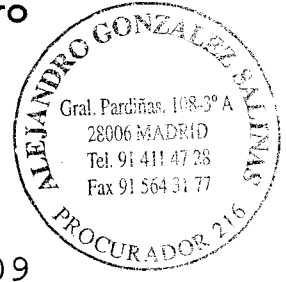


TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección : 003

MADRID
55910
GENERAL CASTAÑOS 1



Número de Identificación Único: 28079 3 0126724 /2009
PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000493 /2009

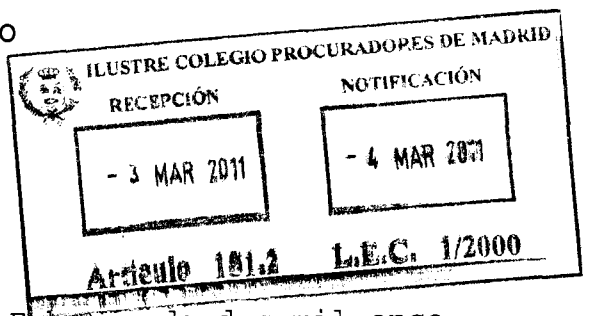
Sobre **FUNCION PUBLICA**

De D/ña. **SOCIEDAD ESPAÑOLA DE SANIDAD PENITENCIARIA**
Representante: **PROCURADOR D/Dña. ALEJANDRO GONZALEZ SALINAS**

Contra D/ña. **MINISTERIO DEL INTERIOR**
Representante: **ABOGADO DEL ESTADO**

AUTO

ILMO. SR. PRESIDENTE:
GUSTAVO RAMON LESCURE CEÑAL
ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:
JUAN IGNACIO PEREZ ALFEREZ
PILAR MALDONADO MUÑOZ



En **MADRID**, a veinticinco de Febrero de dos mil once.

ANTECEDENTES DE HECHO

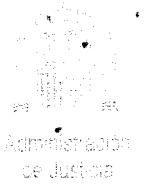
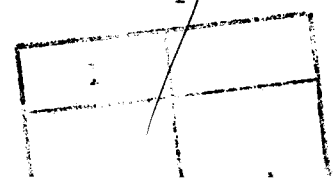
PRIMERO.- Con fecha 4 de enero de 2.011 la representación procesal de la Sociedad Española de Sanidad Penitenciaria presenta escrito en el que formula incidente excepcional de nulidad de actuaciones por haber vulnerado la Sentencia uno de los derechos fundamentales protegidos por la Constitución Española, como es el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

SEGUNDO.- Por providencia de fecha 1 de febrero de 2.011 se tuvo por planteado el referido incidente de nulidad de actuaciones, dando traslado a la Abogacía del Estado a efectos de alegaciones, quien lo efectuó en el plazo concedido solicitando su desestimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tras la modificación operada por la Disposición Final

169/1109 P.
U. D. Sr. González Pérez Abogado



MBL
04/03/11



Primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de Mayo, establece al respecto lo siguiente:

1. No se admitirán con carácter general incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario.

Será competente para conocer de este incidente el mismo juzgado o tribunal que dictó la resolución que hubiere adquirido firmeza. El plazo para pedir la nulidad será de 20 días, desde la notificación de la resolución o, en todo caso, desde que se tuvo conocimiento del defecto causante de indefensión, sin que, en este último caso, pueda solicitarse la nulidad de actuaciones después de transcurridos cinco años desde la notificación de la resolución.

El juzgado o tribunal inadmitirá a trámite, mediante providencia sucintamente motivada, cualquier incidente en el que se pretenda suscitar otras cuestiones. Contra la resolución por la que se inadmita a trámite el incidente no cabrá recurso alguno.

2. Admitido a trámite el escrito en que se pida la nulidad fundada en los vicios a que se refiere el apartado anterior de este artículo, no quedará en suspenso la ejecución y eficacia de la sentencia o resolución irrecurribles, salvo que se acuerde de forma expresa la suspensión para evitar que el incidente pudiera perder su finalidad, y se dará traslado de dicho escrito, junto con copia de los documentos que se acompañasen, en su caso, para acreditar el vicio o defecto en que la petición se funde, a las demás partes, que en el plazo común de cinco días podrán formular por escrito sus alegaciones, a las que acompañarán los documentos que se estimen pertinentes.

