas de que éstas no se ofrecen por la mayor parte a inteligencias puras y distintas, sino envueltas en cierta vaguedad e indecisión vaporosa que no permite verlas en la exacta precisión de sus contornos, es necesario sacarlas de esta niebla u oscuridad a fin de que, distintas e iluminadas, puedan esclarecer las palabras con los reflejos de su propio resplandor en sí. Esta apuración y aclaramiento de las ideas se hace por medio de la reflexión anterior, ora intuitiva, ora querida y deliberada, cuando considera cada concepto o idea por sí, y mirándolo por todos sus visos o semblantes, examina los elementos de que se compone y los distingue cuidadosamente. Todo lo cual es de no escaso trabajo para la inteligencia, que vagueando siempre a lo exterior se recoge y vuelve en sí muy penosa y difícilmente, y de todo cuida, al parecer, menos de lo que en ella pasa.*

Este trabajo jurídico es el que, modestamente, he realizado para la apuración y esclarecimiento de la idea impugnación y la palabra recurso, en nuestro Derecho positivo actual. En cuya creación, hoy, y siempre, el legislador sabe lo que dice y lo dice con la mejor técnica de su momento<sup>33</sup>. Y bienintencionadamente<sup>34</sup>.

---

33.- Las *Directrices de técnica normativa*, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005 (BOE de 29 de julio de 2006), como criterio lingüístico general, en la 101, dice que Las normas jurídicas deben redactarse en un nivel de lenguaje culto, pero accesible para el ciudadano medio, de manera clara, precisa y sencilla y, por ello, se utilizará un repertorio léxico común, nunca vulgar y se recurrirá, cuando proceda, al empleo de términos técnicos dotados de significado propio (en nuestro caso recurso); en este caso, se añadirán descripciones que los aclaren (en nuestro caso, de alzada, apelación, etc.) y se utilizarán en todo el documento en igual sentido. Y en particular, para el título de las normas, en la 5 dice, que forma parte del texto y permite su identificación, interpretación y cita, y en la 7, sobre nominación, que el nombre de la disposición es la parte del título que indica el contenido y objeto de aquélla, lo que permite identificarla y describir su contenido esencial. *La redacción del nombre deberá ser clara y concisa* y evitará la inclusión de descripciones propias de su parte dispositiva. *Deberá reflejar con exactitud y precisión la materia regulada, de modo que permita hacerse una idea de su contenido y diferenciarla de cualquier otra disposición.*

34.- FERNANDO VILCHES VIVANCOS en *Texto y contexto en el lenguaje administrativo ¿Por qué no nos entienden los ciudadanos?* EAR Toledo 2009, se refiere a las palabras que (según los franceses) hacen sufrir, citando alguna, como sinalagmático, litispendencia o coadyuvar. No creo que sea así. Otra cosa son los deplorables términos conminatorios de muchos escritos oficiales y su tipografía microscópica (a veces por imperativo legal, a causa de la pluralidad de lenguas que usan). Con olvido de que *Humillia verba nuntii sunt pacis, superba belli*, como dijo, en su *Liber Proverbiorum*, el Beato Ramón Llull.

Y en el que he comprobado que las palabras, especialmente los sustantivos abstractos (refiriéndose expresamente a cultura), recogen, a lo largo de su vida dilatada, significaciones diversas, tal como dijo otra mallorquina de nacimiento CARMEN RIERA, también de la Real Academia Española, antes de que lo fuese, en su *Pregó per a la Festa de l'Estendard*<sup>35</sup> de Palma. Y mucho más las que expresan conceptos jurídicos, porque tienen mucho que ver con las normas vigentes en cada momento y su aplicación indefinida en el tiempo, que, según el Código Civil, en su reforma de 1975, en cualquier caso –y esto permite superar el riesgo de la petrificación– se han de interpretar según el sentido propio de las palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que hayan de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de ellas, por mandato legal. Pero, el sentido propio de los términos jurídicos (no solo de la ley sino también del Derecho, como ordenamiento y como Ciencia) se encuentra, casi siempre, en la tradición. Esta tradición jurídica de que habla la Compilación de Derecho Civil de las Illes Balears como encarnada en las leyes, costumbres, jurisprudencia y doctrina. Que hemos visto es, en la materia que nos ha ocupado, de muchos años, pero sobre todo, de los siglos XIX y XX. Y no digamos las expresiones latinas, tan queridas por los juristas, como la del título de este trabajo. Los recursos vigentes, paradójicamente, no tienen su *nomen iuris* en latín<sup>36</sup>, como se ha visto.

Como decíamos al principio, con Luís MARTÍN REBOLLO, el Derecho es lenguaje pero también Historia. Sin el conocimiento de ésta, las denominaciones de sus instituciones no tienen sentido y son inexplicables sus vaivenes.

