

# NOVA CASACIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

**Santiago Valencia Vila**

*Letrado da Xunta de Galicia*

**SUMARIO:** **I. CUESTIÓNS XERAIS.** 1. Entrada en vigor. 2. Obxectivos da nova regulación. 3. Regulación que desaparece. **II. RECURSO DE CASACIÓN ESTATAL.** 1. Sentenzas impugnables. 2. Autos impugnables. 3. Límites ao axuizamento na casación. 4. O interese casacional. 5. Procedemento. **III. A CASACIÓN AUTONÓMICA.** **IV. CASACIÓN CONTRA AS SENTENZAS DOS XULGADOS CONTENCIOSOS.**

## **I. CUESTIÓNS XERAIS**

### **1. Entrada en vigor**

A Lei orgánica 7/2015, do 21 de xullo, pola que se modifica a Lei orgánica 6/1985, do 1 de xullo, do poder xudicial (BOE do 22 de xullo de 2015), reformou a regulación do recurso de casación da Lei 29/1998, do 13 de xullo, reguladora da xurisdición contencioso-administrativa (LXCA, en diante).

Con base no establecido na disposición derradeira décima, a entrada en vigor desa nova regulación sería ao ano da publicación desa lei orgánica, é dicir, o pasado 22 de xullo de 2016.

Unha mención que cómpre subliñar é que non se recolleu ningunha norma de transitoriedade, o cal suscitaba dúbidas de como aplicar a reforma nesa entrada en vigor, nese 22 de xullo de 2016. Pois ben, o Alto Tribunal tivo o acerto de adoptar un acordo, moi clarificador para os operadores<sup>1</sup>, que recolle:

---

<sup>1</sup>Dispoñible na sede electrónica do Tribunal Supremo

1º) *En virtude da disposición derradeira décima da Lei orgánica 7/2015, a reforma operada no recurso contencioso-administrativo entra en vigor na data de hoxe, 22 de xullo de 2016.*

2º) *A nova regulación casacional aplicarase ás sentenzas e aos autos susceptibles de recurso de casación que teñan data do 22 de xullo de 2016 en diante.*

3º) *As sentenzas e os autos pronunciados con anterioridade ao 22 de xullo de 2016 rexeranse, para efectos do recurso de casación, pola lexislación anterior, calquera que sexa a data en que se notifiquen.*

4º) *Cando, ao abeiro do disposto no artigo 267 da Lei orgánica 6/1985, do 1 de xullo, do poder xudicial (BOE do 2 de xullo), se solicite a aclaración ou integración dunha sentenza ou dun auto, a data que se tomará en consideración para determinar o sometemento da resolución ao réxime casacional será a da resolución aclarada ou integrada, sen prexuízo de que o prazo para preparar o recurso de casación se compute desde a data de notificación do auto de aclaración ou integración.*

## **2. Obxectivos da nova regulación**

A exposición de motivos da Lei orgánica 7/2015 é explícita sobre os obxectivos que se buscan con esta reforma:

*“Neste ámbito, e coa finalidade de intensificar as garantías na protección dos dereitos dos cidadáns, a lei opta por reforzar o recurso de casación como instrumento por excelencia para asegurar a uniformidade na aplicación xudicial do dereito. Desta forma, o recurso de casación poderá ser admitido a trámite cando, invocada unha concreta infracción do ordenamento xurídico, tanto procesual como substantiva, ou da xurisprudencia, a Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Supremo considere que o recurso presenta interese casacional obxectivo para a formación de xurisprudencia.*

*Coa finalidade de que a casación non se converta nunha terceira instancia, senón que cumpra estritamente a súa función nomofiláctica, deséñase un mecanismo de*

*admisión dos recursos baseado na descrición dos supostos en que un asunto poderá acceder ao Tribunal Supremo por concorrer un interese casacional. Así, a Sala de Casación poderá apreciar que en determinados casos existe interese casacional obxectivo, motivándoo expresamente no auto de admisión. O recurso deberá ser admitido en determinados supostos en que existe a presunción de que existe interese casacional obxectivo.”*

Como vemos, a finalidade é a seguridade xurídica, unha finalidade nomofiláctica. Isto é un cambio absoluto na concepción da casación, pois pasa de ser concibida como un instrumento de satisfacción dos intereses das partes litigantes, do caso concreto en definitiva, a ser un instrumento ao servizo do ordenamento xurídico, ao servizo da uniformidade na aplicación xudicial do dereito.

Consideramos oportuno referirnos tamén a outro obxectivo, que non está citado nesa exposición de motivos, pero é evidente, e así se recoñeceu no documento de traballo da Sala 3ª do Tribunal Supremo<sup>2</sup> (Documento de traballo, en diante), como é a celeridade: *“Ao noso xuízo, da súa regulación despréndese con claridade que o pretendido ao establecer ese novo modelo de recurso de casación é, dun lado, que a Sala Terceira sente xurisprudencia alí onde obxectivamente sexa necesario e, doutro, que o faga con prontitude e de modo preciso”*

Dese Documento de traballo tamén ten interese a descrición das orixes desta regulación. Dela queda claro que a modificación da casación e a configuración implantada derivan dunha iniciativa dos propios maxistrados, por mor das deficiencias apreciadas no modelo previo.

