

LA NECESIDAD DE IMPLANTAR EN EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO UNA DOBLE INSTANCIA GENERALIZADA. LAS EXIGENCIAS DERIVADAS DE LA DOCTRINA SAQUETTI IGLESIAS

Jesús Cudero Blas

Of counsel de GARRIGUES

*Magistrado del Tribunal Supremo excedente
(España)*

Cómo citar: Cudero Blas, J. (2024). La necesidad de implantar en el orden contencioso-administrativo una doble instancia generalizada. Las exigencias derivadas de la doctrina *Saquetti Iglesias*. *Revista Técnica Tributaria*, (146), 383-403.

SUMARIO

1. Introducción
2. La doctrina Saquetti y su recepción en el sistema procesal español por el pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo
3. La aplicación de la doctrina Saquetti por el Tribunal Supremo —tras sus sentencias del Pleno— cuando inadmite recursos de casación
4. La aplicación de la doctrina Saquetti por el Tribunal Supremo —tras sus sentencias del Pleno— cuando admite recursos de casación
5. La aplicación de la doctrina Saquetti por el Tribunal Supremo —tras sus sentencias del Pleno— cuando resuelve recursos de casación previamente admitidos a trámite
6. Valoración crítica de los pronunciamientos recientes del Tribunal Supremo sobre la doctrina Saquetti y propuestas para conseguir una correcta aplicación de tal doctrina

1. Introducción

Constituye una opinión común de la comunidad jurídica (en la Academia, en los jueces y magistrados y en los abogados) la de que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo *necesita* contar con una verdadera doble instancia jurisdiccional.

Nos encontramos, desde luego, ante una anomalía de esta jurisdicción, pues en las restantes (la civil, la penal y la laboral) la presencia de una alzada judicial está absolutamente generalizada.

El análisis de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, permite, en efecto, comprobar que solo se reconocen –respecto de las resoluciones judiciales– dos recursos devolutivos: uno ordinario, el de apelación; otro extraordinario, el de casación.

De ellos, solo el primero –el de apelación– coloca al órgano *ad quem* en una posición idéntica a la del juez *a quo*, al punto de que su cognición es plena para revisar y decidir cuantas cuestiones suscita el litigio.

Sin embargo (y aquí está la excepcionalidad de este orden jurisdiccional), la regulación legal del recurso de apelación (único supuesto en el que cabe hablar de *segunda instancia*), ofrece unas enormes limitaciones al acceso al mismo, derivadas, por lo que aquí interesa, (i) de la procedencia de la resolución judicial recurrida (pues solo cabe cuando esta ha sido dictada por un órgano unipersonal) y (ii) de la cuantía litigiosa (pues es menester que esta supere la cifra de 30.000 euros).

Lo verdaderamente relevante es que no hay apelación posible frente a resoluciones de las Salas competentes de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional ni cuando estas Salas actúan en única instancia, ni, lógicamente, cuando lo hacen en apelación.

Y lo grave es que un análisis de los artículos 8 a 11 de la Ley de la Jurisdicción pone de manifiesto el extraordinario número de supuestos en los que aquellas Salas resuelven *en única instancia*, esto es, adoptando sus decisiones sin posibilidad de ser controvertidas ante un órgano judicial superior que esté colocado en la misma situación en relación con las pretensiones deducidas en el proceso y con idénticas potestades de cognición que esas mismas Salas.

Si analizamos exclusivamente las cuestiones tributarias, comprobaremos con facilidad cómo solo habrá segunda instancia en aquellos litigios que sean conocidos por los juzgados de lo contencioso-administrativo y estos serán exclusivamente (artículo 8.1 de la Ley Jurisdiccional) aquellos que se refieran a actos tributarios de las entidades locales; además, la cuantía litigiosa deberá superar los 30.000 euros o, de no ser así, haber tenido por objeto la impugnación indirecta de una disposición general (artículo 81 de la Ley de la Jurisdicción).

Quiere ello decir, por tanto, que, continuando con la materia tributaria, toda la actividad administrativa llevada a cabo por los órganos de las Comunidades Autónomas y del Estado (oportunamente revisada por los órganos económico-administrativos) será impugnabile ante las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia o de la Audiencia Nacional, que actuarán como órganos judiciales de *única instancia*, frente a cuyas resoluciones solo cabrá acudir al Tribunal Supremo.

El problema se agrava si tenemos en cuenta que, como es sabido, el Tribunal Supremo solo podrá actuar en estos casos como órgano de casación, esto es, con una cognición muy limitada por cuanto (i) la admisión de un recurso extraordinario de esta clase exige –a tenor de los artículos 86 y siguientes de la Ley Jurisdiccional– que se aprecie la existencia de un interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia y la necesidad de un pronunciamiento del Alto Tribunal y (ii) el enjuiciamiento que el Tribunal Supremo puede realizar está enormemente restringido, pues tal enjuiciamiento «*se limitará a las cuestiones de derecho, con exclusión de las cuestiones de hecho*» (artículo 87.bis.1 de la Ley de esta Jurisdicción).

Cabe preguntarse, en primer lugar, si existe alguna razón técnico-jurídica para excepcionar el régimen legal de la apelación en el ámbito de lo contencioso-administrativo. O si, en otras palabras, la impugnación de las resoluciones de las Administraciones Públicas sujetas al Derecho Administrativo presenta alguna especificidad que justifique que, en un importantísimo número de asuntos y –seguramente– en los cualitativamente más relevantes, el litigante no tenga derecho a que un órgano judicial superior revise en su totalidad y sin restricción alguna la decisión que se ha tomado en primera instancia.

En mi opinión, ni la eventual dificultad técnica de las cuestiones sometidas al enjuiciamiento en este ámbito, ni una supuesta necesidad de que ciertas decisiones deban ser adoptadas colegiadamente justifican la importante restricción mencionada: en todos los órdenes jurisdiccionales se ventilan materias complejísimas y nadie –incluido el legislador– ha apreciado una necesidad explícita de que la solución a esos litigios sea ofrecida desde el principio por un órgano que cuente con varios magistrados.

Sea como fuere, la inexistencia de una doble instancia generalizada y las restricciones mencionadas en el acceso y en el enjuiciamiento del recurso de casación provocan un primer efecto pernicioso: la imposibilidad de someter al parecer de un órgano superior la aplicación del derecho efectuada por la Sala correspondiente cuando la discrepancia verse sobre el componente fáctico de la decisión judicial, o sobre aspectos puramente procedimentales respecto de los que difícilmente podrá identificarse un interés objetivo para la formación de jurisprudencia y una necesidad de obtener un pronunciamiento del Tribunal Supremo, o, finalmente, sobre cuestiones sustantivas cuando en relación con las mismas ya existe doctrina jurisprudencial.

Las alarmas saltaron definitivamente cuando se publicó la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 30 de junio de 2020, iniciado por la demanda núm. 50514/13, en el asunto *Saqueti Iglesias c. España*, en la que se declara que el derecho a la doble instancia judicial que garantiza el artículo 2

del Protocolo núm. 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos resulta de aplicación a aquellas sanciones administrativas que puedan reputarse graves y de naturaleza penal.

