

## COMENTARIOS MONOGRÁFICOS

# LA EFICACIA VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS ESTIMATORIAS DEL RECURSO DE CASACION EN INTERÉS DE LEY. A PROPÓSITO DE LA STC 37/2012, DE 19 DE MARZO

MARÍA JOSÉ ALONSO MAS  
Profesora Titular de Derecho Administrativo  
Universidad de Valencia

I. INTRODUCCIÓN.—II. LA EFICACIA VINCULANTE DE LA DOCTRINA SENTADA EN INTERÉS DE LEY COMO LÍMITE A LA INDEPENDENCIA JUDICIAL: 1. *La casación en interés de ley como mecanismo de refuerzo de la sujeción del juez a la ley.* 2. *La discutible naturaleza del recurso de casación en interés de ley y su incidencia sobre la independencia judicial.*—III. ALCANCE Y LÍMITES DE LA EFICACIA VINCULANTE DE LA DOCTRINA LEGAL SENTADA EN INTERÉS DE LEY: 1. *La superior vinculación del juez a la Constitución y a la jurisprudencia constitucional.* 2. *Los límites de la casación autonómica en interés de ley.* 3. *El recurso de casación en interés de ley y la cuestión prejudicial.*—IV CONCLUSIÓN: LA CUESTIONABLE CONVENIENCIA DEL MANTENIMIENTO DEL RECURSO DE CASACION EN INTERÉS DE LEY.

### RESUMEN

El Tribunal Constitucional ha entendido viable el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad frente a una norma legal tal como ha sido interpretada en interés de ley; y ha afirmado que la vinculación de los órganos judiciales del orden contencioso-administrativo a la doctrina sentada en interés de ley no es contraria a la independencia judicial. Pero cabe cuestionar la conveniencia y oportunidad de mantener este recurso, dados los problemas que se pueden suscitar en cuanto a la articulación del recurso de casación en interés de ley estatal y el regulado en el art. 101 LJCA, dados asimismo los problemas de articulación con la cuestión prejudicial e incluso dados los frecuentes cambios en la doctrina legal del Tribunal Supremo, algunos incluso propiciados por el legislador y por la jurisprudencia comunitaria. Todo ello, teniendo en cuenta además la discutible naturaleza de este recurso.

*Palabras clave:* casación interés de ley; independencia judicial.

### ABSTRACT

Spanish Constitutional Court considers that it's possible to question about conformity to Constitution by a law, when this law has been interpreted by Highest Court, ruling compulsory legal doctrine; and has told this compulsory legal doctrine is not against judicial independence. In spite of all, we ought to question about the opportunity of this regulation, which may cause problems with European Court of Justice and with compulsory jurisprudence made by Higher Courts; even taking in consideration the very frequent changes in compulsory legal doctrine, some of them caused by Parliament and by European Court of Justice. Besides, we musn't forget the strange nature of this special action.

*Key words:* compulsory judicial doctrine; judicial independence.

## I. INTRODUCCIÓN

Ya la LJCA de 27 de diciembre de 1956 había recogido el llamado recurso de apelación en interés de ley, caracterizado por la eficacia jurídica vinculante de la doctrina contenida en sentencia estimatoria que eventualmente hubiera recaído en el mismo para todos los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo. Como es sabido, en la actualidad los artículos 100 y 101 LJCA 29/1998 regulan, con el mismo efecto, la casación en interés de ley —introducida por la Ley 10/1992— respectivamente para los ámbitos del Derecho estatal y del Derecho autonómico.

Sin embargo, la regulación del recurso en interés de ley, que en el momento de la aprobación de la Ley de 27 de diciembre de 1956 no planteaba grandes problemas, sí puede suscitarlos en el contexto constitucional. En efecto, por una parte la Constitución consagra la independencia judicial; pero, sobre todo, no puede descartarse que una sentencia estimatoria de un recurso de casación en interés de ley, y que genera por tanto doctrina vinculante para los órganos judiciales, pueda resultar contraria a los preceptos constitucionales, o a la interpretación que de los mismos haya efectuado el Tribunal Constitucional, cuya doctrina, asimismo, resulta vinculante para todos los Tribunales, conforme al artículo 5-1 LOPJ.

Básicamente, éstas son las cuestiones que se plantea, y que resuelve, la STC 37/2012, de 19 de marzo —cuya doctrina se ha reiterado por STC 75/2012 y por SSTC 93 y 98/2012—. Esta sentencia resuelve una cuestión de inconstitucionalidad planteada por un juzgado de lo contencioso-administrativo precisamente en relación con la posible inconstitucionalidad de diversos preceptos legales, tal como los mismos han sido interpretados en interés de ley por el Tribunal Supremo; y de forma alternativa o subsidiaria, en relación con el artículo 100-7 LJCA, que es el que establece, como es sabido, la eficacia vinculante de la doctrina establecida por las sentencias estimatorias dictadas en recursos de casación en interés de ley. Aun cuando el Tribunal Constitucional, finalmente, desestima la cuestión, lo relevante es que considera admisible una cuestión de inconstitucionalidad que se promueva, precisamente, no sobre un precepto legal en abstracto, sino sobre el significado de ese precepto legal tal como el mismo haya sido objeto de interpretación vinculante por la vía de la casación en interés de ley.

No es la primera vez que el TC se pronuncia sobre la posibilidad de que una cuestión de inconstitucionalidad se plantee respecto de determinados preceptos legales, en la interpretación vinculante que resulta de una sentencia dictada en interés de ley. De hecho, ya había admitido en abs-

tracto ese planteamiento —aunque finalmente hubiera rechazado *a limine* dichas cuestiones por considerarlas notoriamente infundadas— en los Autos 10, 11 y 404/2006. En dichos autos, el TC señaló que la cuestión de inconstitucionalidad no se había planteado frente a una determinada doctrina legal en abstracto, sino en relación con unos preceptos legales tal como habían sido interpretados en interés de ley, de forma vinculante para todos los órganos jurisdiccionales.

La novedad de la STC 37/2012 estriba en que, de una parte, en este caso se admitió finalmente a trámite la cuestión de inconstitucionalidad por considerarse que el planteamiento no era manifiestamente infundado; y, por otra, porque además el TC se ha tenido que pronunciar, asimismo, dados los términos del auto de planteamiento, sobre la posibilidad de que la vinculatoriedad de la doctrina en interés de ley para los órganos jurisdiccionales pudiera ser contraria a la independencia judicial.

El asunto de base que daría después lugar a la STC 37/2012 era, en realidad, muy sencillo —hasta tal punto que resulta sorprendente tanto la final conclusión desestimatoria de la sentencia como incluso la proliferación de votos particulares— y de muy poca enjundia en sí mismo; en concreto, una sanción impuesta por la DGT de unos pocos cientos de euros. Y el problema de fondo de la cuestión de inconstitucionalidad —que, finalmente, sería desestimada, aunque con varios votos particulares— estribaba en el cómputo de la prescripción de infracciones y sanciones cuando la Administración no haya resuelto expresamente y notificado la resolución del recurso de alzada; a la vista de que conforme con la doctrina legal establecida en la STS de 15 de diciembre de 2004, en estos casos no cabe hablar de prescripción de una infracción que ya ha sido sancionada, y según la sentada en la STS de 22 de septiembre de 2008, tampoco corre el plazo de prescripción de la sanción<sup>1</sup>.

Nos centraremos en las cuestiones relativas al alcance de la independencia judicial, a las relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Tri-

<sup>1</sup> Sobre el tema, véase, por ejemplo, R. CABALLERO SÁNCHEZ, «Prescripción de infracciones y sanciones», en B. LOZANO CUTANDA (dir.), *Diccionario de sanciones administrativas*, Iustel, Madrid, 2010, pág. 644; M. FERNANDO PABLO, «Un resto prebeccariano en la ordenación de las sanciones administrativas: sobre la prescripción de las infracciones sancionadas y recurridas», *REDA*, 124, 2004, págs. 554 y ss.; J. BRIONES, «¿Puede la Administración impunemente utilizar el silencio y el tiempo en el trámite de recurso contra las sanciones administrativas?», *REDA*, 133, 2007, págs. 178 y ss.

Más recientemente, sobre la STC 37/2012 se ha pronunciado J. MARTÍN QUERALT, «Donde se habla de la prescripción de infracciones y sanciones... o de la no prescripción», *Tribunal Fiscal*, 260, 2012.

Más en general se puede ver V. AGUADO I ÇUDOLA, *Prescripción y caducidad en el ejercicio de potestades administrativas*, Marcial Pons, Madrid, 1999; R. CABALLERO SÁNCHEZ, *Prescripción y caducidad en el Ordenamiento administrativo*, McGraw-Hill, Madrid, 1999; L. A. DE DIEGO DíEZ, *Prescripción y caducidad en el Derecho Administrativo sancionador*, Bosch, Barcelona, 2009.

bunal Supremo —o los Tribunales Superiores de Justicia, en el caso del recurso del artículo 101 LJCA— y al alcance, significado y funcionalidad del recurso de casación en interés de ley. En efecto, más allá del problema sustantivo que pretende resolver la STC 37/2012, el interés de la misma estriba, ante todo, en los planteamientos relativos a la admisibilidad de una cuestión de inconstitucionalidad formulada en relación con una ley tal como ha sido interpretada de forma vinculante mediante un recurso de casación en interés de ley<sup>2</sup>; lo que, a su vez, conecta con la problemática misma de dicha vinculatoriedad para los órganos judiciales y con el principio constitucional de independencia judicial.

## II. LA EFICACIA VINCULANTE DE LA DOCTRINA SENTADA EN INTERÉS DE LEY COMO LÍMITE A LA INDEPENDENCIA JUDICIAL

### 1. *La casación en interés de ley como mecanismo de refuerzo de la sujeción del juez a la ley*

A este respecto, el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad había formulado el problema de la posible infracción a la independencia judicial de forma alternativa o subsidiaria al principal. Y la razón era muy sencilla. En efecto, hasta ese momento el TC nunca había admitido a trámite una cuestión de inconstitucionalidad en relación con unos preceptos legales tal como los mismos habían sido interpretados en interés de ley, y por tanto de forma vinculante para los órganos jurisdiccionales. Es cierto que en los previos autos se había rechazado la cuestión por notoriamente infundada, si bien en abstracto se había aceptado la posibilidad de aquel planteamiento. Sin embargo, como no existía ningún precedente claro en que positivamente se hubiera admitido a trámite una cuestión de inconstitucionalidad de estas características, podía siempre quedar la duda relativa a un posible cambio de criterio en este punto del TC.

Y, si efectivamente éste hubiera llegado a considerar inviable el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad contra una ley tal como ha resultado interpretada en interés de ley de forma vinculante, las opciones habrían sido las siguientes: Primero, entender que el órga-

---

<sup>2</sup> Un resumen sistematizado de la jurisprudencia de la Sala Tercera se puede ver en E. DE LA TORRE ROBLES, «El recurso de casación en interés de ley estatal», *Revista CEMCI*, 11, 2011, págs. 1 y ss. Asimismo, J. R. RODRÍGUEZ CARBAJO, «Los recursos de casación en interés de ley (I)», *Actualidad Administrativa*, 18, 2011, págs. 4 y ss.; asimismo, las partes II y III en la misma Revista, números 20 (2011) y 1 (2012), págs. 4 y ss. Véase, asimismo, J. M. ABAD LICERAS, «El recurso de casación en interés de ley en el procedimiento contencioso-administrativo», *La Ley*, n.º 1, 1997, págs. 1848 y ss.

no judicial *a quo* puede quedar vinculado por una interpretación que, a la postre, resulte o pueda resultar contraria a la Constitución o a la interpretación de la misma efectuada por el TC —que también es vinculante para los órganos judiciales, art. 5-1 LOPJ—; solución ésta claramente inadmisibile. Segundo, considerar que la vinculatoriedad para los órganos jurisdiccionales de la doctrina legal sentada en interés de ley en puridad no existe; lo que supondría convertir el artículo 100-7 LJCA en un auténtico *flatus vocis*. Tercero, entender que la vinculatoriedad en cuestión sólo existiría a menos que el órgano jurisdiccional *a quo* considere que dicha doctrina legal es contraria a la Constitución o a la jurisprudencia constitucional; lo que es tanto como decir que es el órgano *a quo* el que en realidad controla —incluso en último término, si su sentencia no tiene recurso— cuándo se produce o no esa contradicción: esto es, aplicar una especie de «doctrina *CILFIT*», tan preocupante para la seguridad jurídica, en este ámbito. Lógicamente, todo esto exigía, al menos *ad cautelam*, que en el auto de planteamiento se formulara, de modo alternativo o subsidiario, la posible inconstitucionalidad del artículo 100-7.

Ahora bien, el cuestionamiento del artículo 100-7 LJCA, más allá de los motivos que pudieron haber conducido a su planteamiento por el juzgado *a quo*, podía tener una dimensión más amplia<sup>3</sup>. Y es que, en efecto, siempre podría plantearse el problema de la eficacia vinculante de la doctrina en interés de ley, no tanto desde la perspectiva de la superior vinculación de los órganos jurisdiccionales a la Constitución y a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional —que es la que en este punto tiene la última palabra en materia de interpretación constitucional, como se deduce del artículo 123 CE— como más bien desde el punto de vista, más amplio, de la independencia judicial, concebida como garantía de la sujeción del juez no sólo a la Constitución sino también a la ley y al resto del Ordenamiento jurídico; sin vinculaciones externas a lo que pueda indicar el Tribunal Supremo al resolver un recurso de casación en interés de ley.

A este respecto, el Tribunal Constitucional solventa el primero de los enfoques apuntados; precisamente al considerar admisible la cuestión de inconstitucionalidad, ya abiertamente, en relación con unos preceptos legales en la interpretación vinculante que de los mismos resulta de la doctrina legal sentada en interés de ley<sup>4</sup>. Para llegar a esta conclusión, no obs-

<sup>3</sup> J. DÍAZ DELGADO, «Prólogo» a L. JIMENA QUESADA, *La unidad del Poder Judicial y sus peculiaridades autonómicas*, Madrid, CEPC, 2000, pág. 26, alude a la situación límite que se podría crear si todos los Magistrados de una Sala tuvieran que seguir una doctrina vinculante establecida en interés de ley; y todos ellos, a su vez, formularan voto particular contra la sentencia.

<sup>4</sup> «... El Juzgado promotor de la presente cuestión viene obligado a aplicar los artículos 81 LSV y 132 LPC con el contenido establecido por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en las citadas Sentencias en interés de ley, hasta el punto de que, de obrar de otro modo, incurriría incluso en vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por

tante, es obvio que el proceso de razonamiento debe ser justamente el inverso al antes apuntado, porque, si se considerara que el artículo 100.7 LJCA es contrario a la independencia judicial, ya no tendría sentido el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad contra los preceptos legales tal como los mismos habían sido interpretados en interés de ley; por cuanto dicha interpretación habría dejado de ser vinculante para los órganos judiciales del orden contencioso administrativo<sup>5</sup>.

desatención de esa doctrina legal que le vincula a tenor de lo dispuesto en el artículo 100.7 LJCA (SSTC 308/2006, de 23 de octubre, FJ 7, y 82/2009, de 23 de marzo, FJ 8), y, en consecuencia, por inaplicar los referidos preceptos legales sin plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los mismos».