Non queríamos rematar este primeiro punto sen salientar e poñer en valor o esforzo da Sala 3ª de trasladar aos operadores xurídicos criterios ante esta nova regulación, pois fixéronse reunións cos colectivos con máis operatividade nesta fase casacional, documentos de traballo, acordos interpretativos...moi útiles, sen prexuízo de

---

2A Sala 3ª do Tribunal Supremo, antes da entrada en vigor da reforma, redactou un Documento de traballo, titulado “Problemas interpretativos da nova regulación da casación contencioso-administrativa- Documento de traballo da Sala 3ª do Tribunal Supremo”, baixo a advertencia de que *“este texto constitúe unha simple reflexión preliminar, carente de calquera valor vinculante”*.

que será coa posta en marcha da nova norma cando os problemas adquiran xa realidade, e sexa con ese camiñar cando se fixen os criterios definitivos.

### **3. Regulación que desaparece**

A nova casación significa a desaparición da división anterior en tres tipos de casacións: casación ordinaria, unificación de doutrina e interese de lei, e os correlativos na súa dimensión autonómica. Observaremos que existen reminiscencias dos tres na listaxe de supostos de interese casacional.

Cómpre subliñar que se lles dá, entón, unha nova redacción aos artigos 86 a 93, mentres que quedaron baleiros, sen texto, os artigos 94 a 101 da LXCA.

Analizaremos logo a problemática referida á falta de regulación do recurso de casación autonómico, así como a defectuosa regulación da casación verbo das sentenzas dos xulgados unipersoais.

Como toda modificación parcial dunha lei, existe a problemática do axuste, da coherencia entre a nova parte e a que pervive. Por exemplo, o artigo 110.6 LXCA, referido ao incidente de extensión de efectos, recolle que *“Se se atopa pendente un recurso de revisión ou un recurso de casación en interese da lei, quedará en suspenso a decisión do incidente ata que se resolva o citado recurso”*. A dúbida agora é se esa referencia á casación en interese de lei agora debe ser substituída por todo recurso de casación, dada a falta de diferenciación entre as distintas modalidades.

## **II. RECURSO DE CASACIÓN ESTATAL**

Deixaremos para os seus puntos concretos a análise da casación autonómica e da casación contra sentenzas dos xulgados do contencioso-administrativo e agora analizaremos a chamada casación estatal, a baseada na infracción de normas estatais (ou europeas).

## 1. Sentenzas impugnables

Recollido no artigo 86, o primeiro que chama a atención é que potencialmente será impugnable en casación toda sentenza ditada polos tribunais superiores de xustiza ou pola Audiencia Nacional (AN, en diante).

Efectivamente, a nova regulación ten dous movementos, a priori contraditorios entre si: a) un expansivo, pois todas as sentenzas dos tribunais superiores de xustiza son susceptibles de casación, con independencia da contía, materia.; elimínase tamén a imposibilidade que antes se contiña para as ditadas en fase de apelación e b) de carácter restritivo, coa introdución do requisito do interese casacional.

Dito dunha forma moi coloquial, todas as sentenzas dos tribunais superiores de xustiza son potencialmente chamadas á casación, pero moi poucas pasarán, moi poucas serán admisibles.

Queremos trasladar uns comentarios ao respecto. En primeiro lugar, veremos que, a partir dese 22 de xullo de 2016, as sentenzas dos tribunais superiores de xustiza darán todas elas como información de recursos o da casación, pois, como vimos, todas son susceptibles de tal recurso. Iso obrigará aos avogados a explicar aos clientes (incluídos os letrados das administracións), que esa mención non implica un camiño certo cara a unha decisión do Tribunal Supremo, polas dificultades de admisibilidade que veremos logo. A maiores, a discrecionalidade intrínseca do criterio do interese casacional fronte á maior obxectividade de criterios como contía, materia...da regulación anterior, fará que esa representación letrada teña máis responsabilidade na intuición do que pode finalmente ou non acceder á casación pois, como avanzamos xa, a inadmisibilidade comporta custas, de forma que non se prevé como unha decisión axeitada recorrer unicamente porque a sentenza cita a casación na súa información de recursos teoricamente posibles.

En segundo lugar, non é posible saber que porcentaxe de admisibilidade haberá, pero se queremos buscar certa situación analóxica, hai que apuntar que no Tribunal Constitucional, dende a introdución do criterio de transcendencia constitucional para o

recurso de amparo, as súas memorias anuais reflicten que as admisibilidades non chegan ao 2% da totalidade dos recursos presentados<sup>3</sup>.

Iso si, mantense a exigencia, para a casación que estamos a denominar estatal, de que debe fundarse en infracción de normas de dereito estatal ou da Unión Europea que sexa relevante e determinante da resolución impugnada, cunha referencia agora explícita a que, a maiores, tal dereito debe estar invocado no proceso ou considerado pola sala sentenciadora.

