

Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección de Casación C/ General Castaños, 1 -
28004

33007010

NIG:

Recurso de Casación 31/2020



Recurrente:

PROCURADOR D./Dña.

Recurrido: AYUNTAMIENTO DE POZUELO DE ALARCON
LETRADO DE CORPORACIÓN MUNICIPAL

A U T O N° 6/2021

ILMO. SR. PRESIDENTE:

D.

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D.

D.

D.

D.

En Madrid, a diecinueve de febrero de dos mil veintiuno.

HECHOS

PRIMERO.- En fecha veintitrés de diciembre de dos mil diecinueve la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia en el recurso de apelación 841/2017, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la mercantil , representada por la Procuradora D^a. , contra la Sentencia dictada el 18 de mayo de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 31 de los de Madrid, recaída en los autos de Procedimiento Ordinario núm. 544/2015.

La parte dispositiva de la sentencia establece:” **DESESTIMAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la mercantil , contra la Sentencia de fecha 18 de mayo de 2017, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 31 de Madrid, en el Procedimiento Ordinario número 544/2015; con expresa condena a la parte apelante en las costas de la apelación, con la limitación señalada en el último FD de esta sentencia”

SEGUNDO.- Contra la citada sentencia de la Sección Segunda la representación de la mercantil interpuso recurso de casación autonómico de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Oponiéndose al mismo la representación procesal del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- La resolución judicial impugnada es la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid; que se dictó en el recurso de apelación 841/2017, interpuesto por la mercantil , representada por la Procuradora Dª. , contra la Sentencia dictada el 18 de mayo de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 31 de los de Madrid, recaída en los autos de Procedimiento Ordinario núm. 544/2015 La parte dispositiva de la sentencia establece:” **DESESTIMAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la mercantil , contra la Sentencia de fecha 18 de mayo de 2017, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 31 de Madrid, en el Procedimiento Ordinario número 544/2015; con expresa condena a la parte apelante en las costas de la apelación, con la limitación señalada en el último FD de esta sentencia” .**

La sentencia dictada por la Sala, por lo que ahora nos interesa, sustenta su fallo estimatorio en que la solicitud en cuestión comporta una parcelación precisada de licencia, cuestión que aparece indisolublemente ligada con la noción de “unidad” que introduce la Ley 5/2012 al amparo de la cual pretenden edificarse las viviendas rurales en orden a fijar la extensión superficial mínima en la que dicha actuación resulta autorizable. De modo que la ejecución de la vivienda rural va a tener lugar sobre una “unidad” *ex novo*, esto es, sobre una finca no preexistente sino conformada por la agrupación de varias fincas, es decir, la conformación de la unidad en la que pretende edificarse la vivienda rural sostenible exige una operación de agrupación y segregación para obtener la superficie mínima exigible, lo que requiere la previa y preceptiva licencia de parcelación que no podía ser otorgada conforme a la normativa urbanística y sectorial aplicable. A ello se añade que, no ajustándose la pretendida parcelación al ordenamiento jurídico, resulta clara la imposibilidad de su obtención por el mecanismo del silencio administrativo positivo.

Por lo que respecta a la solicitud de licencia de edificación de la vivienda rural sostenible, su obtención requería una previa licencia de parcelación, no autorizable por no respetar la parcela mínima en la legislación sectorial aplicable –Ley de Montes-. Además, tampoco concurrirían los presupuestos o requisitos objetivos que contempla la Ley 5/2012 en cuanto a la clase de suelo en el que se proyecta la actuación a que viene referida la solicitud de licencia, al no permitirse en el suelo con protección sectorial que nos ocupa el uso residencial desvinculado de las explotaciones de naturaleza agrícola, forestal, ganadera, cinegética o análoga, según se establece en la Normas Urbanísticas del PGOU de Pozuelo de Alarcón, al margen de que no cabría su obtención por silencio administrativo.

El recurso de casación autonómico se basa en:

a) INFRACCIONES REFERENTES A LA EXIGENCIA DE UNA PREVIA PARCELACIÓN.

Pues bien, el primer fundamento jurídico que sostiene el pronunciamiento de la Sentencia impugnada, se refiere a *“lo que debemos entender por “unidad” a los efectos de tener por cumplimentada la superficie mínima en la que pueden alzarse o edificarse las viviendas que dicha Ley autoriza en suelo rural”*.

Al respecto, cabe destacar que la “*unidad*” controvertida es la aludida en: (i) el artículo 4 de la Ley 5/2012, que establece que “[s]e reconoce a los propietarios de las unidades que reúnan los requisitos establecidos en la Ley el derecho a edificar en cada una de ellas una vivienda rural sostenible unifamiliar aislada”; (ii) el artículo 5.b), primer inciso, de la Ley 5/2012, que dispone que “[l]os propietarios de suelo en los que se vayan a implantar las viviendas rurales sostenibles deberán [c]onservar el arbolado existente en sus unidades y, en su caso, trasplantar los ejemplares que por razón de la implantación del uso residencial fuera imprescindible”; (iii) la Disposición adicional segunda de la Ley 5/2012, en cuya virtud, “[n]o se podrán autorizar segregaciones cuando de dicha segregación se derive el incumplimiento en alguna de las unidades de las condiciones previstas en el Anexo” y “[e]l carácter de indivisible de la unidad constará en el Registro de la Propiedad de conformidad con la legislación hipotecaria”; (iv) el Anexo.A) de la Ley 5/2012, que establece que la “[s]uperficie mínima de la unidad” es de “6 hectáreas”; y (v) el Anexo.F) de la Ley 5/2012, que establece que la “[s]uperficie máxima de ocupación” es de “1,5 por 100 de la unidad”.

En este sentido, la Sentencia impugnada descarta, por “razones evidentes de coherencia interna en el sistema normativo y de seguridad jurídica”: (i) que “dicho concepto de “*unidad*” venga referido a una realidad puramente física o fáctica, de modo que cualquier división material del terreno que tengan por conveniente efectuar sus propietarios sea idónea para dar cumplimiento al requisito de la superficie mínima exigible para que la vivienda rural sostenible sea autorizable en suelo rural”; y (ii) “que el referido concepto difiera del característico de finca propio del ámbito urbanístico en que nos encontramos (...)”. En cuanto a este último aspecto, la Sentencia impugnada considera que la noción de “*unidad*” aludida “enlaza[] con la noción de unidad de suelo del artículo 17 del Real Decreto legislativo 2/2008, con la de “*unidad*” apta para la edificación a que se refiere la Ley 9/2001 con referencia al suelo urbano, o a los de “*unidad orgánica*” que (...) emplea la normativa hipotecaria para reputar el inmueble como una sola finca a los efectos de su inscripción en el Registro de la Propiedad”, y que la exigencia de inscripción del carácter indivisible de la Disposición adicional segunda de la Ley 5/2012 “no podrá obtenerse si la “*unidad*” de que se trata no consta previamente inscrita o es inscribible (...)”.

En definitiva, la Sentencia impugnada considera que la “*unidad*” de la Ley 5/2012 deberá ser una finca registrable. Y que, por lo tanto, refiriéndose la Solicitud de licencia a un terreno formado por varias fincas registrales, “nos encontramos ante actos de parcelación”, cuya licencia se habría solicitado implícitamente al formular la Solicitud de licencia.

Al respecto, la Sentencia impugnada razona que, de acuerdo con lo establecido “en el artículo 26 de la (...) Ley 43/2003 (...) “Serán indivisibles, salvo por causa no imputable al propietario, las parcelas forestales de superficie inferior al mínimo que establecerán las Comunidades Autónomas””, “así como en los artículos 44.1 (...) y 45.1 (...) de la Ley 16/1995, de 4 de mayo, de Protección Forestal y de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid y en el Decreto 65/1989, de Consejo de Gobierno, de 11 de mayo de 1989, que fija en 300.000 metros cuadrados (30 Ha.) la extensión de la unidad mínima de cultivo para los terrenos considerados monte”. Sobre tal base, “y teniendo en cuenta que en el caso sometido a nuestra consideración en esta alzada la conformación de la unidad en la que pretende edificarse la vivienda rural sostenible exige una operación de segregación de la finca , resulta una unidad inferior a la mínima”, lo que determina “la imposibilidad de que fuera concedida la previa y preceptiva licencia de parcelación”.