Si se estimara la nulidad, se repondrán las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que la haya originado y se seguirá el procedimiento legalmente establecido. Si se desestimara la solicitud de nulidad, se condenará, por medio de auto, al solicitante en todas las costas del incidente y, en caso de que el juzgado o tribunal entienda que se promovió con temeridad, le impondrá, además, una multa de 90 a 600 euros.

Contra la resolución que resuelva el incidente no cabrá recurso alguno.

Como señala el Auto del Tribunal Supremo de 4 de Abril del 2005, con respecto al régimen jurídico del incidente de

nulidad de actuaciones, este se caracteriza por las notas de subsidiariedad y excepcionalidad, ya que sólo es admisible cuando ha recaído sentencia o resolución firme, pues cuando la causa de nulidad se produce durante el proceso y antes de recaer sentencia definitiva o resolución que ponga fin al proceso, el juez o tribunal dispone de la facultad de declarar de oficio la nulidad de las actuaciones y, cuando la sentencia no es firme, la causa de nulidad puede hacerse valer por medio del pertinente recurso. Es, en definitiva, uno de los medios extraordinarios que admite el ordenamiento jurídico para la impugnación de sentencias firmes.

El carácter excepcional del incidente se infiere de la invariabilidad de las sentencias después de pronunciadas y firmadas (art. 267 LOPJ , redacción dada por la LO 19/2003 y 214 LEC), de la propia eficacia de las sentencias firmes -que tiene rango constitucional, ya que está reconocida en el artículo 118 de la Norma Fundamental y forma parte, incluso del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE ; SSTC 118/1986, 125/1987 , 91/1993 y 304/1993 , entre otras)- y del propio inciso inicial del artículo 241.1 LOPJ EDL 1985/8754 , cuando señala que "no se admitirá el incidente de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente (...) podrán pedir (...)".

El precepto parte de la regla general de la inadmisión de incidentes de nulidad de actuaciones, con el establecimiento de determinados y exclusivos motivos susceptibles de hacerse valer en el "incidente". De tal manera que éste resulta inviable cuando los motivos alegados no se corresponden con alguno de los establecidos en la Ley, debiendo adoptar los órganos jurisdiccionales un criterio restrictivo para procurar que los supuestos en que se insta el "incidente" se correspondan realmente con las previsiones legales. Dado su carácter excepcional, el incidente debe ser aplicado de manera restrictiva, al afectar a la permanencia de la cosa juzgada sujeta al principio de seguridad jurídica (ATS de 30 de noviembre de 1998).

Establecido lo anterior, alega el promovente del incidente de nulidad de actuaciones que la sentencia vulnera un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, cual es el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su manifestación de acceso a la justicia, al declarar la inadmisión del recurso por el mero hecho de no haber aportado esta parte a las actuaciones los Estatutos de la Asociación, cuando resulta que dicha aportación no es necesaria, no solo por no informar del requisito la Ley Jurisdiccional, sino porque, además se publica.

Esta Sala no puede acceder a la pretensión actora, ya que el incidente de nulidad de actuaciones no puede constituir una nueva vía para la revisión de las resoluciones judiciales. El planteamiento de la recurrente es que se acoja su criterio

frente al mantenido por esta Sección en los fundamentos de derecho de la Sentencia cuya nulidad se pretende, por lo que procede desestimar dicha solicitud.

Vistos los preceptos legales citados y demás normas de general y pertinente aplicación,

✓ **LA SALA ACUERDA** Que no ha lugar a declarar la nulidad de actuaciones que se solicita por la Sociedad Española de Sanidad Penitenciaria.

o | → Este Auto es firme y contra él no cabe interponer recurso alguno.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.