«... A lo anterior cabe añadir que los Jueces o Tribunales de grado inferior no vienen compelidos sin más remedio y en todo caso a resolver el litigio sometido a su jurisdicción ateniéndose al contenido del precepto legal aplicable que resulta de esa interpretación vinculante del Tribunal Supremo, si estiman que esa interpretación dota al precepto legal de un contenido normativo que pudiera ser contrario a la Constitución. En efecto, también la independencia judicial queda reforzada mediante la cuestión de inconstitucionalidad que el órgano judicial inferior en grado siempre podrá plantear ante el Tribunal Constitucional (art. 163 CE, arts. 35 y 36 LOTC y art. 5.2 LOPJ) respecto de ese precepto legal cuyo contenido normativo ha sido concretado de manera vinculante para ese órgano judicial por una Sentencia del Tribunal Supremo en interés de ley, por imperativo de lo dispuesto por el legislador en el artículo 100.7 LJCA. *Cuestión de inconstitucionalidad que cumple, por lo demás, la función de resolver la doble vinculación del Juez a la Constitución y a la ley, de manera que no puede apartarse de esta última, pero tampoco dejar de estar sometido en mayor grado a la primera, y por ello, si considera que la ley aplicable en el proceso es inconstitucional, no está obligado a aplicarla, pero habrá de plantear en ese caso la cuestión de inconstitucionalidad respecto de la misma*».

En concreto, la STC 308/2006 precisamente había estimado un recurso de amparo contra una sentencia que —además de haber inaplicado un precepto legal vigente— había desconocido asimismo la doctrina legal sentada en interés de ley. La misma indica: «la Sentencia impugnada ha resuelto la cuestión que le fue planteada aplicando una norma carente de vigencia en el momento mismo de inicio del procedimiento administrativo, y sin tener en cuenta el nuevo régimen legal, con la agravante de que ha desoído una doctrina legal establecida, precisamente, para resolver la problemática surgida en la aplicación del procedimiento específico establecido por el Real Decreto 928/1998, como consecuencia de la modificación sustancial introducida en la Ley de procedimiento administrativo común por la Ley 4/1999, y que, además, le vinculaba, de acuerdo con el artículo 100.7 LJCA, sin que en la Sentencia impugnada se haya exteriorizado explicación alguna del motivo que llevaba al órgano judicial a no tomarla en consideración». Hay que aclarar que la STC 82/2009 resuelve un caso diferente, al ser distinta aquí la normativa aplicable y a la que no se refería la sentencia de 12 noviembre de 2001, dictada en interés de ley.

<sup>5</sup> «Resulta necesario comenzar por el análisis de la duda de constitucionalidad que se plantea por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche de forma subsidiaria o alternativa, es decir, en relación con la posible inconstitucionalidad del artículo 100.7 LJCA, precepto que, pese a ser cuestionado de manera subsidiaria, según acaba de indicarse, se presenta, en realidad, como el presupuesto del que parte el mismo planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, y que por ello debemos examinar en primer lugar. Pues, en efecto, sólo despejada la duda sobre la constitucionalidad de este precepto legal, norma secundaria de integración de normas, podrá abordarse el examen sobre la constitucionalidad de los artículos 81 LSV y 132 LPC, con el contenido establecido por el Tribunal Supremo en la doctrina legal sentada en las citadas Sentencias en interés de la ley (por imperativo precisamente de lo dispuesto en el artículo 100.7 LJCA)». Es obvio, no obstante, que si éste debe ser el planteamiento del TC, el del órgano *a quo* debe ser justamente el inverso; precisamente dada la importancia capital del juicio de relevancia, que exige plantear la cuestión, en primer lugar, justamente en relación con la norma que directamente viene obligado a aplicar —en este caso, tal como resulta de la doctrina legal del TS—.

En tal sentido, por tanto, lo lógico era resolver en primer lugar sobre la posible inconstitucionalidad del artículo 100-7 LJCA; y sólo en caso de ser la respuesta negativa, afirmar la posibilidad de formular cuestión de inconstitucionalidad contra una norma legal tal como la misma resulta de la interpretación vinculante dictada en interés de ley. La respuesta del TC en relación con lo primero es negativa; y ello habida cuenta que la independencia judicial, si bien se predica de cada concreto órgano jurisdiccional —o mejor dicho, del titular o titulares de cada concreto órgano jurisdiccional; o de quien o quienes en un momento dado ejercen las funciones de tales— constituye un principio vinculado a la sujeción del juez a la ley y al Derecho. En otros términos, la consagración constitucional de la independencia, no ya del Poder Judicial como institución frente a los otros poderes —que también está además al servicio de aquel principio, en último término— sino de cada miembro del Poder Judicial, tiene por finalidad garantizar la plena sujeción de todos y cada uno de los Jueces y Magistrados al imperio de la ley; sin injerencias externas. O, dicho de otro modo, el principio de interdicción de la arbitrariedad se predica de todos los poderes públicos, y por tanto asimismo de los titulares del Poder Judicial<sup>6</sup>; pero dicho principio, proyectado sobre estos últimos, conecta con el correcto ejercicio de su función, que consiste precisamente en interpretar y aplicar el Ordenamiento Jurídico mediante el dictado de decisiones dotadas de una cualidad jurídica determinada<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Las SSTJUE *Kobler*, de 2003, y *Traghetti*, de 2006, incluso entienden procedente la exigencia de responsabilidad de los Estados miembros cuando una sentencia firme haya incurrido en una infracción grave y suficientemente caracterizada del Derecho comunitario.

<sup>7</sup> Indica así la sentencia 37/2012: «como bien advirtieron ya los constituyentes de Cádiz, la independencia es atributo consustancial a la función de juzgar; en cuanto implica que Jueces y Tribunales no están subordinados en el ejercicio de su función jurisdiccional a ningún otro poder público, sino sometidos única y exclusivamente “al imperio de la ley”, esto es, sujetos al Derecho. Ello significa que, a diferencia de lo que acontece con los poderes legislativo y ejecutivo, que disponen legítimamente de un amplio margen (siempre dentro del ordenamiento jurídico, como advierte el artículo 9.1 CE) para adoptar de manera discrecional decisiones políticas, los Jueces y Tribunales integrantes del poder judicial no pueden ejercer su función jurisdiccional con discrecionalidad política ni según su libre albedrío, sino que han de juzgar sometidos al imperio de la ley, con sujeción al sistema de fuentes establecido.

Por eso la legitimación democrática del poder judicial deriva directamente de la Constitución, que configura a la justicia como independiente, sometida únicamente al Derecho y no a opciones políticas. Es más, si en un Estado no existe un poder judicial independiente (independencia que se predica de todos y cada uno de los jueces y magistrados integrantes del poder judicial) entonces lo que no hay es Estado de Derecho, pieza esencial, como es sabido, de un Estado auténticamente constitucional.

Bien puede afirmarse por todo ello que, en el ejercicio de su función constitucional, el juez es libre en cuanto que sólo está sujeto al imperio de la ley. O, dicho de otro modo, que los Jueces y Tribunales son independientes porque están sometidos únicamente al Derecho. Independencia judicial y sumisión al imperio de la ley son, en suma, anverso y reverso de la misma medalla, como así ha tenido ocasión este Tribunal de declararlo en reiteradas ocasiones: “la independencia judicial de cualquier presión o influencia externa tiene como anverso el sometimiento exclusivo de los Jueces a la Ley y al Derecho, principio de juridicidad, más allá del de

En tal sentido, el razonamiento de la STC 37/2012 viene a ser que la eficacia vinculante de las sentencias estimatorias de un recurso de casación en interés de ley tiene por finalidad garantizar una interpretación uniforme del Ordenamiento; y sirve así al principio constitucional de seguridad jurídica. Y esto, se viene a decir, no es contrario a la independencia judicial, ni del Poder Judicial como institución ni tampoco de cada uno de sus integrantes<sup>8</sup>. En cuanto a lo primero, en la medida en que la doctrina legal vinculante proviene precisamente del máximo órgano integrado en el Poder Judicial, que además se considera en el artículo 123 CE como el superior en todos los órdenes, salvo en materia de garantías constitucionales —después me referiré al problema de la casación autonómica en interés de ley—. En cuanto a lo segundo, porque la independencia judicial no está al servicio de la arbitrariedad, sino al contrario: tiene por finalidad garantizar la sujeción del juez a la ley<sup>9</sup>; y sirve a dicha finalidad, así como a la seguridad jurídica, la vinculación a una determinada interpretación legal<sup>10</sup>.

---

legalidad, que implica el respeto no sólo a las normas sino también a los usos y costumbres, a los principios generales del Derecho y a la doctrina legal del Tribunal Supremo con valor complementario del ordenamiento jurídico” (STC 133/1995, de 25 de septiembre, FJ 5)».

<sup>8</sup> «La independencia judicial de cualquier presión o influencia externa, tiene como anverso el sometimiento exclusivo de los Jueces a la Ley y al Derecho, principio de juridicidad, más allá del de legalidad, que implica el respeto no sólo a las normas sino también a los usos y costumbres, a los principios generales del Derecho y a la doctrina legal del Tribunal Supremo con valor complementario del ordenamiento jurídico (art. 1.6 C.C., SSTC 206/1993, 120/1994, 318/1994, 325/1994 y 37/1995). Este conjunto de sus elementos ha de ser interpretado con criterios generales y objetivos, nunca *intuitu personae*, arbitrariamente por tanto. La fuerza vinculante del precedente judicial en virtud del principio de igualdad, exige, en caso de denunciarse la discriminación, que se compruebe si concurren los tres requisitos configurados como tales por este Tribunal Constitucional.»

<sup>9</sup> Como muestra, se puede ver la STC 58/2004, estimatoria de un recurso de amparo formulado contra una sentencia que había inaplicado una ley interna invocando el principio de primacía; sin haber planteado cuestión prejudicial de interpretación pese a tratarse de una sentencia de última instancia y a pesar de que la interpretación de la normativa comunitaria comúnmente aceptada era justamente la contraria a la sustentada por el órgano judicial en cuestión. Con posterioridad se han dictado las SSTC 194/2006 y 78/2010, que matiza la segunda de ellas. Sobre las mismas, véase más adelante.

<sup>10</sup> En efecto, la STC 37/2012 se ocupa de poner de relieve que la casación en interés de ley sirve al principio de seguridad jurídica: «El recurso de casación en interés de la ley responde así a la finalidad de preservar la homogeneidad jurisprudencial, mediante el establecimiento por el Tribunal Supremo de una doctrina legal, vinculante para Jueces y Tribunales inferiores, sirviendo con ello al objetivo de que la ley sea igual en todo el territorio nacional (arts. 14 y 139.1 CE) y al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), al tiempo que dota de contenido real a la supremacía del Tribunal Supremo, precisamente creado con el nombre de “Supremo Tribunal de Justicia” por la Constitución de 1812, en todos los órdenes jurisdiccionales, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales (art. 123.1 CE), “una supremacía que se traduce en la doctrina legal cuya función complementaria del ordenamiento jurídico con valor normativo reconoce el Código Civil (art. 1.6) y la propia Ley de la Jurisdicción cuando regulaba otros los recursos extraordinarios de apelación en interés de ley o de revisión para la homogeneización jurisprudencial ... y configura hoy los de casación para la unificación de doctrina y en interés de ley, herederos de aquéllos” (SSTC 120/1994, de 25 de abril, FJ 1, y 184/1995, de 12 de diciembre, FJ 1).

## 2. *La discutible naturaleza del recurso de casación en interés de ley y su incidencia sobre la independencia judicial*

Sin embargo, el TC se ve obligado a añadir una serie de argumentos adicionales. Básicamente, viene a decir que el recurso de casación en interés de ley posee una naturaleza excepcional, no sólo por las restricciones a la legitimación activa —así, por ejemplo, STC 121/1999<sup>11</sup>— sino además porque su estimación exige que la doctrina de la sentencia recurrida no sea solamente errónea, sino también gravemente dañosa al interés general —lo que por ejemplo, suele afirmarse, descartaría que prosperara el recurso si se trata de una norma ya derogada y respecto de la que ya queden muy pocos pleitos pendientes<sup>12</sup>; o cuando se tratara de una si-

---

De este modo, a la tradicional finalidad nomofiláctica de protección del Derecho objetivo del recurso de casación propiamente dicho, el recurso de casación en interés de la ley añade una función integradora o unificadora del Derecho, pues mediante el establecimiento por el Tribunal Supremo (dada su supremacía ex artículo 123.1 CE) de una doctrina legal vinculante para todos los Jueces y Tribunales inferiores en grado jurisdiccional, se garantiza la aplicación uniforme de la ley en todo el territorio nacional, evitando la perpetuación de criterios interpretativos establecidos en Sentencias de esos Jueces y Tribunales inferiores que se estiman erróneos y gravemente dañosos para el interés general, como ya advertíamos en la citada STC 111/1992, FJ 4.

La sentencia añade: «el legislador, conforme a la libertad de configuración que le corresponde al establecer el régimen jurídico de los recursos y en atención a preservar intereses constitucionalmente garantizados, como lo son el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y la aplicación igual del Derecho en todo el territorio nacional (arts. 1.1, 14 y 139.1 CE), ha establecido en el artículo 100.7 LJCA el carácter vinculante de la doctrina legal sentada por el Tribunal Supremo al resolver recursos de casación en interés de ley, lo que, aparte de ser ejercicio legítimo de las facultades del legislador, no puede en modo alguno considerarse lesivo para la independencia judicial, que implica la sumisión al imperio de la ley (art. 117.1 CE), y que incluye también, como ya se dijo, el respeto “a la doctrina legal del Tribunal Supremo con valor complementario del ordenamiento jurídico” (STC 133/1995, FJ 5)».

<sup>11</sup> Véase D. BLANQUER CRIADO, «Artículos 100 y 101», *Comentarios a la LJCA de 1998*, número 100 de la REDA, Civitas, Madrid, 1999, pág. 699, quien pone de relieve la paradoja que supuso que, en la LJCA de 1956, y frente a lo que había determinado el decreto de ocho de marzo de 1931, la legitimación se hubiera conferido al Abogado del Estado y no al Ministerio Fiscal; lo que sería luego corregido por la Ley 29/1998, que admite la legitimación de ambos. Para el autor citado, esta doble legitimación se justificaría en la doble finalidad del recurso en interés de ley: evitar la perpetuación de una doctrina gravemente dañosa —interés de las Administraciones legitimadas; y por cierto, no sólo de la Administración estatal, aunque no hubiera sido parte en el proceso, tal como exigía la LJCA de 1956— y errónea —interés en la defensa de la legalidad; y de ahí la legitimación del Ministerio Fiscal—. Para E. ARNALDO ALCUBILLA, *Jurisdicción contencioso administrativa: Comentarios a la ley 29/1998, de 13 de julio*, El Consultor, Madrid, 2007, págs. 910 y ss., ha sido un acierto el mantenimiento de este recurso, pero no la ampliación de la legitimación a la Fiscalía, cuya función no consiste en apreciar ni defender los intereses generales.