En definitiva, la Sentencia impugnada concluye que la noción de “*unidad*” que emplea la Ley 5/2012 debe asimilarse a la de finca registral, de manera que pueda hacerse constar su “*carácter de indivisible (...) en el Registro de la Propiedad*”, de acuerdo con lo establecido en el párrafo segundo de su Disposición adicional segunda, y que quede asimilado a otras nociones de unidad que emplean otras normativas con impacto en el urbanismo.

De contrario, considera que tal interpretación que la Sentencia impugnada hace del concepto de “*unidad*” empleado por la Ley 5/2012 resulta antijurídico, en tanto que ninguno de los argumentos ofrecidos por la Sentencia impugnada resulta atendible. Y subsidiariamente, sostiene que, incluso adoptando tal concepto de “*unidad*”, el obstáculo apreciado no debió apreciarse. Por ello, se sostiene la infracción de los preceptos que citan la noción de “*unidad*”, el artículo 4, el artículo 5.b), primer inciso, la Disposición adicional segunda, el Anexo.A) y el Anexo.F), todos ellos de la Ley 5/2012.

Así, en primer lugar, cabe señalar que para hacer constar el “*carácter de indivisible (...) en el Registro de la Propiedad*”, no resulta necesario que la “*unidad*” sea una finca registral.

En efecto, resulta posible anotar el carácter indivisible de una parte de la finca registral, que quede definida a partir de la misma base gráfica que, según los razonamientos de la Sentencia impugnada, “*no es un puro y simple dato de hecho, ni un dato meramente descriptivo*”, sino “*lo que delimita, define, y distingue la extensión objetiva del derecho inscrito*”. En definitiva, en la medida en que la superficie de la finca registral se define a partir de una base gráfica, el carácter indivisible de una parte de ella puede ser definido empleando la misma base gráfica.

En consecuencia, se constata que existe una interpretación alternativa a la noción de “*unidad*” de la Ley 5/2012, que satisface la necesidad de hacer constar el “*carácter de indivisible (...) en el Registro de la Propiedad*”, y que resulta más respetuosa con el carácter autónomo de aquélla.

En este sentido, y, en segundo lugar, no puede obviarse que la Ley 5/2012 ha querido evitar la referencia a categorías preexistentes en el ordenamiento jurídico, optando por la referencia a la “*unidad*”, como concepto nuevo, que procede llenar con un contenido diferente a esos otros conceptos preexistentes.

Así, resultaría absurdo que la Ley 5/2012, habiéndose querido referir a fincas registrales, las hubiera denominado “*unidad[es]*”. Por ello, en tanto que el significado de las normas sólo puede llenarse de acuerdo con el principio de racionalidad, se concluye que no procede atribuir a la noción de “*unidad*” de la Ley 5/2012, el significado de finca registral. Máxime cuando tal significado no resulta reclamado por ningún precepto de la Ley 5/2012, como se ha comprobado respecto del párrafo segundo de su Disposición adicional segunda. En este sentido, no puede obviarse que la Ley 5/2012, en su artículo 1, párrafo tercero, dispone que “*tiene carácter especial y prevalecerá sobre cualquier normativa o planeamiento que incida sobre el mismo ámbito materia*”. Por lo tanto, se deduce que su aplicación no reclama que los conceptos que establece concuerden con otros previos.

A mayor abundamiento, debe notarse que la recta interpretación de la noción de “*unidad*” de la Ley 5/2012, pasaba por la aplicación del criterio exegético que resulta del artículo 129.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), de carácter básico, en cuya virtud, “[*e*]n virtud del principio de proporcionalidad, la iniciativa que se proponga deberá contener la regulación imprescindible para atender la necesidad a cubrir con la norma, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios”.

Así, los principios aplicables en “*el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria de las Administraciones*” se convierten en principios interpretativos de disposiciones legales y reglamentarias en vigor. En efecto, resulta evidente que, si “*el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria de las Administraciones*” debe ajustarse a ciertos criterios, esos mismos criterios deberán informar su interpretación.

Por lo tanto, se concluye que la Sentencia impugnada ha incurrido en una interpretación antijurídica de la noción de “*unidad*” de la Ley 5/2012, puesto que le ha dado un contenido que excede del “*imprescindible para atender la necesidad a cubrir con la norma, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios*”. Así, en tanto que el empleo de las bases gráficas del Registro de la Propiedad satisface la finalidad buscada por el párrafo segundo de la Disposición adicional segunda de la Ley 5/2012, liberando al administrado solicitante de la licencia de obras de tener que solicitar una previa e implícita licencia de parcelación, se ratifica que la interpretación combatida que la Sentencia impugnada ha dado a la citada noción de “*unidad*” es antijurídica.

Subsidiariamente, cabe destacar que, incluso aunque la noción de “*unidad*” de la Ley 5/2012 fuera equivalente a la de finca registral, el obstáculo apreciado por la Sentencia impugnada para la estimación de la Solicitud de licencia, también sería antijurídico.

Al respecto, debe notarse que la Sentencia impugnada desestima el recurso de apelación interpuesto por , sobre la base de que “*la conformación de la unidad en la que pretende edificarse la vivienda rural sostenible exige una operación de segregación de la finca , [de la que] resulta una unidad inferior a la mínima antes dicha*”.

Pues bien, como indica la Sentencia impugnada, “*la ejecución de la vivienda rural va a tener lugar sobre una “unidad” ex novo, esto es, sobre una finca no preexistente sino formada por las fincas registrales y y las fincas y parte de la finca*”.

Y, por otra parte, debe tenerse en cuenta que “*las fincas registrales y y las fincas ,*” ya suman una extensión superior a las “*6 hectáreas*” de “[*s*]uperficie mínima de la unidad” exigida por el Anexo.A) de la Ley 5/2012 y el resto de requisitos exigidos.

En consecuencia, se deduce inmediatamente que la Sentencia impugnada no debió desestimar el recurso de apelación por considerar exigible “*una operación de segregación de la finca*”. En efecto, debió evaluar si la Solicitud de licencia, excluyendo de ella la finca , podía ser estimada, de acuerdo con el principio *favor acti*.

En definitiva, la Sentencia impugnada, para respetar el principio *favor actii*, que es un criterio interpretativo básico en cualquier sistema jurídico, y cuya aplicación reconoce la Sentencia impugnada, tenía el deber de comprobar si, excluyendo de la Solicitud de licencia la parte de la finca , que es la porción de terreno en la que había detectado un obstáculo, la Solicitud de licencia podría prosperar.

En este sentido, no puede obviarse que la Sentencia impugnada aplica el principio *favor actii* conculcado, cuando manifiesta que *“aún en aquellos supuestos en los que, como aquí acontece, el interesado no ha seguido en solicitud el orden expuesto o se formulan conjuntamente -explícita o implícitamente- solicitudes de autorización o licencia para ambas actuaciones por proyectarse la vivienda en una unidad en suelo rural para cuya efectiva conformación se exigen operaciones de parcelación rústica, hemos de atender con carácter preferente a la concurrencia de los requisitos para el otorgamiento de la correspondiente licencia de parcelación (...)”*. Es decir, en los casos en que se solicita una licencia de obras cuya estimación requiere una previa parcelación, y no se formula explícitamente una solicitud de parcelación, se debe analizar.

Por último, y por ofrecer contexto, debe notarse que la finca es un camino, y que su inclusión en la Solicitud de licencia respondió a la inquietud por mostrar que la unidad conformada ni siquiera reclamaba un acceso, sino que el acceso era proveído por quien formulaba la Solicitud de licencia. Es decir, no sólo no se formaría ninguna urbanización, sino que ni siquiera tendría que otorgarse un paso.

b) INFRACCIÓN REFERENTE AL CONCEPTO DE “RÉGIMEN JURÍDICO” DEL “SUELO CON PROTECCIÓN SECTORIAL” APLICADO POR LA SENTENCIA IMPUGNADA.