MINISTERIO
DE JUSTICIA

SECRETARÍA DE ESTADO DE JUSTICIA
ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO
DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO

ABOGACÍA DEL ESTADO EN MADRID

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA Y JUZGADOS DE
MADRID

Num. Recurso: 493/2009

Recurrente: Sociedad Española de Sanidad Penitenciaria

Recurrido: *Ministerio del Interior*

**A LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID
SECCIÓN TERCERA**

EL ABOGADO DEL ESTADO, en la representación y defensa que ostenta en virtud del artículo 551 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 1.1 de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica del Estado e Instituciones Públicas en el recurso contencioso administrativo de referencia comparece y, como mejor proceda en Derecho, DICE:

Que, por medio del presente escrito procede a evacuar el traslado conferido, en relación con el **INCIDENTE DE NULIDAD** promovido de contrario, formulando al efecto las siguientes

ALEGACIONES

PRIMERA.- Señala la contraparte, en síntesis, que procede declarar la nulidad de la sentencia dictada por haber incurrido la misma en incongruencia, procediendo al efecto a discutir de nuevo los fundamentos de la sentencia y en los que, a su juicio debería haber apreciado, coligiendo de todo ello lesión a la tutela judicial del art.24 CE.

No puede sino señalarse que plantear como incidente de nulidad la discrepancia con unos hechos y fundamentos evaluados en sentencia -con absoluta corrección y acierto jurídico, entendemos- constituye un uso torcido del presente cauce incidental frente al que lo procedente es, bien inadmitirlo, bien rechazarlo de plano.

CORREO ELECTRÓNICO:

aetsjmadrid@dsje.mju.es

C/ GENERAL CASTAÑOS, 1 -2ª PLANTA
28004 MADRID
TEL.: 91 397 17 94 /95 /96 /97
FAX: 91 397 16 65



En efecto, el incidente extraordinario de nulidad de actuaciones sirve para corregir los fallos procesales que ocasionen una patente indefensión, y **no para discutir la fundamentación de una sentencia firme e inatacable.**

Al respecto puede citarse la sentencia del Tribunal Supremo de 29-7-2005 (JUR 2005/214543), en la que se indica lo siguiente:

“SEGUNDO Como ha señalado reiteradamente esta Sección (por todos, el Auto de 25 de abril de 2005 [JUR 2005, 112316]): «El incidente de la nulidad de actuaciones no constituye un instrumento procesal válido para la revisión incondicionada de resoluciones judiciales, en coherencia con lo que ya ha manifestado esta Sala y Sección, por lo que faltan los requisitos que con carácter estricto prevé la LOPJ 19/2003 (RCL 2003, 3008) para la promoción del incidente interpuesto, pues lo pretendido es que se acoja el criterio que, subjetivamente, alega el actor».

En efecto, en la cuestión examinada procede señalar el carácter excepcional que para tal supuesto establece la redacción del artículo 240 (apartados 3 y 4) y tal planteamiento excluye -ab initio- la prosperabilidad de la queja planteada.

TERCERO No obstante, procede recoger las líneas esenciales de la jurisprudencia sobre los casos en los que la omisión de pronunciamiento sobre los extremos válidamente llevados al proceso por las partes, puede llegar a constituir, además, vulneración del derecho a la tutela judicial, en su vertiente de incongruencia omisiva, lo que no ha sucedido en la cuestión planteada.

De tan reiterada jurisprudencia, en sus líneas esenciales, interesa destacar aquí los siguientes extremos:

A) Las hipótesis de incongruencia omisiva vulneradora del derecho a la tutela no pueden resolverse genéricamente, sino atendiendo a las concretas circunstancias de cada caso (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994 [TEDH 1994, 4] , Ruiz Torija c. España e Hiro Balani c. España [TEDH 1994, 5] , respectivamente, núms. 29 y 27; en nuestra jurisprudencia: SSTC 91/1995 [RTC 1995, 91] , fundamento jurídico 4º; 85/1996 [RTC 1996, 85] , fundamento jurídico 3º; 26/1997 [RTC 1997, 26] , fundamento jurídico 4º y 16/1998 [RTC 1998, 16] , fundamento jurídico 4º).

