

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**6538** *Sala Primera. Sentencia 23/2011, de 14 de marzo de 2011. Recurso de amparo 4510-2007. Promovido por don Fabrizio Giova frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears que desestimó su recurso sobre liquidación del impuesto sobre transmisiones patrimoniales. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): interpretación de la normativa aplicable que extiende al recurso contencioso-administrativo las limitaciones de cognición del recurso tributario de anulación.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pascual Sala Sánchez, Presidente; don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps y doña Adela Asua Batarrita, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4510-2007, promovido por don Fabrizio Giova, representado por el Procurador de los Tribunales don José Ramón Rego Rodríguez y asistido por la Letrada doña Esther Cabrera Rayego, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears de fecha 20 de febrero de 2007, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto frente a la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional en Illes Balears de 29 de octubre de 2004, que inadmite el recurso de anulación interpuesto contra una decisión anterior del mismo órgano de 29 de julio de 2004, relativa a liquidación del impuesto sobre transmisiones patrimoniales. Han comparecido el Abogado de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y el Abogado del Estado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. El día 14 de mayo de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional demanda de amparo, promovida por don Fabrizio Giova, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears de 20 de febrero de 2007, por la que se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el demandante contra la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional en Illes Balears de 29 de octubre de 2004.

2. Los antecedentes fácticos de la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) Con fecha 26 de marzo de 2002 se otorgó escritura de compraventa a favor del ahora recurrente sobre un inmueble, por precio de 61.904 €, practicándose autoliquidación del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados al tipo de gravamen del 0,5 por 100. La oficina gestora de Ibiza, de la Consejería de Hacienda y Presupuestos del Gobierno de Illes Balears, consideró incorrecto el tipo de gravamen aplicado, debido a que estimó que la operación realizada constituía una segunda transmisión y por ello formuló una propuesta de liquidación provisional del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados aplicando el 7 por 100 sobre

la base declarada, determinando una cantidad a ingresar de 4.023,76 €. El 6 de junio de 2003 la oficina gestora dictó la resolución practicando la liquidación conforme al contenido de la propuesta.

b) La resolución de la oficina gestora de 6 de junio de 2003 fue recurrida ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional en Illes Balears que, mediante acuerdo de 29 de julio de 2004, desestimó la reclamación interpuesta y confirmó las actuaciones impugnadas. En pie de recurso señaló lo siguiente: «[c]ontra el fallo dictado por este Tribunal en única instancia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 119.1, en relación con el artículo 10.2 del Reglamento del Procedimiento en las Reclamaciones Económico-administrativas, puede interponerse recurso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en Illes Balears en el improrrogable plazo de dos meses, que se computaran de fecha a fecha, a contar desde el siguiente al de la presente notificación, sin perjuicio del recurso de anulación previsto en el artículo 239.6 de la LGT 58/2003».

c) El 14 de octubre de 2004, el ahora recurrente interpuso el recurso de anulación del art. 239.6 de la Ley general tributaria (LGT), por incongruencia completa y manifiesta de la resolución, alegando que se había reconocido una competencia de hecho que se negaba de derecho, toda vez que, pese a aceptar que las entregas de bienes efectuadas por una sociedad mercantil estaban sujetas a IVA, de modo que la Administración tributaria autonómica sería incompetente para declarar la exención de dicho impuesto, seguidamente se le habría atribuido la competencia para calificar la operación como subsumible dentro del hecho imponible del impuesto de transmisiones patrimoniales, lo que implicaba declarar la operación exenta de IVA, generando con ello indefensión y doble tributación para el recurrente. Solicitaba que se estimase el recurso de anulación, se dejase sin efecto la resolución dictada y se procediese a dictar una nueva declarando la nulidad de la liquidación complementaria girada por impuesto de transmisiones patrimoniales por importe de 4.023,76 €.

d) El Tribunal Económico-Administrativo Regional en Illes Balears dictó resolución con fecha 29 de octubre de 2004, declarando inadmisibile el recurso de anulación por no concurrir la alegada incongruencia completa y manifiesta, e indicando que, si el interesado no estaba de acuerdo con la resolución de 29 de julio de 2004, había podido interponer el recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears que le fue debidamente ofrecido, al ser éste el cauce procesal oportuno para combatir la resolución de 29 de julio de 2004, siendo inadmisibile el intento de forzar una nueva revisión interponiendo, de forma manifiestamente improcedente, un recurso de anulación sin concurrir la causa tasada establecida en el apartado c) del art. 239.6 LGT. Terminó señalando que contra esta resolución podía interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears en el plazo de dos meses.