Por lo que se refiere al segundo argumento que sostiene el pronunciamiento de la Sentencia impugnada, se basa *“en el artículo 1 de la aludida Ley 5/2012”*, en cuya virtud, *“el nuevo uso para viviendas rurales sostenibles podrá implantarse, en lo que ahora nos interesa, en suelo con protección sectorial “cuando su régimen jurídico no prohíba el uso residencial”, régimen jurídico que se integra (...) “no ya solo por la normativa sectorial reguladora del uso que ha justificado esa específica protección (...) sino también por las concretas previsiones del instrumento de planeamiento aplicable a la concreta “unidad” de que se trate”*”, añadiendo *“que la prohibición de uso residencial a que hace mención el artículo 1 de la Ley (...) no ha de ser necesariamente expresa sino que también puede serlo tácita o implícita (...)”*. Sobre tal base, la Sentencia impugnada razona que de acuerdo con *“las Normas Urbanísticas del PGOU de Pozuelo de Alarcón”*, *“el artículo 10.3.2.1 reputa como uso característico en los suelos clasificados como no urbanizables protegido-forestales (constituidos por masas forestales de alto interés ambiental) el forestal, sin perjuicio de enclaves con viviendas unifamiliares a respetar existentes en la actualidad, puntualizando el artículo 10.3.2.2 que en estos suelos “solo” podrán realizarse obras, construcciones o instalaciones que tengan por objeto los específicos usos que en dicha norma se indican, en ninguno de los cuales resulta subsumible el residencial desvinculado de las explotaciones de naturaleza agrícola, forestal, ganadera, cinegética o análoga a que hace mención el apartado a) del artículo 10.3.2.2 citado ”*”.

Pues bien, respecto de tal cuestión, sostiene que la interpretación dada por la Sentencia impugnada al artículo 1 de la Ley 5/2012 resulta antijurídica.

En particular, se sostiene la antijuridicidad de que se considere como “régimen jurídico” del “suelo con protección sectorial”, “no ya solo (...) la normativa sectorial reguladora del uso que ha justificado esa específica protección (...) sino también por las concretas previsiones del instrumento de planeamiento aplicable a la concreta “unidad” de que se trate”. Es decir, que se considere que la “protección sectorial” puede ser realizada por la norma urbanística.

En primer lugar, debe notarse que la Sentencia impugnada se limita a sostener un criterio, sin fundarlo en ningún argumento de sustento. Por otra parte, la carencia de argumentación resulta más grave, en tanto que la propia Sentencia de instancia contiene un criterio contrario en otros pasajes, en los que se vierten las siguientes manifestaciones: (i) “conforme a la normativa urbanística y sectorial aplicable”, en lo que supone una clara contraposición entre lo sectorial y lo urbanístico; y (ii) “no ya solo por la normativa sectorial reguladora del uso que ha justificado esa específica protección (en nuestro caso Ley de Montes y normativa de desarrollo) sino también por las concretas previsiones del instrumento de planeamiento aplicable a la concreta “unidad” de que se trate”, lo que sólo ratifica tal contraposición entre lo sectorial y lo urbanístico.

En segundo lugar, no puede obviarse que la Ley 5/2012 es una norma urbanística transversal, en tanto que permite un uso en suelos con ciertas características, con independencia de su localización dentro de la Comunidad de Madrid. La ignorancia de la localización la convierte en una norma urbanística peculiar, puesto que el resto de las normas urbanísticas previstas en la legislación del suelo, se dictan sobre la base de una localización.

En consecuencia, resultaría absurdo que no tuviera primacía sobre las normas urbanísticas, en tanto que resultaría ineficaz. En efecto, en tanto que norma especial, sólo puede tener eficacia si prima sobre la norma general. Así, en caso de que las normas del planeamiento urbanístico primaran sobre la Ley 5/2012, ésta carecería de aplicación, puesto que los casos en que permitiera una construcción, ya estaría previamente permitido por dicho planeamiento.

Por ello, la regulación sectorial a la que se refiere sólo puede vincularse con sectores de actividad que afectan al fenómeno urbanístico de modo igualmente transversal, con independencia de la localización concreta. En definitiva, se deduce que el artículo 1 de la Ley 5/2012 establece una primacía sobre las normas urbanísticas, pero no sobre el resto de normas transversales.

Al respecto, no puede obviarse que tal artículo, en su párrafo tercero, dispone que “prevalecerá sobre cualquier (...) planeamiento que incida sobre el mismo ámbito material”. Así, la única mención expresa que existe en el artículo 1 de la Ley 5/2012 al “planeamiento”, lo declara subordinado a las disposiciones transversales de tal cuerpo normativo.

Por otra parte, si la Ley 5/2012, según establece su artículo 1, párrafo tercero, “tiene carácter especial y prevalecerá sobre cualquier normativa o planeamiento que incida sobre el mismo ámbito material”, se deduce que la regla general es la primacía sobre el resto de normas concurrentes. Por lo tanto, la excepción es la subordinación al “régimen jurídico” del “suelo con protección sectorial”.

Por ello, en aplicación de lo establecido en el artículo 4.2 del Código Civil, en cuya virtud, “[l]as leyes (...) excepcionales (...) no se aplicarán a supuestos ni en momentos distintos de los comprendidos expresamente en ellas”, la interpretación de la noción de “régimen jurídico” del “suelo con protección sectorial” debe efectuarse con carácter restrictivo. Y, por lo tanto, en ningún caso podría entenderse que el “régimen jurídico” del “suelo con protección sectorial” comprende el planeamiento.

Por otra parte, no puede obviarse que la norma urbanística que la Sentencia impugnada considera que prima sobre la Ley 5/2012 tiene rango jerárquico reglamentario. Al respecto, se sostiene que, para que una Ley establezca su subordinación respecto de una norma reglamentaria, necesariamente debe establecerse de manera expresa. La razón estriba en que, de acuerdo con el principio de jerarquía normativa, consagrado en el artículo 1.2 del Código Civil, en su virtud, “[c]arecerán de validez las disposiciones que contradigan otra de rango superior”, la norma de rango jerárquico legal tiene primacía natural. Por lo tanto, la eventual excepción debe establecerse expresamente.

En tanto que no existe tal excepción en la Ley 5/2012, se deduce que, aunque se considerara que el “régimen jurídico” del “suelo con protección sectorial” comprende el “planeamiento”, en ningún caso comprendería una norma del planeamiento que tuviera rango jerárquico reglamentario.

De todo ello resulta que la norma urbanística del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón que se ha aplicado para apreciar el segundo obstáculo para la estimación de la Solicitud de licencia, ha sido aplicada de manera antijurídica, con infracción del artículo 1 de la Ley 5/2012.

Las infracciones denunciadas han determinado que se consideren dos obstáculos para la estimación de la Solicitud de licencia, se concluye que han sido determinantes del sentido del fallo impugnado. Así, en caso de no haberse producido, simultáneamente, el pronunciamiento de la Sentencia impugnada habría sido el inverso, anulando la sentencia de primera instancia, anulando la Desestimación de la licencia, y estimando la Solicitud de licencia.

En primer lugar, y en cuanto a la infracción referente a la exigencia de parcelación, tanto una consideración de “unidad” ajena a la noción de finca registral, como una conversión de la Solicitud de licencia a otra solicitud que no incluyera la finca , hubieran llevado a la conclusión de que no era necesaria parcelación ninguna y que, por lo tanto, no concurre el primer obstáculo para dicha Solicitud de licencia apreciado por la Sentencia impugnada.

En segundo lugar, y en cuanto a la infracción referente al alcance del “régimen jurídico” del “suelo con protección sectorial”, si no se hubiera interpretado que la Ley 5/2012 otorga primacía al planeamiento del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, tampoco se hubiera apreciado el segundo obstáculo para la estimación de la Solicitud de licencia apreciado por la Sentencia impugnada.

Que la infracción jurídica que se achaca a la Sentencia impugnada es de una serie de preceptos contenidos en la Ley 5/2012, que es una Ley autonómica de la Comunidad de Madrid. En particular, y como ha sido relatado anteriormente, el artículo 1, el artículo 4, el

artículo 5.b), primer inciso, la Disposición adicional segunda, el Anexo.A) y el Anexo.F), todos ellos de la Ley 5/2012. El artículo 1 de la Ley 5/2012, además, habría sido conculcado al entender que formula una remisión antijurídica al artículo 10.3.2.1 de las normas urbanísticas de su Plan General de Ordenación Urbana del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, que es otra norma con ámbito de aplicación comprendido en la Comunidad de Madrid, y que habría sido también conculcada al ser aplicada a un supuesto en que no debía aplicarse.

INTERÉS CASACIONAL BASADO EN EL ARTÍCULO 88.2.C) DE LA LJCA.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 88.2.c) de la LJCA, se “*podrá apreciar que existe interés casacional objetivo (...) cuando, entre otras circunstancias, la resolución que se impugna (...) [a]fecte a un gran número de situaciones, bien en sí misma o por trascender del caso objeto del proceso*”. Tal es el supuesto del recurso de casación que se prepara.

En efecto, debe notarse que la problemática de la vulneración que se denuncia no es exclusiva del caso resulto por la Sentencia impugnada, sino que afecta “*a un gran número de situaciones*”, y que además determina una ocasión para que se ejercite la función nomofiláctica.