*B) Particular relevancia muestra la **distinción entre aquellos supuestos en los que la omisión jurisdiccional se refiere a las alegaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones y estas últimas en sí mismas consideradas**, pues si con respecto a las primeras puede no ser necesaria una respuesta explícita y pormenorizada a todas ellas -y además, la eventual lesión del derecho fundamental deberá enfocarse desde el prisma del derecho a la motivación de toda resolución judicial- respecto a las segundas la exigencia de respuesta congruente se muestra con todo rigor, sin más posible excepción que la apreciación de que exista una tácita desestimación de la pretensión sobre la que se denuncia la omisión de respuesta explícita (SSTC 91/1995 [RTC 1995, 91] , 56/1996 [RTC 1996, 56] , 85/1996 [RTC 1996, 85] , 26/1997 [RTC 1997, 26] y 16/1998 [RTC 1998, 16]).*

C) Para que sea posible apreciar la existencia de una respuesta tácita a las pretensiones sobre las que se denuncia la omisión de pronunciamiento es preciso que el motivo de la respuesta pueda deducirse del conjunto de los razonamientos de la decisión (STC 91/1995 [RTC 1995, 91] , fundamento jurídico 4º), o, cuando menos, que



pueda apreciarse que la respuesta expresa no era necesaria o imprescindible (SSTC 68/1988 [RTC 1988, 68] , 95/1990 [RTC 1990, 95] y 85/1996 [RTC 1996, 85] , fundamento jurídico 3º).

D) Más en concreto, habrá igualmente de comprobarse que la pretensión omitida fuera efectivamente llevada al juicio en momento procesal oportuno para ello (SSTC 91/1995 [RTC 1995, 91] y 56/1996 [RTC 1996, 56]).

CUARTO Aplicando los criterios jurisprudenciales precedentes, **no cabe aducir como fundamento básico de la impugnación el vicio de incongruencia, ni la causación de indefensión, por lo que, en la cuestión examinada, la respuesta judicial a la pretensión instada, en modo alguno quebranta los preceptos invocados por la parte recurrente, pues la nulidad de actuaciones que permiten los apartados 3 y 4 del artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (RCL 1985, 1578, 2635) no significa una posibilidad de nueva e incondicionada revisión de las resoluciones judiciales, sino una excepcional vía de invalidación de las mismas cuando efectivamente incurran en los vicios de incongruencia e indefensión que de manera tasada se establecen en dicho precepto, como ha reconocido el precedente Auto de 2 de julio de 2004 (JUR 2004, 281107) de esta Sala y Sección.**

Por otro lado, **la incongruencia de una resolución judicial no la determina la respuesta adversa que en ella haya recibido el litigante, sino la omisión de análisis y pronunciamiento de las peticiones que haya planteado al órgano jurisdiccional; y la indefensión es de apreciar cuando al interesado se le priva de hacer valer los instrumentos procesales legalmente establecidos que puedan ser de interés para su defensa y ninguna de estas circunstancias concurren en este caso.**

QUINTO En suma, **el planteamiento del recurrente es que se acoja el diferente criterio que, respecto a la resolución recurrida, pretende mantener, por lo que la petición aquí deducida debe ser desestimada.**

En este caso, la Sala para rechazar la pretensión formulada, enjuició, en cuanto al fondo, el análisis y contenido de la pretensión y declaró la inadmisión del recurso ante la imposibilidad de su examen, sin que se haya quebrantado norma esencial del procedimiento, se haya causado indefensión o se haya producido incongruencia."

La sentencia hace un adecuado razonamiento, a la vista de lo alegado de contrario, motivo por el que de conformidad con la Jurisprudencia citada no cabe apreciar incongruencia alguna.

La actora con su escrito -insistiendo en lo planteado en el juicio plenario, y no desarrollando adecuadamente la supuesta lesión a la Tutela Judicial del art.24 CE- pretende en suma que se corrija una sentencia contra la que no cabe recurso, lo cual no es dable en un incidente anulatorio, por lo que procede sin más la desestimación del mismo.



SEGUNDA.- En cuanto a las costas, procede la aplicación del **art.241.2, segundo párrafo, inciso final, de la LOPJ**, y su preceptiva imposición a la solicitante de nulidad.

Por lo expuesto,

SUPLICA A LA SALA, tenga por presentado este escrito con sus copias y por realizadas las anteriores manifestaciones, dictando, tras la oportuna tramitación procesal, resolución **desestimando el incidente de nulidad planteado de contrario**.

Es justicia que se pide en Madrid, a 10 de febrero de 2011

EL ABOGADO DEL ESTADO



Vicente Tirado Sarti