A partir de esta sentencia, resulta obligado dar respuesta a una cuestión esencial: la de si el sistema de recursos que prevé nuestra ley procesal permite afirmar que, en el ámbito contencioso-administrativo español, está garantizado el derecho previsto en aquel precepto del Protocolo núm. 7 cuando está en juego una sanción administrativa grave de naturaleza penal.

Y, en el caso de que esa respuesta fuera negativa, qué medidas deberían adoptarse para hacer efectivo aquel derecho y para evitar eventuales y repetidas condenas al Reino de España por su desconocimiento.

2. La doctrina Saquetti y su recepción en el sistema procesal español por el pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo

Se ha escrito tanto sobre esta cuestión que, muy probablemente, resulta casi imposible efectuar alguna aportación o realizar alguna reflexión que no haya sido objeto ya de un análisis en profundidad.

Por eso, el propósito de este trabajo es muy simple y, desde luego, está alejado de cualquier pretensión innovadora o enderezada a aportar claves de enjundia técnico-jurídica. La finalidad es, solo, analizar el estado de la cuestión cuando han transcurrido más de cuatro años desde que se publicó la sentencia Saquetti y cuando la Sala Tercera del Tribunal Supremo ya cuenta con algunos pronunciamientos en los que –ya veremos si de manera congruente– se aplica a concretos procesos contencioso-administrativos la doctrina establecida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Los hechos enjuiciados por el Tribunal de Estrasburgo en el asunto *Saquetti Iglesias* son muy conocidos: impuesta por el Ministerio de Economía una sanción administrativa de 153.000 euros en aplicación de la legislación en materia de blanqueo de capitales, el sancionado la impugna en vía judicial ante la Sala competente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que dicta sentencia desestimatoria frente a la que el recurrente carece en nuestro ordenamiento de recurso jurisdiccional alguno en la medida en que –cuando se dicta la sentencia confirmatoria de la sanción– las resoluciones de los órganos judiciales de aquella clase solo eran impugnables en casación cuando la cuantía litigiosa excedía de la suma de 600.000 euros.

Intentado sin éxito el amparo ante el Tribunal Constitucional –que es inadmitido por ausencia de especial relevancia constitucional– frente a la inadmisión de la casación, el interesado acude al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que estima su demanda y condena al Reino de España por haber vulnerado el artículo 2 del Protocolo número 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Aunque el estudio concienzudo de la sentencia del Tribunal de Estrasburgo excede con mucho del propósito de este trabajo, conviene desde este momento

identificar con precisión el precepto del Convenio que habría sido vulnerado por el Reino de España. Según el artículo 2 de aquel Protocolo *«toda persona declarada culpable de una infracción penal por un tribunal tendrá derecho a hacer que la declaración de culpabilidad o la condena sea examinada por un órgano jurisdiccional superior»*, en el bien entendido que, según el propio precepto, (i) el ejercicio de ese derecho, *incluidos los motivos por los que podrá ejercerse*, se regulará por ley y (ii) podrá ser objeto de excepciones para infracciones penales de menor gravedad o para aquellos supuestos en los que la condena en primera instancia haya sido impuesta por el más alto órgano jurisdiccional.

En el régimen jurídico vigente en nuestro país que fue objeto de análisis en la sentencia Saquetti, el examen por un órgano jurisdiccional superior de la declaración de culpabilidad o de la condena –cuando la infracción concernida tuviera naturaleza penal– era técnicamente imposible cuando la sanción correspondiente no superase la suma de 600.000 euros.

Ello era así por cuanto, en estos casos (esto es, cuando la cuantía fuera inferior a aquella cifra, que es lo que aconteció en el supuesto analizado por el Tribunal de Estrasburgo), las sentencias dictadas en única instancia por los Tribunales Superiores de Justicia o por la Audiencia Nacional no eran, en ningún caso, susceptibles de recurso de casación, único recurso devolutivo previsto en la ley frente a tales sentencias (pues la casación en interés de ley o la casación para la unificación de doctrina –recursos también previstos– tenían unos presupuestos de admisión tan limitados que no constituían cauce adecuado en absoluto para la revisión de la culpabilidad o de la condena en los términos previstos en el Protocolo núm. 7).

La cuantía era entonces –con anterioridad a la reforma operada en nuestro sistema procesal por la Ley Orgánica 7/2015– un límite infranqueable que impedía acudir al recurso de casación. Y eso es lo que provocó la condena al Reino de España: como la infracción por la que fue sancionado el interesado debía reputarse grave y de naturaleza penal, se cercenó su derecho a cuestionar la declaración de culpabilidad y la condena misma ante un órgano jurisdiccional superior al Tribunal Superior de Justicia de Madrid, cuya sentencia había declarado conforme a Derecho la sanción impuesta por el Ministerio de Economía.

La vulneración identificada por el Tribunal de Estrasburgo, por cierto, salía al paso de una doctrina del Tribunal Constitucional (que surge con su sentencia 89/1995, de 6 de junio) según la cual entre los «matices» que el Derecho administrativo sancionador presenta en relación con los principios y garantías constitucionales del orden y del proceso penal estaría el derecho «a la doble instancia», que no sería exigible –según el máximo intérprete de la Constitución– en el proceso contencioso-administrativo en la medida en que no cabe identificar en él un «proceso sancionador», sino solo uno cuyo objeto es revisar un acto consistente en la imposición –por un órgano administrativo– de una sanción.

En todo caso, el panorama procesal cambia exponencialmente tras la publicación de la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, que modifica la regulación del recurso casación de manera que todas las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia y la Audiencia Nacional son susceptibles de tal recurso al margen de la cuantía del litigio aunque –por

lo que ahora importa— (i) con la condición de que el recurrente acredite que el asunto presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia y que precisa de un pronunciamiento del Tribunal Supremo y (ii) con una clara limitación de la cognición, pues el enjuiciamiento se limitará a las cuestiones de derecho, con exclusión de las cuestiones de hecho.

El nuevo régimen impugnatorio planteaba entonces un interrogante enormemente relevante relacionado con el pronunciamiento del Tribunal de Estrasburgo en el asunto Saquetti: ¿constituía el recurso de casación derivado de la Ley Orgánica 7/2015 el instrumento idóneo para garantizar el derecho de los sancionados por infracciones graves de naturaleza penal que han visto confirmada en única instancia su condena a que su declaración de culpabilidad o la condena misma sea examinada por un órgano jurisdiccional superior? O, dicho en otros términos, ¿se garantiza el derecho que reconoce el artículo 2 del Protocolo núm. 7 del Convenio con este recurso de casación?

Vaya por delante que muchas de las respuestas que se han dado a estas preguntas —en la doctrina y en el propio Tribunal Supremo— descansan, de alguna forma, en un entendimiento ciertamente atípico —al menos desde el punto de vista procedimental— de la «*declaración de culpabilidad*» o de la «*condena por una infracción penal*», que son aquellos aspectos a los que el Protocolo anuda el derecho al reexamen.

