



Roj: **STS 431/2021 - ECLI:ES:TS:2021:431**

Id Cendoj: **28079130022021100051**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **28/01/2021**

Nº de Recurso: **829/2020**

Nº de Resolución: **88/2021**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **FRANCISCO JOSE NAVARRO SANCHIS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **ATSJ AND 134/2019,**
ATS 5205/2020,
STS 431/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

Sentencia núm. 88/2021

Fecha de sentencia: 28/01/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 829/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 12/01/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA SALA CON/AD

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 829/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

Sentencia núm. 88/2021

Excmo. Sr. y Excmas. Sras.

D. Nicolás Maurandi Guillén, presidente

D. José Díaz Delgado



D. Ángel Aguallo Avilés

D. José Antonio Montero Fernández

D. Francisco José Navarro Sanchís

D. Jesús Cudero Blas

D. Isaac Merino Jara

D^a. Esperanza Córdoba Castroverde

En Madrid, a 28 de enero de 2021.

Esta Sala ha visto, constituida en su Sección Segunda por los Excmos. Sres. Magistrados que figuran indicados al margen, el recurso de casación nº **829/2020**, interpuesto por el procurador don José Domingo Corpas, en nombre y representación de **DON Indalecio**, contra el auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, de 15 de octubre de 2019, que desestimó el recurso de revisión interpuesto contra el decreto del letrado de la Administración de Justicia -LAJ- de 12 de septiembre anterior, que a su vez desestimó el recurso de reposición articulado por aquél frente a la diligencia de ordenación de 18 de junio de 2019, actos todos recaídos en el recurso nº 785/2018. Como parte recurrida ha comparecido el Abogado del Estado, en nombre y representación de la **ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO**.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco José Navarro Sanchís.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Resolución recurrida en casación y hechos del litigio.

1. Este recurso de casación tiene por objeto el mencionado auto de 15 de octubre de 2019, a cuyo contenido y efectos se hará referencia más adelante, en que se acuerda, literalmente, lo siguiente:

"[...] LA SALA ACUERDA desestimar el recurso de revisión interpuesto por la representación de Indalecio contra el decreto de fecha 12 de septiembre de 2019 que se confirma en sus términos [...]".

SEGUNDO.- Preparación y admisión del recurso de casación.

1. Notificado dicho auto a las partes, el procurador don José Domingo Corpas, en la representación acreditada, presentó escrito el 16 de diciembre de 2019, de preparación de recurso de casación contra el mencionado auto de 15 de octubre de 2019 objeto de impugnación.

2. Tras exponer que concurren en el caso los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la sentencia, se identifican como normas infringidas los artículos 52.2 y 128.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA), en relación con los artículos 151, 162.1 y 166.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), y con el artículo 17.5 del Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET; y artículo 24.1 de la Constitución Española. Se invocan al respecto la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2014 (recurso de casación nº 2600/2013) y al auto 13 de noviembre de 2019 (recurso de casación nº 8096/2018).

3. La Sala de instancia tuvo por preparado el recurso de casación por auto de 13 de enero de 2020, ordenando el emplazamiento a las partes para comparecer ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo. El procurador Sr. Domingo Corpas, en tal representación, compareció el 3 de febrero de 2020; y el Abogado del Estado el 21 de febrero siguiente, dentro ambos del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA.

TERCERO.- Interposición y admisión del recurso de casación.

1. La sección primera de esta Sala admitió el recurso de casación en auto de 9 de julio de 2020, que aprecia la concurrencia del interés casacional objetivo para formar la jurisprudencia, enunciada en estos literales términos:

"[...] Determinar si, habiendo transcurrido el plazo y teniendo por caducado el derecho y por perdido el trámite que hubiere dejado de utilizarse, en el supuesto de notificaciones realizadas a través del sistema informático LexNet, el escrito de rehabilitación debe admitirse, a efectos del artículo 128 LJCA, al día siguiente de la notificación material de la notificación, por considerar que, en virtud del artículo 151 LEC ese acto de comunicación se ha realizado el día siguiente hábil a la fecha de recepción material de la notificación, sin perjuicio, además, de la

posibilidad de aplicar el artículo 135 LEC a los efectos de su presentación hasta las quince horas del día hábil siguiente al de que se tenga por efectuada tal notificación [...]".