e) Frente a la anterior Resolución de inadmisión don Fabrizio Giova interpuso el 24 de enero de 2005 recurso contencioso-administrativo ante Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears. En el escrito de interposición señalaba que el recurso se formulaba contra «la Resolución del Tribunal Económico-administrativo Regional de las Islas Baleares de fecha 29 de octubre de 2004 (notificada el día 23 de noviembre) recaída en la reclamación n.º 997/03 por la que se inadmite el recurso de anulación que se interpuso contra la resolución del mismo órgano de fecha 29 de julio de 2004, por la que se desestimaba la reclamación económico-administrativa interpuesta contra la comprobación de valores MTPA 14310 2002 3963 y liquidación complementaria n.º 010-2-100004112 por importe a ingresar de 4.023,16 euros».

En su demanda alegó, como cuestión procesal previa, que el recurso de anulación interpuesto debió haber sido desestimado pero no inadmitido, y que la consecuencia de una argumentación errónea al interponer un recurso legalmente previsto no podía ser la firmeza del acto administrativo y la pérdida de su derecho a obtener una revisión en sede jurisdiccional, pues una consecuencia tan grave no se desprendía con claridad y de forma patente de la redacción del precepto, como exigen la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina constitucional.

Por lo que se refiere a la cuestión de fondo señaló que había sido resuelta por el Tribunal Económico-Administrativo Regional en Illes Balears en su resolución de 29 de julio de 2004, argumentó ampliamente sobre la improcedencia de la liquidación girada en concepto de impuesto sobre transmisiones patrimoniales, para terminar suplicando que se dictase Sentencia en los siguientes términos, que «con carácter principal revoque y declare no ajustada a derecho la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Baleares de fecha 29 de octubre de 2004, recaída en la Reclamación 997/03 por la que se inadmitió el recurso interpuesto contra la resolución del mismo órgano de 29 de julio de 2004, que desestimó a su vez la reclamación dirigida contra la liquidación girada en concepto de Transmisiones Patrimoniales por importe de 4.023, 76 euros, revocando las referidas resoluciones y declarando la nulidad radical de la liquidación girada con el archivo de las actuaciones, y subsidiariamente declare que la ejecutividad de la liquidación de ITP girada se encuentra suspendida *ex lege* y *sine die*, imponiendo las costas procesales a la Administración».

f) En el curso del proceso contencioso-administrativo ha de destacarse el Auto de 18 de enero de 2006, que estimó parcialmente el recurso de súplica interpuesto, decretando la suspensión de la ejecutividad de la liquidación complementaria impugnada.

g) El 20 de febrero de 2007 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears dictó Sentencia desestimando el recurso contencioso-administrativo. En la Sentencia se dice que la parte recurrente ha extendido el ámbito litigioso a temáticas que, per se, quedan situadas fuera del limitado espacio de cognición propio del recurso 77-2005, que no es otro que determinar si una decisión anterior del Tribunal Económico-Administrativo de Illes Balears había rechazado una vía de impugnación abierta por esa persona física sin dar contestación suficiente a sus alegaciones. Por consiguiente decide dejar fuera de su ámbito de conocimiento las cuestiones de fondo por considerar que éstas nada tienen que ver con la congruencia del acuerdo de 29 de julio de 2004, pues esa congruencia sólo alcanza a determinar si la decisión administrativa ha dado contestación a los términos alegatorios sustanciales que vertebran la reclamación formulada.

h) Frente a dicha Sentencia de 20 de febrero de 2007, el recurrente promovió el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), denunciando vicio de incongruencia del fallo, debido a la falta de pronunciamiento sobre su petición principal y subsidiaria. Dicho recurso fue inadmitido a trámite mediante providencia de fecha 10 de abril de 2007, por entender que no se justificaban con la precisión y certeza necesaria, los defectos invocados, sino que en realidad se pretendía una revisión de los argumentos de las partes litigantes.