En nuestro sistema de Derecho Administrativo, esas dos decisiones (declarar la culpabilidad y condenar por la infracción correspondiente) son adoptadas por los órganos competentes de las Administraciones Públicas mediante resoluciones que son «revisadas» (técnicamente, el proceso contencioso-administrativo «revisa» las actuaciones de la Administración sometidas al Derecho Administrativo) por los órganos judiciales que, por tanto, no «declaran» la culpabilidad o «condenan» por la comisión de una infracción, sino que revocan o confirman —tras tramitarse un proceso con todas las garantías— las decisiones adoptadas en aquel sentido por la Administración.

Nos hallamos en la principal —quizás única— diferencia entre las sanciones administrativas y las sanciones penales: ambas son manifestación del *ius puniendi* que se reconoce al poder público, pero son impuestas por órganos distintos integrantes de ese poder (los jueces en el caso de las sanciones penales; la Administración Pública en el caso de las sanciones administrativas).

Ambas sanciones no son, pues, *ontológicamente* diferentes; simplemente, disponen de cauces procedimentales dispares.

Aunque, probablemente, el artículo 2 del Protocolo núm. 7 estaba pensando —al reconocer el derecho a la doble revisión jurisdiccional— solo en sanciones impuestas por órganos judiciales, es lo cierto que el debate está ya completamente cerrado: las declaraciones de culpabilidad efectuadas por la Administración Pública y las condenas impuestas por esa misma Administración (cuando de sanciones graves «de naturaleza penal» se trate) que hayan sido declaradas ajustadas a Derecho por un órgano judicial (en un sistema procesal como el nuestro) otorgan al interesado el derecho a acudir a otro órgano judicial jerárquicamente superior para que tales decisiones (de declaración de culpabilidad y de condena) sean «examinadas» por el mismo.

Y si ello es así, las dos cuestiones que suscitaba la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tras la entrada en vigor de la casación aprobada por la Ley Orgánica 7/2015, eran dos: (i) cuándo cabía hablar de «sanciones administrativas graves de naturaleza penal» y (ii) si el examen de la declaración de culpabilidad o de la condena puede hacerse de forma ajustada al artículo 2 del Protocolo núm. 7 con el modelo de recurso de casación actualmente vigente.

En relación con la primera cuestión, para apreciar la «naturaleza penal grave» de la infracción como criterio para su reexamen, el Tribunal de Estrasburgo –desde su sentencia de 8 de junio de 1976, caso *Engel y otros c. Países Bajos*– exige atender a dos circunstancias:

La primera, la magnitud del colectivo al que va dirigida la norma infringida, el tipo y la naturaleza de los intereses protegidos y la existencia de un objetivo de disuasión y represión.

La segunda, la severidad de la sanción impuesta en la medida en que el precepto del Protocolo permite excluir el derecho al reexamen en los casos de «infracciones de menor gravedad», en el bien entendido que la propia sentencia Saquetti remite –para determinar si concurre el requisito de la gravedad– a las circunstancias concurrentes en el caso concreto, de suerte que no serán de menor gravedad las sanciones pecuniarias no solo a tenor de su importe estricto, sino en atención a las circunstancias personales del interesado.

Todo ello, en aplicación de los conocidos *criterios Engel*, a cuyo tenor (i) la calificación jurídica de la medida en el ordenamiento interno no es sino un punto de partida de valor formal y relativo, (ii) es menester que la sanción se fundamente en normas aplicables a cualquier ciudadano y no sólo a un grupo reducido de ellos (caso éste en el que la naturaleza penal suele quedar en entredicho) y que la previsión sancionadora tenga una finalidad disuasoria y represiva (característica de lo penal) y no meramente resarcitoria o indemnizatoria (propia de lo administrativo) y (iii) es necesario atender a la gravedad o severidad de la sanción a que queda expuesto el individuo.

Por lo que ahora interesa, es doctrina reiterada del Tribunal Supremo –expresada en las sentencias que se analizan a continuación y en otras posteriores– la de que es carga del recurrente justificar tanto la naturaleza penal de la infracción que ha sido objeto de sanción, como su carácter grave en los términos establecidos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Respecto del segundo interrogante al que me referí más arriba (la aptitud del actual recurso de casación para dar satisfacción al derecho al reexamen), la primera vez que el Tribunal Supremo de España aborda el problema que nos ocupa lo hace en tres resoluciones del Pleno de su Sala Tercera: las sentencias núms. 1375/2021 y 1376/2021, ambas de 25 de noviembre de 2021, y la sentencia núm. 1531/2021, de 20 de diciembre de 2021.

Los hechos abordados en esas tres sentencias eran los mismos y se referían a una sanción de multa de 250.000 euros impuesta por la comisión de tres infracciones graves previstas en la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante como consecuencia de un vertido contaminante que la Administración imputó a un buque.

Las sanciones correspondientes fueron declaradas ajustadas a Derecho por tres sentencias de la Sala competente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid frente a las que los sancionados (la propietaria del buque, la aseguradora de la embarcación y la naviera titular) prepararon recurso de casación en el que adujeron –para justificar la procedencia de su admisión– la doctrina establecida por el Tribunal de Estrasburgo en el asunto Saquetti Iglesias contra España.

La Sección Primera de la Sala Tercera admitió los recursos de casación mediante tres autos (de 18 de marzo y 15 de abril de 2021, dos) en los que identificó como cuestión con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia la siguiente:

«Determinar la eventual incidencia de la reciente Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 30 de junio de 2020, en el asunto Saquetti Iglesias c. España (Demanda nº 50514/13) –sobre la exigencia de una doble instancia de revisión jurisdiccional de las sanciones administrativas graves– en el vigente sistema de recursos contencioso-administrativos, cuando, como aquí acaece y en aplicación de los artículos 307.4.a) y 312 TRLPEMM en relación con los artículos 10.1.m) y 86.1 LJCA, corresponde a las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia la competencia para su enjuiciamiento en única instancia».

Cuando la Sala Tercera aborda esta cuestión comienza destacando la conveniencia de instaurar en nuestro sistema procesal una doble instancia generalizada (como ya han reclamado el Tribunal Constitucional y el propio Tribunal Supremo), supuesto en el que –como señalan las tres sentencias– *«el debate tendría una fácil solución»*.

Sea como fuere, la conclusión que extrae el Pleno es contundente: el recurso de casación actualmente vigente constituye instrumento procesal idóneo para salvaguardar la garantía reconocida en el artículo 2 del Protocolo sin que enerve esta conclusión *«el hecho de que el mismo esté sometido a una serie de limitaciones, no solamente formales»*, habida cuenta que *«el Tratado y el Protocolo dejan al criterio de los Estados el régimen de los recursos que habiliten la doble instancia»*.

Es instrumento idóneo, para el Tribunal Supremo, a pesar de exigir al recurrente –para conseguir el acceso al recurso– que acredite la existencia de un interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. De esta forma, la existencia de una declaración de culpabilidad y una condena por infracciones administrativas graves de naturaleza penal *«no puede comportar sin más la admisión del recurso de casación»*, sino que es absolutamente imprescindible *«que se invoque una cuestión de naturaleza sustantiva o procedimental que haya sido suscitada y rechazada en la instancia y rechazada por el Tribunal que dictó la sentencia recurrida, respecto de la cual no exista ya jurisprudencia»*.