El Sr. Indalecio, bajo su representación, interpuso recurso de casación mediante escrito de 10 de septiembre de 2020, en el que se mencionan como normas jurídicas infringidas las citadas más arriba, solicitando que se anule el auto impugnado, con imposición de las costas a la parte recurrida; y que por razón de la estimación del recurso de casación, se ordene la retroacción de las actuaciones procesales de instancia al momento correspondiente al trámite en el que se cometió la infracción denunciada, y evacuándolo, prosiga la sustanciación del litigio hasta sentencia.

CUARTO.- Oposición del recurso de casación.

El Abogado del Estado, en escrito de 6 de octubre de 2020 formuló oposición, interesando se desestime el recurso de casación y se confirme el auto en cuestión.

QUINTO.- Vista pública y deliberación.

En virtud de la facultad que le confiere el artículo 92.6 LJCA, esta Sección Segunda no consideró necesaria la celebración de vista pública, quedando fijada la deliberación, votación y fallo de este recurso para el 12 de enero de 2021, día en que efectivamente se deliberó y votó, con el resultado que seguidamente se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del presente recurso de casación.

El objeto de este recurso de casación consiste -una vez aclarada la cuestión que consideramos necesario abordar en primer lugar-, en determinar si el auto impugnado acierta al cerrar el proceso, en forma debida o no, lo que a juicio de la Sección de admisión entraña dilucidar la cuestión relativa a cómo se computa el plazo para rehabilitar un trámite caducado cuando la notificación de la declaración de caducidad se ha efectuado de forma electrónica, a través del servicio dispuesto al efecto en el Colegio de procuradores de que se trata.

Esto es, en palabras del auto de admisión, se ha de determinar si habiendo transcurrido el plazo y tenido por caducado el derecho y por perdido el trámite que hubiere dejado de utilizarse, en el supuesto de notificaciones realizadas a través del sistema informático LexNet, el escrito de rehabilitación debe admitirse, a efectos del artículo 128 LJCA, al día siguiente de la recepción material de la notificación, por considerar que, en virtud del artículo 151 LEC, ese acto de comunicación se ha realizado el día siguiente hábil al de recepción material de la notificación, sin perjuicio, además, de la posibilidad de aplicar el artículo 135 LEC, a los efectos de su presentación hasta las quince horas del día hábil siguiente al de que se tenga por efectuada tal notificación.

Se trata, pues, de precisar, con valor de doctrina general, si al día añadido que prevé el artículo 151.2 LEC desde la recepción de la notificación -en este caso telemática, art. 166 LEC- cabe añadir, contando con ese extra a efectos de la rehabilitación de trámites fenecidos o caducados del artículo 128.1 LJCA, el día extra que concede el artículo 135 LEC, hasta las 15 horas del siguiente al de la notificación.

SEGUNDO.- Precisión sobre la impugnabilidad de la resolución.

Se hace necesario, antes de abordar la cuestión casacional definida en el auto de admisión, que hagamos patentes nuestras serias dudas acerca de la recurribilidad del auto sobre el que se ha admitido este recurso de casación. Esta admisión la apoya el auto de admisión en lo dispuesto en el artículo 87.1.a) de la LJCA, a cuyo tenor: *"1. También son susceptibles de recurso de casación los siguientes autos dictados por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional y por las Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, con la misma excepción e igual límite dispuestos en los apartados 2 y 3 del artículo anterior:*

a) Los que declaren la inadmisión del recurso contencioso-administrativo o hagan imposible su continuación...".

En apariencia, la admisibilidad procedería del hecho de que el auto cuestionado hace imposible la continuación del recurso, aun cuando tal condición se haya dado por supuesta sin examinar las extrañas circunstancias acaecidas en el proceso *a quo*. Sin embargo, resulta ser presupuesto para la inclusión en tal precepto -solo interpretable en función de lo previsto para las sentencias en el precedente artículo 86 LJCA- que se trate de un verdadero y propio auto judicial en que se decida la finalización del proceso, por razones distintas de la inadmisibilidad, en el ejercicio de una potestad judicial propia.

Sin embargo, el auto de la Sala de Málaga discurre en el ámbito del control judicial sobre las resoluciones de impulso procesal o de constancia que la ley defiere al fedatario público judicial. De hecho, la parte dispositiva del auto, que hemos transcrito, se limita a *"desestimar el recurso de revisión..."*, sin disponer explícitamente el



término del proceso ni mencionar ni aplicar el artículo 52.2 LJCA, conforme al cual: "2. Si la demanda no se hubiere presentado dentro del plazo, el Juzgado o Sala, de oficio, declarará por auto la caducidad del recurso. No obstante, se admitirá el escrito de demanda, y producirá sus efectos legales, si se presentare dentro del día en que se notifique el auto...", declaración que no se ha efectuado, porque la Sala a quo, implícitamente, parece haber deferido tal potestad en el decreto de caducidad (sic), abdicando de elementales deberes de ejercicio de la potestad judicial. No es irrelevante destacar que el decreto del Letrado de la Administración de Justicia confirmado en revisión, tras citar en su razonamiento único el artículo 52.2 de la LJCA, acuerda en la parte dispositiva lo siguiente: "declarar caducado el presente recurso contencioso-administrativo". Es tal funcionario, pues, quien decreta o juzga, fuera del ámbito propio de sus competencias, que el litigio ha finalizado, no el Tribunal competente.