Al respecto, debe notarse que son 15 los recursos contencioso-administrativos que han sido resueltos por sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de la misma fecha¹, que contienen un sustrato argumentativo muy similar, con citas cruzadas. En muchas de tales sentencias se resuelven controversias referentes a múltiples licencias. En particular, las que ha logrado obtener, que se aportan como Documento anejo único, y que incluyen la Sentencia impugnada, representan conjuntamente licencias.

Subsidiariamente, debe notarse que las cuestiones suscitadas contribuyen a la función nomofiláctica, por razón de su naturaleza, lo que determina la citada afección a una pluralidad de situaciones que provoca que el debate trascienda el objeto del recurso de casación.

En definitiva, las cuestiones suscitadas permiten a la Sala Especial de Casación el avance de la jurisprudencia.

Así, debe notarse que el recurso de casación que se prepara, permite la formación de jurisprudencia sobre el régimen jurídico de las porciones de terreno a las que se refiere la legislación que incide sobre los usos permitidos en el suelo y, en particular, la concordancia o discordancia con otras nociones paralelas y la trascendencia jurídica de ella. No puede obviarse, en este sentido, que la propia Sentencia impugnada, en su argumentación, se hace eco de la complejidad de las interrelaciones entre las diferentes nociones empleadas por normas concurrentes, lo que provoca una acentuada dificultad en la resolución de cualquier conflicto en tal materia, que reclama criterios generales que podrían ser establecidos por la resolución del recurso de casación que se prepara.

En efecto, no existe una teoría general en la materia que permita al aplicador jurídico disponer de criterios para determinar el alcance de cada noción fijada en la normativa vigente, y la interrelación entre normas concurrentes, siendo el presente recurso de casación

una ocasión para establecer bases generales de origen jurisprudencial, al hilo de la resolución del caso concreto.

Interesa la formación de jurisprudencia respecto de la forma en que deben entenderse las expresiones de la Ley 5/2012, para posibilitar que el legislador adapte sus expresiones a la intención normativa que se proponga, y con independencia de que haya sido derogada. En este sentido, la función legislativa no puede desarrollarse adecuadamente, si la jurisdicción no dicta jurisprudencia, en el sentido del artículo 1.6 del Código Civil, que determine las consecuencias de las normas que el legislador dicta, de manera que éste, cuando se proponga alcanzar un cierto objetivo, pueda incorporar esa información como retroalimentación que facilite lograrlo.

INTERÉS CASACIONAL BASADO EN EL ARTÍCULO 88.3.A) DE LA LJCA.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 88.3.a) de la LJCA, “[s]e presumirá que existe interés casacional objetivo” “[c]uando en la resolución impugnada se hayan aplicado normas en las que se sustente la razón de decidir sobre las que no exista jurisprudencia”. Tal es el supuesto del recurso de casación que se prepara.

Al respecto, debe notarse que los únicos pronunciamientos existentes sobre la Ley 5/2012 son las 15 sentencias, de la misma fecha, que ha dictado la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia.

En cuanto a tales pronunciamientos, no puede obviarse que, a pesar de su pluralidad, constituyen un único pronunciamiento material. La razón estriba en que todos ellos han sido adoptados en la misma fecha, sobre la base de los mismos argumentos, que se transcriben de manera literal en cuanto a la esencial, y de manera muy similar en cuanto a las cuestiones accesorias.

Por lo tanto, se trata, materialmente, de una única sentencia. En tanto que la formación de jurisprudencia exige, como mínimo, dos pronunciamientos, se deduce que, en el presente recurso de casación concurre el interés casacional basado en la aplicación de “normas en las que se sustent[a] la razón de decidir sobre las que no exist[e] jurisprudencia”.

Por lo tanto, resulta necesario que la jurisprudencia emane de dicha Sala Especial de Casación, lo que todavía no ha ocurrido, y determina que deba presumirse un interés casacional en conocer del recurso de casación que se prepara permite la formación de jurisprudencia sobre el régimen jurídico de las porciones de terreno a las que se refiere la legislación que incide sobre los usos permitidos en el suelo y, en particular, la concordancia o discordancia con otras nociones paralelas y la trascendencia jurídica de ella.

SEGUNDO.- El objeto del recurso de casación autonómica.

En nuestro auto de 17 de mayo de 2017, RC 10/2017, esta Sección Especial de Casación se ha pronunciado sobre algunas cuestiones concernientes al nuevo recurso de casación autonómica, ciertamente polémicas, con el objeto de establecer una doctrina que ofrezca seguridad jurídica sobre el objeto de esta modalidad casacional y los criterios a considerar para decidir sobre su admisibilidad; doctrina que hemos reiterado en nuestro auto de 14 de junio de 2017, RC 9/2017.

Nos remitimos en este particular a las consideraciones allí realizadas con el objeto de reafirmar la existencia del recurso de casación autonómica y denunciar su deficiente regulación legal. Consideraciones que se han visto respaldadas por la STC de 29 de noviembre de 2018, dictada en respuesta a la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2860-2018 promovida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha respecto del art. 86.3, párrafos segundo y tercero, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

No obstante, estimamos conveniente transcribir a continuación parte de las consideraciones realizadas en el último auto citado, con el fin de reiterar dicha doctrina y completarla, si cabe, con el examen de los supuestos de interés casacional objetivo que alega la recurrente. Decíamos en el auto de 14 de junio de 2017, RC 9/2017, acerca del objeto del recurso de casación autonómica y el interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia sobre Derecho autonómico, lo siguiente:

“TERCERO.- El objeto del recurso de casación autonómica.

Sentada la existencia del recurso de casación autonómica, abordábamos en el auto de 17 de mayo de 2017, RC 10/2017, la delimitación de su objeto y, en particular, las resoluciones judiciales contra las que procede, concluyendo que entre ellas se encuentran las sentencias dictadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, consideraciones que reiteramos a continuación.

Por sorprendente que parezca, la LJCA no hace mención directamente a las resoluciones judiciales que pueden ser sometidas a este específico recurso de casación. Su único criterio delimitador previsto expresamente radica en que el recurso se funde en la infracción de normas emanadas de una Comunidad Autónoma; de manera que la determinación de las resoluciones sujetas a este recurso deberá partir, indirectamente, de la fijación de los órganos judiciales cuyas sentencias pueden aplicar tales normas y delimitarse, a priori, mediante la aplicación analógica de los preceptos que regulan el objeto del recurso de casación ante el Tribunal Supremo - artículos 86.1 y 2 y 87.1 LJCA-: sentencias y autos dictados por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y sentencias dictadas en única instancia por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, en los supuestos establecidos en esos preceptos.

Ningún obstáculo encontramos para aceptar la recurribilidad mediante el recurso de casación autonómica de las sentencias dictadas en única instancia por los Juzgados de lo contencioso-administrativo, en los mismos supuestos establecidos en la regulación del recurso de casación estatal ante el Tribunal Supremo.

Más polémica resulta, sin embargo, la recurribilidad de las sentencias dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, fundamentalmente, como consecuencia de la asimetría que implica entre la casación ante el Tribunal Supremo y la casación autonómica y con motivo de la posición constitucional reconocida a los Tribunales Superiores de Justicia.

Con el fin de resolver esta cuestión conviene hacer algunas consideraciones de diversa índole. En primer lugar, la recurribilidad de las sentencias dictadas por las

Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia puede deducirse de una interpretación sistemática e integradora de los párrafos primero y segundo del artículo 86.3 LJCA. Tras referirse el primero a tales sentencias y su recurribilidad ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo cuando el recurso de casación se fundare en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea, en el segundo se atribuye la competencia para conocer del recurso de casación a una Sección especial de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, cuya composición establece, para el caso de que el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma.

En segundo lugar, aun reconociendo los problemas organizativos que pudiera conllevar aceptar la recurribilidad de esas sentencias en esta modalidad casacional para aquellas Salas de menor tamaño, donde, sin duda, obligará a arbitrar singulares fórmulas para constituir la Sección especial de casación autonómica sin la concurrencia de aquellos Magistrados de la Sala que hubieran dictado la sentencia recurrida, tales objeciones no pueden justificar la improcedencia del recurso contra dichas resoluciones judiciales. Esta cuestión debe ser abordada desde la perspectiva de la relevante función que este recurso cumple en nuestro ordenamiento jurídico: la formación de jurisprudencia.