<sup>12</sup> Entre otras muchas, STS de 10 de diciembre de 1997 y STS de 20 de enero de 1998. La de 19 de noviembre de 2008 señala: «Se trata en definitiva, de un recurso excepcional y subsidiario respecto del recurso de casación ordinario y de casación para la unificación de doctrina, cuya única finalidad, según viene repitiendo constantemente esta Sala, es la corrección de la doctrina errónea contenida en la sentencia recurrida mediante la formación de una “doctrina legal” que para el futuro evite que se incida en el error jurídico corregido, razón por la cual, esta Sala viene insistiendo en la improcedencia de pretender la formulación de doctrina legal sobre preceptos derogados (por todas, Sentencias de esta Sección de 18 de enero de 2005, 4 de abril de 2006, 12 de septiembre de 2007 y 26 de marzo y 14 de mayo de 2008; en el mismo sentido,

tuación extraña y que difícilmente se vaya a repetir—; e incluso por el mismo alcance limitado del fallo en interés de ley, que simplemente establece doctrina legal vinculante pero no afecta a la situación jurídica indivi-

Sentencias de la Sección Séptima, de 23 de diciembre de 2006, 19 de julio de 2007)». La STS de 24 de febrero de 2010 indica con claridad que, para que una sentencia se pueda considerar gravemente dañosa es preciso que su doctrina pueda tener una proyección de futuro. Y la de 15 de junio de 2011 afirma que en ese caso no podíamos estar ante una doctrina gravemente dañosa, dada la cuantía de lo discutido y su percepción anual; y añade que a fin de cuentas la recurrente nunca había formulado dicho recurso hasta ese momento. La de 14 de mayo de 2010 señala que: «En cuanto a la nota de gravedad, que ha de acompañar al carácter dañoso de la sentencia recurrida, debe apreciarse cuando la solución adoptada por ella sea capaz de causar un perjuicio a los intereses generales que merezca ser calificado de gran entidad, bien por su elevado alcance económico, bien por la importancia cualitativa del concreto interés que resulte afectado».

Y la de 27 de febrero de 2012 insiste en la excepcionalidad de este recurso; lo que no se puede desconocer por el TS cuando enjuicia uno de ellos: «Vemos, pues que si, ya en los recursos de casación contemplados en los artículos 86 y 96, la Ley de la Jurisdicción impone requisitos severos cuyo cumplimiento se vigila por la Sala, en este caso, lo hace especialmente. Por eso, procede exigir con rigor su observancia para cumplir fielmente las determinaciones del legislador. En realidad, ese es el criterio mantenido reiteradamente por la jurisprudencia, por ejemplo, en las sentencias de 5 de mayo (casación en interés de la Ley 3456/2001) y 23 de junio de 2003 (casación en interés de la Ley 2829/2001), y en las allí citadas, o en la de 23 de julio, también de 2003, (casación en interés de la Ley 9450/1997), entre otras. Jurisprudencia que ha añadido, más bien explicitado, requisitos adicionales que resultan de la interpretación de la Ley de la Jurisdicción. El primero es que la doctrina cuya fijación se pretende se refiera a un concreto precepto [sentencias de 6, 8 y 20 de junio de 2005 (recursos de casación en interés de la Ley 26 y 21/2004 y 46/2003)]. El segundo estriba en que no haya sido establecida ya por esta Sala [sentencia de 28 de enero de 2003 (recurso de casación en interés de la Ley 8199/2000) con cita de una larga lista de otras anteriores coincidentes]. Otro consiste en que el recurso tenga utilidad, lo que no sucede cuando la doctrina cuya fijación se solicita ya resulta por sí misma de las propias normas [o es una obviedad sentencias de 16 de noviembre de 2006 (casación en interés de la Ley 50/2005), 8 de junio de 2005 (casación en interés de la Ley 21/2004), de 15 de febrero de 2005 (casación en interés de la Ley 66/2003) y de 23 de enero de 2004 (casación en interés de la Ley 30/2004)]». Esta sentencia declara no haber lugar a la casación en interés de ley precisamente por entender que resultaba evidente el error del juzgado *a quo* y absolutamente claros los preceptos legales interpretados por el mismo. En cambio, la de 23 de noviembre de 2011 —que parece que se aparta de lo que venía siendo la tónica general— estima la casación en interés de ley en relación con la base imponible del ICIO en el caso de instalaciones fotovoltaicas; el TS señala que procede «extender la doctrina sentada en interés de ley» en relación con el ICIO de los parques eólicos, al apreciar identidad de razón. De hecho, la de 16 de marzo de 2011 había afirmado: «ha de descartarse toda pretensión que propugne el obtener la declaración de una doctrina legal cuya procedencia hubiese sido anteriormente rechazada —o que, por el contrario, ya estuviese fijada por este Tribunal Supremo (Sentencias de 8 de octubre de 2003 y 18 de abril de 2005—. Es cierto que la desestimación de un recurso de casación en interés de ley no crea propiamente doctrina legal pero el pronunciamiento desfavorable que incorpora dicha resolución marca un determinado criterio en relación con las doctrinas propuestas (sentencia de 4 de julio de 2005)». Tampoco se entiende viable una casación en interés de ley cuando la doctrina legal propugnada adolece de excesiva generalidad y resulta inoperante (STS de 15 de octubre de 2003).

Y la de 25 de febrero de 2011 viene incluso a decir que el recurso de casación en interés de ley es algo así como una cláusula de cierre del sistema: «Se trata, en definitiva, de extender la seguridad jurídica y uniformidad en la aplicación del ordenamiento jurídico que cumple jurisprudencia de este Tribunal también a aquellos recursos que no pueden acceder al Tribunal Supremo según el régimen de recursos diseñado en la propia LJCA. En este sentido, estamos ante una cláusula de cierre del sistema de recursos». La Exposición de Motivos de la Ley 29/1998 apunta a ese mismo carácter.

dualizada contenida en el fallo recurrido. A este respecto, es significativa la STC 80/1999, que viene a decir que la estimación de una casación en interés de ley contra una sentencia no es causa de inejecutabilidad legal de la misma; inejecución que sería contraria a la tutela judicial efectiva<sup>13</sup>.

Pensemos, por otra parte, que la casación en interés de ley no tiene por finalidad preservar el principio de igualdad en la aplicación de la ley, que además, como es sabido, se circunscribe en la jurisprudencia constitucional a los casos en que la norma se interpreta y aplica de modo distinto, sin motivación, *por el mismo órgano jurisdiccional*; precisamente, este requisito salvaguarda la independencia judicial<sup>14</sup>.

Nos tenemos que preguntar por qué el TC se considera obligado a dar tantas explicaciones, si tan clara le parece la constitucionalidad de la eficacia vinculante de las sentencias dictadas en un recurso de casación en interés de ley. Y al respecto, la explicación nos la ofrece la propia sentencia: si bien es cierto que la independencia judicial permite a los órganos jurisdiccionales inferiores en grado apartarse, de forma motivada en Derecho, de la doctrina sentada por los superiores en el orden judicial

---

<sup>13</sup> Por cierto, ello se halla en contraste con lo que indica el artículo 110 en relación con los límites de la extensión de efectos, y demuestra que dicha extensión de efectos, pese a su ubicación sistemática, no constituye en realidad una modalidad de ejecución de un fallo judicial: puede verse M. J. ALONSO MAS, «Reflexiones sobre la nueva regulación de la extensión de efectos de las sentencias», *RAP*, 164, 2004, págs. 271 y ss.

La sentencia 37/2012, de hecho, afirma: «el recurso de casación en interés de la ley, en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, además de su carácter subsidiario respecto del recurso de casación propiamente dicho, ha tenido siempre naturaleza excepcional, tanto por la limitación normativa de los sujetos legitimados para su interposición, como por los efectos, puesto que las Sentencias que se dicten sirven únicamente a la finalidad de la formación de jurisprudencia, con valor vinculante respecto de la doctrina legal en caso de Sentencias estimatorias del recurso, dejando intacta la fuerza de cosa juzgada de la resolución judicial objeto de impugnación. Dicho en palabras de nuestra STC 111/1992, de 14 de septiembre, FJ 4, “Este recurso tenía y tiene por finalidad permitir que se corrijan las resoluciones de los Tribunales de aquella jurisdicción (salvo el Tribunal Supremo) que se estiman ‘gravemente dañosas y erróneas’, de tal manera que el Tribunal Supremo pueda fijar, en su caso, una doctrina legal correctora, pero respetando ‘la situación jurídica particular derivada del fallo impugnado’. Como es lógico, la razón de ser o la utilidad de este tipo de recurso consiste en posibilitar que la doctrina o fundamentación de la resolución impugnada, que se considera gravemente dañosa y errónea, no se aplique, de ser declarada como tal, a situaciones similares a las enjuiciadas por aquella». Y, más abajo, señala además: «Recuérdese, por otra parte, el carácter excepcional del recurso de casación en interés de ley, tanto por la limitación de los legitimados para su interposición, como por su finalidad específica: corregir las sentencias de los Tribunales inferiores que se estiman “gravemente dañosas y erróneas”, de manera que el Tribunal Supremo pueda fijar, en su caso, una doctrina legal correctora y vinculante, pero respetando la situación jurídica particular derivada de la Sentencia impugnada (STC 111/1992, FJ 4)».

<sup>14</sup> La STC 138/2008 señala: «Hemos dicho con reiteración que la independencia judicial (art. 117 CE) permite que los órganos inferiores discrepen del criterio sostenido por el Tribunal Supremo, sin que con ello se vulnere el principio de igualdad en aplicación de la Ley (STC 165/1999, de 27 de septiembre, FJ 6), lo que, con mayor razón excluye la vulneración constitucional denunciada en este caso, en el que la discrepancia se produjo entre órganos de la misma jerarquía (FJ 5)».

jerárquico, el recurso de casación en interés de ley es la excepción que confirmaría esa regla<sup>15</sup>.

Posiblemente con los argumentos de base habría sido suficiente para justificar dicha constitucionalidad. Acudir en refuerzo de los mismos a la excepcionalidad de la casación en interés de ley más bien contribuye a poner en tela de juicio dicha constitucionalidad —o, al menos, hace pensar que el TC quizá no tenga las cosas tan claras como nos quiere hacer ver<sup>16</sup>—. De todos modos, las cautelas del TC posiblemente se hallan justificadas en los mismos mandatos del artículo 12 LOPJ; precepto éste que, como es sabido, establece una serie de garantías a la independencia judicial<sup>17</sup>. Y una de estas garantías es, precisamente, que los órganos ju-

<sup>15</sup> «La independencia judicial (art. 117.1 CE) permite que los órganos judiciales inferiores en grado discrepen, mediante un razonamiento fundado en Derecho, del criterio sostenido por Tribunales superiores e incluso de la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo (art. 1.6 del Código civil), si fuere el caso, sin que con ello se vulnere el principio de igualdad en aplicación de la ley, al tratarse de órganos judiciales diferentes (SSTC 160/1993, de 17 de mayo, FJ 2; 165/1999, de 27 de septiembre, FJ 6; y 87/2008, de 21 de julio, FJ 5, por todas), y tampoco el derecho a la tutela judicial efectiva, con la excepción, justamente, del supuesto de la doctrina legal que establezca el Tribunal Supremo al resolver el recurso de casación en interés de ley, precisamente por los efectos vinculantes que tiene para los órganos judiciales inferiores en grado, supuesto excepcional en que estos órganos judiciales quedan vinculados a la “doctrina legal correctora” que fije el Tribunal Supremo (STC 111/1992, FJ 4), so pena de incurrir incluso, como ya se dijo, en infracción del artículo 24.1 CE por inaplicar el precepto legal con el contenido determinado por esa doctrina legal que les vincula por imperativo de lo dispuesto en el artículo 100.7 LJCA (SSTC 308/2006, FJ 7, y 82/2009, FJ 8)».

<sup>16</sup> Me parece significativo el voto particular de Gay Montalvo, cuando afirma: «Independencia que ha de entenderse, desde mi punto de vista, de un modo estricto; a saber, como una garantía de que el tribunal o juez, en tanto que miembro del Poder judicial, al ejercer la función de aplicar e interpretar el Derecho no queda sujeto a los intereses y las presiones del poder externo, sin que, por consiguiente, la independencia judicial guarde relación con la mayor o menor sujeción del órgano judicial a la jurisprudencia de los Tribunales superiores, como parece deducirse, en mi opinión equivocadamente, de la Sentencia de la que discrepo (FFJJ 6 y 7)». Más adelante, sin embargo, en relación con la opción del legislador de establecer recursos generadores de jurisprudencia vinculante, añade: «Esta posibilidad, sin embargo, debe entenderse de un modo restrictivo porque la regla es que los Jueces y Tribunales ejerzan la potestad jurisdiccional en los asuntos de su competencia con completa independencia, solo siendo admisible su concreción cuando valores constitucionales dignos de protección exijan el sacrificio de esta garantía y éste resulte proporcionado».

Por su parte, en el voto particular de Pérez Tremps se viene a decir que, estando claro que la casación en interés de ley no vulnera la independencia judicial, no era preciso añadir que ésta se refuerza con la posibilidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad; aunque por supuesto dicho voto particular entendiéndolo perfectamente admisible la cuestión en casos como éste.

<sup>17</sup> De hecho, el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad había señalado: «Si se considera que en efecto existe un deber de los órganos jurisdiccionales de seguir la doctrina así sentada en interés de ley por el TS, el artículo 100-7 LJCA podría intentar contra el artículo 117-1 CE (independencia judicial y sumisión exclusiva a la Constitución y al imperio de la ley) y asimismo contra el artículo 12 LOPJ. Y ello porque una cosa es la corrección de la doctrina contenida en una sentencia o auto vía resolución de recurso contra la misma, a posteriori y en el caso concreto; y otra bien diferente establecer una doctrina, con carácter general y abstracto y vinculante pro futuro para el resto de órganos jurisdiccionales. Máxime cuando dicha doctrina pueda conducir, como sucede a juicio del juzgado en este caso, a resultados palmariamente contrarios a las garantías elementales de que debe gozar toda persona sujeta a un expediente sancionador».

jurisdiccionales inferiores en grado no se pueden ver sometidos a las instrucciones de los superiores en grado; que sólo pueden además corregir la interpretación y aplicación del Ordenamiento jurídico efectuada por aquéllos cuando resuelven los recursos establecidos en las leyes.