## **2. Autos impugnables**

Regulado no artigo 87, a súa literalidade non cambia verbo da regulación anterior pero, ao cambiar o resto do articulado, en realidade si cambia e moito.

En efecto, ao introducirse o interese casacional, este tamén será exigible na casación contra os autos, o cal fai prever o difícil acceso a esta instancia casacional cando sexa en relación cos autos (e así o reflicte o propio Documento interno do TS). Quizais o suposto onde aparecerá esa dificultade de forma máis traumática será nos autos de execución, pois estes responden a esa perspectiva do caso concreto que esta casación pretende abandonar, por máis que ese caso concreto sexa moi relevante.

Dúas observacións a maiores sobre este artigo 87: a) no seu punto 2, continúaase a falar do recurso de súplica, cando a terminoloxía actual é a de recurso de reposición, e b) só se recolle a vía casacional para autos de órganos colexiados (TSX e AN), non dos xulgados, seguramente porque na idea inicial non había casación contra as sentenzas destes (e, polo tanto, tampouco contra os autos), pero agora quedou con esa lagoa.

## **3. Límites ao axuízamento na casación**

Xa coa redacción anterior, o recurso de casación era concibido como un recurso extraordinario, non como unha instancia plena (a diferenza do recurso de apelación, por exemplo). Novamente, e con máis razón agora dado o carácter nomofiláctico citado, o

<sup>3</sup> Por exemplo, na memoria do TC sobre o 2014 recollíase que só se admitiu a trámite o 1,08 % (200 de case 7000 presentados). Isto é, rexeitouse mediante providencia, de inicio, sobre un 99%. E do 1% que acepta, só se estima a metade, é dicir, o 0,5% do total. Nos anos seguintes a tónica é moi parecida.

artigo 87 bis recolle que “o recurso de casación ante a Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Supremo limitarase ás cuestións de dereito, con exclusión das cuestións de feito.”

Agora ben, tamén se admite neste precepto que este límite o é “*sen prexuízo do disposto no artigo 93.3*”, que menciona o que se chama a integración xurídica dos feitos: “*...o Tribunal Supremo poderá integrar nos feitos admitidos como probados pola sala de instancia aqueles que, despois de ser omitidos por esta, estean suficientemente xustificados segundo as actuacións e cuxa toma en consideración resulte necesaria para apreciar a infracción alegada das normas do ordenamento xurídico ou da xurisprudencia, mesmo a desviación de poder.*”

#### **4. O interese casacional**

Estamos ante o elemento sobre o cal pivota toda esta reforma, pois con ela a admisión da casación dependerá de que exista tal interese casacional, recollido, sen ánimo exhaustivo, no artigo 88.

A exposición de motivos da Lei orgánica 7/2015 é textual ao respecto: “*Coa finalidade de que a casación non se converta nunha terceira instancia, senón que cumpra estritamente a súa función nomofiláctica, deséñase un mecanismo de admisión dos recursos baseado na descrición dos supostos en que un asunto poderá acceder ao Tribunal Supremo por concorrer un interese casacional.*”

Antes de analizar esa listaxe de supostos de interese casacional, podemos facer unha serie de observacións de inicio.

A primeira delas é que se observamos tal listaxe, tanto a do número 2 como a do número 3 do artigo 88, veremos que, en realidade, só existe un caso onde o acceso casacional é obrigado para o TS, que é o do artigo 88.3. b): “*Cando a devandita resolución se aparte deliberadamente da xurisprudencia existente ao considerala errónea*”, porque no resto dos recollidos no número 3 hai camiños para denegalo.

Pero, sen dúbida, un dos maiores cambios na configuración desta casación é a

forma en que é concibida. A norma parte de que a regra non é a admisión senón a inadmisión, de aí que esta poida ser decidida por simple providencia, con algunha excepción que logo veremos, mentres que a admisión implica auto. Así sucede tamén co recurso de amparo, tras esa exixencia de transcendencia constitucional, por se queremos ver un precedente no noso ordenamento.

Dada a excepcionalidade desa admisión, a súa aparición será obxecto dunha cualificada difusión, máis aló do proceso e as súas partes. Así, o artigo 90 prevé que se publiquen na web do TS, así como no BOE. A dificultade neste primeiro momento de implantación será coñecer os casos de inadmisión, para ser coñecedores do completo marco en que se move o TS.

Existe outra finalidade confesada para esa publicidade, como é que os tribunais inferiores coñezan dos asuntos e debates onde o TS fixará a súa postura, e que poidan utilizar algún mecanismo procesual para esperar ata ela.

Comezando xa a análise do artigo 88, hai dúas listas, a do número 2 e a do número 3. Nunha primeira aproximación, veremos que a do número 2 é onde o tribunal de casación “poderá apreciar” que existe interese casacional (esta é a que non aparece como unha lista pechada, pola expresión “entre outras circunstancias”), mentres que na do número 3 é onde se “presume” o interese casacional. En realidade, visto o antes expresado de que só hai un caso onde o acceso casacional é obrigado – o do 88.3. b)-, a gran diferenza entre unha lista e outra é que na primeira lista a inadmisión pode ser por providencia (sen especial motivación) e na segunda, por auto (motivado).