En tercer lugar, atendida esa significativa función, la formación de jurisprudencia sobre el Derecho autonómico, no encontramos afrenta alguna en la procedencia del recurso de casación autonómica frente a las sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo, per se, a la posición constitucional de los Tribunales Superiores de Justicia como órgano que culmina la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, ex artículo 152.1 CE, pues la perturbación que pudiera significar para su configuración constitucional no derivaría de la mera recurribilidad de tales resoluciones judiciales sino de la extensión con la que fuera definida, como veremos inmediatamente.

En efecto, en la redacción anterior de la Ley Jurisdiccional se establecía en su artículo 99 la recurribilidad de las sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia –con varias Salas o varias Secciones en la Sala- ante una Sección especial de esas mismas Salas, constituida de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16.4 LJCA -precepto cuya redacción es idéntica a la de los actuales párrafos segundo y tercero del artículo 86.3 LJCA-, mediante el recurso de casación para la unificación de doctrina autonómica; sin que tal previsión legal se considerara en modo alguno incompatible o perturbadora para la posición constitucional de los Tribunales Superiores de Justicia. Por el contrario, resultaba acorde con su naturaleza y función, al encomendarse a esa Sección especial la unificación de la doctrina en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico autonómico, tarea relevante para garantizar la seguridad jurídica y el principio de igualdad en la aplicación de la normas emanadas de las instituciones autonómicas, cuya interpretación se halla vedada al Tribunal Supremo, con las contadas excepciones que nuestra jurisprudencia ha establecido (véase, por todas, la STS de 14 de octubre de 2013, Rec. 3929/2012).

En cuarto lugar, el hecho de que, suprimidos los recursos de casación para la unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo (en relación con el Derecho estatal y europeo) y ante las Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia (con relación al Derecho autonómico), regulados en los artículos 96 a 99 LJCA en su anterior redacción, no se haya previsto en la nueva regulación legal la recurribilidad de las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ante ese mismo Tribunal, en modo alguno excluye la posibilidad de que se contemple la recurribilidad de las sentencias de las Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia mediante el recurso de casación autonómica ante una Sección especial de casación de estas mismas Salas en determinados supuestos, por tratarse de una opción legislativa plausible y constitucional.

Repárese en que los Tribunales Superiores de Justicia pueden estar integrados por varias Salas de lo Contencioso-Administrativo, ex artículo 78 LOPJ, como de hecho ocurre varias Comunidades Autónomas (Andalucía, Castilla y León y Canarias), circunstancia esta que acentúa sus diferencias con el Tribunal Supremo.

Por último, en quinto lugar, conviene señalar que, aceptando la existencia de cierta analogía entre la posición constitucional atribuida a los Tribunales Superiores de Justicia y la propia del Tribunal Supremo en sus ámbitos territoriales respectivos, distan de ser idénticas. Basta la lectura de los artículos 123.1 y 152.1 CE para advertir sensibles diferencias, al configurarse los primeros como órganos que culminan la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, y el segundo como órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales.

Por consiguiente, configurado legalmente el nuevo recurso de casación autonómica a semejanza del recurso de casación ante el Tribunal Supremo, como un instrumento procesal necesario para asegurar la uniformidad en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, aun cuando aquel quede limitado al Derecho autonómico, resulta oportuno que la delimitación de su objeto le permita cumplir plenamente tal función, lo que no ocurriría si no posibilitara reducir a la unidad la doctrina jurisprudencial establecida en interpretación del ordenamiento jurídico autonómico.

Ciertamente, nuestra legislación establece otros instrumentos al servicio de la uniformidad jurisprudencial. La LOPJ posibilita en sus artículos 197 y 264 la unificación de criterios interpretativos en la aplicación de la ley a través de plenos jurisdiccionales, bien de la totalidad de los Magistrados de la Sala, o bien de los Magistrados de las diversas Secciones de la Sala que sostuvieren diversidad de criterios en asuntos sustancialmente iguales.

Sin embargo estos plenos jurisdiccionales, cuya naturaleza y objeto difieren sustancialmente de los rasgos que caracterizan el recurso de casación autonómica, no constituyen en modo alguno un medio de impugnación o recurso a disposición de las partes del proceso contra una resolución judicial de la Sala de lo Contencioso-Administrativo para que sea revisada y corregida, en su caso, la interpretación y

aplicación del ordenamiento jurídico autonómico por ella realizada, con efectos sobre la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida. La celebración de los plenos jurisdiccionales depende exclusivamente de la voluntad del Presidente de la Sala o de la mayoría de sus Magistrados y tiene por objeto el conocimiento y la resolución de un asunto de los que corresponden a la competencia de la Sala, ya sea por necesidades de la administración de justicia o para unificar criterios. Se trata, por tanto, de instrumentos complementarios, unidos por el designio común de favorecer la unidad de doctrina en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, pero de naturaleza y objeto claramente diferenciados.

Desde la perspectiva funcional del recurso de casación autonómica que venimos destacando, no suscita duda alguna la recurribilidad de las sentencias dictadas en única instancia por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, en los mismos supuestos y con los mismos requisitos previstos para el recurso de casación ante el Tribunal Supremo, como hemos anticipado, pues resulta necesaria para posibilitar la formación de jurisprudencia sobre Derecho autonómico que persigue esta modalidad del recurso de casación.

Igualmente, por las razones expuestas y con igual perspectiva, debe aceptarse la procedencia del recurso de casación autonómica contra las sentencias y autos de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia. La mera eventualidad de que diversas resoluciones judiciales, dictadas por la misma o diferentes Salas de lo Contencioso-Administrativo que integren un mismo Tribunal Superior de Justicia, puedan fijar ante cuestiones sustancialmente iguales una interpretación de las normas de Derecho autonómico contradictoria justifica su recurribilidad mediante este recurso de casación, ante la necesidad de que tales contradicciones sean reducidas a la unidad, a fin de salvaguardar el interés general en la interpretación y aplicación del Ordenamiento, conforme a los principios de legalidad, certeza y seguridad jurídica.

Recapitulando, el objeto del recurso de casación autonómica aparece configurado por las sentencias y autos de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y las sentencias dictadas en única instancia por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, en los mismos supuestos y con los mismos requisitos que establecen los artículos 86 y 87 LJCA para el recurso de casación ante el Tribunal Supremo, aunque limitado a aquellos casos en que el recurso se fundare en la infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma.

Cuestión distinta es que la “jurisprudencia” en materia de derecho autonómico sea formada, como lo es, por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y cada una de sus Secciones, especializadas o no por las normas de reparto, y las consecuencias que ello depare a la hora de apreciar en cada caso concreto la existencia de “interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia”, como exigencia inexcusable de la admisión del recurso de casación.

Así es, la admisión de los recursos de casación autonómica, aparece condicionada, entre otros requisitos, por la exigencia de que presenten interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, lo que va a suponer una

extraordinaria limitación cuando del recurso contra sentencias y autos de las Salas de lo Contencioso-Administrativo se trata, como veremos a continuación.

CUARTO.- *El interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en el recurso de casación autonómica.*

En el auto de 17 de mayo de 2017, RC 10/2017, examinábamos también los presupuestos de admisibilidad a que se encontraba sujeto el recurso de casación autonómica y establecíamos los criterios para determinar en qué concretos supuestos resultaría admisible el recurso de casación autonómica frente a las resoluciones judiciales recurribles, realizando una serie de consideraciones que conviene ahora reiterar.

En consonancia con la hasta ahora expuesto y afirmada la recurribilidad en casación autonómica de las sentencias y autos dictados por las Salas de lo Contencioso-Administrativo, debe precisarse que el recurso de casación autonómica se encuentra sujeto a los mismos presupuestos de admisibilidad que afectan al recurso de casación estatal, dejando al margen la naturaleza autonómica de las infracciones normativas denunciadas. Entre ellos destaca la exigencia de que el recurso presente interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 88 LJCA, con independencia de que el escrito de preparación del recurso deba cumplir también con los requisitos que establece el artículo 89.2 LJCA.

Por consiguiente, resulta oportuno acudir a la doctrina establecida por el Tribunal Supremo sobre las exigencias del nuevo recurso de casación para determinar convenientemente en qué concretos supuestos resultará admisible el recurso de casación autonómica frente a tales resoluciones judiciales, sobre la base de los requisitos de admisibilidad que establecen los preceptos citados y su aplicación a esta modalidad casacional, tarea esta que exigirá las debidas adaptaciones atendida su singular naturaleza y la concreta finalidad que persigue.