Pero, claro está, el interés de ley es un recurso muy particular, en la medida en que con el mismo no queda afectada la cosa juzgada, sino que simplemente se establece *pro futuro* una doctrina legal vinculante<sup>18</sup>. Es decir, poco tiene que ver con el resto de recursos contra resoluciones judiciales, que afectan a aquellas que no han alcanzado el valor de cosa juzgada —con la sola excepción del incidente de nulidad de actuaciones y del juicio de revisión— y por tanto afectan a la situación jurídica derivada del fallo. Pues bien, precisamente, si ejercer la potestad jurisdiccional consiste en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y juzgar consiste en resolver una controversia concreta, incluso se podría dudar del carácter jurisdiccional puro del recurso en interés de ley. La STC 111/92 dice que la apelación en interés de ley (el caso era anterior a la Ley 10/1992) queda comprendido en tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a los recursos. No obstante, el problema versaba sobre la extensión de efectos de la sentencia recurrida en interés de ley<sup>19</sup>. Es decir, en este caso se entendió contraria a la tutela judicial efectiva la exten-

<sup>18</sup> R. FERNÁNDEZ MONTALVO, «Recurso de casación autonómico en interés de ley», *Los Tribunales Superiores de Justicia como Tribunales de casación en el orden contencioso administrativo*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 2004, pág. 326, afirma que este recurso no tiene una finalidad procesal estricta, dado que no se trata de resolver un conflicto, ni de tutelar un derecho, ni de satisfacer una pretensión. Como señala este autor, su origen estriba precisamente en los inicios de la casación en la Francia revolucionaria; paradójicamente, añade, el recelo hacia los órganos jurisdiccionales acabaría desembocando en la atribución al Tribunal Supremo de una función de defensa de la ley —*op. cit.*, pág. 372—. No obstante, como indica L. COSCULLUELA MONTANER, «El recurso de casación en interés de ley», *RAP*, 100-102, 1983, pág. 1.242, en el contencioso administrativo francés la configuración de la jurisdicción retenida haría innecesario, en principio, este recurso en interés de ley. Este autor, *op. cit.*, pág. 1241, afirma que, en sus orígenes, la casación en interés de ley pretendía preservar la voluntad del legislador y por tanto la división de poderes, frente a posibles interpretaciones anómalas de los órganos judiciales. En suma, su origen ya revela la desconfianza hacia éstos.

Para J. TAJADURA TEJADA, «La posición del Tribunal Supremo y el valor de la jurisprudencia: análisis desde una perspectiva constitucional», Comunicación presentada en el VI Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España (ACE): «El Poder Judicial»; Cádiz, 24-25 de enero de 2008, págs. 167 y ss., es discutible la conformidad con la independencia judicial de la casación en interés de ley, justamente porque va más allá de lo indicado en el artículo 12 LOPJ en la medida en que se establece una doctrina vinculante *pro futuro* para todos los órganos del orden contencioso administrativo distintos del TS; y por tanto va más allá de lo que es un recurso contra una decisión judicial concreta.

<sup>19</sup> «Desde el momento en que los efectos del fallo recurrido se extienden por vía de ejecución a cualquier persona que, encontrándose en similar situación a la de los que forman parte en el proceso, lo solicite, y desde el momento en que por esta vía puedan crearse nuevas (y múltiples) situaciones jurídicas individualizadas derivadas del fallo, es claro que el recurso de apelación en interés de la Ley que se haya interpuesto pierde su finalidad intrínseca y su utilidad propia, para convertirse en un recurso puramente teórico.

Esto es precisamente lo que ha venido a suceder en el caso que contemplamos. La Sentencia que fue recurrida en interés de la ley por el Gobierno de Navarra y el Abogado del Estado re-

sión de efectos de una sentencia que se había recurrido en interés de ley<sup>20</sup>. Sin embargo, esto tampoco es denotativo del carácter jurisdiccional del recurso en interés de ley: también es contraria a la tutela judicial efectiva la inaplicación de un precepto legal, y eso no significa que la ley sea manifestación del ejercicio de la potestad jurisdiccional<sup>21</sup>.

De cualquier modo, la STC 121/1999, al entrar en el fondo de un recurso de amparo relativo a la legitimación para formular casación en interés de ley, sí supone un reconocimiento más específico de la naturale-

---

conocía una situación jurídica individualizada en favor de ocho funcionarios, situación que ya no podía ser modificada en virtud de aquel recurso. Pero mediante éste se pretendía, desde luego, de acuerdo con su naturaleza, modificar una doctrina legal que se estimaba gravemente dañosa y de la que podrían beneficiarse otros muchos funcionarios en detrimento de la Hacienda foral. La extensión directa de los efectos del fallo, mediante el trámite de ejecución, a varios cientos de esos funcionarios, reconociéndoles las correspondientes situaciones jurídicas individuales venía a privar al recurso formulado en interés de la Ley de toda utilidad real o, al menos, a mermar muy considerablemente su eficacia, consecuencia ésta no compatible con el artículo 24.1 CE».

En nuestro caso, sólo el voto particular de Ortega Álvarez entiende que se debería haber desarrollado más la fundamentación relativa a que la casación en interés de ley no lesiona la independencia judicial: «El primero se relaciona con la consideración más detallada que hubieran debido merecer los principios y valores constitucionales a los que sirve una institución como el recurso de casación en interés de ley... Precisiones tanto más necesarias cuanto con anterioridad (FJ 3) tales valores se han identificado de modo diverso, pues se afirma que el recurso de casación en interés de ley responde al “objetivo de que la ley sea igual en todo el territorio nacional (arts. 14 y 139.1 CE) y al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE)” y, posteriormente, en el mismo fundamento jurídico se le atribuye una función integradora o uniformadora del Derecho, pues con él “se garantiza la aplicación uniforme de la ley en todo el territorio nacional”. Conceptos todos ellos, como se ve, no estrictamente coincidentes entre sí y cuya precisión hubiera sido muy necesaria de cara a justificar constitucionalmente las razones que permiten al Tribunal Supremo colocarse en la posición del legislador, al menos en cuanto a su relación con los jueces y Tribunales inferiores, cuando resuelve recursos de casación en interés de ley».

<sup>20</sup> Sobre el tema se puede ver también mi trabajo «Reflexiones sobre la nueva regulación de la extensión de efectos de las sentencias», cit., pág. 283, y la bibliografía allí citada.

<sup>21</sup> Al contrario; más bien lo dicho podría hacernos pensar en una naturaleza «cuasilegislativa» del recurso de casación en interés de ley —en cuanto que la doctrina legal pasaría a ser un complemento necesario de la norma legal— que sí podría resultar contrario a la división de poderes; porque desde luego el artículo 117-4 CE no permite en modo alguno el ejercicio de funciones legislativas por los órganos judiciales —tal como asimismo señala FERNÁNDEZ MONTALVO, *op. cit.*, pág. 373—. De hecho, se deduce de la sentencia que el apartamiento de la doctrina en interés de ley, sin planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, comportaba la inaplicación del sistema de fuente.

Pueden verse las observaciones de D. BLANQUER CRIADO, «El llamado recurso en interés de ley: la legitimación y su fundamento extraprocesal; la postulación», *RAP*, 130, 1993, págs. 223 y ss. El autor viene a decir que la finalidad no consiste tanto en preservar la norma jurídica como más bien en defender los intereses generales; y de ahí que postulara, ya antes de la Ley 29/1998, una ampliación de la legitimación activa, luego consagrada en dicha norma. Sin embargo, al final nos encontramos con una interpretación vinculante para los órganos judiciales inferiores en grado, que acaba integrando —a ese efecto— el contenido de la norma jurídica; y que sin embargo sólo puede ser postulada por el Ministerio Fiscal o por las Administraciones que ostenten un interés legítimo, además de la estatal en el caso del recurso del artículo 100 y la autonómica en el regulado en el artículo 101. Con posterioridad, puede verse el trabajo del mismo autor «El recurso de casación en interés del respeto del principio de legalidad en el ejercicio de potestades administrativas», *RAP*, 137, 1995, págs. 275 y ss., donde vuelve a reflexionar sobre la legitimación activa con anterioridad a la Ley 29/1998.

za jurisdiccional de dicho recurso; además, el TS, por ejemplo en su sentencia de 16 de junio de 2005 —entre otras muchas— afirma que el recurso de casación en interés de ley no tiene una mera función de consulta ni de fijación en abstracto de doctrina legal, y de ahí que se exija que la doctrina cuya corrección se pretende no constituya un mero *obiter dictum* sino la *ratio decidendi* del fallo. De hecho, la sentencia citada afirma que no se puede pretender mediante la casación en interés de ley una interpretación general de unas normas jurídicas que no han sido relevantes para el concreto pleito. Obviamente, se trata de una autorrestricción impuesta por el TS y que pretende dotar de carácter verdaderamente jurisdiccional al recurso en interés de ley; pero, dada su configuración legal, es difícil afirmar que pueda lograrse.

Tema distinto es lo que se puede afirmar en relación con la cuestión de ilegalidad, pese a que el artículo 126-5 señala que la desestimación de la misma no afecta al fallo de la sentencia firme dictada en el proceso *a quo*. Y es que el objeto de la cuestión de ilegalidad no es la sentencia dictada en dicho proceso, sino la posible ilegalidad de la norma reglamentaria que había sido relevante para su resolución. Es decir, la cuestión de ilegalidad sí supone, netamente, ejercicio de la potestad jurisdiccional, dado que finalmente se dictará una sentencia con un pronunciamiento relativo a la legalidad o ilegalidad de la norma reglamentaria<sup>22</sup>. Simplemente, lo indicado en el artículo 126-5 es una consecuencia del carácter no prejudicial de la cuestión de ilegalidad; lo que se justifica en el artículo 6 LOPJ, a su vez derivación del principio de sujeción del juez a la ley.

### III. ALCANCE Y LÍMITES DE LA EFICACIA VINCULANTE DE LA DOCTRINA LEGAL SENTADA EN INTERÉS DE LEY

#### 1. *La superior vinculación del juez a la Constitución y a la jurisprudencia constitucional*

Por supuesto, no obstante, existen matices al carácter vinculante de la doctrina legal establecida en las sentencias estimatorias del recurso de casación en interés de ley. El primero de ellos ya lo hemos apuntado; y estriba precisamente en que la sujeción del juez a la ley, a cuyo servicio se encuentra la independencia judicial, tiene como límite la superior vinculación a la Constitución<sup>23</sup>. Éste es justamente el límite de la vinculación

<sup>22</sup> Sobre la cuestión de ilegalidad, se pueden ver los magníficos trabajos de M. CARLÓN RUIZ, *La cuestión de ilegalidad en el contencioso-administrativo contra reglamentos*, Civitas, Madrid, 2005, en su totalidad; «Casación y cuestión de ilegalidad: una propuesta de *lege ferenda*», *RAP*, 168, 2005, págs. 131 y ss.

<sup>23</sup> Véase, por todos, el clásico trabajo de E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 1981.

de los órganos jurisdiccionales del orden contencioso administrativo a la doctrina legal sentada en interés de ley: si dicha doctrina legal resulta en algún momento contraria a la Constitución o a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional —no olvidemos que el mandato del artículo 5-1 LOPJ es una consecuencia directa de lo que indica el último inciso del artículo 123 CE—, la misma ya no podrá ser vinculante. Ahora bien, y esto es lo que viene a decir la STC 37/2012, en tales casos no corresponderá a los órganos judiciales del orden contencioso administrativo determinar esa posible contradicción, sino que será imprescindible el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. De la misma manera que, en relación con las leyes posteriores a la Constitución, no resulta viable su inaplicación judicial por posible contradicción con aquélla<sup>24</sup>, tampoco es posible inaplicar sin más una doctrina en interés de ley por inconstitucional que la misma pueda resultar, sino que se debe plantear la cuestión de inconstitucionalidad correspondiente contra la ley así interpretada.

Aquí puede producirse un problema cuando la norma interpretada en interés de ley es anterior a la Constitución. En efecto, como es sabido, la STC 4/1981, de dos de febrero, ya había afirmado la posibilidad de que los órganos jurisdiccionales inaplicaran, por derogación, las leyes anteriores a la Constitución y contrarias a ella —contrarias en su contenido, no en sus exigencias formales; STC 42/1987 y STC 11/1981— sin perjuicio de que, en caso de duda, pudieran plantear también la cuestión de inconstitucionalidad. Pues bien, el problema puede darse si nos encontramos con una sentencia en interés de ley, posterior a la Constitución, que interprete de modo vinculante una ley anterior a aquélla y que un órgano jurisdiccional considerara derogada por la Constitución. Parece que la STC 37/2012 exigiría de los órganos judiciales el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad aun en estos casos; ya que se habría producido, con la sentencia dictada en interés de ley, al menos una «duda razonable» sobre la derogación del precepto<sup>25</sup>.

Dejando aparte esta cuestión, el Tribunal Constitucional, tanto en

---

<sup>24</sup> Ni siquiera, según entre otras la STC 1/2003, cuando se trata de una «inconstitucionalidad indirecta y sobrevenida» por cambios en la legislación básica; con lo que se deja sin sentido la cláusula de prevalencia. Una crítica a esta doctrina constitucional se puede ver en M. J. ALONSO MAS, «La prevalencia del Derecho del Estado y la inaplicación judicial de las leyes autonómicas», *RAP*, 161, 2003, págs. 305 y ss. Véase, asimismo, el voto particular a la STC 66/2011.

<sup>25</sup> Y el caso en cuestión no es tampoco Derecho-ficción. La prueba la tenemos en la STS de 24 de abril de 1999, asimismo dictada en interés de ley; y que ha sido sistemáticamente inaplicada — pese a su carácter en principio vinculante — por numerosos órganos jurisdiccionales, hasta su rectificación por la STS de 12 de junio de 2003 —asimismo estimatoria de casación en interés de ley—. En efecto, la sentencia de 24 de abril de 1999 pura y simplemente estima el interés de ley aplicando el criterio jurisprudencial mantenido durante la vigencia del artículo 99 LPA de 1958. La sentencia viene a decir que el artículo 92 de la Ley 30/1992 no modificó la perspectiva; sin percatarse de lo que indicaba el artículo 43-4 de la misma en su redacción inicial, aplicable al caso por razones temporales, o el artículo 44-2 de la Ley 30/1992, en la redacción vigente cuando se dicta la sentencia en interés de ley.

este caso como en el de los autos 10, 11 y 404/2006, insiste en afirmar que las cuestiones de inconstitucionalidad —en particular, la resuelta en sentencia 37/2012— se hallan bien planteadas desde la perspectiva de que dicho planteamiento no se efectúa respecto de una doctrina legal vinculante, sino respecto de una serie de preceptos legales *tal como han sido interpretados de modo vinculante por el Tribunal Supremo* —o, eventualmente, por los TSJ en el caso del artículo 101 LJCA<sup>26</sup>—. Esto parece un comentario superfluo; pero no lo es tanto, y esto enlaza a su vez con el alcance de la eficacia vinculante de las sentencias estimatorias de un recurso de casación en interés de ley.