Centrados xa nos concretos supostos de cada lista, na do número 2 hainos que son reminiscencias das anteriores modalidades de casación.

Por exemplo, a letra a) responde á antiga casación para a unificación de doutrina, aínda que concibida de forma máis ampla. Por certo, non se recolle a necesidade de achegar testemuñal das sentenzas de contraste, polo que non debería logo aparecer isto como un requisito.

A letra b) é, pola súa banda, unha reminiscencia da casación en interese de lei,



pero sen as limitacións de lexitimación desa antiga modalidade casacional.

A letra c), que afecta un gran número de situacións, parece trasladada a esta xurisdición do que xa existe no eido do proceso social.

Oportuno é deterse na letra d), referida a que a sentenza resolve un debate que versase sobre a validez constitucional dunha norma con rango de lei, sen que a improcedencia de formular a pertinente cuestión de inconstitucionalidade apareza suficientemente esclarecida. En efecto, era tradicional que se considerase que a petición de elevación de cuestión de inconstitucionalidade non tiña o rango de pretensión <sup>4</sup>, algo que pode que deba ser revalorado tras esta causa casacional.

A maiores, nesta lista tamén aparece que se interprete e aplique aparentemente con erro e como fundamento da súa decisión unha doutrina constitucional (letra e) e que se interprete e aplique o dereito da Unión Europea en contradición aparente coa xurisprudencia do tribunal de xustiza ou en supostos en que aínda poida ser exixible a intervención deste a título prexudicial (letra f), así como que a sentenza resolva un proceso en que o impugnado foi un convenio subscrito entre administracións públicas (letra h).

Finalmente, cómpre apuntar dous supostos que antes eran concibidos de entrada como casacionais, e que agora só serán susceptibles de ser valorados para tal fin: que resolva un proceso en que se impugnou, directa ou indirectamente, unha disposición de carácter xeral<sup>5</sup> (letra g) e cando a sentenza fose ditada no procedemento especial de protección de dereitos fundamentais (letra i).

Da lista do número 3, onde se presume o interese casacional, resaltamos outra vez que en todos os puntos, menos o da letra b), se pode rexeitar a casación, ben que mediante auto motivado.

Dentro desa listaxe, a letra a), cando na resolución impugnada se apliquen normas en que se sustente a razón de decidir sobre as cales non exista xurisprudencia, é

---

<sup>4</sup> Por exemplo, así se recolle na SSTS do 22 de xaneiro de 1985 e do 6 de febreiro de 1992 ou na STC do 8 de xuño de 1983.

<sup>5</sup> Que debe de referirse á desestimación porque a estimación está na outra lista do número 3

coincidente cun dos supostos onde o TC aprecia transcendencia constitucional<sup>6</sup>.

A da letra b), cando a devandita resolución se aparte deliberadamente da xurisprudencia existente ao considerala errónea, é a única que ten garantido que a casación sexa admitida, como xa vimos. Chama a atención que só aparecerá se a sentenza que se pretende casar expresamente di que se afasta da xurisprudencia e que esta era errónea, tal como recolle o Documento de traballo do TS, o cal será certamente inusual.

Finalmente, remata tal lista cos seguintes casos: cando a sentenza impugnada declare nula unha disposición de carácter xeral, salvo que esta, con toda evidencia, careza de transcendencia abondo (letra c); cando resolva recursos contra actos ou disposicións dos organismos reguladores ou de supervisión ou axencias estatais cuxo axuizamento corresponde á Sala do Contencioso-Administrativo da Audiencia Nacional (letra d), e cando resolva recursos contra actos ou disposicións dos gobernos ou consellos de goberno das comunidades autónomas (letra e).

## **5. Procedemento**

### **a) Formalidades dos escritos casacionais**

Un dos aspectos que máis chamou a atención da nova casación son as limitacións aos escritos procesuais para esta fase.

O primeiro que se considerará é que esa limitación ten amparo legal, pois o artigo 87.3 recolle que *“A Sala de Goberno do Tribunal Supremo poderá determinar, mediante acordo, que se publicará no “Boletín Oficial del Estado, a extensión máxima e outras condicións extrínsecas, incluídas as relativas á súa presentación por medios telemáticos, dos escritos de interposición e de oposición dos recursos de casación.”*

Salientamos que este precepto só se refire ao escrito de interposición e de oposición pero non, por exemplo, ao de preparación.