### POST SCRIPTUM.

La entrada en vigor, antes de la publicación del Boletín de la Academia, correspondiente al Curso 2014-2015, de la Ley 4/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para la agilización de la

---

35.- CARME RIERA, *Defensem la nostra Llengua*. Ajuntament de Palma. 2004.

36.- Las Directrices de 22 de julio de 2005 no expresan, contra lo que suelen hacer los lingüistas no juristas, ninguna prevención frente a los latinismos (como no sea que se les considere extranjerismos con equivalente en castellano o construcciones lingüísticas inusuales, y no como términos técnicos con significado propio). Una Guía para la elaboración y control de las disposiciones generales de Principado de Asturias dijo que los latinismos, que, con frecuencia, son más exactos, simples y eficaces que sus traducciones, han de conservarse cuando sean locuciones breves.

justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales, ha incidido en algún aspecto, incluso, erróneamente, en el *nomen iuris*, de algún recurso judicial.

En primer lugar, en relación con el recurso de apelación. Según el Preámbulo ha supuesto la generalización de la segunda instancia. Sentado el derecho reconocido en el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (conforme al cual todo condenado por delito podrá someter a revisión la causa ante un tribunal superior), la ausencia de regulación procesal de recurso contra las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales y la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, previa celebración de juicio ante dichos órganos judiciales, mantiene una situación insatisfactoria, que, al tener que compensarse con una mayor flexibilidad en el entendimiento de los motivos del recurso de casación, desvirtúa la función del Tribunal Supremo como máximo intérprete de la ley penal. Por ello se procede a la generalización de la segunda instancia, estableciéndose la misma regulación actualmente prevista para la apelación de las sentencias dictadas por los juzgados de lo penal en el proceso abreviado<sup>37</sup>.

En segundo lugar, en relación con el recurso de casación. Según el Preámbulo la modificación<sup>38</sup> supone la ampliación del *recurso de casación*. Se trata de conseguir que cumpla de forma eficaz su función unificadora de la doctrina penal y se adapte a los cambios profundos de la ley sustantiva (por sucesivas reformas del Código Penal). Con medidas como: 1. Generalizar el *recurso de casación por infracción de ley*, si bien acotado al motivo primero del artículo 849 y reservando el resto de los motivos para los delitos de mayor gravedad. 2. Excluir del recurso las sentencias que no sean definitivas (esto es, aquéllas que se limitan a declarar la nulidad de las resoluciones recaídas en primera instancia), por considerarse que en estas situaciones la casación se convertiría en un trámite superfluo y dilatorio, sin sustraer la causa al conocimiento del Tribunal Supremo, toda vez que esta vía impugnativa permanecerá abierta una vez resueltas las causas de nulidad. 3. Instituir la posibilidad de que el recurso pueda ser inadmitido a

---

37.- El nuevo artículo 846 ter dispone: 1. Los autos que... y las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales o la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en primera instancia serán recurribles en apelación ante las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia de su territorio y ante la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional, respectivamente, que resolverán las apelaciones en sentencia... 3. Los *recursos de apelación* se registrarán por lo dispuesto en los artículos 790, 791 y 792 de esta Ley, si bien...

38.- De los artículos 847, 848 y 889.

trámite, mediante providencia sucintamente motivada, por unanimidad de los componentes de la Sala, cuando carezca de interés casacional (para cuya determinación se señalan los aspectos a tener en consideración), aunque exclusivamente cuando se trate de recursos interpuestos contra sentencias de las Audiencias Provinciales o la Sala Penal de la Audiencia Nacional. De esta forma existirá doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo en todas las materias, sustantivas, procesales y constitucionales.

En tercer lugar, y por lo que hace al recurso extraordinario de revisión. En el Preámbulo se dice que la modificación<sup>39</sup> supone la reforma del recurso de revisión. Para establecer un cauce legal de cumplimiento de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Modificando los motivos y posibilitando la impugnación de sentencias penales que puedan resultar contradictorias con la dictada posteriormente en otro orden jurisdiccional acerca de una cuestión prejudicial no devolutiva y de las dictadas en los procedimientos de decomiso autónomo.

---

39.- Del artículo 954, en el que se habla de que se podrá solicitar la *revisión* de las sentencias firmes y de legitimación para interponer *este recurso*. Antes decía habrá lugar al recurso de revisión. Siempre dentro del Libro V De los recursos de casación y revisión, y el Título Del recurso de revisión, sin llamarle a éste recurso extraordinario (aunque lo pudiera ser) de revisión. Como se hace en el Preámbulo I, pero no en el IV, de la Ley de modificación reciente.