En efecto, pensemos que lo que se predica siempre es la vinculación del juez a la ley y a la Constitución —así como, lógicamente, a las normas comunitarias<sup>27</sup>—. En relación con los reglamentos, la vinculación a éstos de los órganos judiciales está matizada por su superior vinculación a la ley; en el sentido de que los órganos judiciales de cualquier orden, desde la LOPJ de 1870, están obligados —artículo sexto LOPJ 6/1985— a no aplicar las normas reglamentarias contrarias a la Constitución, a la ley y a la

<sup>26</sup> Así, en el auto 11/2006 se afirma: «A la vista de lo apuntado por el Fiscal General del Estado es preciso dilucidar si, en la presente ocasión, el órgano judicial promotor de la cuestión ha hecho un uso inadecuado de la misma, pues no es un cauce para resolver eventuales controversias interpretativas sobre la legalidad que puedan existir entre órganos jurisdiccionales (por todos, ATC 26/1997, de 26 de febrero, FJ 2), habida cuenta de que “una interpretación jurisprudencial no es susceptible de ser cuestionada mediante el procedimiento aquí activado” (STC 15/1994, de 20 de enero, FJ 2), o si, por el contrario, la interpretación vinculante reproducida en el párrafo anterior se erige en presupuesto, que no objeto, de la cuestión [SSTC 157/1993, de 6 de mayo, FJ 1 b), y 114/1994, 14 de abril, FJ 2 b)].

En esta ocasión no puede concluirse sin más que el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad sea la doctrina legal fijada por el Tribunal Supremo. Ciertamente, una buena parte de la argumentación desplegada en el Auto de planteamiento plasma la discrepancia que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Ávila mantiene con esa doctrina legal. Ahora bien, no es menos cierto que, por mor de los efectos atribuidos por el artículo 100.7 LJCA a esa doctrina legal, puede sostenerse que la misma concreta el contenido normativo de unos preceptos legales cuya aplicabilidad al caso ha quedado suficientemente acreditada».

También en la STC 37/2012 se señala: «Cierto es que una buena parte de la argumentación desplegada en el Auto de planteamiento expresa la discrepancia que el Juzgado promotor de la cuestión mantiene con la referida doctrina legal, pero no lo es menos que, por obra de los efectos vinculantes atribuidos por el artículo 100.7 LJCA a esa doctrina, debe entenderse que la misma concreta el contenido normativo de unos preceptos, los artículos 81 LSV y 132 LPC, cuya aplicabilidad al caso resulta suficientemente acreditada, según lo anteriormente expuesto.

En efecto, la doctrina legal de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo sentada en Sentencias estimatorias del recurso de casación en interés de ley no sólo tiene el valor complementario del ordenamiento jurídico que a la jurisprudencia del Tribunal Supremo le atribuye el artículo 1.6 del Código civil (SSTC 120/1994, de 25 de abril, FJ 1; 133/1995, de 25 de septiembre, FJ 5; 129/2003, de 30 de junio, FJ 6; y 265/2005, de 24 de octubre, FJ 2, por todas), sino, además, verdadera fuerza vinculante para los Jueces y Tribunales inferiores en grado de dicho orden jurisdiccional, en virtud de lo establecido en el artículo 100.7 LJCA».

<sup>27</sup> Así, la STC 173/2002 estima un recurso de amparo, por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente relativa a la motivación en Derecho de las resoluciones judiciales, en un supuesto en que se había inaplicado por el órgano *a quo* un precepto legal sin haberse planteado cuestión de inconstitucionalidad.

jerarquía normativa —a lo que podríamos añadir los reglamentos contrarios al Derecho Comunitario; sin perjuicio de los casos en que sea obligatorio el planteamiento de la cuestión prejudicial—; si bien los órganos del orden contencioso administrativo estarán obligados, firme en su caso la sentencia estimatoria del recurso, a formular la cuestión de ilegalidad en los casos previstos en el artículo 27 LJCA.

Pues bien, la cuestión estriba en qué sucederá si se produce una interpretación vinculante, en interés de ley, en relación con una norma reglamentaria; cuando bien dicha norma reglamentaria, bien la propia interpretación vinculante en interés de ley efectuada por la misma, se consideren por un órgano jurisdiccional contrarias a la Constitución, a la ley o a la doctrina del Tribunal Constitucional<sup>28</sup>. En este caso, con la STC 37/2012 y sus precedentes en la mano, la conclusión es obvia: no sería viable el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad<sup>29</sup>. Y no lo sería porque no se encontraría en juego la constitucionalidad de ninguna norma con rango de ley, ni tan siquiera una interpretación vinculante de una norma con rango de ley<sup>30</sup>.

En un caso así, ¿debería primar el carácter vinculante de la doctrina legal? ¿O más bien debería primar la independencia judicial, manifestada en este caso como la superior vinculación del juez respecto de la Constitución y la ley que respecto de las normas reglamentarias? Entiendo, sin lugar a dudas, que en este caso se debe sacrificar la seguridad jurídica, en su vertiente relativa a la aplicación e interpretación uniforme de las normas; y se debe sacrificar el carácter del Tribunal Supremo como órgano superior en todos los órdenes salvo en lo relativo a las garantías constitucionales. En efecto, a mi juicio todo ello debe ceder frente al principio constitucional de la independencia judicial, y frente al también constitucional principio —que además se halla en el Preámbulo— de jerarquía normativa; por cierto, un principio de contenido mucho más concreto que

---

<sup>28</sup> Tengamos en cuenta que tanto el artículo 100 como el artículo 101 aluden a «normas» en general, y no a leyes y ni tan siquiera a normas con rango de ley o con fuerza de ley. Si realmente se tratara de un recurso en defensa de la legalidad objetiva, posiblemente no habría estado de más circunscribirlo a los casos de interpretaciones erróneas de las leyes. Pero como su configuración obedece asimismo a la defensa de los intereses generales, tiene su lógica que su aplicación se extienda a interpretaciones erróneas de «normas» en general. La STS de 28 de enero de 2009, desestimatoria de una casación en interés de ley cuyo origen habían sido ciertas licencias de actividad, no ve ningún inconveniente, al parecer, en que a través de este recurso se enjuicien interpretaciones supuestamente erróneas de normas reglamentarias.

<sup>29</sup> Así lo señala el voto particular de Pérez Tremps: «Además, añade, “el eventual campo de acción que tendría la cuestión de inconstitucionalidad queda muy reducido, ya que no sería un medio apto para controlar el ajuste constitucional de cualquier norma que no tenga fuerza de ley ni, incluso dentro de éstas, para aquellas interpretaciones efectuadas en este tipo de recursos de casación que no comprometan la Constitución”».

<sup>30</sup> El caso de las leyes preconstitucionales es algo diferente, dado que la STC 4/1981 deja la puerta abierta al posible planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

el de seguridad jurídica. Y asimismo, debe ceder ante el principio de sujeción del juez a la Constitución y a la ley.

¿Es que en este caso no quedará ningún remedio? El remedio podría estar precisamente en la formulación de un recurso de amparo contra la sentencia que inaplique el reglamento tal como ha sido interpretado en interés de ley por el Tribunal Supremo. Como a fin de cuentas la motivación en Derecho de las resoluciones judiciales forma parte de la tutela judicial efectiva<sup>31</sup>, si el Tribunal Constitucional apreciara que la resolución judicial recurrida adolece de falta de motivación por haberse apartado sin justificación de una doctrina legal en principio vinculante —cosa que sucederá si el Tribunal Constitucional no apreciara la ilegalidad de la norma reglamentaria, tal como ha sido interpretada de forma vinculante por la doctrina legal— estimaría el recurso de amparo y corregiría indirectamente la interpretación del órgano jurisdiccional *a quo*<sup>32</sup>.

<sup>31</sup> Por otra parte, tengamos en cuenta que una sentencia que inaplicara un reglamento por entenderlo ilegal siempre sería susceptible de apelación —si procede de un juzgado— y debería serlo de casación si procede de un órgano colegiado —art. 86-3 en relación con el 91 LJCA—. En este segundo caso, la formulación previa de la casación sería un requisito necesario para presentar recurso de amparo; con lo que difícilmente el asunto llegaría al Tribunal Constitucional: se resolvería en sede de casación, bien mediante la estimación del recurso por aplicación de la previa doctrina legal, bien mediante su desestimación —rectificando la doctrina legal; si bien, y esto es una nueva paradoja, sin que la sentencia tuviera la eficacia propia de las dictadas en interés de ley—. En todo caso, como resalta CARLÓN RUIZ, «Casación y cuestión...», cit., págs. 142 y ss., el TS interpreta restrictivamente el artículo 86-3 LJCA; de modo que sólo se consideraría aplicable este precepto cuando efectivamente el órgano *a quo* resulta competente para enjuiciar directamente la norma reglamentaria y por tanto ha podido efectuar un pronunciamiento general sobre su validez o nulidad.

Si la sentencia procediera de un juzgado, el recurso procedente sería la apelación ante la Audiencia Nacional o ante el TSJ. En este caso, sería posible que quedara firme una sentencia finalmente contraria a la doctrina legal del TS y que inaplicara una norma reglamentaria interpretada por ella; aunque se planteara después cuestión de ilegalidad, ésta no afectará a la situación jurídica individualizada derivada del fallo. Y algo parecido sucede con las sentencias dictadas por órganos colegiados, a la vista de la restrictiva interpretación del TS, criticada por la autora citada.

<sup>32</sup> La STC 173/2002 afirma: «Como ha declarado este Tribunal Constitucional (STC 12/1991, de 28 de enero, FJ 2), hay una indebida denegación de la tutela judicial cuando “el órgano judicial, desconociendo la ordenación constitucional y legal sobre el control de normas, quiebre el derecho del justiciable a que su pretensión sea resuelta según el sistema de fuentes establecido, y no aplicando la regla en que la pretensión se basa sin tener en cuenta la ordenación de los controles normativos (arts. 106.1 y 163 CE), y entre ellos la cuestión de inconstitucionalidad a través de la cual se consigue garantizar al mismo tiempo la sujeción de los órganos judiciales a la Ley y a la Constitución (STC 17/1981), añadiéndose a continuación que dentro de la prestación que supone la tutela judicial se integra así el sometimiento del Juez a la Ley para resolver la pretensión planteada antes él”».

La STC 90/1990, de 23 de mayo, FJ 4, indica que «el control por parte de este Tribunal de la selección de la norma aplicable llevada a cabo por los órganos jurisdiccionales sólo podrá producirse, en términos generales, si se ha desconocido o no se ha tenido en cuenta por el Juez la ordenación constitucional y legal de los controles normativos (arts. 106.1 y 163 de la Constitución), por ejemplo, no aplicando directamente una ley por entenderla incompatible con la Norma Fundamental sin plantear la cuestión de inconstitucionalidad (STC 23/1988, FJ 1)». Y la STC 173/02 añade que «en ningún caso el recurso de amparo habilita para debatir las cuestiones que por imperativo constitucional (art. 117.3 CE) están atribuidas a los Jueces y Tribu-

El hecho mismo de que las sentencias dictadas en interés de ley no sean susceptibles de amparo —porque no habría nadie legitimado, al no afectar al fallo de la sentencia cuya doctrina se corrige— exige entender las cosas como aquí se hace.

En cualquier caso, no conozco ninguna sentencia que haya estimado un recurso de amparo por inaplicación de una norma reglamentaria; y ello tiene cierto sentido desde el momento en que la selección de la norma aplicable al caso corresponde a los órganos judiciales, y que esa selección sólo se puede controlar, vía recurso de amparo, cuando la misma haya resultado arbitraria. De esa manera, la inaplicación judicial de un reglamento por haberse considerado ilegal por el órgano judicial, sólo podría fundamentar un recurso de amparo si efectivamente el razonamiento conducente a la ilegalidad de ese reglamento hubiera sido arbitrario. Sin embargo, la existencia de una doctrina legal de la que se dedujera la legalidad y aplicabilidad del reglamento sería un indicio fuerte de dicha arbitrariedad<sup>33</sup>.

## 2. *Los límites de la casación autonómica en interés de ley*

Pero aquí no acaban los problemas. En efecto, pasemos ahora al recurso de casación en interés de ley regulado en el artículo 101 LJCA, que remite en cuanto a sus efectos al artículo 100-7<sup>34</sup>. En este caso, la doc-

nales. Pretender otra cosa conduciría a la realización de juicios meramente hipotéticos de legalidad que rebasarían notoriamente el ámbito de la jurisdicción de este Tribunal (por todas, SSTC 144/1997, de 15 de septiembre, FJ 4.b; 161/1998, de 14 de julio, FJ 5; y 26/1999, de 8 de marzo, FJ 6). Es indudable que forma parte del conjunto de las facultades inherentes a la potestad de juzgar, privativa de los Jueces y Tribunales del Poder Judicial por mandato de la propia Constitución (art. 117.3), la de seleccionar la norma jurídica aplicable al caso concreto de entre las varias posibles, su interpretación y la subsunción en ella de los hechos (STC 76/1995, de 22 de mayo, FJ 5). Ahora bien, tampoco cabe duda de que el artículo 117.3 CE no faculta al juez a que, una vez seleccionada la única norma aplicable al caso concreto, simplemente la inaplique, soslayando, por una parte, el procedimiento expresamente establecido en la norma suprema a tal fin (la cuestión de inconstitucionalidad del artículo 163) y desconociendo, por otra parte, el principio de legalidad inherente al Estado de Derecho que la Constitución enuncia en su Título Preliminar (art. 9.3), y que es un límite no sólo de la actuación administrativa (art. 103.1 CE) sino también de la judicial (artículo 117.1 CE; STC 137/1997, de 21 de julio, FJ 2). La norma legal, en tanto que este Tribunal no la declare inconstitucional y por ello nula, está vigente (STC 23/1988, de 22 de febrero, FJ 1)».

<sup>33</sup> En todo caso, el control sería más complicado que en el caso del no planteamiento de la cuestión prejudicial, al que me referiré después; porque en el supuesto que nos ocupa no existiría posibilidad de plantear cuestión alguna ante ningún órgano judicial. Pensemos que el planteamiento de una cuestión de ilegalidad ante el TS no tendría mucho sentido cuando este órgano judicial haya consolidado en interés de ley la doctrina legal en relación con el reglamento en cuestión. O lo que es lo mismo, poco sentido tendría una cuestión de ilegalidad frente a un reglamento tal como ha sido interpretado en interés de ley por el propio Tribunal Supremo. Y, por lo demás, lo dicho en el texto matiza un tanto la función de integración de normas que la STC 37/2012 confiere al recurso de casación en interés de ley.

<sup>34</sup> Sobre este recurso, puede verse R. FERNÁNDEZ MONTALVO, «Recurso de casación autonómico en interés de ley», cit., págs. 325 y ss.

trina legal vinculante ya no se dicta por el Tribunal Supremo como órgano superior en todos los órdenes —y con excepción de lo que entra dentro de la jurisdicción constitucional— sino por un Tribunal Superior de Justicia, del que en modo alguno se predica en la Constitución esa superioridad que sí se afirma respecto del Tribunal Supremo; ya que obviamente hablar de «culminación de la organización judicial» en el ámbito autonómico no es lo mismo. Aunque la LJCA —artículo 86-4 y artículo 89, ante todo— intenta que las cuestiones relativas a la interpretación del Derecho autonómico no lleguen al Tribunal Supremo —la STS de 30 de noviembre de 2007 puede ser una muestra—, lo cierto es que ello no siempre se logra; entre otras cosas por la imbricación tan estrecha de los distintos títulos competenciales y por el hecho mismo de que, muchas veces —STC 149/1998, 236/1991, 13/1998 y 134/2011, entre otras— son las Comunidades Autónomas las competentes para transponer el Derecho Comunitario europeo.