3. La demanda de amparo se dirige contra la indicada Sentencia de 20 de febrero de 2007, al reputar que se ha vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Alega que la resolución recurrida lesiona su derecho a obtener una resolución fundada en Derecho sobre la validez de un acto administrativo que no es firme, pues se abstiene de entrar a conocer y resolver sobre las pretensiones deducidas en el suplico de la demanda. Sostiene que la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de 29 de octubre de 2004 realmente ha desestimado un recurso de anulación que pone fin a la vía administrativa, pues así lo declara la Sentencia recurrida, y sin embargo, pese a que el acto administrativo no era firme, el órgano judicial se abstiene de entrar a conocer sobre los motivos de impugnación y de pronunciarse sobre la legalidad del mismo, a pesar de que así se solicitó en el suplico de la demanda. En efecto, la Sentencia analiza exclusivamente el razonamiento que hizo el Tribunal Económico-Administrativo Regional respecto de la inadmisión del recurso de anulación del art. 239.6 LGT y que le llevó a rechazarlo. La consecuencia es que no ha obtenido una respuesta judicial sobre la legalidad de la liquidación tributaria recurrida, a pesar de haber seguido el camino procedimental marcado por la ley, interponiendo, en tiempo y forma, los recursos administrativos que le fueron ofrecidos en pie de recurso.

4. Mediante providencia de la Sección Primera de este Tribunal de 30 de septiembre de 2009 se acordó admitir a trámite la demanda de amparo, y a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), requerir a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears y al Tribunal Económico-Administrativo Regional de dichas Islas para que, en el plazo de diez días, remitiesen respectivamente el testimonio de los autos 77-2005 y del expediente 997-2003, interesándose, al mismo tiempo, que se emplazase a quienes fueron parte en el procedimiento judicial para que, en el plazo de diez días, pudiesen comparecer en el proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de la demanda presentada.

5. Por diligencia de ordenación de la Sección Primera del Tribunal Constitucional de 16 de noviembre de 2009 se tienen por recibidos los testimonios y los escritos del Abogado del Estado y del Abogado de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, y a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTIC se da vista de todas las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que, en el plazo de veinte días, puedan formular alegaciones.

6. El Abogado del Estado, formuló sus alegaciones, mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 30 de noviembre de 2009.

Comienza señalando que el recurso de amparo resulta inadmisibles por extemporáneo, al haberse iniciado transcurrido el plazo de veinte días del art. 44.2 LOTIC, en la redacción vigente en el momento de la interposición. La extemporaneidad se habría producido porque el recurrente interpuso un incidente de nulidad de actuaciones que era un remedio manifiestamente improcedente para reparar la lesión del derecho de acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa y a obtener un pronunciamiento de fondo, dado que este derecho no puede subsumirse en los conceptos de incongruencia o defecto de forma generador de indefensión, por ampliamente que se interpreten, y tampoco la determinación del alcance exacto del objeto de un recurso contencioso-administrativo puede considerarse defecto de forma, ni incongruencia en ninguna de sus modalidades.

A continuación sostiene el Abogado del Estado que subsidiariamente debe denegarse el amparo en cuanto al fondo, ya que el problema que se plantea es la configuración legal del recurso de anulación, un remedio facultativo y previo a otros recursos administrativos o jurisdiccionales, que no tiene por objeto resoluciones firmes y que es extraordinario, en el sentido de que sólo procede por los motivos enunciados en el art. 239.6 LGT. Se trata de un conflicto de interpretación respecto del objeto del recurso contencioso-administrativo núm. 77-2005, en el cuál el órgano judicial considera que sólo puede determinar si el recurso de anulación fue bien rechazado por el Tribunal Económico-Administrativo Regional en Illes Balears, mientras que, para la parte recurrente, promover un recurso facultativo de anulación no le impide plantear ante los Tribunales la cuestión de fondo suscitada en vía económico-administrativa. Entiende que, en este caso, se satisface el estándar que impone el principio pro actione para decidir sobre los problemas sobre el acceso a la jurisdicción, dado que, a falta de una jurisprudencia consolidada sobre el recurso de anulación del art. 239.6 LGT, la interpretación de la Sentencia recurrida, si bien no es la única jurídicamente posible, no puede calificarse de rigorista, formalista, desproporcionada, arbitraria o irrazonable: el comportamiento voluntario de la parte recurrente, al decidir interponer un recurso de anulación facultativo, ha tenido como consecuencia restringir el objeto del recurso contencioso-administrativo. Termina su escrito apuntando que, de acuerdo con el art. 25.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), el acto administrativo contra el que de manera primaria se dirige el recurso contencioso-administrativo es aquel que pone fin a la vía administrativa, que en este caso es la resolución desfavorable del recurso de anulación.

7. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 17 de diciembre de 2009, el Abogado de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears presentó sus alegaciones interesando la desestimación del recurso de amparo.

Sostiene que la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional en Illes Balears de 29 de julio de 2004, nunca fue objeto de recurso jurisdiccional, debido a que el recurrente no interpuso el recurso contencioso-administrativo que indicaba el pie de recursos, sino que, en su lugar, prefirió interponer un recurso de anulación alegando incongruencia manifiesta. Por ello, el único objeto del recurso seguido ante la Sala de instancia fue la resolución de 29 de octubre de 2004 y no la de 29 de julio de 2004, que no fue impugnada en el plazo de dos meses establecido, deviniendo firme, al igual que la liquidación objeto de la reclamación.

Considera que la aceptación o rechazo de la argumentación del recurrente se trata de una cuestión de legalidad ordinaria que no tiene «especial trascendencia constitucional» para poder ser objeto del recurso de amparo. En su opinión la interposición del recurso de anulación no suspende, interrumpe o pospone el comienzo del cómputo del plazo de dos meses establecido con carácter general en el artículo 46.1 de la Ley jurisdiccional para interponer el recurso contencioso-administrativo, pues no existe una regulación similar a la establecida para el recurso de alzada en el art. 60 del Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, donde se indica que la interposición del recurso de anulación, en tales supuestos, difiere el dies a quo del plazo para interponer el recurso de alzada hasta que se notifique la resolución expresa del recurso de anulación o hasta que se produzca el silencio administrativo.

En definitiva, la Sentencia recurrida no habría incurrido en incongruencia omisiva, sino en imposibilidad legal de entrar a analizar cuestiones que quedaban fuera del ámbito del recurso, pues ha sido la propia actuación del recurrente renunciando a la inmediata revisión judicial de la resolución de 29 de julio de 2004, así como su error al considerar el recurso de anulación como un recurso ordinario, similar al recurso de alzada, lo que motivó que dicha resolución no fuera finalmente enjuiciada por los órganos jurisdiccionales.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de diciembre de 2009, el recurrente presentó sus alegaciones, remitiéndose a lo expuesto en la demanda de amparo y reiterando todos los argumentos que ya se expusieron exhaustivamente en los escritos de demanda, conclusiones y recurso de anulación obrantes en las actuaciones.

9. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones en el Registro General de este Tribunal el 22 de diciembre de 2009, interesando el otorgamiento del amparo solicitado.

En su opinión, la cuestión planteada se centra en determinar si la falta de respuesta a las alegaciones de fondo del recurrente en la Sentencia impugnada constituye una vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), por incurrir en incongruencia omisiva, si bien todas las cuestiones planteadas podrían reconducirse a determinar si el recurrente obtuvo una respuesta motivada y fundada en Derecho. Comienza señalando que desde la STC 37/1995, de 7 de febrero, FJ 5, este Tribunal Constitucional viene manteniendo que el control constitucional de las decisiones de inadmisión o de no pronunciamiento sobre el fondo ha de verificarse de forma especialmente intensa, dada la vigencia en estos casos del principio *pro actione*, principio de obligada observancia por los Jueces y Tribunales que impide que determinadas interpretaciones y aplicaciones de los requisitos establecidos legalmente para acceder al proceso obstaculicen injustificadamente el derecho a que un órgano judicial conozca o resuelva en Derecho sobre la pretensión a él sometida.