Centrándonos en la exigencia más trascendental, como expone con claridad el ATS de 21 de marzo de 2017 (Rec. 308/2016), “el recurso de casación podrá ser admitido a trámite cuando, invocada por la parte recurrente una concreta infracción del ordenamiento jurídico, tanto procesal como sustantiva, o de la jurisprudencia, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estime que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, interés casacional objetivo que se debe fundamentar con especial referencia al caso, de manera que la infracción denunciada sea determinante de la decisión adoptada en relación con las cuestiones suscitadas y objeto de pronunciamiento”

El interés casacional objetivo es, sin duda alguna, la pieza básica del sistema casacional establecido por la reforma que introdujo la Ley Orgánica 7/2015 y constituye un factor determinante de la admisión del recurso, el cual no será examinado ni resuelto por la Sala si la misma no aprecia en él la concurrencia de dicho interés.

Por lo que atañe a la este concepto jurídico indeterminado, el artículo 88 LJCA formula dos listados de circunstancias que, de manera indiciaria, sugieren la

posibilidad de que en los pleitos en que concurren exista interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, llegando a presumirse su presencia en los supuestos del apartado 3.

Uno y otro listado son de diferente naturaleza: el primero, contenido en el apartado 2 del artículo, constituye un numerus apertus y es de carácter nítidamente indiciario, como revela la expresión de que el Tribunal de casación “podrá apreciar que existe interés casacional objetivo” cuando se dé alguna de las situaciones que luego enumera. El segundo, contenido en el apartado 3, en cambio, constituye un numerus clausus y alude a supuestos en los que se da un mayor grado de probabilidad de concurrencia de interés casacional, como revela la expresión “se presumirá que existe interés casacional objetivo”.

No obstante, el recurrente puede canalizar su alegato sobre el interés casacional objetivo tanto por alguno o algunos de los supuestos descritos en los apartados 2 y 3 del art. 88, como invocando un supuesto diferente de interés casacional con explícito amparo en el carácter abierto de la relación del apartado 2. En este caso, deberá indicarlo expresamente, con un especial cuidado para argumentar que, a pesar de no ser su alegato incardinable directamente en ninguno de los supuestos expresamente contemplados en la norma, aun así, concurre un interés casacional suficiente para despejar los obstáculos a la admisibilidad de su recurso (véanse los AATS de 13 de marzo de 2017, Rec. 91/2017, y de 29 de marzo de 2017, Rec. 302/2016).

Debe insistirse en que estos diferentes supuestos del artículo 88 LJCA no constituyen auténticos «escenarios de interés casacional» cuya concurrencia determine la admisión automática del recurso, sino tan solo supuestos de hecho a los que el legislador atribuye, de forma indicativa u orientativa, un cierto grado de probabilidad de que los recursos en los que concurren tengan un interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. Lo que significa, obviamente, que pueden existir recursos que, pese a coincidir con alguno de los enunciados en los apartados 2 y 3, carezcan de interés casacional por la escasa relevancia de su objeto a efectos de formación de jurisprudencia, a juicio del Tribunal de casación. De esta calificación ha de exceptuarse, sin embargo, el supuesto regulado en la letra b) del apartado 3, que establece una verdadera presunción iuris et de iure de existencia de interés casacional objetivo.

Recuérdese al respecto que ni siquiera las presunciones recogidas en el apartado 3 del artículo 88 son absolutas, pues el precepto permite inadmitir (mediante «auto motivado») los recursos inicialmente beneficiados por las contempladas en sus letras a), d) y e) cuando se aprecie que “el asunto carece manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia” (con relación a este inciso del artículo 88.3 LJCA, véanse los AATS de 6 de marzo de 2017, Rec. 150/2016, de 10 de abril de 2017, Rec. 225 y 227/2017, y de 3 de abril de 2017, Rec. 411/2017). Asimismo, en el supuesto de su letra c), no concurrirá interés casacional objetivo cuando la disposición de carácter general declarada nula por la sentencia recurrida carezca de trascendencia suficiente.

Dejando al margen el examen de cada uno de tales supuestos de interés casacional objetivo y su necesaria acomodación a la naturaleza y finalidad del recurso de casación autonómica, cumple dejar sentado que, en general, la existencia de “jurisprudencia” sobre la cuestión controvertida conlleva la ausencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, con las únicas salvedades de que fuera necesario matizarla, precisarla o concretarla para realidades jurídicas diferentes a las ya contempladas en esa jurisprudencia (véanse los AATS de 15 de marzo de 2017, Rec. 91/2017, de 29 de marzo de 2017, Rec. 302/2016, y de 3 de abril de 2017, Rec. 124/2016), o debiera ser reafirmada o corregida por haberse apartado la resolución recurrida de la jurisprudencia existente; salvedades ambas que, en principio, solo resultarían apreciables, tratándose del recurso de casación autonómica interpuesto contra sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo cuando, ante cuestiones sustancialmente iguales, se hubieran seguido en su seno, por la misma o diferentes Secciones, interpretaciones del Ordenamiento jurídico autonómico contradictorias entre sí, pues solo en tal caso se haría necesario un pronunciamiento de la Sección especial de casación que unificara la jurisprudencia.

En verdad, la primera de las salvedades expresadas, consistente en la necesidad de matizar, precisar o concretar la jurisprudencia existente para realidades jurídicas diferentes a las ya contempladas en esa jurisprudencia, resulta de imposible aplicación al recurso de casación autonómica, puesto que en este recurso la “jurisprudencia” se encontraría fijada precisamente por la sentencia impugnada para una concreta realidad jurídica que coincidiría, como es natural, con la realidad jurídica que subyace en el recurso de casación.

La trascendencia de estas afirmaciones reside en el hecho de que, fijado un determinado criterio sobre la interpretación y la aplicación de las normas autonómicas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, ha de concluirse que existe ya “jurisprudencia” formada sobre la cuestión litigiosa y, por ende, con la salvedad antes expresada, no podría apreciarse interés casacional para formación de jurisprudencia, aun cuando concurrieran las circunstancias que conforman los diferentes supuestos de los apartados 2 y 3 del artículo 88 LJCA. Ello sin perjuicio de la posible invocación de supuestos de interés casacional objetivo no previstos expresamente en ese precepto, con amparo en el carácter abierto de la enumeración que encierra.

La interpretación sistemática de los diferentes supuestos de interés casacional objetivo, enunciados en el artículo 88, junto a la propia significación de ese concepto jurídico indeterminado, por un lado, y el hecho innegable de que la “jurisprudencia” sobre Derecho autonómico se forma por las sentencias dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, por otro lado, conducen a la conclusión de que en la medida que sobre la cuestión litigiosa exista un criterio jurisprudencial establecido por la propia Sala o cualquiera de sus Secciones, en principio, el recurso de casación no tendrá sentido desde la perspectiva del interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, justamente, porque la “jurisprudencia” ya estaría formada.

Por consiguiente, a salvo de la existencia de supuestos de interés casacional objetivo no expresamente previstos en el artículo 88 LJCA y del juicio que merezca en

cada caso el supuesto de presunción de interés casacional de la letra c) del artículo 88.3 LJCA, únicamente cabría admitir la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en el recurso de casación autonómica frente a sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia cuando (i) se observara contradicción entre el criterio sostenido por la sentencia impugnada, en interpretación de normas de Derecho autonómico en que se fundamenta el fallo, y el seguido por otra u otras sentencias de la misma Sala sobre cuestiones sustancialmente iguales –incardinable en el supuesto del apartado a) de artículo 88.2 LJCA-, excepción hecha de aquellos supuestos en que ello se deba a un legítimo y razonado cambio de criterio de la misma Sección o Tribunal (véanse las SSTs de 24 de mayo de 2012, rcud 99/2010, y de 13 de enero de 2014, rcud 867/2013); y (ii) la resolución recurrida se apartara deliberadamente de la “jurisprudencia” sobre Derecho autonómico existente hasta entonces –subsumible en el apartado b) del artículo 88.3 LJCA- con la única salvedad de que el apartamiento lo fuera respecto del criterio sostenido con anterioridad por la misma Sección.

En verdad, este segundo supuesto conlleva la existencia interpretaciones contradictorias del ordenamiento jurídico autonómico sobre cuestiones sustancialmente iguales, siendo por ello reconducible al primero de los supuestos enunciados.