Pois ben, esas condicións foron aprobadas polo *Acordo do 19 de maio de 2016, do*

---

6FX 2 da STC 155/09

*Consello Xeral do Poder Xudicial, polo que se publica o Acordo do 20 de abril de 2016, da Sala de Goberno do Tribunal Supremo, sobre a extensión máxima e outras condicións extrínsecas dos escritos procesuais referidos ao recurso de casación ante a Sala Terceira do Tribunal Supremo (BOE do 6 de xullo de 2016), referido ao escrito de interposición e oposición e, con carácter de recomendación, ao de preparación e de alegacións. A extensión fixada para o escrito de interposición e oposición é de 25 folios e para o de preparación, de 15 folios. Significativo é que o letrado asinante de tales escritos debe “certificar” o cumprimento deste requisito ao final do escrito.*

*No preámbulo dese acordo xa se dá conta de que non estamos ante unha novidade no dereito comparado: O establecemento de normas ou instrucións destinadas a regular a extensión máxima e outros requisitos extrínsecos dos escritos que se presenten ante o Tribunal Supremo constitúe unha novidade no noso ordenamento, pero non é descoñecida noutros tribunais da nosa contorna. Tanto o Tribunal Xeral como o Tribunal de Xustiza da Unión Europea dispoñen de normas que regulan, de forma moi detallada, a extensión máxima, o formato e a estrutura dos escritos que se presenten, así como as consecuencias derivadas do seu incumprimento. Así mesmo, tanto o Tribunal Europeo de Dereitos Humanos como o Tribunal Supremo dos EEUU dispoñen de normas similares. Algúns países da Unión Europea introduciron previsións para regular a extensión máxima dos escritos que se presenten ante o seu Tribunal Supremo, como é o caso de Irlanda, e existen outros que mostraron o seu interese por introducir este tipo de medidas (por ex. Bélxica) nos seus respectivos ordenamentos xurídicos. Estas normas teñen unha dobre finalidade: por unha banda, facilitar a lectura, análise e decisión por parte do Tribunal Supremo dos escritos que se presenten; por outra, establecer unha estrutura e un formato uniformes con vistas á súa presentación telemática ou ao seu posterior tratamento dixital, que permitan unha rápida localización do propósito do escrito e dos datos de identificación necesarios*

Importante é apuntar que para aquel Documento de traballo do TS o incumprimento desas condicións dos escritos procesuais debe ser considerado como un defecto emendable.

## b) Preparación

A regulación implementada non modifica o esquema xa tradicional de dúas fases na casación: o de preparación e logo, se é admitido o recurso, a interposición. De feito, acóllese o esquema que rexía para os representantes das administracións, primeiro a preparación, logo a comparecencia no TS e, logo de ser admitido o recurso, a apertura do prazo para a interposición.

Dentro da preparación, unha das novidades é que o prazo pasa de 10 a 30 días, o que resulta lóxico dadas as especiais dificultades desta nova casación e, concretamente, da preparación.

O artigo 89. 2 recolle que o escrito de preparación deberá, en puntos separados que se encabezarán cunha epígrafe expresiva daquilo de que tratan, acreditar os requisitos exixibles para que se poida acceder a esta instancia superior.

Deses requisitos destacamos a necesidade de identificar con precisión as normas ou a xurisprudencia que se consideran infrinxidas, xustificando que foron alegadas no proceso, ou tomadas en consideración pola sala de instancia, ou que esta debería telas observado aínda sen seren alegadas<sup>7</sup>, que as infraccións imputadas foron relevantes e determinantes da decisión adoptada na resolución contra a cal se pretende recorrer, que a norma supostamente infrinxida forma parte do dereito estatal ou do da Unión Europea (de ser sentenza do TSX) e, moi especialmente, fundamentar con singular referencia ao caso, que concorren algún ou algúns dos supostos de interese casacional e a conveniencia dun pronunciamento da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Supremo.

Unha das dúbidas que suscita esta nova casación é se será un medio válido para depurar as irregularidades procesuais. Teoricamente cabe a súa denuncia, pois dentro dos posibles puntos do escrito de preparación recóllese o de “ *acreditar se a infracción imputada o é de normas ou de xurisprudencia relativas aos actos ou garantías procesuais que produciu indefensión, que se pediu a emenda da falta ou transgresión na instancia, de ter existido momento procesual oportuno para iso*”, pero o que será difícil

---

<sup>7</sup>O Documento de traballo do TS exige mención de preceptos concretos, non de normas en xeral.

será atribuírlle logo un interese casacional, tal como está concibido no artigo 88.

Engadimos aquí outra dúbida máis. Sabemos que para poder acudir ao recurso de amparo, normalmente por vulneración do artigo 24 CE, é dicir, por defectos procesuais que xeran indefensión, é imprescindible ter esgotado a vía xudicial. Xorde entón a cuestión, que deixamos só formulada, de como se entenderá esta exixencia coa nova configuración da casación, por canto, como vimos, potencialmente, todas as sentenzas dos tribunais superiores de xustiza son susceptibles de tal recurso, ben que logo as posibilidades de admisión son moi limitadas e, sobre todo, porque é moi interpretable se hai ou non interese casacional no caso concreto. Dito doutra forma, a pregunta sería se vai ser necesario tentar, en todo caso, esa casación, sexa para dar por cumprida a exixencia de esgotar a vía xudicial ordinaria (con custas por inadmisión, como veremos) ou se o TC vai partir de que como a regra é a inadmisión, non será requirida esa tentativa casacional.

O incumprimento das exixencias do escrito de preparación daría lugar á inadmisión, non á emenda<sup>8</sup>, como xa ocorría con anterioridade. Esa inadmisión será mediante auto, contra o cal unicamente poderá interpoñerse recurso de queixa, que se tramitará na forma establecida pola Lei de axuizamento civil.