El problema podría estribar en aquellos casos en que se dictara por un Tribunal Superior de Justicia una sentencia estimatoria de un recurso de casación en interés de ley, basado en el Derecho autonómico; cuando dicha doctrina resultara contraria a la del Tribunal Supremo o cuando pura y simplemente se extralimitara y pretendiera entrar, con carácter vinculante, en cuestiones que ya no versan sobre la interpretación del Derecho Autonómico sino de Derecho estatal. En este caso, no podríamos descartar incluso la posibilidad de que una doctrina legal sentada por un TSJ en el recurso del artículo 101 pudiera ser contraria, eventualmente, a la doctrina legal establecida por el TS en el recurso del artículo 100. Por supuesto, el problema no se plantearía si esta última fuera posterior —entonces, el propio TSJ debería rectificar su doctrina— pero sí cuando la doctrina legal sentada con base en el artículo 101 hubiera ignorado doctrina legal previa del TS ya establecida con anterioridad.

Cuando nos encontremos con una sentencia de un TSJ que establece una doctrina legal vinculante a su vez contraria a otra doctrina legal vinculante establecida por la Sala Tercera, a mi juicio, y a la vista de lo que indica el artículo 123 CE, los órganos judiciales de esa Comunidad Autónoma deberán aplicar —por supuesto, con los matices y límites que hemos visto, derivados de la posible inconstitucionalidad de la doctrina legal y de los casos en que ésta versa sobre normas reglamentarias— la doctrina del TS. De ese modo, además, se preserva mejor la interpretación uniforme del Derecho, dado el mayor alcance territorial de la doctrina legal establecida por el TS en un recurso de casación en interés de ley.

En todo caso, deberíamos preguntarnos qué sucederá cuando exista una doctrina vinculante de un TSJ, contraria a su vez a la doctrina legal vinculante establecida por el TS, cuando esta última comporte la inter-

pretación de una ley que pueda ser contraria a la Constitución. En este caso, ¿estarían legitimados los juzgados de lo contencioso-administrativo de esa Comunidad Autónoma para aplicar la doctrina vinculante establecida en casación autonómica en interés de ley e inaplicar correlativamente, de forma directa, la del Tribunal Supremo? ¿O deberían plantear cuestión de inconstitucionalidad? A mi juicio, de la STC 37/2012 se deduce que lo más adecuado será esto último; sobre todo porque, de ese modo, la resolución de la cuestión de inconstitucionalidad puede terminar disipando las dudas.

Otro problema se podría dar cuando la doctrina del TS establecida en casación en interés de ley versara sobre la interpretación de una norma con rango reglamentario; y en cambio la doctrina legal vinculante establecida por el TSJ versara sobre una norma con rango legal. Ambas doctrinas podrían, pese a todo, ser contradictorias; pensemos, por ejemplo, en los supuestos en que, pese a lo que establece la jurisprudencia constitucional —STC 47/2004, por ejemplo— nos encontramos ante una ley autonómica que repite lo indicado en un precepto estatal —en nuestro caso, con rango reglamentario<sup>35</sup>—. Aquí no se podría plantear la cuestión de inconstitucionalidad en relación con «la doctrina legal del TS», dado que en este supuesto no se estaría cuestionando ninguna interpretación vinculante de una norma con rango de ley. Sí en cambio se podría cuestionar la constitucionalidad de la ley autonómica tal como ha sido interpretada en interés de ley por el TSJ<sup>36</sup>. No obstante, entiendo que ante dos sentencias contradictorias en interés de ley, una dictada por el TS y otra por un TSJ, los juzgados de esa Comunidad Autónoma estarán legitimados, sin más, para inaplicar la doctrina del TSJ y aplicar la del TS cuando consideren que ésta es la correcta; y ello sin necesidad de plantear cuestión alguna de inconstitucionalidad<sup>37</sup>.

De todos modos, aun no existiendo doctrina vinculante del TS se podría plantear un problema en la medida en que el TSJ hubiera pretendi-

---

<sup>35</sup> Sobre esa problemática puede verse M. LÓPEZ BENÍTEZ, «¿Interdicción de las *leges repetitae*?: comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 62/1991 de 22 de marzo», *Revista Andaluza de Administración Pública*, n.º 6, 1991, págs. 131 y ss.

<sup>36</sup> Se podría esgrimir la contradicción con la doctrina legal establecida por el TS respecto de un precepto estatal, o incluso la extralimitación del TSJ por haber pretendido interpretar de forma vinculante lo que es la mera repetición de un precepto estatal. Pero lo primero no es, desde luego, motivo alguno de inconstitucionalidad; aunque esta afirmación es cuestionable tras la STC 37/2012. En cuanto a lo segundo, lo que sucedería es que el TSJ carecería de competencia para dictar doctrina legal vinculante cuando el precepto autonómico se limita a reiterar otro estatal dictado sin extralimitación por parte del Estado. Pero esa incompetencia tampoco es motivo de inconstitucionalidad.

<sup>37</sup> En cambio, entiendo que si el problema estribara en la posible inconstitucionalidad de la doctrina legal del TS, habría que plantear la cuestión de inconstitucionalidad contra la ley así interpretada; pese a que hubiera doctrina legal del TSJ en sentido contrario.

do dictar una doctrina vinculante en interés de ley que, a la postre, fuera más allá de la interpretación de los preceptos autonómicos y se adentrara en la interpretación de normas estatales —o en la de preceptos autonómicos que se limitan a repetir otros dictados por el Estado con plena competencia—. Y tampoco podría descartarse el supuesto en que el TSJ interpretara un precepto autonómico que, a su vez, resultara en realidad contrario al orden constitucional de competencias<sup>38</sup>. Por supuesto, y como antes hemos apuntado, los problemas se agravan desde el momento en que no cabría nunca un recurso de amparo contra la sentencia resolutoria de una casación en interés de ley.

Pues bien, en cuanto al primer caso —doctrina autonómica en interés de ley que en realidad está interpretando normas estatales, o normas autonómicas que reiteran normas estatales dictadas dentro de la esfera de la competencia estatal— si dicha doctrina versara sobre una norma con rango de ley, siempre cabría pensar en el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad contra la ley así interpretada. Ahora bien, en este caso el problema estriba en que no nos encontraríamos con una oposición a la Constitución en cuanto a los contenidos de la ley interpretada en interés de ley —como sí sucedía, según el auto de planteamiento, en el caso resuelto por la STC 37/2012— sino que esa ley habría sido interpretada en interés de ley, de modo en principio vinculante, por un órgano judicial incompetente para ello. ¿Tendría sentido en este caso plantear la cuestión de inconstitucionalidad? ¿Cuál sería en ese caso el precepto constitucional infringido? ¿El artículo 123 CE? ¿Sería esto base suficiente para fundamentar la cuestión de inconstitucionalidad? Además, suponiendo por hipótesis que fuera así, el fallo de la sentencia ¿debería declarar la inconstitucionalidad de la ley así interpretada? ¿O simplemente tendría que decir que esa doctrina legal no es vinculante por carecer de competencia el TSJ? Esto parece que sería lo más adecuado; pero desde luego poco tendría que ver con el fallo propio de un proceso de inconstitucionalidad y es claramente revelador de que, en un caso así, estamos en realidad forzando la figura de la cuestión de inconstitucionalidad.

En suma, realmente para este caso no existe una solución adecuada en nuestro Ordenamiento; máxime desde que se ha dictado la STC 37/2012. En efecto, hasta la misma, los órganos judiciales autonómicos que se encontraran con una doctrina legal del TSJ que se extralimitara e interpretara en realidad preceptos legales estatales, quizá habrían simplemente inaplicado dicha doctrina legal, al considerarla no vinculante

---

<sup>38</sup> En este supuesto, si la interpretación del TSJ efectivamente comportara un menoscabo o invasión de las competencias estatales por parte de la Comunidad autónoma, el juzgado sí podría plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

debido a la extralimitación del TSJ. Pero con la STC 37/2012, que de alguna manera refuerza el carácter vinculante de la doctrina legal establecida en interés de ley y le confiere a ese carácter vinculante el espaldarazo definitivo, las cosas pueden ser más complicadas. A este respecto, podemos no obstante apuntar dos remedios: uno *lege data* y otro *lege ferenda*. *Lege data*, la parte afectada por una sentencia de un juzgado de esa Comunidad autónoma que inaplicara esa doctrina legal, siempre podría presentar —si contra la sentencia no cupiera recurso de apelación; porque entonces resolvería el TSJ— recurso de amparo, aduciendo falta de motivación por inaplicación de la doctrina legal. Y, ahora sí, al resolver el recurso de amparo el TC se debería plantear si efectivamente ha existido o no aquella extralimitación a los efectos de verificar la posible arbitrariedad de la resolución de fondo. *Lege ferenda*, quizá habría que plantear el diseño de un recurso de casación estatal contra las sentencias dictadas por los TSJ en el recurso del artículo 101; recurso que debería fundamentarse básicamente en la extralimitación del TSJ. La otra opción, por supuesto, sería pura y simplemente suprimir la casación en interés de ley, tanto la autonómica como la estatal. Más adelante me referiré a ello.

Y, desde luego, también deberíamos plantear qué sucedería si el recurso de casación autonómico en interés de ley no fuera contrario a la doctrina legal del TS, pero sí a la reiterada jurisprudencia de éste. En este caso, si la doctrina legal del TSJ se hubiera formulado en relación con una norma con rango legal, siempre podría el juzgado plantear la cuestión de inconstitucionalidad; pero no cuando la norma interpretada fuera reglamentaria, como hemos visto. A ello se le suma la consideración de que seguramente la efectividad de la tutela judicial, en términos de tiempo, quedaría mejor garantizada si, en este caso, el juzgado no se viera obligado a plantear la cuestión de inconstitucionalidad y aplicara directamente la doctrina del TS. Además, podría ocurrir que no se apreciara inconstitucionalidad directa e inmediata de los contenidos de la doctrina legal sentada por el TSJ y cuestionada por el juzgado: efectivamente, el problema estriba en cuál sería la base sobre la que plantear la cuestión de inconstitucionalidad, ya que la contradicción entre la doctrina legal del TSJ y la reiterada jurisprudencia del TS no es desde luego motivo alguno de inconstitucionalidad.

### 3. *El recurso de casación en interés de ley y la cuestión prejudicial*

Y otro límite lógico a la eficacia de la casación en interés de ley debe venir dado por las exigencias del Derecho Comunitario; y, en particular,

por el principio de primacía. En efecto, hay que preguntarse qué sucederá cuando un órgano judicial se encuentre ante una doctrina legal establecida en interés de ley que, sin embargo, pueda ser contraria a las exigencias del Derecho Comunitario europeo<sup>39</sup>. En este caso, lo lógico será el planteamiento de una cuestión prejudicial de interpretación de la norma comunitaria a la que supuestamente se oponga la doctrina legal establecida en interés de ley<sup>40</sup>. No tendría sentido en este caso invocar la doctrina *CILFIT* —por otra parte, tan peligrosa—; y de hecho las SSTC 58/2004, 194/2006 y 78/2010 son un buen ejemplo de ello<sup>41</sup>. En estos supuestos, el no plantear la cuestión prejudicial e inaplicar sin más la doc-

<sup>39</sup> Hay que preguntarse, asimismo, qué sucederá en el caso inverso; esto es, si cabría la casación en interés de ley ante una sentencia no susceptible de ningún otro recurso y que aplicara o interpretara indebidamente una norma comunitaria europea. La respuesta, según J. BARNES VÁZQUEZ, E. MONTIYA MARTÍN y N. GONZÁLEZ-DELEITO, «El recurso de casación», *Comentarios a la LJCA*, LEGUINA VILLA y M. SÁNCHEZ MORÓN (coords.), Lex Nova, Valladolid, 1999, pág. 469, es negativa; justamente porque los artículos 100 y 101 se refieren, respectivamente, a normas emanadas del Estado o de la Comunidad Autónoma; y porque además el sentido de la casación en interés de ley, afirman, es garantizar la unidad del sistema jurídico estatal, cuando el Derecho europeo tiene sus propios mecanismos. La STS de 3 de diciembre de 2009 considera en ese caso que el recurso no podía prosperar, dado que en puridad la *ratio decidendi* de la sentencia recurrida había sido una norma municipal, y no una norma estatal.

Por tanto, si una sentencia no susceptible de recurso incurriera en dicha infracción del Derecho Comunitario, cuando dicha infracción —por inaplicación indebida de una norma vigente, por ejemplo— pudiera ser tildada de arbitraria por haberse inaplicado el sistema de fuentes, el único remedio sería el recurso de amparo. Habría que preguntarse si tendría en este caso sentido plantear cuestión prejudicial por el TC; si las dudas exigieran el planteamiento de la cuestión prejudicial, quizá no sería factible tachar la sentencia de arbitraria. Recordemos que, para que una sentencia que infringe el Derecho Comunitario dé lugar a responsabilidad del Estado, es preciso que la infracción sea suficientemente caracterizada, de acuerdo con SSTJUE *Kobler* y *Traghetti*.

<sup>40</sup> Sobre la cuestión prejudicial, recientemente se puede ver A. BUENO ARMIJO y N. MAGALDI MENDAÑA, «La cuestión prejudicial y otras formas de diálogo con el TJUE», *Justicia Administrativa*, 53, 2011, págs. 41 y ss. Sobre los requisitos de la misma y el alcance del deber de planteamiento de la cuestión prejudicial, puede verse la STJUE *Melki*, y la más reciente de 24 de abril de 2012, que resuelve una planteada por nuestro Tribunal Supremo.

<sup>41</sup> Un comentario a la STC 58/2004 puede verse por ejemplo en J. M. BAÑO LEÓN, «El Tribunal Constitucional, Juez comunitario: amparo frente al no planteamiento de cuestión prejudicial (STC 58/2004)», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 18, 2004, págs. 465 y ss.; J. I. UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA, «El recurso a la cuestión prejudicial como cuestión de amparo», *Revista Española de Derecho europeo*, 11, 2004, págs. 441 y ss.; G. RUIZ ZAPATERO, «Sentencias y Puntos Ciegos. Otorgamiento de amparo a Administración Pública frente a vulneración del artículo 24 CE originada por incumplimiento de la obligación de plantear cuestión de inconstitucionalidad y la cuestión prejudicial comunitaria (STC 58/2004, de 19 de Abril de 2004)», *Noticias Jurídicas*, febrero 2005; R. ALONSO GARCÍA, «Cuestión prejudicial europea y tutela judicial efectiva (a propósito de las SSTC 58/2004, 194/2006 y 78/2010)», *WP IDEIR*, n.º 4, 2011; A. SÁNCHEZ LEGIDO, «El Tribunal Constitucional y la garantía interna de la aplicación del Derecho comunitario en España (a propósito de la STC 58/2004)», *Derecho Privado y Constitución*, núm. 18, 2004, págs. 387 y ss.; J. MORCILLO MORENO, «El planteamiento de la cuestión prejudicial comunitaria a la luz de la jurisprudencia europea y constitucional: ¿facultad o deber?», *Revista de Administración Pública*, núm. 185, 2011, págs. 227 y ss.; P. J. MARTÍN RODRÍGUEZ, «La cuestión prejudicial como garantía constitucional: a vueltas con la relevancia constitucional del Derecho Comunitario (a propósito de la STC 58/2004, de 19 de abril, asunto tasa fiscal sobre el juego)», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 72, 2004, págs. 315 y ss.

trina legal podría considerarse contrario a la tutela judicial efectiva; porque no olvidemos que de la STC 37/2012 —y antes, por ejemplo, de la STC 307/2006— se deduce que de alguna manera la doctrina legal pasa a integrar la norma legal.