Precisamente porque es carga «especial» del recurrente en el vigente sistema procesal –a tenor del artículo 89.2.f) de la Ley Jurisdiccional– fundamentar con singular referencia al caso que concurre alguno de los supuestos que *indican* la existencia de interés casacional (artículo 88.2 de aquella ley procesal) o que permiten *presumir* esa concurrencia (artículo 88.3 de la dicha ley), cuando tal circunstancia no suceda (sea porque no se ha satisfecho adecuadamente dicha

carga, sea porque no quepa apreciar algún indicador o alguna presunción de interés casacional), una resolución de inadmisión del recurso de casación daría *«plena satisfacción a la garantía de la doble instancia»* por cuanto la constatación de que no concurre el interés casacional y el consiguiente rechazo limitar del recurso *«no puede considerarse que desmerece la garantía que comporta la doble instancia»*.

No obstante esta contundente declaración, el Tribunal Supremo –consciente probablemente de que una interpretación estricta de esa doctrina pondría en entredicho el cumplimiento de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos– preconiza inmediatamente una interpretación favorable a la concurrencia del interés casacional a efectos de la admisión del recurso *«cuando se hayan dictado en única instancia por las Salas territoriales sentencias confirmando resoluciones administrativas en las que se ha declarado la culpabilidad por infracciones de naturaleza penal»*.

Esta interpretación favorable, empero, se acompaña de una extraordinaria limitación: solo procederá cuando la finalidad del reexamen *«esté justificada en una pretendida y razonada vulneración de las normas y jurisprudencia aplicables al caso»*, pero no en aquellos supuestos en los que esté afectada *«una mera cuestión de hecho, que se excluye de manera categórica de nuestro actual sistema»*.

Sintéticamente expresado, las sentencias del Pleno de la Sala Tercera justifican su doctrina en tres proposiciones:

La primera, que se satisface el derecho al examen por un órgano judicial superior de la declaración de la culpabilidad y de la condena cuando la admisión a trámite del medio de impugnación disponible está supeditada a rigurosos requisitos formales y sustantivos, entre ellos, muy señaladamente, la de que se constate que el asunto presenta un interés que trasciende del caso concreto, circunstancia que no concurre cuando se invoque una cuestión *«respecto de la cual existe ya jurisprudencia»*.

La segunda, que limitar el enjuiciamiento a la presencia en el asunto de un «interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia» no vulnera el derecho reconocido en el artículo 2 del Protocolo, de manera que es conforme a tal precepto rechazar *a limine* la revisión de la declaración de culpabilidad o de la condena cuando se aprecie que no concurre en el caso supuesto alguno que denote aquel interés objetivo.

La tercera, que debe preconizarse una interpretación favorable a la admisión de los recursos de casación en los casos de sentencias que confirman en única instancia sanciones administrativas graves de naturaleza penal, pero solo cuando y en la medida en que la finalidad del reexamen haya sido justificada por el recurrente en la existencia de infracciones de las normas y de la jurisprudencia aplicable al caso, circunstancia que no se produce si el reexamen pretende fundamentarse en cuestiones de hecho.

Las sentencias cuentan con un voto particular en el que se rechaza que el actual modelo de casación sea medio idóneo *«para lograr que todas las sentencias que confirman una sanción administrativa grave sean reexaminadas por un órgano judicial superior»* por cuanto aquel recurso se funda en la idea de que el

Tribunal Supremo solo puede ocuparse *«de aquellos asuntos que presentan objetivamente importancia para el desarrollo de la jurisprudencia»*, siendo así que existe un amplio margen de apreciación del interés casacional en la fase de admisión *«que dista de operar con criterios reglados»*.

Por eso, concluye el voto particular, el recurso de casación solo sería un medio verosímil y eficaz de reexamen de sentencias confirmatorias de sanciones graves si se renunciara *«a la valoración del interés casacional objetivo, reintroduciendo criterios de admisión reglados en materia sancionadora»*.

3. La aplicación de la doctrina Saquetti por el Tribunal Supremo –tras sus sentencias del Pleno– cuando inadmite recursos de casación

El análisis de los autos de admisión e inadmisión dictados tras las tres sentencias del Pleno no permite afirmar –desde luego– que haya tenido lugar una recepción congruente o uniforme de la doctrina establecida en esas sentencias, quizás porque la última parte de su fundamentación jurídica (la relativa a la conveniencia de una interpretación «favorable» al interés casacional en estos casos) diste mucho de ser clara y precisa.

Desde la publicación de las sentencias del Pleno se han dictado –hasta la fecha– once autos de inadmisión por la Sección Primera de recursos de casación preparados frente a sentencias dictadas en única instancia que confirman sanciones administrativas graves pese a que la parte recurrente adujo expresamente, en su escrito de preparación, la doctrina Saquetti y la procedencia de una revisión en sede casacional de la declaración de culpabilidad o de la condena confirmadas por las Salas territoriales. Son los siguientes:

1. Auto de inadmisión de 12 de junio de 2024 (casación 2773/2024), que fundamenta la decisión en que *«la parte elude el esfuerzo argumental necesario a fin de acreditar la concurrencia de los requisitos exigibles para hacer valer la doctrina»* establecida en las sentencias del Pleno de la Sala.
2. Auto de inadmisión de 3 de abril de 2024 (casación 1519/2024), según el cual no cabe admitir el recurso – frente a una sanción de 616.038 euros por la comisión de una infracción muy grave en materia de competencia)– porque *«no se ha justificado por la parte recurrente la naturaleza penal de la sanción»*.
3. Auto de inadmisión de 6 de marzo de 2024 (casación 527/2024): *«no se ha justificado por la parte recurrente la naturaleza penal de la sanción»*. Se trataba de una sanción de 633.917 euros por la comisión de una infracción muy grave en materia de competencia de los artículos 1 de la Ley 15/2007 y 101 TFUE.
4. Auto de inadmisión de 6 de marzo de 2024 (casación 427/2024): *«no se ha justificado por la parte recurrente la naturaleza penal de la sanción»*.

Nuevamente, se trataba de una sanción de 6.015.852 euros por la comisión de una infracción muy grave en materia de competencia de los artículos 1 de la Ley 15/2007 y 101 TFUE.