Quizais desa fase de preparación a gran pregunta é que papel teñen os tribunais superiores de xustiza, en canto á admisión, por canto o artigo 89.5 recolle: “5. *Se se cumprisen os requisitos exixidos polo número 2, a devandita Sala, mediante auto en que se motivará suficientemente a súa concorrencia, terá por preparado o recurso de casación...*”

Non hai dúbidas en que poden e deben controlar os aspectos formais da preparación, como o prazo ou que se cumpran minimamente os requisitos dese número 2, pero a cuestión é se poden ir máis aló e valorar se se dan todos os requisitos do acceso casacional, como é a concorrencia ou non do interese casacional.

A literalidade da epígrafe reproducida podería validar esa interpretación tan

---

<sup>8</sup>En cambio si será emendable o incumprimento das condicións extrínsecas dese escrito, como antes vimos.

expansiva, pois fálase de analizar a concorrencia do requisito do número 2 e, sobre todo, que se requira de auto motivado que analice esa concorrencia, o que denotaría que a lei busca unha actuación valorativa no tribunal de instancia.

Agora ben, o certo é que é difícil soste que poida ser o tribunal sentenciador quen faga o que debe corresponder ao Alto Tribunal, como é a valoración final de se existe interese casacional, polo que a actuación daqueles para efectos de ter por non preparada a casación neste punto debe ser moi comedida, para só descartar casos claros de inexistencia do interese casacional alegado. Pode ter algo máis de percorrido a súa valoración para os efectos de considerar non tanto se hai ou non tal interese casacional, senón que non se xustifica axeitadamente, aínda que a fronteira entre unha análise e outra é moi tenue.

O feito de que o artigo 89.5 tamén recolla que este órgano xudicial da instancia *“se o entende oportuno, emitirá opinión sucinta e fundada sobre o interese obxectivo do recurso para a formación de xurisprudencia, que unirá ao oficio de remisión”*, parece indicar que o tribunal o que si pode facer é reforzar o camiño cara ao acceso casacional, por medio dese informe de apoio á existencia de interese casacional. En realidade, ese informe tampouco garante tal acceso, senón que, como veremos, só exixirá do TS máis esforzo para inadmitilo, pois de providencia pasarase a requirir auto (motivado entón) para tal rexeitamento.

### **c) Trámite de admisión**

Pasada entón a criba dos tribunais *a quo*, coas dúbidas antes descritas, chega o verdadeiro trámite de admisión no TS, regulado no artigo 90, paso fundamental para esta nova casación, que busca un resultado de poucas admisións para que o Alto Tribunal poida fixar unha xurisprudencia con vocación de maior estabilidade, e servir así á seguridade xurídica.

Ante todo, prevese unha sección especial de admisión integrada polo presidente da sala e, polo menos, un maxistrado de cada unha das súas restantes seccións. Con excepción do presidente da sala, a devandita composición renovarase por metade

transcorrido un ano dende a data da súa primeira constitución e, a partir deste momento, cada seis meses. Sobre esta composición hai opinións diferentes, os que participan dese carácter rotatorio, para unha maior pluralidade de opinións, e os que a critican porque entenden que non dará a uniformidade de criterios e estabilidade requiridas.

O máis importante é a distinción dos casos que se resolven mediante autos ou providencias, pois vai ligada a onde a inadmisión require de motivación específica (auto), ou a onde pode achegarse a unha meramente formularia (providencia).

Tamén recolle o artigo 90 que os autos de admisión precisarán a cuestión ou cuestións en que se entende que existe interese casacional obxectivo e identificarán a norma ou normas xurídicas que en principio serán obxecto de interpretación, sen prexuízo de que a sentenza deba estenderse a outras se así o exige o debate finalmente recollido no recurso.

Porén, as providencias de inadmisión unicamente indicarán se no recurso de casación concorre unha destas circunstancias: a) ausencia dos requisitos regulados de prazo, lexitimación ou impugnabilidade da resolución impugnada; b) incumprimento de calquera das exixencias que o artigo 89.2 impón para o escrito de preparación; c) non ser relevante e determinante da resolución ningunha das infraccións denunciadas; ou d) carencia no recurso de interese casacional obxectivo para a formación de xurisprudencia. O problema é que non haxa unha explicación que relacione e explique por que o caso concreto incorre nun deses supostos, senón que a providencia quede só na cita das literalidades dunha desas alíneas, sen explicación para o caso presentado.

Observaremos o xa dito de que a regra é a inadmisión, e a excepción o acceso casacional, cando o artigo 90 recolle que *“nos supostos do número 2 do artigo 88, en que se debe apreciar a existencia de interese casacional obxectivo para a formación de xurisprudencia, a resolución adoptará a forma de providencia, se decide a inadmisión, e de auto, se acorda a admisión a trámite.”*

Polo tanto, nos supostos da listaxe sobre interese casacional onde o TS “pode” apreciar a súa existencia, a regra é a inadmisión por simple providencia. A única

excepción será, como xa vimos, se o órgano que ditou a resolución impugnada emitiu ese informe favorable á admisión do recurso.