Tal resolución, además de la extrañeza de su adopción, no consta válidamente notificada con expresión de los recursos procedentes y, a la vista de la propia concepción y efectos del auto que parece otorgarle la Sala juzgadora, el ofrecimiento del preceptivo recurso de reposición (antes súplica, en la dicción originaria).

Al margen, pues, del contenido propio del extraño auto impugnado y del recurso de casación -tenido por preparado y al fin admitido por este Tribunal Supremo- y de su inclusión en el elenco de los que, al amparo del artículo 87.1.a) LJCA, son susceptibles de recurso, lo cierto es que, además, el propio precepto, *in fine*, exige lo siguiente: "2. Para que pueda prepararse el recurso de casación en los casos previstos en el apartado anterior, es requisito necesario interponer previamente el recurso de súplica".

Esa clara e injustificada omisión -en el sentido de que nada se alega sobre su ausencia o dispensa-, en principio, debió llevar a la Sala de instancia a denegar la preparación del recurso y a la Sección de admisión de esta Sala Tercera - art. 90.4.a) LJCA- a inadmitir el recurso de casación que fue tenido por preparado, conforme a una reiteradísima y antigua jurisprudencia de la Sala Tercera, ya acuñada desde la creación, por Ley 10/1992, del recurso de casación, en el seno de la Ley Jurisdiccional de 1956 (art. 94.2), de contenido sustancialmente idéntico al del actual artículo 87.2 LJCA.

Dicho lo cual, la circunstancia de que, materialmente, el auto dictado, pese a no figurar en la nómina de los impugnables, puso fin al proceso, al menos en el sentido de que, acaso por la ausencia de toda información al recurrente sobre los medios de reacción que le cabía promover, es el acto final -aunque sólo fuera por el solo hecho de que el siguiente acto procesal que figura a continuación de la notificación de dicho auto es el escrito de preparación del recurso de casación, sobre el que la Sala de instancia no advierte reparo alguno, dando por supuesta, apodíctica y formulariamente, la recurribilidad en casación y, por ende, admitiendo la preparación de tal recurso-, por tales razones, decimos, nos inclinamos por su admisibilidad, en beneficio de la acción.

Así, por razón de esa condición, al menos material, de acto final que, de hecho, impide la prosecución del recurso contencioso-administrativo, tal vicisitud anómala nos permite excepcionar este asunto, por razones de estricta justicia, mediante el respaldo al auto de admisión -pese a que éste no es explícito en el examen del problema de la recurribilidad, ni en el de la falta de promoción de la necesaria y exigible reposición- pues de lo contrario el recurrente se vería abocado a la imposibilidad de reacción frente a una resolución que, aunque lo haya sido de ese modo que hemos descrito, le ha privado del proceso debido y del ejercicio de su pretensión en la demanda, sin que se hubiera declarado en correcta y legal forma la caducidad, por decisión judicial propia y no refleja de la previamente adoptada, sin potestad alguna, por el fedatario.

Lo mismo cabría decir, excepcionalmente, acerca de la invalidante carencia del recurso de reposición (art. 87.2, para los autos de toda clase) pues pese a que la parte recurrente, debidamente asistida de letrado, conoce o debe conocer el sistema de recursos judiciales, como se ha declarado por este Tribunal Supremo de forma constante y reiterada, esa presunción se relativiza en este caso ante la propia naturaleza dudosa del auto recurrido, que no declara cosa alguna en su parte dispositiva, salvo la mera desestimación de un recurso de revisión planteado contra una decisión de denegación de impulso procesal adoptada por el Letrado de la Administración de Justicia, a quien no le incumbe adoptar decisión alguna sobre la validez de los actos procesales o el destino del proceso, ni declarar caducado el recurso, como de hecho hace, con amparo teórico e infundado en el artículo 52.2 LJCA, que habla de *Juzgado o Sala* en términos tales que no admiten dudas ni interpretaciones correctoras.

TERCERO.- Resolución de la pretensión casacional.