5. Auto de inadmisión de 6 de marzo de 2024 (casación 8802/2023): las exigencias de la doctrina del Tribunal de Estrasburgo «*quedan colmadas con la posibilidad de acudir al recurso de casación*». Como sucedía en los supuestos anteriores, se trataba de una sanción de 1.356.214 euros por la comisión de una infracción muy grave de los artículos 1 de la Ley 15/2007 y 101 TFUE, aunque en algún fundamento del auto –al margen de la doctrina Saquetti– se dice que ya hay jurisprudencia sobre las cuestiones suscitadas y que el debate ha versado sobre puras cuestiones de hecho.
6. Auto de inadmisión de 12 de febrero de 2024 (casación 6603/2023): se inadmite el recurso (frente a una sentencia confirmatoria de una sanción muy grave por importe de 2.255.890 euros) porque «*la parte elude el esfuerzo argumental necesario a fin de acreditar la concurrencia de los requisitos exigibles para hacer valer la doctrina*» del Tribunal de Estrasburgo.
7. Auto de inadmisión de 31 de enero de 2024 (casación 8741/2023): se inadmite el recurso (frente a una sentencia confirmatoria de una sanción muy grave en materia de competencia por importe de 940.000 euros) porque las exigencias derivadas de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos «*quedan colmadas con la posibilidad de acudir al recurso de casación*». Para la Sala, las alegaciones de la recurrente ponen de manifiesto que solo discrepa de los argumentos utilizados por la Sala de instancia que le han llevado a confirmar la sanción a la vista de la prueba practicada, «*sin que se plantee realmente el ejercicio de la función nomofiláctica o unificadora propia del nuevo recurso de casación*».
8. Auto de inadmisión de 31 de enero de 2024 (casación 8217/2023): se inadmite el recurso (frente a una sentencia confirmatoria de una sanción muy grave en materia de competencia por importe de 5.000.000 euros) porque las exigencias derivadas de la doctrina Saquetti «*quedan colmadas con la posibilidad de acudir al recurso de casación*», siendo así que –en un razonamiento anterior al referido a la doctrina que nos ocupa– las cuestiones suscitadas por la parte recurrente «*se refieren sustancialmente a cuestiones de hecho, cuya apreciación y valoración en la instancia se pretende cuestionar en cuanto determinantes del fallo, no trascendiendo de las concretas vicisitudes del pleito*».
9. Auto de inadmisión de 6 de julio de 2023 (casación 2383/2023): aunque la parte recurrente –según el propio auto– invocó la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el derecho al reexamen, la Sala no dedica razonamiento alguno a esta cuestión y se limita a inadmitir el recurso (frente a una sentencia confirmatoria de una sanción muy grave en materia de competencia por importe de 5.148.430 euros) porque «*bajo la formal invocación de los preceptos que señala como infringidos, la*

recurrente no plantea una cuestión jurídica, ni propugna una determinada interpretación de alguna norma», sino que «lo que en realidad cuestiona la recurrente es la valoración de la prueba realizada por la Sala de instancia».

10. Auto de inadmisión de 11 de mayo de 2023 (casación 7917/2023): se inadmite el recurso (frente a una sentencia confirmatoria de una sanción muy grave impuesta por la Comisión Nacional del Mercado de Valores por importe de 300.000 euros) porque las exigencias derivadas de la doctrina Saquetti *«quedan colmadas con la posibilidad de acudir al recurso de casación».*
11. Auto de inadmisión de 24 de noviembre de 2022 (casación 3798/2022): aunque la parte recurrente –según el propio auto– invocó la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el derecho al reexamen, la Sala no dedica razonamiento alguno a esta cuestión y se limita a inadmitir el recurso (frente a una sentencia confirmatoria de por cuatro infracciones graves, tres recogidas en el art. 86.b).1 de la Ley 25/1964, de 29 de abril, sobre Energía Nuclear, por importes de 7.500.000 euros, 3.000.000 euros y 3.000.000 euros, respectivamente, y una, del art. 86.b).3 de la citada norma, por importe de 1.800.000 euros) porque *«no se suscitan problemas hermenéuticos extrapolables a otros casos al tratarse de cuestiones que se plantean en relación con los hechos de las cuatro sanciones concretas impuestas».*

Desafortunadamente, no disponemos de datos sobre las providencias de inadmisión que han podido recaer en recursos de casación en los que se invocaba la doctrina Saquetti. No disponemos de esos datos porque solo se publican en la base de datos del CENDOJ los autos y sentencias, no las providencias. Por eso, solo contamos con los autos de inadmisión mencionados porque la Ley de la Jurisdicción [artículo 88.3.d)] exige auto motivado para inadmitir recursos de casación contra sentencias que hayan resuelto recursos contra actos o disposiciones de organismos reguladores o de supervisión o agencias cuyo enjuiciamiento corresponde a la Sala de la Audiencia Nacional.

En cualquier caso, los escasos autos mencionados y las providencias de inadmisión a cuya lectura se ha podido tener acceso permiten afirmar que hay dos grandes razones para inadmitir recursos de casación preparados frente a sentencias dictadas en única instancia confirmatorias de sanciones administrativas graves: (i) la ausencia de un esfuerzo argumental para constatar la naturaleza penal de la infracción y (ii) la inexistencia de cuestiones jurídicas que trasciendan del caso concreto, sea porque solo se plantean aspectos fácticos, sea porque solo se constata una discrepancia con la valoración de la prueba efectuada por la Sala de instancia.

Esas dos razones pueden resultar –a mi entender– insuficientes como para enervar la aplicación al caso de la doctrina Saquetti toda vez que, en relación con la primera cuestión, el «esfuerzo argumental» requerido para acreditar el carácter penal de la infracción bien podía haber sido efectuado por la propia Sala de casación cuando está en presencia –con claridad– de infracciones gra-

ves que se imponen con carácter general al conjunto de los ciudadanos y que responden a un fin de prevención general evidente (criterios Engel).

Y respecto del segundo razonamiento, porque resulta difícilmente comprensible que el derecho a la revisión por un órgano judicial superior –reconocido sin ambages en el Protocolo– se condicione a que la sanción impuesta plantee cuestiones que trasciendan de la propia declaración de culpabilidad o de la condena cuando son estas, cabalmente, las únicas que justifican el derecho al reexamen.

4. La aplicación de la doctrina Saquetti por el Tribunal Supremo –tras sus sentencias del Pleno– cuando admite recursos de casación

Vaya por delante que no puede decirse que la Sección Primera de la Sala Tercera mantenga una línea uniforme en relación con los asuntos en los que admite a trámite el recurso de casación aplicando la doctrina Saquetti.

En un extraordinario trabajo publicado en octubre de 2023 en Taxlandia bajo el sugerente título *Esperando a Saquetti*, Teresa González agrupa las decisiones de admisión en esta materia en tres categorías:

En primer lugar, los autos en los que se identifica como cuestión con interés casacional la determinación de si concurren o no en el asunto los requisitos que determinan el derecho a la revisión en los términos establecidos en la doctrina del Tribunal de Estrasburgo. La Sección Primera ha dictado decenas de autos con este contenido y sigue haciéndolo actualmente, tras al trabajo de la profesora González (el último de esos autos es de 20 de marzo de 2024, casación 6922/2023) a pesar de resultar difícilmente comprensibles resoluciones de esta naturaleza en las que, en puridad, la Sección de Admisión no da cumplimiento a las previsiones contenidas en el artículo 90.4 de la Ley de la Jurisdicción, pues se está limitando a preguntar a la Sección de Enjuiciamiento si se cumplen o no las condiciones de la doctrina Saquetti para activar el derecho a la revisión de la culpabilidad.