En ambos casos se haría necesario un pronunciamiento de la Sección especial de casación autonómica que estableciera un criterio claro y seguro sobre la cuestión, resolviendo las contradicciones doctrinales existentes entre la sentencia recurrida y aquella o aquellas otras de la misma Sala alegadas como sentencias de contraste; sirve así el recurso de casación autonómica al principio de seguridad jurídica y, por su intermediación, al de igualdad en la aplicación de la ley (artículos 9.3 y 14 de la Constitución Española).

En los restantes supuestos de los apartados 2 y 3 del artículo 88 LJCA no cabría apreciar la presencia de interés casacional para la formación de “jurisprudencia” sobre Derecho autonómico, puesto que la existencia de esta, representada por la doctrina recogida en la propia sentencia que se pretende recurrir, haría innecesario un nuevo pronunciamiento de la Sala sobre el particular. El recurso de casación autonómica no se articula para que el Tribunal de casación -la Sección especial de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de los párrafos segundo y tercero del artículo 88.3 LJCA- someta a revisión la “jurisprudencia” sentada por la propia Sala, sino para cumplir la función de formación de jurisprudencia, solo posible cuando resulta contradictoria.

Dando un paso más en la configuración del supuesto de interés casacional objetivo conformado sobre la base de la existencia “jurisprudencia autonómica” contradictoria, debe precisarse que (i) la contradicción debe surgir del contraste de la fundamentación jurídica de las sentencias en liza, exteriorizando un problema interpretativo del Ordenamiento jurídico autonómico que necesita ser clarificado y resuelto por el Tribunal Superior de Justicia, a fin de reconducir la anotada disparidad hermenéutica y, así, garantizar la certeza y la seguridad jurídica en la interpretación y aplicación del Derecho; (ii) la contradicción no opera sólo en presencia de una rigurosa identidad de hechos, sino también cuando se aprecia la

existencia de disparidades o contradicciones insalvables entre las sentencias sometidas a contraste, en cuanto concierne a la interpretación de las mismas normas y en relación con un problema de interpretación y aplicación sustancialmente coincidente; y (iii) recae sobre la parte recurrente la carga de razonar y justificar argumentalmente la igualdad sustancial de las cuestiones examinadas en las sentencias que se someten a contraste, mediante un razonamiento que explique que, ante un problema coincidente de interpretación del Ordenamiento jurídico aplicable al pleito, la sentencia impugnada ha optado por una tesis hermenéutica divergente, contradictoria e incompatible con la seguida en la sentencia de contraste, lo cual, a sensu contrario, implica que si la parte recurrente se limita a verter la afirmación de que la sentencia impugnada entra en contradicción con la de contraste, sin argumentar cumplidamente tal aseveración, no podrá tenerse por debidamente cumplida la carga procesal establecida en el artículo 89.2.f) LJCA) (véanse los AATS de 7 de febrero de 2017, Rec. 161/2016, de 13 de marzo de 2017, Rec. 91/2017, y de 29 de marzo de 2017, Rec. 302/2016).

De ahí que debemos rechazar la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia cuando el sustrato fáctico sobre el que se produjeron los pronunciamientos de las sentencias de contraste no resulta en absoluto equiparable con el de la sentencia recurrida (véase el AATS de 1 de febrero de 2017, Rec. 31/2016).

Por último y al margen de lo hasta aquí expuesto, carecerá el recurso de casación autonómica de interés casacional para la formación de “jurisprudencia” cuando las cuestiones planteadas por la parte recurrente se ciñan a los aspectos más casuísticos del litigio, al estar ligado a la apreciación de los datos fácticos concurrentes en el caso individualmente considerado, sin superar este limitado marco, ni suscitar problemas hermenéuticos extrapolables a otros casos.

Sentado lo anterior y delimitados, como se ha hecho, tanto el objeto del recurso de casación autonómica como los supuestos de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia acordes con su naturaleza y finalidad, estamos ya en condiciones de abordar el examen de la admisibilidad del concreto recurso de casación que nos ocupa.”

TERCERO.- La admisibilidad del recurso de casación autonómica contra la sentencia impugnada en relación con los supuestos del artículo 88 LJCA aducidos.

La parte recurrente invocan las circunstancias previstas en las letras c) y e) del artículo 88.2 LJCA y en la letra a) del artículo 88.3 LJCA.

Pues bien, aplicando al presente caso las consideraciones antes realizadas sobre la configuración del interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en el marco de esta modalidad de casación –autonómica- y la doctrina jurisprudencial sobre la carga impuesta al recurrente por el artículo 89.2, letra f) LJCA, los recursos no pueden ser admitidos, dado que las recurrentes no ha justificado en modo alguno la presencia de interés casacional objetivo, limitándose a aducir algunos de los supuestos del artículo 88 LJCA.

En relación con la exigencia de la letra f) del artículo 89.2 LJCA, conviene recordar que la mera invocación en el escrito de preparación del recurso de los supuestos de la letra a) –inexistencia de jurisprudencia- del artículo 88.3 y de los supuestos de las letras c) –afección a un gran número de situaciones- y e) –interpretación o aplicación errónea de doctrina constitucional- del artículo 88.2 LJCA, no basta para apreciar interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, pues la recurrente debe fundamentar con singular referencia al caso tanto su concurrencia como la conveniencia de un pronunciamiento de esta Sala, como exige el precepto, exigencia que no han cumplido las partes recurrentes.

Como afirma el Tribunal Supremo, en todo caso, es carga del recurrente argumentar de forma suficiente las razones por las cuales concurre el interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, sin que la mera invocación de los supuestos previstos en el artículo 88 LJCA satisfaga dicha necesidad (véanse los AATS de 10 de abril de 2017, Rec. 225/2017 y de 18 de diciembre de 2017, Rec. 195/2017, entre otros).

Verdaderamente, lo exigido, con carácter novedoso, en el artículo 89.2 f) LJCA tiene una especial importancia ya que se encuentra directamente relacionado con el cambio cualitativo experimentado por el recurso de casación contencioso-administrativo tras su reforma. Lo que impone este precepto como carga procesal insoslayable del recurrente es que, de forma expresa y autónoma, argumente la concurrencia de alguno o algunos de los supuestos del artículo 88. 2 y 3 LJCA que permiten apreciar el interés casacional objetivo y la conveniencia de un pronunciamiento de la Sala de casación. Argumentación, además, que no cabe realizar de forma abstracta o desvinculada del caso concreto planteado, sino que debe proyectarse sobre él como se desprende de la expresión "*con singular referencia al caso*" que contiene el citado artículo 89.2.f) LJCA. Es decir, esa argumentación específica que exige la ley no se verá satisfecha con la mera alusión o cita a alguno de los supuestos en que este Tribunal podría apreciar ese interés objetivo casacional para la formación de jurisprudencia, sino que será preciso razonar por qué el caso concreto se inscribe o subsume en el supuesto o supuestos que se aducen (véanse los AATS de 22 de marzo de 2017, recurso de queja 93/2017, de 5 de abril de 2017, recurso de queja 166/2017, de 24 de abril de 2017, recurso de queja 187/2017, y 7 de junio de 2017, recurso de queja 316/2017).

Como señala el ATS de 1 de febrero de 2017 (Recurso de queja 98/2016) no es posible obviar que la reforma de la regulación del recurso de casación contencioso-administrativo, efectuada por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, supone un cambio trascendente al pivotar ahora el sistema sobre la existencia de un interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. En esta nueva lógica casacional, el escrito de preparación del recurso de casación ante el órgano judicial de instancia adquiere un papel esencial o decisivo como anuncio de las infracciones que se desarrollarán en el escrito de interposición del mismo y la justificación o argumentación de la concurrencia de ese interés casacional objetivo.

En particular y antes de descender al examen de cada uno de los supuestos de interés casacional invocados, conviene hacer desde ahora una reflexión de carácter general sobre la que volveremos más adelante: fijado un determinado criterio sobre la interpretación y la aplicación de las normas autonómicas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, ha de concluirse que existe ya "jurisprudencia" formada sobre la cuestión litigiosa y, por ende, en principio, no podría apreciarse interés casacional para

formación de jurisprudencia, aun cuando concurrieran las circunstancias que conforman los diferentes supuestos de los apartados 2 y 3 del artículo 88 LJCA.