Dicho lo anterior, en realidad tampoco la resolución del recurso de casación puede atenerse a los términos de la duda suscitada, como cuestión de interés casacional, en el auto de admisión, que interpela sobre la aplicabilidad conjunta y conciliable de los plazos procesales reconocidos en el art. 151.1 LEC (de aplicación supletoria en este proceso y extensible a cualesquiera notificaciones electrónicas que, en síntesis, añade al cómputo un día hábil desde la recepción al destinatario y que, en este caso, sería el de notificación del decreto de caducidad (sic); y del artículo 128 LJCA, en relación con el artículo 135 de la LEC, aplicable a nuestro



proceso y reiteradamente interpretado por esta Sala Tercera, tanto constituida en pleno como en sus diversas secciones, conforme al cual el plazo de notificación de tal resolución de caducidad como día de presentación válida del trámite caducado se extiende a las 15 horas del día siguiente hábil.

Al margen de que tal compatibilidad no nos ofrece duda dogmática alguna, su exégesis no resolvería la cuestión aquí problemática, mucho más simple, que suscita el recurso y que discurre en el terreno de los hechos: determinar en qué fecha se debe entender notificado el decreto del Letrado de la Administración de justicia de 6 de junio de 2019: si el siguiente 7 de junio, como parece derivar de la documentación de la notificación electrónica que sigue a dicho acto procesal, en el expediente no foliado que envió la Sala *a quo*; o la del siguiente día 10, como reivindica el actor mediante el cuadro que inserta en el texto del recurso de revisión, plenamente contradictorio con aquél.

La mera aportación por el recurrente de un dato contradictorio con otro referido a la misma notificación debió obligar a la Sala de Málaga, al revisar el decreto impugnado, a examinar el documento indicado, verificar su autenticidad, su relación con el proceso y, en suma, a dirimir tal cuestión de fácil averiguación, incluso adoptando las medidas de indagación precisas para tomar conocimiento exacto de la fecha y hora de la notificación del mal llamado *decreto de caducidad*. Por el contrario, la Sala da por bueno, sin análisis ni razonamiento alguno, el decreto impugnado, ratificándolo en una resolución formularia que prescinde de los argumentos en que se funda el recurso de revisión -bien para aceptarlos, bien para rechazarlos-. Si el dato contradictorio ofrecido por el recurrente en su impugnación no le resultaba convincente, así debió declararse como fundamento de su denegación, examen del que se prescindió por completo.

A ello cabe añadir que tampoco el abogado del Estado, en la representación legal propia, arroja luz sobre la fecha efectiva de notificación que plantea el recurso de revisión sobre el que se le dio traslado, pues limita sus alegaciones a corroborar, sin más, lo dicho en el decreto impugnado ante la Sala en revisión.

En definitiva, se hace preciso integrar los hechos necesarios para dirimir esta casación, a los efectos del art. 93.3 LJCA, a fin de determinar que la fecha de notificación en discordia es la que afirma, sin contradicción ni debate alguno, la parte recurrente, lo que significa que el auto que, sin abordar tal problema planteado en su sede propia -que abarca los hechos, núcleo de la concreta impugnación- confirma en revisión el decreto de caducidad, es contrario a derecho y así debemos declararlo.

CUARTO.- Pronunciamiento sobre costas.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 93.4 LJCA, al no apreciarse mala fe o temeridad en ninguna de las partes, no procede declaración de condena al pago de las costas causadas en este recurso de casación. Respecto de las generadas en la instancia, cada parte abonará las suyas y las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º) Ha lugar al recurso de casación deducido por el procurador don José Domingo Corpas, en nombre de don Indalecio , contra el auto de 15 de octubre de 2019, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, en el recurso nº 785/2018, auto que se casa y anula.

2º) Ordenar la retroacción de lo actuado en el citado recurso judicial, con reenvío al Tribunal de instancia de las actuaciones para que provea sobre la admisión a trámite de la demanda y, en su caso, prosiga el curso de los autos hasta su término, sin que pueda inadmitir aquélla con fundamento en su extemporánea presentación.

3º) No hacer imposición de las costas procesales, ni de las de esta casación, ni las causadas en la instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Nicolás Maurandi Guillén José Díaz Delgado

Ángel Aguallo Avilés José Antonio Montero Fernández

Francisco José Navarro Sanchís Jesús Cudero Blas

Isaac Merino Jara Esperanza Córdoba Castroverde

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el **Magistrado Ponente, Excmo. Sr. Don. Francisco José Navarro Sanchís**, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.