En suma, cuando el juez interno se encuentre con una norma legal, interpretada en interés de ley, que a su juicio pueda ser contraria —en esa concreta interpretación— al Derecho comunitario, tendría que entender que el asunto «no está claro», y plantear la cuestión prejudicial<sup>42</sup>. Ahora bien, si no lo hace, y finalmente se formulara recurso de amparo contra la sentencia que inaplicara la doctrina en interés de ley, ¿podría el TC apreciar directamente que la doctrina en interés de ley es efectivamente contraria al Derecho comunitario, y desestimar el amparo? ¿Debería estimar el amparo, por no ser materia de este recurso la interpretación del Derecho comunitario, conforme a la STC 64/1991? ¿Debería plantear la cuestión prejudicial?<sup>43</sup>.

La peculiaridad del caso que nos ocupa estriba en que el derecho fundamental en juego sería la tutela judicial efectiva, en su vertiente relativa a la motivación racional de las resoluciones judiciales; y la posible lesión del Derecho comunitario sería indirecta, a la vista precisamente de dicha motivación. A pesar de todo, entiendo que lo más razonable sería plantear la cuestión prejudicial. Que en estos casos el TC apreciara directamente, vía doctrina del «acto claro», que la doctrina legal es contraria al Derecho comunitario, tendría todos los riesgos propios de la doctrina del acto claro, unidos al hecho de que el TC se estaría extralimitando de su función como juez de amparo; al colocar pura y simplemente *su* interpretación del Derecho comunitario por encima de la que ha efectuado el Tribunal Supremo<sup>44</sup>. Si el TC estimara el recurso de amparo, esa es-

<sup>42</sup> En todo caso, MORCILLO MORENO, «El planteamiento...», cit., págs. 256 y ss., afirma que de la STJUE de 19 de enero de 2010 se desprende que no existe obligación de plantear cuestión prejudicial para inaplicar la ley nacional contraria, a juicio del juez nacional, al Derecho comunitario; aunque por supuesto el juez nacional pueda formularla. Para la autora citada, la doctrina de esta sentencia exigiría un cambio en la jurisprudencia constitucional. Démonos cuenta, de cualquier forma, que en realidad lo que dice la STJUE de 19 de enero de 2010 es algo que ya se desprendía de la doctrina *Simmmenthal*. A mi juicio, todo el problema estriba en si existen límites para el juez nacional a la hora de aplicar la doctrina del «acto claro»; y más en concreto, si la existencia de doctrina legal vinculante constituye uno de esos límites.

<sup>43</sup> El ATC 86/2011 ha planteado cuestión prejudicial, por primera vez, dentro de un recurso de amparo. Pero tengamos en cuenta que el tema versaba sobre la interpretación de la Carta Europea de derechos fundamentales y la posible invalidez de una Decisión del Consejo; y todo ello en relación con un derecho fundamental sustantivo como es el de un proceso con todas las garantías —sobre el auto, véase L. F. MAESO SECO, «Sobre el régimen jurídico de la cuestión prejudicial tras el Tratado de Lisboa y el ATC 86/2011», en *Justicia Administrativa*, 55, 2012, págs. 7 y ss.—.

<sup>44</sup> Tema distinto es que, personalmente, dude de la verdadera naturaleza jurisdiccional del interés de ley y, sobre todo, de su conveniencia; pero hay que partir de la situación en que ahora nos encontramos.

timación podría basarse en dos razones diferentes: primera de ellas, que no estamos ante un «acto claro»; pero entonces la estimación del amparo tendría que retrotraer actuaciones al momento anterior a la sentencia para permitir el planteamiento de la cuestión prejudicial, dado que, en caso contrario, podría ocurrir que se estuviera consolidando una doctrina contraria al Derecho comunitario. Pero ello no tiene sentido desde la economía procesal: más lógico sería que la cuestión prejudicial la formulara el propio TC. La segunda razón por la que el TC podría estimar el recurso de amparo sería por considerar que la doctrina legal ha aplicado correctamente el Derecho comunitario y que por tanto el órgano *a quo* ha inaplicado indebidamente una norma legal tal como ha sido interpretada de modo vinculante por esa doctrina legal. Pero entonces, el TC estaría autoatribuyéndose funciones de juez supremo del Derecho comunitario, cuando además el recurso de amparo es en principio ajeno a las cuestiones derivadas del Derecho comunitario (STC 64/1991); si alguna vez hubiera implicación entre ambas cuestiones, lo correcto sería la elevación por el TC de la cuestión prejudicial. Además, de otro modo se correrían todos los riesgos propios de la doctrina del «acto claro»<sup>45</sup>.

Aún más: si un órgano jurisdiccional aprecia que la doctrina legal es contraria al Derecho comunitario, ¿podría en este caso aplicar la doctrina *Da Costa*, o doctrina del acto aclarado? Es decir, pensemos en una doctrina legal que, hipotéticamente, pudiera ser contraria a un precepto comunitario, ya interpretado y aclarado por el Tribunal de Justicia<sup>46</sup>. Éste sería un caso en que, pura y simplemente, no sería preciso el planteamiento de la cuestión prejudicial; es más, por aplicación de la doctrina *Simmmenthal*, sería incluso posible que el juez interno inaplicara la ley interna —en nuestro caso, interpretada en interés de ley— por ser con-

---

<sup>45</sup> Por otra parte, entiendo que la doctrina *CILFIT* —por criticable que sea— será de aplicación por los órganos judiciales ordinarios, pero sin que tenga sentido que el TC, que no debe extralimitarse de sus funciones, aplique por sí mismo la doctrina *CILFIT* y la interpretación «clara a su juicio» del Derecho comunitario para estimar o desestimar en cuanto al fondo un recurso de amparo. Además, en el caso de la STC 78/2010, justamente se rectifica la doctrina de la STC 194/2006 porque ésta había estimado el amparo en relación con una sentencia que no había planteado cuestión prejudicial; cuando dicho planteamiento era manifiestamente improcedente por versar el asunto sobre el IGIC, sin que Canarias sea un territorio al que se aplique la directiva del IVA. De hecho, el TJUE, en auto de 16 de abril de 2008, declaró la improcedencia del planteamiento de esa cuestión. Véase MORCILLO MORENO, *op. cit.*, págs. 252 y ss.

<sup>46</sup> Pensemos en el caso de la STS de 12 de febrero de 2007, si bien dictada en unificación de doctrina y no en interés de ley; pero que aplica la doctrina de la STS de 12 de julio de 2003, que desestima a su vez un recurso de casación en interés de ley. Esta sentencia afirma que las operaciones de los registradores de la propiedad como liquidadores de tributos no se sujetaban a IVA. Pues bien, la STJUE de 12 de noviembre de 2009 declara el incumplimiento del Derecho comunitario por parte de España, al entender justamente contraria a la directiva del IVA la citada doctrina del TS. El TJUE, por cierto, resalta el hecho de que el TS no hubiera planteado cuestión prejudicial alguna.

traría al Derecho Comunitario<sup>47</sup>. En un caso así, el Tribunal Constitucional debería desestimar el amparo formulado contra la sentencia que, correctamente, hubiera inaplicado la doctrina legal.

#### IV. CONCLUSIÓN: LA CUESTIONABLE CONVENIENCIA DEL MANTENIMIENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN EN INTERÉS DE LEY

En todo caso, es conveniente resaltar que la figura de la casación en interés de ley, hasta la entrada en vigor de la Ley 36/2011, de la jurisdicción social, era exclusiva del orden jurisdiccional contencioso-administrativo<sup>48</sup>; con la excepción prevista en los artículos 490 y ss. LEC. El artículo 493 LEC indica, en efecto, que la sentencia que se dicte respetará la situación jurídica individualizada pero fijará, si es estimatoria, doctrina jurisprudencial vinculante para todos los órganos del orden civil distintos del Tribunal Supremo. Sin embargo, estos preceptos sólo permiten formular la casación en interés de ley ante la Sala Primera contra las sentencias de los TSJ que resuelvan los recursos extraordinarios por infracción procesal, si existen interpretaciones discrepantes entre las distintas Salas de los TSJ. Es decir, su finalidad es en realidad la unificación de doctrina; y además se trata de un recurso que sólo se puede formular en relación con las sentencias resolutorias del recurso por infracción procesal. Por tanto, su objeto es unificar doctrina de los TSJ en relación con la interpretación de las normas procesales —lo que es lógico, habida cuenta de la previsión de la LEC de conferir el recurso por infracción

<sup>47</sup> Aunque ello se haya visto, en alguna ocasión, como un debilitamiento de la vinculación del juez a la ley: véase V. HERNÁNDEZ MARTÍN, *Independencia del juez y desorganización judicial*, Civitas, Madrid, 1994.

<sup>48</sup> Actualmente, el artículo 219 *in fine* de la Ley 36/2011, de la jurisdicción social, indica, en relación con la casación para unificar doctrina: «En caso de estimación del recurso, la sentencia fijará en el fallo la doctrina jurisprudencial y podrá afectar a la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida conforme a las pretensiones oportunamente deducidas por el Ministerio Fiscal y por las partes comparecidas en el recurso que se hubieren adherido al mismo. En defecto de solicitud de parte o en el caso de que las partes no hayan recurrido, la sentencia respetará la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida y en cuanto afecte a las pretensiones deducidas por el Ministerio Fiscal, de ser estimatoria, fijará en el fallo la doctrina jurisprudencial. En este caso, el fallo se publicará en el *Boletín Oficial del Estado* y, a partir de su inserción en él, complementará el ordenamiento jurídico, vinculando en tal concepto a todos los jueces y tribunales del orden jurisdiccional social diferentes al Tribunal Supremo». Ahora bien, en este recurso están legitimadas las dos partes en el proceso o bien el Ministerio Fiscal, como garante de la legalidad; y además su función consiste en unificar la doctrina sentada por las Salas de lo social de los TSJ, de forma que su finalidad y configuración es distinta a la casación en interés de ley del orden contencioso administrativo, aunque sus efectos sean parecidos.

Es más, se puede aducir cualquier vicio de ilegalidad, incluyendo por ejemplo infracción de la jurisprudencia de los Tribunales internacionales o comunitarios, que puede ser invocada.

procesal a los TSJ, y desgajarlo de la casación ordinaria—; algo mucho más limitado —y mucho más razonable y lógico— que la casación en interés de ley en el ámbito contencioso administrativo<sup>49</sup>.

Claro está cuál es el argumento manido que justifica la regulación de la casación en interés de ley en la LJCA: los intereses generales a que deben servir las Administraciones Públicas, y que justamente se plasman en las actuaciones luego fiscalizadas por este orden jurisdiccional<sup>50</sup>. Pero no nos engañemos: ¿es que no hay intereses generales —y quizá más relevantes que muchos de los que se ventilan en los procesos contencioso-administrativos— en los pleitos de Derecho de familia cuando se halla en juego el interés de los hijos menores? ¿Y qué decir, y más en la época en que vivimos, de los concursos de acreedores? ¿No son mucho más relevantes los intereses generales que se hallan en juego en un proceso penal en que se ventila un posible delito de una autoridad administrativa, que los que subyacen a la inmensa mayoría de los recursos contencioso-administrativos?

Me parece que esta reflexión, si bien no debe conducir —en eso estoy de acuerdo con el TC— a la inconstitucionalidad de la vinculatoriedad de la doctrina establecida en interés de ley, sí debería quizá cuestionar la necesidad y aun la conveniencia de la figura en cuestión; que a fin de cuentas lo que denota es una profunda desconfianza del legislador hacia los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo<sup>51</sup>. En cuanto a la conveniencia de la figura, desde el momento en que en la realidad se están produciendo casos como el analizado por la STC 37/2012, creo que asimismo queda en tela de juicio; sobre todo en la medida en que el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad

<sup>49</sup> En cualquier caso, lo cierto es que la amplitud con que el TC interpreta el ámbito de su jurisdicción en relación con los recursos de amparo en que se alega el artículo 24-1 CE, puede hacer en gran medida innecesario este recurso.

<sup>50</sup> De ahí que no sólo se exija el error en la doctrina de la sentencia recurrida, sino además su carácter gravemente dañoso para el interés general, como hemos visto; asimismo, de ahí que se confiera legitimación no sólo al Ministerio Fiscal, sino también a la Administración autonómica o estatal cuyas normas se hayan interpretado —supuestamente— de forma errónea, y aquellas otras Administraciones con interés en el asunto —en suma, entiendo, no sólo las que la han aplicado, sino también aquellas que puedan estar afectadas por su aplicación en los intereses generales que concretamente tienen encomendados—. Al respecto, FERNÁNDEZ MONTALVO, *op. cit.*, pág. 349, duda sobre el fundamento de la legitimación de la Administración estatal en la casación autonómica en interés de ley cuando no haya sido parte en el proceso; pero pensemos, por ejemplo, en un caso en que la interpretación de la norma autonómica por el juzgado de lo contencioso-administrativo resulte supuestamente lesiva de las competencias estatales.

La Ley de 27 de diciembre de 1956, en su Exposición de Motivos, ya afirmaba que este recurso tenía una configuración diferente al previsto en el artículo 1782 LEC de 1881, donde sólo estaba legitimado el Ministerio Fiscal.

<sup>51</sup> De hecho, el informe del CGPJ al anteproyecto de lo que después sería la Ley 10/1992, de medidas urgentes de reforma procesal, y que implantaría la casación en el orden contencioso-administrativo, abogaba por la supresión del recurso; que tampoco figuraba en el proyecto de

dad produce una importante dilación en la resolución del asunto —duración ya excesiva, como regla general, en los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa<sup>52</sup>—.