Iso si, nos supostos do número 3 do artigo 88, en que se presume a existencia de interese casacional obxectivo, a inadmisión só poderá acordarse mediante auto motivado en que se xustificará que concorren as excepcións que naquel se establecen. Unha vez máis, nin neses casos (agás o da letra b) está impedida a inadmisión, simplemente é máis gravoso chegar a ela.

#### **d) Interposición**

De ser admitido o recurso, a parte recorrente dispón dun prazo de trinta días para presentar o escrito de interposición do recurso de casación.

O escrito de interposición deberá, en puntos separados que se encabezarán cunha epígrafe expresiva daquilo de que tratan: a) Expoñer razoadamente por que foron infrinxidas as normas ou a xurisprudencia que como tales se identificaron no escrito de preparación, sen poder estenderse a outra ou outras non consideradas entón; deberá analizar, e non só citar, as sentenzas do Tribunal Supremo que a xuízo da parte son expresivas daquela xurisprudencia, para xustificar a súa aplicabilidade ao caso; e b) Precisar o sentido das pretensións que a parte deduce e dos pronunciamentos que solicita.

As partes impugnadas e comparecidas poden opoñerse ao recurso tamén no prazo común de trinta días.

Unha novidade é que tanto para o recorrente como para os impugnados, as actuacións procesuais e o expediente administrativo estarán de manifesto na oficina xudicial, non se entregan ás partes.

Outra novidade é que a regra xeral é que se acordará a celebración de vista pública agás que se entenda que a índole do asunto a fai innecesaria. A maiores, cando a índole do asunto o aconselle, o presidente da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Supremo poderá acordar que os actos de vista pública ou de votación e resolución teñan lugar ante o Pleno da sala.



### **e) Sentenza**

A finalidade nomofiláctica desta casación vólvese apreciar cando se recolle que a sentenza fixará a interpretación daquelas normas estatais ou da Unión Europea sobre as cales, no auto de admisión a trámite, se considerou necesario o pronunciamento do Tribunal Supremo.

Agora ben, fronte ao antigo recurso de casación de interese de lei onde non se afectaba a concreta resolución da instancia, agora a sentenza tamén resolverá as cuestións e pretensións deducidas no proceso, anulando a sentenza ou o auto impugnado, en todo ou en parte, ou confirmándoos. Poderá, así mesmo, ordenar a retroacción de actuacións a un momento determinado do procedemento de instancia para que siga o curso ordenado pola lei ata a súa culminación.

### **f) Custas**

Como xa avanzamos, segundo o artigo 90.8, a inadmisión a trámite do recurso de casación comportará a imposición das custas á parte recorrente; tal imposición poderá ser limitada a unha parte delas ou ata unha cifra máxima.

En cambio, segundo o artigo 93.4, a sentenza sobre o fondo da casación resolverá sobre as custas da instancia segundo as regras xerais, pero en canto ás do recurso de casación, cada parte aboará as causadas á súa instancia e as comúns por metade. Só poderá impoñer as do recurso de casación a unha soa delas cando a sentenza aprecie, e así o motive, que actuou con mala fe ou temeridade.

Polo tanto, dado que o problema pode estar nunha presentación masiva de preparacións de casación, é nesta primeira fase, a de admisión a trámite, onde se recolle a condena en custas como forma de contrarrestar aquelas, pero logo exímense en canto á sentenza de fondo, dado o dificultoso de chegar ata ese punto.

### **g) Execución provisional**

Sobre a execución provisional o artigo 91, igual que antes, recolle que “*a preparación do recurso de casación non impedirá a execución provisional da sentenza impugnada*”.

Só paga a pena a referencia de que se fala sobre que “*O tribunal de instancia denegará a execución provisional...*”, o cal suscita a dúbida de se entón só cabe a execución provisional no caso de sentenzas dos órganos colexiados, non dos xulgados (antes dicíase “*xuíz ou tribunal*”)

### **III. A CASACIÓN AUTONÓMICA**

Sen dúbida, as dificultades de interpretación descritas quedan moi afastadas das que aparecen verbo do recurso de casación autonómico onde, literalmente, falta unha gran parte dela. En realidade, o único que se recolle é que existirá tal casación autonómica e, a partir de aí, falta toda a ulterior normación.

Así, o artigo 86 recolle que, cando o recurso se fundar en infracción de normas emanadas da Comunidade Autónoma, será competente unha sección da Sala do Contencioso-Administrativo que teña a súa sede no Tribunal Superior de Xustiza (TSX, en diante)..

A partir de aquí case todo son xa dificultades. Por exemplo, a regulación que o artigo 86 recolle desa sección de casación nos tribunais superiores de xustiza non ten axuste para os que son de composición máis reducida.

Pero o máis problemático é, en primeiro lugar, a propia concepción desta casación. É evidente que debe existir unha casación autonómica, polo lugar constitucional do TS e dos tribunais superiores en relación coa interpretación do dereito estatal e autonómico respectivamente, pero o que non ten sentido é unha casación onde simplemente se pide ao mesmo tribunal, sexa con outra composición de sección, que revise a súa decisión. Iso é máis un recurso de reposición que un recurso de casación.