Entiende que, si bien el derecho de acceso a la jurisdicción puede entenderse afectado, en una cierta medida por la resolución adoptada, la cuestión se centra realmente en la existencia de incongruencia. En este sentido el contenido de la demanda mostraría de forma incontestable que, desde un principio, se realizaron alegaciones sobre las dos pretensiones principales, la revocación de la resolución de 29 de octubre de 2004 y la nulidad de la liquidación girada, así como respecto de la subsidiaria, la suspensión de la ejecutividad de la misma y, sin embargo, la Sentencia recurrida se ha abstenido expresamente de entrar en el fondo, por circunscribir el objeto del recurso a la acreditación o no de la incongruencia completa y manifiesta prevista en el art. 239.6 LGT como motivo

del recurso de anulación, limitando a este punto su facultad revisora. De la aplicación de tal criterio se derivan consecuencias que van a comportar la vulneración del art. 24.1 CE.

Observa que resulta patente que la Sentencia cuestionada no respondió a todos los aspectos planteados como hubiera correspondido a una resolución fundada en Derecho, debidamente motivada y congruente: el art. 56.1 LJCA admite que puedan alegarse «cuantos motivos procedan, hayan sido o no planteados ante la Administración» y sin embargo, se limitó a examinar exclusivamente una parte de la demanda, la falta de incongruencia del recurso de anulación, y con ello no se dio cumplimiento a lo dispuesto en los arts. 56.1, 33.1 y 2 LJCA.

Para concluir que se ha producido la denunciada lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, analiza el recurso de anulación del art. 239.6 LGT, configurado como un escalón previo a la revisión por parte de los Tribunales de la jurisdicción ordinaria. Este recurso constituye una alternativa al recurso jurisdiccional, pero no una sustitución del mismo, pues carecería de sentido que, cuando procede el recurso de alzada esté previsto que se resuelva éste después del recurso de anulación, quedando abierta la vía para la revisión completa del acto y, sin embargo, no sea así cuando dicho recurso de alzada no sea procedente, como sucede en este caso por razón de la cuantía, máxime si lo que está en juego no es el ejercicio de uno u otro recurso, sino el acceso mismo a la jurisdicción para la revisión del acto administrativo. Por ello, sólo después de haberse resuelto el recurso de anulación puede considerarse firme la resolución recurrida y, por tanto, expedita la vía de la jurisdicción ordinaria para su revisión. Cabría considerar que el interesado pudo interponer el correspondiente recurso contencioso-administrativo que le fue debidamente ofrecido, recurso que es el cauce procesal oportuno para combatir la resolución dictada por el Tribunal Económico-Administrativo Regional, pero ello implicaría una renuncia anticipada al recurso de anulación cuando existiera la más mínima duda sobre su viabilidad, si el resultado de su desestimación es el cierre de la vía jurisdiccional, con lo cual quedaría vacío de contenido. También podría plantearse la posibilidad de interponer simultáneamente ambos recursos, de anulación y contencioso-administrativo, ante la eventual desestimación del primero, pero su resolución es más que probable que se produjera transcurridos los dos meses de plazo del recurso jurisdiccional, con lo que tendríamos dos recursos ante la misma resolución no firme en vía administrativa, con el posible resultado de dos resoluciones contradictorias, una en el ámbito administrativo –con posterior recurso judicial– y otra en vía jurisdiccional.

Añade el Fiscal que, si bien no era aplicable entonces el del art. 60 Reglamento de la Ley general tributaria en materia de revisión en vía administrativa, aprobado por Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, el mismo dispone que es a partir de la resolución del recurso de anulación, cuando se vuelve a contar el plazo para la impugnación en vía administrativa de la primitiva resolución –que sigue sin ser firme– a través del recurso de alzada ordinario, cuya resolución, a su vez, abrirá la puerta a la vía contencioso-administrativa.

Por todo lo anterior, concluye que la negativa de la Sentencia de 20 de febrero de 2007 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears, a resolver todas las pretensiones, implica cerrar la posibilidad de un pronunciamiento judicial, siendo incongruente por defecto con todas las pretensiones deducidas, y que considerar, como hace la Sentencia impugnada, que sólo puede resolver sobre la estimación o no del recurso de anulación sin entrar en el examen de las cuestiones de fondo, significa una visión excesivamente rígida de su función revisora, que lesiona, siendo incongruente con las pretensiones deducidas, la tutela judicial efectiva, limitando injustificadamente, el derecho del recurrente a que su pretensión sea examinada por un órgano judicial, obteniendo una respuesta motivada a la misma.