En primer lugar, por lo que respecta al supuesto de interés casacional del apartado c) del artículo 88.2, la satisfacción de la carga especial que descansa sobre el recurrente de fundamentar, con singular referencia al caso, que concurre interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, ex artículo 89.2.f) LJCA, obliga a que, salvo en los supuestos notorios, en el escrito de preparación (i) haga explícita esa afección, exteriorizando en un sucinto pero ineludible análisis la previsible influencia de la doctrina en otros muchos supuestos, (ii) sin que sean suficientes las meras referencias genéricas y abstractas, que presupongan sin más tal afección, (iii) ni tampoco baste la afirmación de que se produce por tratarse de la interpretación de una norma jurídica, cuya aplicación a un número indeterminado de situaciones forma parte de su naturaleza intrínseca: véanse AATS de 8 de marzo de 2017 (Rec. 40/2017), de 13 de marzo de 2017 (Rec. 91/2017), de 29 de marzo de 2017 (Rec. 145/2017 y 302/2016), de 17 de julio de 2017 (recurso de queja 356/2017) y de 2 de noviembre de 2017 (Rec. 4196/2017).

Precisa el ATS de 13 de marzo de 2017 (Rec. 91/2017) y reitera el ATS de 8 de marzo de 2017, Recurso de queja 126/2016, que no basta que el recurrente se limite a efectuar una mera referencia genérica y abstracta, que presuponga sin más la afección a un gran número de situaciones, para entender cumplida en el escrito de preparación la carga que le impone el artículo 89.2.f) de la LJCA, sin incluir cualquier otra consideración que avale esta afirmación. Cuando para justificar la concurrencia de este supuesto se aleguen situaciones similares a las enjuiciadas a las que sería aplicable la doctrina de la sentencia recurrida, es necesario hacer un razonamiento preciso y detallado sobre la similitud existente entre ambas situaciones.

Por tanto, la apreciación de este supuesto exige una mínima justificación de la repercusión de la resolución en otros casos, no bastando con que el litigio se refiera a aplicación de normas y plantee cuestiones susceptibles de ser replanteadas en ulteriores procedimientos, lo que no parece estar en el espíritu del legislador al configurar el interés casacional objetivo, y esta exigencia no ha sido cumplida por la parte recurrente, quien se limita a afirmar la afectación de la doctrina contenida en la sentencia a un determinado número de sentencias, concretamente 15, y algún otro procedimiento pendiente de resolución de la mercantil recurrente.

En segundo lugar, el supuesto de interés casacional consistente en error en la interpretación y aplicación de doctrina constitucional impone a quien lo invoca la carga de razonar: (i) qué interpretación o aplicación de la doctrina constitucional ha realizado a juicio del recurrente el órgano jurisdiccional a quo; (ii) qué razón conduce a pensar que la doctrina constitucional se ha aplicado por error, y (iii) cómo se verifica que todo ello ha constituido el fundamento de la decisión alcanzada (ATS de 18 de septiembre de 2017, Rec. 149/2017). Carga esta que manifiestamente ha incumplido la parte recurrente pues ninguna argumentación realiza tendente respecto de tales extremos.

Por otro lado, por lo que respecta al supuesto de interés casacional objetivo del artículo 88.3.a) alegado, se aprecia falta de fundamentación acerca de la concurrencia de la circunstancia que permite apreciar ese supuesto de interés casacional objetivo, sin que baste para ello la mera afirmación de su presencia, atendida la dificultad que entraña la aplicación

de este supuesto de interés casacional –inexistencia de jurisprudencia- al recurso de casación autonómica (en análogo sentido, ATS de 9 de febrero de 2017, Rec. 131/2016).

Pues bien, resulta evidente que la carga de justificación de la parte recurrente, en estos términos exigida, respecto de unos y otros supuestos de interés casacional alegados, no ha sido debidamente cumplida.

Lo hasta aquí expuesto determinaría, sin necesidad de mayores razonamientos, la inadmisión del recurso de casación que nos ocupa, por lo que respecta a la invocación de los diferentes supuestos de interés casacional objetivo alegados.

En cualquier caso, aun cuando se hubiera cumplido formalmente por la recurrente con la obligación de “justificación” en el escrito de preparación que impone el artículo 89.2.f) LJCA en relación con los concretos supuestos de interés casacional objetivo invocados, lo que no se ha hecho, lo cierto es que la existencia de “jurisprudencia” de esta Sala sobre la cuestión controvertida, impediría apreciar interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia.

En efecto, al margen de todo lo hasta aquí expuesto acerca de los requisitos necesarios para apreciar cada una de las circunstancias de interés casacional objetivo alegadas por la parte recurrente y el incumplimiento de las exigencias anudadas a su configuración jurisprudencial expuesta por parte de dicha parte, lo verdaderamente relevante para determinar la inadmisión de este recurso de casación es que sobre la cuestión controvertida en la sentencia recurrida existe ya jurisprudencia de la Sección Segunda de esta Sala, que reitera en la misma, al haber dictado varias sentencias resolviendo las cuestiones aquí controvertidas de manera uniforme –sentencias de 23 de diciembre de 2019, dictadas en los recursos de apelación números 969/2017, 179/2018, 756/2018, 214/2018, 315/2018, 612/2017, 409/2018, 691/2018, 771/2018, 483/2018, 841/2017, 431/2018 y 658/2018-, como reconoce la propia recurrente, sin que se aprecie la necesidad de matizarla, precisarla o concretarla más allá de los términos en que se encuentra expresada en la sentencia recurrida.

El hecho de que se trate de sentencias dictadas en diferentes recursos de apelación en la misma fecha en modo alguno desvirtúa su carácter de jurisprudencia en los términos que han sido expuestos, como expresión de la doctrina reiterada por esta Sala en la interpretación y aplicación de Derecho autonómico.

Así es, por un lado, no sería posible sostener que resulte necesario matizar, precisar o concretar esa jurisprudencia existente para realidades jurídicas diferentes, por cuanto precisamente se fija en la sentencia que se pretende recurrir para una realidad jurídica que coincide con la que subyace en el recurso de casación, aunque tampoco lo haya intentado razonadamente la recurrente.

Y, por otra parte, la existencia de “jurisprudencia” de esta Sala sobre la cuestión controvertida, representada por las sentencias citadas y propia sentencia que se pretende recurrir, hace innecesario un nuevo pronunciamiento de la Sala sobre el particular, cuando lo que se pretende hacer valer para justificar el interés casacional objetivo son las circunstancias que conforman los supuestos de la letra a) del artículo 88.3 LJCA y de las

letras c) y e) del artículo 88.2 LJCA, considerando especialmente la absoluta carencia de justificación de la presencia de este último supuesto de interés casacional.

Por lo demás, las reflexiones de la recurrente sobre la inexistencia de jurisprudencia acerca de las reglas que deben regir articulación entre el recurso de casación estatal y autonómico, resultan absolutamente irrelevantes para conformar un supuesto de interés casacional que pudiera justificar la admisión de este recurso pues, con independencia de que carecen de conexión alguna con las infracciones normativas denunciadas respecto de la sentencia recurrida y lo fallado por la misma, establecer criterios acerca de tal cuestión correspondería al Tribunal Supremo, como lo ha hecho en su auto de 17 de julio de 2017 (Rec. 1271/2017).

Por todo lo expresado, el recurso debe ser inadmitido por haberse incumplido las exigencias del artículo 89.2.f) por carencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 90.4, apartado d), LJCA.

CUARTO.- Las costas.

Procede, por tanto, declarar la inadmisión del recurso y, de conformidad con lo previsto en el artículo 139.1, párrafo primero de la Ley de esta Jurisdicción, la inadmisión debe comportar la imposición de las costas a la parte recurrente. La Sala considera procedente en este supuesto limitar hasta una cifra máxima de € la cantidad que, por todos los conceptos, la condenada al pago de las costas ha de satisfacer a la parte recurrida, más la cantidad que corresponda en concepto de IVA.

Por lo expuesto,

La Sección Especial de Casación Autonómica acuerda:

Declarar la inadmisión del recurso de casación nº 31/2020, preparado por la representación procesal de mercantil contra la sentencia dictada con fecha veintitrés de diciembre de dos mil diecinueve por la Sección Segunda de esta Sala, dictada recurso de apelación 841/2017, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la mercantil, representada por la Procuradora D^a, contra la Sentencia dictada el 18 de mayo de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 31 de los de Madrid, recaída en los autos de Procedimiento Ordinario núm. 544/2015,

Con imposición de costas a la parte recurrente en los términos señalados en el último fundamento jurídico de la presente resolución.

Publíquese este auto en la página web del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y comuníquese esta decisión a la Sección Segunda de esta Sala.

Contra el presente Auto no cabe recurso alguno, conforme se establece en el art. 90.5 de la LJCA.

Lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. anotados en el encabezamiento de la presente resolución. Doy fe.

D.

D.

D.

D.

D.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.