La propia Sala Tercera ha censurado en alguna ocasión esta forma de proceder. En la sentencia de 27 de junio de 2024 (casación 4518/2022) se califica un auto como el mencionado como «inusual» y se dice expresamente que «*si bien se mira, esa pregunta versa sobre si el recurso de casación debe o no debe ser admisible dadas las características del caso*», de manera que –siempre según la sentencia– resulta «paradójico» que se plantee una cuestión de admisibilidad a la Sección de enjuiciamiento para que la resuelva, una vez admitido el recurso de casación por la Sección de admisión.

Y en diversas sentencias de la Sección Quinta (la última de ellas, la sentencia de 23 de julio de 2024 dictada en el recurso de casación 6022/2023) se vuelve a calificar la situación de paradójica y, tras censurar al legislador por su desidia al no dar respuesta a los problemas que nuestro sistema procesal plantea, se llega afirmar con mayor contundencia lo siguiente:

«El debate se centra en determinar si es susceptible la sentencia de instancia del reexamen jurisdiccional dado que revisa una resolución sancionadora por una infracción que pueda ser considerada como de naturaleza penal, lo cual no forma parte de la sentencia propiamente dicha, sino del régimen de recursos que se establece en nuestra legislación procesal.

La paradoja procesal que se ocasiona en tal situación es que la decisión sobre la cuestión casacional, en la forma suscitada, nos dejaría en una situación de difícil integración en el actual modelo de recurso de casación, porque al dar la respuesta a la cuestión suscitada, caso de estimar que la infracción es de naturaleza penal, dejaría sin concretar cuáles de las cuestiones que se han suscitado en el proceso deben ser tratadas en el recurso, habida cuenta de su naturaleza de recurso extraordinario, vinculado a la formación de la jurisprudencia, circunstancia que le impone relevantes limitaciones (...).

De lo expuesto hemos de concluir que, a la vista de los términos en que se ha suscitado el debate en la presente casación, deberemos pronunciarnos, en primer lugar, si procede considerar que la infracción por la que fue sancionado el recurrente tiene naturaleza penal y, solo si la respuesta es afirmativa, podremos examinar las cuestiones que se suscitan en el escrito de interposición, sin perjuicio de los límites que nos impone las peculiaridades del recurso de casación que es, no se olvide, el que conforme a la doctrina fijada en la sentencia de 2021, el que da cumplimiento al antes mencionado artículo 2 del Protocolo del CEDH y la jurisprudencia del TEDH que lo interpreta».

En un segundo grupo de autos se admite a trámite el recurso porque, considerando que concurren los requisitos de la doctrina Saqueti, debe responderse a una o varias cuestiones con interés casacional relacionadas con la sanción misma.

Se trata, fundamentalmente, de asuntos tributarios en los que se interroga (i) sobre si cabe una interpretación razonable de la norma excluyente de la culpabilidad (por ejemplo, en los autos de 15 de junio de 2022 –casación 5250/2021–, 20 de julio de 2023 –casación 5161/2022– y 8 de mayo de 2024 –casación 6056/2023–), (ii) sobre si se ha vulnerado el principio de presunción de inocencia en un supuesto de simulación (por ejemplo, en el auto de 16 de mayo de 2024 –casación 804/2023–), (iii) sobre el alcance a efectos sancionadores de la falta de prueba de extremos que afectan a la deducibilidad de un gasto (por ejemplo, en el auto de 24 de enero de 2024 –casación 2248/2023–) o (iv) sobre la relevancia a efectos sancionadores de una decisión administrativa que se ampara en la potestad de calificación del artículo 13 de la Ley General Tributaria debiendo haberse ajustado al conflicto en la aplicación de la norma del artículo 16 de esa misma ley (como en el auto de admisión de 11 de octubre de 2023 –casación 1409/2023–).

Cabe también identificar recursos en materia no tributaria (esencialmente, de competencia) en los que la cuestión con interés casacional se refiere no a la culpabilidad del sancionado, sino a la concreta tipificación de la conducta infractora a tenor de la descripción típica (el último de los autos de esta clase es el de 5 de junio de 2024 –casación 3110/2023– en el que se acota como cuestión relevante la de determinar si la distinción entre «mercado relevante» y

«mercado afectado» puede tener relevancia en la hermenéutica del precepto infractor que resulta aplicable.

Finalmente, cabe identificar un tercer grupo de recursos en el que la admisión se justifica en los razonamientos jurídicos de los autos correspondientes en la doctrina Saquetti, aunque la cuestión con interés casacional no se circunscribe a la sanción impuesta al interesado. El caso paradigmático es el auto de 18 de enero de 2023 (casación 1876/2022) en el que –pese a tener en cuenta la doctrina Saquetti en los razonamientos del auto, las cuestiones con interés casacional nada tienen que ver con la culpabilidad del infractor, sino con un supuesto de «simulación global» o con la aplicación del principio de íntegra regularización. Ya veremos después cómo se ha resuelto este litigio.

5. La aplicación de la doctrina Saquetti por el Tribunal Supremo –tras sus sentencias del Pleno– cuando resuelve recursos de casación previamente admitidos a trámite

Hasta la fecha, se han publicado –además de las resoluciones del Pleno– doce sentencias del Tribunal Supremo en las que se tiene en cuenta la doctrina del Tribunal de Estrasburgo sobre el derecho a la revisión de la culpabilidad y de la condena en los casos de sanciones administrativas graves de naturaleza penal.

Vaya por delante que los supuestos abordados en aquellas sentencias son heterogéneos y que también lo son las respuestas ofrecidas por la Sala Tercera. Y debe tenerse en cuenta también que –acaso– no ha transcurrido un tiempo suficiente desde las sentencias del Pleno y los distintos autos de admisión para que podamos contar con criterios suficientes.

Lo que sí puede adelantarse es que no hay en todas estas sentencias una verdadera «revisión de la culpabilidad» por parte del Tribunal Supremo, que es lo que –en mi opinión– exige el artículo 2 del Protocolo 7 en los términos en los que ha sido interpretado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Veamos con detenimiento esos pronunciamientos:

1. Sentencias en las que se resuelve el recurso –dando contestación a los autos que hemos situado en el primer grupo del apartado anterior– señalando que *«no puede apreciarse que concurran en el presente supuesto los criterios a los efectos de apreciar que la infracción administrativa por la que fue sancionado el recurrente tenga naturaleza penal y, en consecuencia, no procede el derecho al reexamen de la sentencia recurrida»*.

Se trata de las sentencias (cinco) núms. 1409/2024, de 23 de julio (casación 6022/2023, sanción de multa de 15.000 euros por desobediencia a un requerimiento ordenando precintar una planta desalobradoradora), 1408/2024, 23 de julio (casación 5962/2023, sanción de multa de 16.896,51 euros por derivación ilícita de aguas), 1382/2024, de 22 de julio (casación 6922/2023, sanción de multa de 18.457,91 euros por uso privativo de aguas indebido), 1098/2024, de 20 de junio (casación 6916/2022, multas de 9.694,47 euros y 2.908,40 euros en concepto de

daños al dominio público hidráulico) y 1476/2023, de 20 de noviembre (casación 4203/2022, sanción de 9.100,33 € y 2.730,10 € en concepto de daños al dominio público hidráulico)

2. Sentencias en las que también se aborda ese primer grupo de autos de admisión (que interrogaban solo sobre si es aplicable la doctrina Saquetti a la sanción concreta) y se desestima el recurso de casación (i) por falta de argumentación por parte del recurrente sobre la *«gravedad de la sanción en relación con sus circunstancias particulares»* y (ii) porque, en todo caso, el único reproche aducido por el interesado en relación con la denegación de una diligencia de prueba no puede ser acogido dada la irrelevancia de la prueba inadmitida.