10. Por providencia de 10 de marzo 2011 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el 14 de marzo del mismo año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión que se somete al juicio de este Tribunal consiste en dilucidar si la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears de 20 de febrero de 2007, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 77-2005, ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante de amparo por haberse negado el órgano judicial a responder a las cuestiones de fondo planteadas en su demanda contencioso-administrativa respecto de la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional en Illes Balears de 29 de julio de 2004, basándose en que éstas quedaban fuera de su ámbito de decisión, por resultar éste restringido a determinar si el recurso de anulación del art. 239.6 de la Ley general tributaria (LGT) interpuesto por el recurrente, había sido correctamente declarado inadmisibile por el Tribunal Económico-Administrativo Regional en Illes Balears en su resolución de 29 de octubre de 2004.

El demandante de amparo considera que la Sentencia impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción, por haber limitado injustificadamente el derecho a que su pretensión fuera examinada por el órgano judicial y a obtener una respuesta motivada sobre la misma y el Ministerio Fiscal interesa asimismo el otorgamiento del amparo solicitado, entendiendo que dicha Sentencia, por su incongruencia, ha vulnerado el derecho fundamental invocado.

Por su parte, el Abogado del Estado y el de la Comunidad Autónoma piden la desestimación del recurso alegando que la Sentencia impugnada no incurre en incongruencia omisiva ni vulnera el derecho de acceso a la jurisdicción, pues el órgano judicial se ha limitado a constatar la imposibilidad legal de entrar a analizar cuestiones que quedan fuera del ámbito del recurso.

2. Como cuestión previa plantea el Abogado del Estado que el recurso de amparo debería considerarse inadmisibile por extemporáneo, dado que fue iniciado cuando ya había transcurrido el plazo de veinte días del art. 44.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), en la redacción vigente en el momento de su interposición. La extemporaneidad se habría producido, según el Abogado del Estado, porque el recurrente interpuso un incidente de nulidad de actuaciones que era un remedio manifiestamente improcedente para reparar la lesión del derecho a acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa y a obtener un pronunciamiento de fondo, por no tratarse de un defecto de forma ni de una incongruencia en ninguna de sus modalidades.

La extemporaneidad alegada debe ser rechazada. El recurrente planteó el incidente de nulidad de actuaciones al considerar que la Sentencia incurría en incongruencia omisiva, y así lo entiende también el Fiscal en el informe emitidos en estos autos al no haberse pronunciado sobre las pretensiones que debidamente planteó en la demanda. Al fundamentar este incidente en uno de los motivos que, de acuerdo con la redacción entonces vigente del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), justificaban su formulación y pretender a través de esta vía que el órgano judicial entrara a resolver cuestiones que quedaron imprejuizadas por la Sentencia cuya nulidad solicitaba no puede considerarse que el recurso incurra en la manifiesta improcedencia que le atribuye el Abogado del Estado.

Debe recordarse que, según la doctrina de este Tribunal (por toda STC 47/2006, de 13 de febrero, FJ 2), «la armonización de las exigencias del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) conducen a una aplicación restrictiva del concepto de recurso manifiestamente improcedente, limitándolo a los casos en que tal improcedencia derive de manera terminante, clara e inequívoca del propio texto legal, sin dudas que hayan de resolverse con criterios interpretativos de alguna dificultad». También hemos señalado reiteradamente (por todas, 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2) que «el respeto debido al derecho de la parte a utilizar cuantos recursos considere útiles para la defensa de sus intereses impide exigirle que se abstenga de emplear aquellos cuya improcedencia sea razonablemente dudosa y, en consecuencia, que asuma el riesgo de incurrir en una falta de agotamiento de la vía judicial previa».

En el caso que ahora se examina la improcedencia del recurso no se deriva «de manera terminante, clara e inequívoca del propio texto legal», ya que, como se ha indicado, el incidente se suscitó aduciendo uno de los motivos previstos en la Ley –incongruencia– y lo solicitado –que se dé respuesta a cuestiones que quedaron imprejuizadas– no resulta «a todas luces incompatible con la función institucional del correspondiente remedio procesal, de acuerdo con su regulación legal y con la jurisprudencia del Tribunal Supremo» (ATC 198/2010, de 21 de diciembre, FJ 4). Ya hemos dicho que el Fiscal en el dictamen emitido en este proceso también ha apreciado incongruencia en la Sentencia recurrida.