Además, supuestos como el que nos ocupa —donde se han dictado cuatro votos particulares que contradicen frontalmente, y creo que con muy buenos argumentos, el criterio de la sentencia de la mayoría y también la doctrina legal establecida por el TS— ponen también en tela de juicio la conveniencia de la casación en interés de ley; desde el momento en que se pone de relieve que puede haber doctrinas legales vinculantes que, aun cuando no resulten finalmente declaradas inconstitucionales, son de corrección altamente dudosa<sup>53</sup>. Pensemos incluso que ya a la STS de 15 de diciembre de 2004 se habían formulado votos particulares: ¿Tiene sentido hablar de sentencia gravemente dañosa para el interés general y además errónea cuando la propia Sala Tercera no tiene una opinión unánime?<sup>54</sup>. ¿No se debería exigir, cuanto menos, que la estimación de una

---

LJCA que después desembocaría en la vigente. Como indica FERNÁNDEZ MONTALVO, *op. cit.*, págs. 333 y ss., este anómalo recurso se reintrodujo en la tramitación parlamentaria; y justamente lo que se argumentaba por sus defensores era la posible dispersión jurisprudencial ante la creación de los Juzgados de lo contencioso-administrativo. Desconfianza, en suma, frente a estos órganos.

<sup>52</sup> Además, si bien el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad puede ser relativamente sencillo en un caso en que la doctrina legal resulta sustantivamente contraria a la Constitución o a la jurisprudencia constitucional, puede no serlo tanto cuando dicha doctrina legal se limita, pura y simplemente, a inaplicar un precepto legal vigente y aplicar otro derogado, como de hecho había sucedido en el caso resuelto por la STS de 24 de abril de 1999 —que, pura y simplemente, ignora la existencia del artículo 43-4 de la Ley 30/1992 en su primitiva redacción—. Como es obvio, por otra parte, no cabría el amparo contra la sentencia dictada en interés de ley, ni siquiera en un caso en que la doctrina legal lesiona la tutela judicial efectiva por aplicar un precepto no vigente; ya que la sentencia en interés de ley no afecta a la situación jurídica individualizada derivada del fallo. El amparo se podría formular contra las sentencias que aplicaran posteriormente —por mandato del art. 100-7— esa doctrina legal. ¿Tiene esto sentido? ¿No sería más sencillo cortar el problema en la raíz? ¿Y no pone esta situación de manifiesto el dudoso carácter jurisdiccional del recurso en interés de ley? De hecho, pensemos que este recurso no puede prosperar cuando se pretende la reiteración de una doctrina ya establecida (STS de 14 de octubre de 1997, STS de 23 de julio de 2003 y STS de 20 de enero de 1998, entre otras muchas); ello tiene su lógica desde la perspectiva de que no se trata de afectar al caso concreto sino de rectificar una doctrina errónea, pero, asimismo, pone de manifiesto que la casación en interés de ley poco tiene que ver con el resto de recursos contra resoluciones jurisdiccionales e incluso el hecho de que se trata de una pieza más acorde quizá con los sistemas de justicia anglosajones, pero ajena al nuestro. Tal como señala FERNÁNDEZ MONTALVO, *op. cit.*, págs. 373 y ss., la paradoja estriba en que la jurisprudencia no puede ser en puridad fuente del Derecho en un sistema continental o normativo; y sin embargo, la misma tiene reconocido un cierto valor normativo o vinculante. J. TAJADURA TEJADA, «La posición del Tribunal Supremo y el valor de la jurisprudencia: análisis desde una perspectiva constitucional», *cit.*, págs. 167 y ss., afirma que no nos encontramos ante una verdadera fuente del Derecho en la medida en que la doctrina sentada en interés de ley no vincula al propio Tribunal Supremo. De todos modos, el autor cuestiona la compatibilidad de la regulación de la LJCA con la independencia judicial.

<sup>53</sup> De figura «oscura» califica este recurso R. FERNÁNDEZ MONTALVO, «Recurso de casación autonómico en interés de ley», *cit.*, pág. 326.

<sup>54</sup> En efecto, tal como afirman J. BARNÉS VÁZQUEZ, E. MONTOYA MARTÍN y N. GONZÁLEZ-DELEITO, «El recurso de casación», *cit.*, pág. 472, el error debe ser grave. Por otra parte, añaden estos autores que debe tratarse, de acuerdo con reiterada jurisprudencia de la Sala Tercera, de

casación en interés de ley requiriera la unanimidad? ¿Y qué decir de los casos en que se estima una casación en interés de ley y, a los pocos años, la propia Sala Tercera cambia el criterio; como sucedió con las SSTS de 24 de abril de 1999 y 12 de junio de 2003?<sup>55</sup>. ¿Y en los supuestos en que la doctrina sea contraria al Derecho comunitario; como sucedió en el caso de la sujeción al IVA de las actuaciones de los Registradores como liquidadores de tributos —aunque en ese caso la sentencia fue desestimatoria y no creó doctrina legal vinculante—?

Y, aún más, pensemos en la STS de 28 de enero de 2009, que estima la casación en interés de ley en relación con una sentencia que había afirmado que en caso de silencio positivo en las licencias urbanísticas, si el resultado fuera ilegal habría que acudir a la revisión de oficio. El problema generado para la seguridad jurídica fue tal que el legislador ha tenido que intervenir de forma expresa estableciendo el silencio negativo, mediante el decreto ley 8/2011<sup>56</sup>.

Y me parece también que, para evitar esa desconfianza hacia los órganos del orden contencioso administrativo, existen otros remedios que, a medio plazo, podrían resultar mucho más útiles; esencialmente —y

---

un error determinante del fallo; sin embargo, lo que se corrige es la doctrina propiamente y no su aplicación al caso concreto —STS de 23 de diciembre de 1997 y STS de 8 de julio de 2003, por ejemplo—. Otra de las paradojas de este «recurso».

<sup>55</sup> Ambas, por cierto, habían sido dictadas en interés de ley; ambas habían estimado la casación en interés de ley, pero la segunda tiene un contenido incompatible con la primera.

En cualquier caso, tengamos en cuenta que el TS suele referir la exigencia de «gravedad» únicamente al perjuicio a los intereses generales, y no al error. Así, la STS de 19 de noviembre de 2008, por ejemplo: «es fácil entender que se exijan como requisitos de tipo sustantivo, que la doctrina contenida en la sentencia recurrida, sea al mismo tiempo errónea y gravemente perjudicial para el interés general, a lo que ha de sumarse la exigencia formal, conectada con su función preventiva o nomofiláctica, de que en el escrito del recurso se haga explícita y concreta fijación de la doctrina legal que, para el caso de estimación del recurso, habrá de sustituir a la que haya sido declarada errónea por parte de este TS. En cuanto a la nota de gravedad, que ha de acompañar al carácter dañoso de la sentencia recurrida, será de apreciar cuando la solución adoptada por ella sea capaz de causar un perjuicio a los intereses generales que merezca ser calificado de gran entidad, bien por su elevado alcance económico, bien por la importancia cualitativa del concreto interés que resulte afectado».

<sup>56</sup> Su Exposición de Motivos no puede ser más explícita: «En relación con las primeras, se confirma la regla, ya contenida en la Ley estatal de Suelo, de la imposible adquisición por silencio administrativo, de facultades o derechos que contravengan la ordenación territorial o urbanística, y que culminan determinando la nulidad de pleno derecho de estos actos. La sentencia de 28 de enero de 2009, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, ha fijado como doctrina legal que el artículo 8.1,b) de la citada Ley de Suelo constituye una norma con rango de ley básica estatal, con los mencionados efectos. Para ello, nada mejor que explicitar el carácter negativo del silencio en los procedimientos más relevantes de declaración de conformidad, aprobación o autorización administrativa en dichos ámbitos, lo que sin duda contribuirá a una mayor seguridad jurídica, impidiendo que la mera pasividad o inexistencia de actuaciones tempestivas de los Ayuntamientos permita entender a cualquier privado que le han sido concedidas licencias urbanísticas del más variado tipo». Puede verse M. J. ALONSO MAS y E. NARBÓN LAINEZ, *El silencio administrativo y su problemática procesal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009; en especial, la *adenda* en que se comenta esa sentencia, págs 1 y ss.

aunque ahora no es el momento de extenderme sobre la cuestión- fomentar aún más la especialización en el campo del contencioso administrativo; y propiciar una modificación de la LOPJ que aumentara el cupo de reserva de plazas a especialistas en el ámbito de los TSJ e incluso en el Tribunal Supremo. Si a eso se le uniera una reforma seria del recurso de casación ordinario —que exigiera en todo caso, y salvo en el procedimiento de derechos fundamentales y recursos en relación con disposiciones generales, el requisito del interés casacional—, de forma que la doctrina del TS volviera a ser clara y uniforme, el recurso de casación en interés de ley se revelaría como superfluo.

## BIBLIOGRAFÍA

- ABAD LICERAS, J. M. (1997): «El recurso de casación en interés de ley en el procedimiento contencioso administrativo», *La Ley*, n.º 1.
- AGUADO I ÇUDOLA, V. (1999): *Prescripción y caducidad en el ejercicio de potestades administrativas*, Marcial Pons, Madrid.
- ALONSO GARCÍA, R. (2011): «Cuestión prejudicial europea y tutela judicial efectiva (a propósito de las SSTC 58/2004, 194/2006 y 78/2010)», *WP IDEIR*, n.º 4.
- ALONSO MAS, M. J. (2003): «La prevalencia del Derecho del Estado y la inaplicación judicial de las leyes autonómicas», en *RAP*, 161.
- (2004): «Reflexiones sobre la nueva regulación de la extensión de efectos de las sentencias», en *RAP*, 164.
- ALONSO MAS, M. J., y NARBÓN LAINEZ, E. (2009): *El silencio administrativo y su problemática procesal*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- ARNALDO ALCUBILLA, E. (2007): *Jurisdicción contencioso-administrativa: Comentarios a la ley 29/1998, de 13 de julio*, El Consultor, Madrid.
- BAÑO LEÓN, J. M. (2004) «El Tribunal Constitucional, Juez comunitario: amparo frente al no planteamiento de cuestión prejudicial (STC 58/2004)», *Revista de Derecho Comunitario europeo*, 18.
- BARNES VÁZQUEZ, J.; MONTOYA MARTÍN, E., y GONZÁLEZ-DELEITO, N. (1999): «El recurso de casación», *Comentarios a la LJCA*, coords. LEGUINA VILLA, J., y SÁNCHEZ MORÓN, M., Lex Nova, Valladolid.
- BLANQUER CRIADO, D. (1993): «El llamado recurso en interés de ley: la legitimación y su fundamento extraprocesal; la postulación», *RAP*, 130.
- (1995): «El recurso de casación en interés del respeto del principio de legalidad en el ejercicio de potestades administrativas», *RAP*, 137.
- (1999): «Artículos 100 y 101», *Comentarios a la LJCA de 1998*, número 100 de la *REDA*, Civitas, Madrid.
- BRIONES, J. (2007): «¿Puede la Administración impunemente utilizar el silencio y el tiempo en el trámite de recurso contra las sanciones administrativas?», *REDA*, 133.
- BUENO ARMIJO, A., y MAGALDI MENDAÑA, N. (2011): «La cuestión prejudicial y otras formas de diálogo con el TJUE», *Justicia Administrativa*, 53.
- CABALLERO SÁNCHEZ, R. (1999): *Prescripción y caducidad en el Ordenamiento administrativo*, McGraw-Hill, Madrid.
- (2010): «Prescripción de infracciones y sanciones», en LOZANO CUTANDA, B. (dir.): *Diccionario de sanciones administrativas*, Iustel, Madrid.

- CARLÓN RUIZ, M. (2005): *La cuestión de ilegalidad en el contencioso-administrativo contra reglamentos*, Civitas, Madrid.
- (2005): «Casación y cuestión de ilegalidad: una propuesta de *lege ferenda*», *RAP*, 168.
- COSCULLUELA MONTANER, L. (1983): «El recurso de casación en interés de ley», *RAP*, 100-102.
- DE DIEGO DÍEZ, L. A. (2009): *Prescripción y caducidad en el Derecho Administrativo sancionador*, Bosch, Barcelona.
- DE LA TORRE ROBLES, E. (2011): «El recurso de casación en interés de ley estatal», *Revista CEMCI*, 11.
- DÍAZ DELGADO, J (2000): «Prólogo» a JIMENA QUESADA, L., *La unidad del Poder Judicial y sus peculiaridades autonómicas*, Madrid, CEPC.
- FERNÁNDEZ MONTALVO, R. (2004): «Recurso de casación autonómico en interés de ley», *Los Tribunales Superiores de Justicia como Tribunales de casación en el orden contencioso administrativo*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid.
- FERNANDO PABLO, M. (2004): «Un resto prebeccariano en la ordenación de las sanciones administrativas: sobre la prescripción de las infracciones sancionadas y recurridas», *REDA*, 124.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (1981): *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid.
- HERNÁNDEZ MARTÍN, V. (1994): *Independencia del juez y desorganización judicial*, Civitas, Madrid.
- LÓPEZ BENÍTEZ, M. (1991): «¿Interdicción de las *leges repetitae*?: comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 62/1991 de 22 de marzo», *Revista Andaluza de Administración Pública*, n.º 6.
- MAESO SECO, L. F. (2012): «Sobre el régimen jurídico de la cuestión prejudicial tras el Tratado de Lisboa y el ATC 86/2011», *Justicia Administrativa*, 55.
- MARTÍN QUERALT, J. (2012): «Donde se habla de la prescripción de infracciones y sanciones...o de la no prescripción», *Tribunal Fiscal*, 260.
- MARTÍN RODRÍGUEZ, P. J. (2004): «La cuestión prejudicial como garantía constitucional: a vueltas con la relevancia constitucional del Derecho Comunitario (a propósito de la STC 58/2004, de 19 de abril, asunto tasa fiscal sobre el juego)», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 72.
- MORCILLO MORENO, J. (2011): «El planteamiento de la cuestión prejudicial comunitaria a la luz de la jurisprudencia europea y constitucional: ¿facultad o deber?», *Revista de Administración Pública*, núm. 185.
- RODRÍGUEZ CARBAJO, J. R. (2011, 2011 y 2012): «Los recursos de casación en interés de ley (I)», *Actualidad administrativa*, 18; asimismo, las partes II y III en la misma Revista, números 20 y 1.
- RUIZ ZAPATERO, G. (2005): «Sentencias y Puntos Ciegos. Otorgamiento de amparo a Administración Pública frente a vulneración del artículo 24 CE originada por incumplimiento de la obligación de plantear cuestión de inconstitucionalidad y la cuestión prejudicial comunitaria (STC 58/2004, de 19 de Abril de 2004)», *Noticias Jurídicas*.
- SÁNCHEZ LEGIDO, A. (2004): «El Tribunal Constitucional y la garantía interna de la aplicación del Derecho comunitario en España (a propósito de la STC 58/2004)», *Derecho Privado y Constitución*, núm. 18.
- TAJADURA TEJADA (2008): J., «La posición del Tribunal Supremo y el valor de la jurisprudencia: análisis desde una perspectiva constitucional», Comunicación presentada en el VI Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España (ACE): «El Poder Judicial»; Cádiz, 24-25 de enero de 2008.
- UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA, J. I. (2004): «El recurso a la cuestión prejudicial como cuestión de amparo», *Revista Española de Derecho Europeo*, 11.