Es el supuesto de la sentencia núm. 1410/2024, de 23 de julio (casación 6118/2023, sanción de 240.000 euros por tres infracciones graves de la Ley de Costas).

3. Sentencias en las que se constata el carácter grave y la naturaleza penal de la sanción confirmada por la sentencia recurrida y se desestima la casación porque ninguno de los reproches aducidos por el interesado en relación con la sentencia de instancia puede ser acogido.

Se trata de la sentencia núm. 1407/2024, de 23 de junio (casación 2801/2023) en la que la resolución administrativa consistía en una sanción pecuniaria de 600.000 euros, así como la imposibilidad de obtención de préstamos, subvenciones o ayudas públicas por un periodo de siete años, y la inhabilitación para el ejercicio o desarrollo de actividades pesqueras por un periodo de seis años. El Tribunal Supremo descarta que la resolución recurrida incurra en retroactividad prohibida por tratarse de una infracción continuada y rechaza también la contravención del principio de proporcionalidad que eran –según la propia sentencia– los únicos motivos de oposición aducidos por el demandante.

Y también de la sentencia núm. 1148/2024, de 27 de junio (casación 4518/2022, sanción de multa de 90.000 euros por venta indebida de medicamentos), en la que no hay objeción alguna sobre la gravedad de la sanción o sobre su carácter penal, analizando el fondo de las pretensiones aducidas por el recurrente en casación aunque descartando explícitamente que en esta atípica *«segunda instancia sancionadora»* se analicen cuestiones de hecho, por lo que el enjuiciamiento se limitó a *«las de derecho»* (si hubo o no irrazonable valoración de la prueba o si el procedimiento incurrió en determinados vicios o si se produjo una retroactividad).

Se pronuncia asimismo de esta forma la sentencia 1120/2022, de 8 de septiembre (casación 8160/2020, multa de 250.000 euros por una infracción de la Ley de la Marina Mercante) según la cual *«corresponde al órgano jurisdiccional la valoración de la prueba, de acuerdo con las normas procesales establecidas al efecto, cuya vulneración no se ha invocado en este caso y que no resulta del hecho de que, de manera justificada y exhaustiva y contrastadas las pruebas de cada parte, se pronuncie sobre aquella que le merece mayor credibilidad»*.

4. Sentencias en las que, procediendo aplicar Saquetti, se estima el recurso en cuanto al fondo, descartando la existencia de culpabilidad en el infractor.

Es el caso de la sentencia núm. 562/2024, de 5 de abril (casación 2745/2022, sanción tributaria) en la que la parte recurrente cuestionaba la concurrencia del elemento subjetivo de la culpabilidad con dos argumentos: la inexistencia de los hechos sobre los que se construye el presupuesto fáctico del que arranca y deriva una declaración de simulación y la indebida imputación de la culpabilidad mediante la concatenación de presunciones.

Es destacable que la Sala señala que –dado que está en juego la doctrina Saquetti– no puede limitarse el reexamen *«a la mera respuesta a la cuestión de interés casacional»*, pues hacerlo *«significa ignorar que la cuestión de interés casacional objetivo es medial y burlar la verdadera dimensión de la doctrina Saquetti al no quedar garantizada (sic) que la revisión de la sanción impuesta por la Administración y confirmada por un Tribunal sea posible reexaminarla por un Tribunal Superior por posibles quiebras sustantivas denunciadas»*.

Finalmente, se estima el recurso «reexaminando la culpabilidad» para concluir que la resolución sancionadora analiza el conjunto operacional *«sin la necesaria distinción particularizada respecto de la recurrente y la justificación suficientemente individualizada del reproche de culpa»*.

El criterio expresado en esta sentencia –ciertamente, el más expansivo hasta ahora en la aplicación de la doctrina Saquetti– choca abiertamente con algunos de los pronunciamientos analizados más arriba y, sobre todo, con otras sentencias enormemente más restrictivas que veremos inmediatamente.

5. Sentencias en las que, a pesar de haberse aducido la doctrina Saquetti y constatarse su aplicación en el caso, se limita el enjuiciamiento a la concreta cuestión con interés casacional acotada en el auto de admisión, que se reducía a determinar cuál debía ser la base de la sanción en un supuesto de regularización de operaciones vinculadas, sin abordarse otros extremos –aducidos por el recurrente en relación con la culpabilidad– por no estar incluidos en el auto de admisión.

La sentencia núm. 336/2024, de 28 de febrero (casación 3948/2022, sanción tributaria) procede del modo descrito en un razonamiento que choca frontalmente con el de la sentencia (de la misma Sala y Sección) referida anteriormente y que supone una clara restricción del alcance de la doctrina establecida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Y también lo hace la sentencia núm. 1420/2023, de 13 de noviembre (casación 1876/2022, sanción tributaria de más de 460 millones de euros), que (i) solo aborda las cuestiones determinadas en el auto de admisión, (ii) afirma que, constatada la simulación –que confirmó la Sala en relación con operaciones que no estaban en el auto de admisión–, *«no cabe negar la culpabilidad en las infracciones»* y (iii) descarta analizar la motivación de la culpabilidad porque tal análisis ya fue realizado por la sentencia de instancia.

6. Valoración crítica de los pronunciamientos recientes del Tribunal Supremo sobre la doctrina Saquetti y propuestas para conseguir una correcta aplicación de tal doctrina

Un primer análisis de las resoluciones que acaban de mencionarse –de inadmisión o admisión de la casación y de decisión sobre recursos ya admitidos– permite extraer una primera consecuencia: la Sala Tercera del Tribunal Supremo no cuenta con un criterio claro y homogéneo sobre cómo aplicar –caso por caso– la doctrina emanada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el asunto Saquetti y el criterio del propio Pleno del Tribunal Supremo en las tres sentencias que pretendieron dar cumplimiento a esa doctrina.

En primer lugar, no hay un criterio que podamos calificar de seguro en relación con la admisión a trámite de recursos de casación en los que está en juego –o puede estarlo– una sanción administrativa grave de naturaleza penal.

Ello es así porque, en los autos dictados hasta ahora, (i) en ocasiones se admite el recurso –sin mayores razonamientos– para colocar a la Sala de enjuiciamiento en la «paradoja» –así calificada por el Alto Tribunal– de decidir *«si debe admitirse una casación ya admitida»*; (ii) en otros supuestos, se inadmite directamente la casación por ausencia de «esfuerzo argumentativo» por parte del recurrente para determinar si la sanción analizada en la instancia tenía o no naturaleza penal; (iii) en no pocos autos la decisión directa de admisión –dando por supuesto apodícticamente que la sanción es grave de naturaleza penal– se produce para que sean analizadas en sentencia cuestiones relativas a la tipicidad de la infracción o a la culpabilidad del infractor; (iv) en otros, la admisión solo tiene por objeto responder a cuestiones con interés casacional que nada tienen que ver con la declaración de culpabilidad o con la condena impuesta.