Por todo ello, no puede entenderse que, a efectos de agotar la vía judicial previa al recurso de amparo, el incidente de nulidad de actuaciones planteado haya de considerarse manifiestamente improcedente.

3. La Sentencia impugnada contiene expresamente una decisión de no pronunciamiento sobre el fondo y es doctrina reiterada de este Tribunal, como hemos señalado, entre otras muchas, en la STC 25/2010, de 27 de abril, FJ 3, que «el control constitucional de las decisiones de inadmisión o de no pronunciamiento sobre el fondo ha de verificarse de forma especialmente intensa, dada la vigencia aquí del principio *pro actione*, principio de obligada observancia por los Jueces y Tribunales que impide que determinadas interpretaciones y aplicaciones de los requisitos establecidos legalmente para acceder al proceso eliminen u obstaculicen injustificadamente el derecho a que un órgano judicial conozca y resuelva en Derecho sobre la pretensión a él sometida».

Ciertamente, «el principio *pro actione* no debe entenderse como la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión o a la resolución del problema de fondo de entre todas las posibles de las normas que la regulan, ya que esta exigencia llevaría al Tribunal Constitucional a entrar en cuestiones de legalidad procesal que corresponden a los Tribunales ordinarios (SSTC 207/1998, de 26 de octubre, FJ 2; 78/1999, de 26 de abril, FJ 3; 64/2005, de 14 de marzo, FJ 2, por todas)», y es que «lo que en realidad implica este principio es la interdicción de aquellas decisiones de inadmisión –o de no pronunciamiento– que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas de inadmisión –o no pronunciamiento sobre el fondo– preservan y los intereses que sacrifican (entre otras muchas, SSTC 160/2001, de 5 de julio, FJ 3; 27/2003, de 10 de febrero, FJ 4; 177/2003, de 13 de octubre, FJ 3; 3/2004, 14 de enero, FJ 3; 79/2005, de 4 de abril, FJ 2; 133/2005, de 23 de mayo, FJ 2).» (STC 25/2010, de 27 de abril, FJ 3).

4. Para la aplicación de esta doctrina al caso que ahora se examina, es de indicar que el demandante, atendiendo el ofrecimiento de recursos que le hizo el Tribunal Económico-Administrativo Regional en su resolución de 29 de julio de 2004, interpuso el recurso de anulación establecido por el art. 239.6 LGT, que literalmente dice así:

«Con carácter previo, en su caso, al recurso de alzada ordinario, podrá interponerse ante el tribunal recurso de anulación en el plazo de 15 días exclusivamente en los siguientes casos:

- a) Cuando se haya declarado incorrectamente la inadmisibilidad de la reclamación.
- b) Cuando se hayan declarado inexistentes las alegaciones o pruebas oportunamente presentadas.
- c) Cuando se alegue la existencia de incongruencia completa y manifiesta de la resolución.

También podrá interponerse recurso de anulación contra el acuerdo de archivo de actuaciones al que se refiere el artículo anterior.

El escrito de interposición incluirá las alegaciones y adjuntará las pruebas pertinentes. El tribunal resolverá sin más trámite en el plazo de un mes; se entenderá desestimado el recurso en caso contrario.»



El Tribunal Regional, decidiendo el recurso de anulación en su resolución de 29 de octubre de 2004, estudia extensamente el motivo alegado –«incongruencia completa y manifiesta de la resolución»–, que constituía precisamente el fondo del recurso, pero lo declara «inadmisible», resolución ésta contra la que se interpuso recurso contencioso-administrativo, que fue registrado con el núm. 77-2005 y que terminó con la Sentencia aquí impugnada en amparo.

Ya en este punto es de señalar que esta Sentencia considera que sólo forma parte del ámbito de su conocimiento la resolución del Tribunal Económico-administrativo Regional en Illes Balears de 29 de octubre de 2004, que es la que decide el recurso de anulación interpuesto, por entender que debía limitarse a analizar si concurría el motivo de anulación invocado, sin que procediera examinar si la resolución impugnada en anulación incurría en las otras infracciones del ordenamiento jurídico alegadas.