De aí que estea moi estendida a reflexión de que esta casación autonómica deba

ser unha casación da modalidade de unificación de doutrina, e así se menciona nese Documento de traballo do TS.

Outra problemática nada menor é que falta toda regulación do procedemento desta casación autonómica.

A resposta máis doada, e case a única, será a da aplicar a mesma regulación, o mesmo procedemento que na casación estatal pero, sendo ese o único camiño, as dificultades son importantes porque, en primeiro lugar, moitos dos intereses casacionais non son facilmente trasladables e, en segundo lugar, porque moitos dos pasos tramitacionais son pouco adaptables, como é a separación entre a Sala *a quo*, e a Sala *ad quem*, pois aquí será a mesma.

Tribunais superiores, como o TSX de Galicia, ante esta tesitura, consideraron necesario acordar como se vai entender este recurso de casación baseado na infracción de normas emanadas da Comunidade Autónoma, e así, o 25 de maio de 2016<sup>9</sup>, tal tribunal galego acordou:

- Que se aplicará analoxicamente a regulación do recurso de casación perante o TS.
- Que a preparación se fará na sección sentenciadora e, de terse por preparado o recurso, se remitirá a unha sección de casación (cuxa complexa composición tamén se describe), sección que tamén será a que resolva os eventuais recursos de queixa. Trátase de crear algo parecido a un órgano *a quo* e outro *ad quem*.
- Que a execución do resolto pola Sección de Casación corresponderá á sección da sala que ditase a resolución impugnada, excepto as incidencias propias da sentenza ditada en casación, que resolverá a Sección de Casación.
- Que tanto nos escritos de preparación do recurso de casación ante o Tribunal Supremo como nos de preparación, interposición e oposición no recurso de

---

<sup>9</sup>Acordo existente na web do TSX de Galicia:<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Tribunales-Superiores-de-Justicia/TSJ-Galicia/Actividad-del-TSJ-Galicia/Unificacion-de-criterios/Criterios-de-actuacion---Recurso-de-casacion-en-el-orden-contencioso-administrativo>

casación ante este Tribunal Superior de Xustiza de Galicia aplicarase orientativamente o aprobado para o efecto pola Sala de Goberno do Tribunal Supremo, de acordo co disposto no artigo 87 bis. 3 da LXCA, na súa nova redacción.

#### **IV. CASACIÓN CONTRA AS SENTENZAS DOS XULGADOS CONTENCIOSOS**

Tampouco é doada a configuración con que se implanta a casación contra as sentenzas dos órganos unipersoais.

O artigo 86 recolle que: *“As sentenzas ditadas en única instancia polos xulgados do contencioso-administrativo ...serán susceptibles de recurso de casación ante a Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Supremo. No caso das sentenzas ditadas en única instancia polos xulgados do contencioso-administrativo, unicamente serán susceptibles de recurso as sentenzas que conteñan doutrina que se reputa gravemente danosa para os intereses xerais e sexan susceptibles de extensión de efectos.(...)”*

Desta literalidade o primeiro que resulta é que só son susceptibles de casación as sentenzas ditadas en procesos que non teñan apelación (“única instancia”). Tal previsión ten lóxica por canto que contra a que resolva a apelación, con esta reforma, cabe potencialmente casación, polo que tamén estas poden acadar, por esta vía, o acceso ao TS.

A segunda consideración é que, ademais de exixir sentenzas en única instancia, só cabe o recurso de casación se son susceptibles de extensión de efectos.

Dentro dese concepto procesual están, sen lugar a dúbidas, as materias mencionadas no artigo 110 LXCA: tributaria, persoal ao servizo da Administración pública e unidade de mercado. Tamén é un suposto de extensión de efectos, o suposto recollido no artigo 111 LXCA, o chamado caso dos “preitos testemuña”.

O círculo restritivo péchase coa necesidade de que as sentenzas deban conter doutrina que se repute gravemente danosa para os intereses xerais, parámetro para cuxo axuízamento servirá o entendemento que de tal requisito se facía no antigo recurso de

casación de interese de lei.

Pero unha das disfuncións máis importante da regulación é a falta da referencia a que o dereito afectado sexa o estatal. Dito doutra forma, o TS podería, por esta vía, fixar interpretacións sobre o dereito autonómico, o cal non se compadece coa posición deste e dos tribunais superiores de xustiza.

A razón desa deriva é que cando o artigo 86, concretamente no seu punto 3, fala da *“infracción de normas de dereito estatal ou da Unión Europea que sexa relevante e determinante da resolución impugnada”*, só a relaciona coas sentenzas que fosen ditadas polas salas do contencioso-administrativo dos tribunais superiores de xustiza, sen citar os xulgados unipersoais.

Se “emendamos” esa falta de referencia para coa casación perante o TS, queda entón a cuestión de se tamén hai unha casación autonómica contra as sentenzas deses órganos unipersoais cando se dan os requisitos recollidos no artigo 86 para o acceso casacional e o dereito debatido é autonómico, casación que se axuizaría nos tribunais superiores de xustiza.