El problema se agrava, en segundo lugar, si tenemos en cuenta que la Sala Tercera no acaba de tener un criterio evidente sobre el alcance –a efectos de enjuiciar los extremos que el recurso plantea– de las cuestiones con interés casacional acotadas en el auto de admisión. Ya hemos visto cómo, a veces, el Tribunal Supremo considera que la doctrina Saquetti exige abrir el enjuiciamiento a cuestiones no seleccionadas en el auto de admisión (sentencia núm. 562/2024, de 5 de abril) y cómo en otros supuestos (sentencias núms. 336/2024, de 28 de febrero, y 1420/2023, de 13 de noviembre) se considera cabalmente lo contrario: que la sentencia no puede –ni siquiera en los supuestos en los que es aplicable la doctrina Saquetti– «salirse» de los límites establecidos en el auto de admisión.

Ni siquiera, en tercer lugar, es evidente cuál es el alcance del enjuiciamiento de la culpabilidad: hemos visto más arriba pronunciamientos en los que la Sala no tiene problema alguno para analizar el componente fáctico de la infracción o la valoración de la prueba efectuada en la instancia y otros en los que, sin embargo, el dogma de la intangibilidad de los hechos y la imposibilidad de discutir la valoración de la prueba se erigen en cortapisa absoluta en el estudio de la declaración de culpabilidad y la condena.

Es muy probable que todo el problema radique en nuestro «sistema procesal», que ha previsto una casación que —en los casos en que se impugnan sentencias dictadas en única instancia— tendría que funcionar como una apelación para que pudiera «revisarse la declaración de culpabilidad y la condena».

En otras palabras, no es que el Tribunal Supremo aplique «mal» la doctrina del Tribunal de Estrasburgo; es que no ha tenido más remedio que encontrar una salida a una regulación procesal que, desde luego, no permite un cumplimiento «natural» de esa doctrina, sino que solo puede efectuarse «forzando» la regulación misma.

No es necesario efectuar especiales esfuerzos hermenéuticos para concluir que es extraordinariamente difícil que un tribunal superior (en el caso, el Tribunal Supremo) «revise la culpabilidad» cuando el único instrumento del que dispone para hacerlo (el recurso de casación) cuenta con un límite infranqueable (la imposibilidad de revisar los hechos considerados en la instancia) y con una configuración legal (la necesidad de que el asunto «trascienda» del caso concreto y exija un pronunciamiento del Alto Tribunal) que restringen considerablemente la cognición.

La solución al problema, en mi opinión, no puede proporcionarla el Tribunal Supremo enjuiciando «caso por caso» asuntos de esta naturaleza. El propio Pleno de la Sala Tercera fue consciente de la dificultad de dar cumplimiento a la doctrina Saquetti con la actual configuración del sistema de recursos en nuestro sistema procesal contencioso-administrativo.

La forma de resolver este importantísimo debate solo tiene una opción segura, a mi modo de ver: que el legislador cambie nuestro sistema procesal y permita dar cumplimiento al artículo 2 del Protocolo núm. 7 en los términos que se infieren del propio tenor literal de ese precepto y de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo que lo ha interpretado.

Sería, además, el remedio a los enormes problemas que plantea en nuestro Derecho la inexistencia de una doble instancia generalizada y la configuración de la casación como un recurso extraordinario en el que el *ius litigatoris* (representado aquí por el derecho del sancionado a que se «revise» su culpabilidad y su condena) ha pasado a un clarísimo segundo plano en favor del *ius constitutionis* (que exige que el asunto en cuestión trascienda del caso específico por presentar un interés objetivo que requiere un pronunciamiento del Tribunal Supremo).

Decía al principio de este trabajo que la «anómala» ausencia de una doble instancia generalizada en el proceso contencioso-administrativo es un verdadero problema procesal que va más allá de la pura exigencia de la doctrina Saquetti. Incidía también en lo que esa ausencia supone y en cómo el legislador, cuando diseñó el recurso de casación de la Ley Orgánica 7/2015, prescindió de una abrumadora exigencia de la comunidad jurídica para que esa reforma fuera acompañada de la generalización de la doble instancia.

A mi juicio, la doctrina Saquetti y los evidentes problemas procesales y sustantivos para llevarla a efecto constituye una oportunidad de oro para retomar ese debate e incorporar al proceso contencioso-administrativo una apelación

generalizada que permita a las partes controvertir o someter a un tribunal superior todas las cuestiones que se han planteado ante el órgano *a quo* y no solo aquellas de «especial interés» que requieran una decisión uniformadora del Tribunal Supremo creando jurisprudencia.

No han faltado autores que han propuesto una solución más limitada desde el punto de vista legislativo (son enormemente interesantes las reflexiones al respecto de Lozano Cutanda, Casado Casado, Ferrer Beltrán, Soldevila Frago, Ochoa Ruiz, García Novoa, Chaves García, Cobreros Mendazona o Vaquero Carayol).

Por mi parte, insisto en lo anterior: la generalización de la doble instancia resolvería el problema de la aplicación de la doctrina Saquetti y, sobre todo, solucionaría las graves insuficiencias de un sistema de recursos que no es apto para satisfacer en no pocas ocasiones el derecho a la tutela judicial efectiva.

Si solo conseguimos colocar una suerte de «parche» y, al menos, el legislador toma la decisión de únicamente modificar el sistema de recursos en relación con las sanciones administrativas graves de naturaleza penal confirmadas en única instancia por los Tribunales Superiores de Justicia o por la Audiencia Nacional mi opinión es clara: deberían crearse Salas de Apelación en esos dos tribunales para que se ventilara ante ellas la impugnación de la declaración de culpabilidad o de la condena cuya conformidad a Derecho hubiera sido declarada por las Salas que –ahora– actúan como órganos de única instancia.

Esta opción –similar a la llevada a cabo en la jurisdicción penal para garantizar, precisamente, el derecho a la doble instancia respecto de una primera condena– permitiría mantener el recurso de casación en su actual configuración como recurso extraordinario, pues toda pretensión de modificar este último recurso para dar entrada en el mismo a las impugnaciones de sentencias confirmatorias de sanciones de aquella clase desnaturalizaría por completo el propio recurso de casación conformando una suerte de híbrido que –creo– lo haría irreconocible.

En otras palabras, no creo que la incorporación al artículo 88.3 de la Ley de la Jurisdicción de una presunción (sea *iuris tantum*, sea *iuris et de iure*) de interés casacional cuando nos hallemos ante sanciones administrativas de carácter penal solucione el problema porque –como ya he indicado más arriba– la doctrina Saquetti solo encontrará una correcta aplicación si la cognición del órgano que revisa la culpabilidad o la condena es plena y ello no puede conseguirse con un recurso de casación que, en todo caso, no puede nunca ser –ni debería serlo– una «apelación encubierta».