Sobre esta base, ha de señalarse, como con acierto destaca el Abogado del Estado, que las cuestiones planteadas en estos autos tienen como punto de partida la delimitación del contenido objetivo del citado recurso contencioso, pues la pregunta a contestar es la de si la interposición de un «recurso de anulación» previo, facultativo y con motivos tasados –concretados por razones de gravedad, por un lado, y de una cierta sencillez que facilita su apreciación, por otro– traslada al ulterior recurso, en este caso jurisdiccional, la limitación de la *cognitio* que es propia del señalado cauce previo.

El recurso de anulación establecido en el art. 239.6 LGT, de motivos tasados, es un remedio que, en su «espíritu y finalidad» –art. 3.1, Título Preliminar del Código civil– aspira a hacer innecesario el planteamiento de un ulterior recurso, éste de plena *cognitio*. Así las cosas, carecería de sentido que un remedio, basado en motivos tasados y que tiene como finalidad evitar un recurso posterior, en caso de quedar frustrada tal finalidad, provocara para éste, que no ha podido evitarse, la misma limitación de la *cognitio* que es propia del remedio. Éste no sólo habría fracasado sino que, además, habría cercenado el contenido natural del recurso posterior que no había conseguido hacer innecesario.

Si alguna duda hubiera respecto del sentido del art. 239.6 LGT, quedaría aclarada por el art. 60 del Reglamento General en materia de revisión en vía administrativa, aprobado por Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, en sus apartados 2 –el plazo para la alzada sólo empieza a correr con la resolución expresa o presunta del recurso de anulación– y 4: «la resolución que se dicte como consecuencia del recurso de anulación sólo podrá ser impugnada en el mismo recurso que pudiera proceder contra el acuerdo o la resolución de la reclamación», lo que implica que el recurso de anulación no sólo no influye, recortándolo, en el ámbito objetivo de la *cognitio* del ulterior recurso, sino que, al contrario, es la resolución del recurso de anulación la que pierde su sustantividad, pues se engloba, para su impugnación, dentro del contenido más amplio de ese recurso posterior.

5. La Sentencia aquí impugnada no lo ha entendido así y, dado que el demandante había interpuesto el recurso de anulación que le había sido ofrecido, no ha entrado en el conocimiento de las cuestiones de fondo planteadas y que versaban, en lo fundamental, sobre la conformidad o disconformidad a Derecho de una liquidación por el impuesto sobre transmisiones patrimoniales: se limita a examinar si concurría el motivo de nulidad que se atribuyó a la resolución de 29 de julio de 2004, declarando que las indicadas cuestiones de fondo «quedaban extramuros del limitado espacio de *cognitio* propio del recurso 77-2005». Con ello traslada la limitación de la *cognitio* del recurso de anulación al posterior recurso contencioso-administrativo que aquél no consiguió evitar.

Tal solución es fruto de una interpretación del art. 239.6 LGT claramente desproporcionada, habida cuenta de que la finalidad perseguida por el recurso de anulación, que es la de evitar la interposición de un ulterior recurso, para nada exige que éste quede sometido a la misma limitación de la *cognitio* que afecta a aquél, con lo que ha venido a crearse una causa de no pronunciamiento sobre el fondo del asunto desprovista de base legal.

Por todo ello, debemos concluir que el órgano judicial, al limitar su enjuiciamiento a la resolución por la que se inadmitió el recurso de anulación y no llegar a pronunciamiento alguno sobre el contenido de los motivos de fondo suscitados en el recurso contencioso-

administrativo, ha dejado de dar respuesta a «todas las cuestiones controvertidas en el proceso», como establece el art. 67.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, sin que exista una causa legal que fundamente su decisión de no pronunciamiento, vulnerando de este modo el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción.

Procedente será, en consecuencia, el pronunciamiento previsto en el art. 53 a) LOTC.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Fabrizio Giova y, en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE).

2.º Declarar la nulidad de Sentencia de 20 de febrero de 2007 dictada en el recurso núm. 77-2005 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al del pronunciamiento de dicha Sentencia para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a catorce de marzo de dos mil once.—Pascual Sala Sánchez.—Javier Delgado Barrio.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Adela Asua Batarrita.—Firmado y rubricado.