

El Supremo reitera que el órgano económico-administrativo revisor puede dictar resolución tardía declarando la inadmisibilidad de una reclamación cuando se supere el plazo máximo para su interposición aun cuando se haya acudido a la vía judicial

No ha lugar al recurso interpuesto contra la sentencia que confirmó que era posible la declaración de inadmisibilidad de la reclamación dirigida frente al TEAC contra resolución que desestimó la solicitud de devolución de lo satisfecho en concepto de IRNR, dictada una vez superado el plazo de resolución y recurrida en vía judicial.

Tal y como ya ha resuelto la Sala en un supuesto idéntico al presente, una vez interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación dirigida a un órgano revisor económico-administrativo, este puede dictar resolución expresa tardía sin que incurra en “reformatio in peius”, pues la revisión del fondo del asunto requiere de una reclamación válida y tempestivamente interpuesta. En ese caso el juez a quo competente para resolver el recurso contencioso-administrativo ha de limitarse a enjuiciar si es conforme a derecho la inadmisibilidad declarada de forma extemporánea por el órgano administrativo y, en el supuesto de que concluya que no se ajusta a derecho, deberá examinar el fondo del asunto.

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección 2.ª

Sentencia 1609/2024, de 15 de octubre de 2024

RECURSO DE CASACIÓN Núm: 1625/2023

Ponente Excmo. Sr. FRANCISCO JOSE NAVARRO SANCHIS

En Madrid, a 15 de octubre de 2024.

Esta Sala ha visto, constituida en su Sección Segunda por los Excmos. Sres. Magistrados que figuran indicados al margen, el recurso de casación n.º 1625/2023, interpuesto por el procurador don Manuel Álvarez-Buylla y Ballesteros, en nombre y representación de AMERICAN CENTURY VARIABLE PORTFOLIOS INC VP INTERNATIONAL FUND, contra la sentencia de 19 de diciembre de 2022, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso n.º 674/2017. Ha comparecido como recurrido el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta de la ADMINISTRACIÓN GENERAL DE 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 la mencionada sentencia de 19 de diciembre de 2022, en que se acuerda, literalmente, lo siguiente:

"[...] Que desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de American Century Variable Portfolios, Inc - VP International Fund, debemos declarar y declaramos que la actividad administrativa identificada en el encabezamiento de esta sentencia y, en particular, la inadmisión por extemporánea de la reclamación económico-administrativa acordada por la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 24 de julio de 2020 (R.G. 3731/17), resultan ajustadas a Derecho, imponiendo a la parte recurrente el pago de las costas procesales causadas en esta instancia.

Una vez firme remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo al lugar de procedencia de éste [...]"

SEGUNDO.- Preparación y admisión del recurso de casación.

1. Notificada la sentencia, el procurador don Manuel Álvarez-Buylla Ballesteros en la citada representación, presentó escrito de preparación de recurso de casación el 15 de febrero de 2023.
2. Tras justificar los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la sentencia, se identifican como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser interpretadas, los artículos 237.1 y 240.1 Ley 58/2003, General Tributaria (LGT); y 24 y 119.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).
3. La Sala *a quo* tuvo por preparado el recurso de casación mediante auto de 23 de febrero de 2023, que ordenó el emplazamiento de las partes para comparecer ante este Tribunal Supremo. El Procurador don Manuel Álvarez-Buylla Ballesteros, en la citada representación, ha comparecido el 15 de marzo de 2023; y el Abogado del Estado, en la que le es propia, lo ha hecho el 14 de abril de 2023, dentro ambos del plazo de 30 días del artículo 89.5 LJCA.

TERCERO.- Interposición y admisión del recurso de casación.

La sección primera de esta Sala admitió el recurso de casación en auto de 18 de octubre de 2023, en que aprecia la concurrencia del interés casacional objetivo para formar jurisprudencia, en estos literales términos:

"[...] Determinar si, una vez ya interpuesto recurso contencioso administrativo y definido su objeto en el escrito de interposición de ese recurso, dirigido contra un acto desestimatorio presunto, por silencio administrativo, de la reclamación formulada ante un órgano revisor económico administrativo, éste último puede dictar resolución expresa, de forma extemporánea, declarando la inadmisibilidad de la reclamación cuando constate la superación del plazo máximo para interponerla.

Dilucidar si, cuando la Administración resuelve de forma extemporánea una reclamación o recurso, declarando su inadmisibilidad, habiéndose obtenido por tanto con carácter previo una desestimación presunta por parte del interesado, está incurriendo en una reformatio in peius proscrita por nuestro ordenamiento, al impedir la revisión del fondo del asunto y limitar las ulteriores vías de recurso a la constatación de la existencia de la causa de inadmisibilidad invocada. En caso de no concurrir la reformatio in peius, *precisar si estaríamos ante otra infracción del ordenamiento jurídico -como la del derecho de defensa- o frente a una mera irregularidad no invalidante.*

Determinar si el juez a quo, en tales casos, debe limitarse a enjuiciar la conformidad a derecho de la decisión sobre inadmisibilidad declarada de forma extemporánea por el órgano administrativo y, solo en el caso de que concluya que no era ajustada a derecho, examinar el fondo del asunto; o si, por el contrario, está obligado a soslayar tal declaración de inadmisibilidad y analizar la legalidad de fondo de la denegación presuntamente derivada de la desestimación presunta. En otras palabras, si cabe un acto expreso tardío que no consista en la estimación de la pretensión o en su desestimación, en tal caso motivada [...]"

2. El procurador Sr. Álvarez-Buylla Ballesteros, interpuso recurso de casación en escrito de 15 de diciembre de 2023, en el que se solicita lo siguiente:

"[...] Por lo que se refiere a la pretensión que mi representado deduce, consideramos que procede que esa Excm. Sala a la que hoy respetuosamente nos dirigimos case y anule la Sentencia de la AN de 19 de diciembre de 2022 *contra la que se dirige este recurso de casación, retrotrayendo las actuaciones para que la AN entre a analizar los motivos de fondo y la prueba aportada por mi mandante que justifican la solicitud de devolución en origen de este recurso [...]*".

CUARTO.- Oposición al recurso de casación.

El Abogado del Estado presentó escrito de oposición al recurso de casación el 13 de febrero de 2024, en el que manifiesta:

"[...] La respuesta que merecen las cuestiones de interés casacional objetivo es la siguiente:

En caso de recurso contencioso-administrativo interpuesto por quien formuló fuera de plazo una reclamación económico-administrativa que, al cabo del plazo legal para resolver, siguió pendiente de resolución por el tribunal económico-administrativo, éste sigue legalmente obligado a dictar resolución y ésta no solo puede sino que debe, para ser conforme a la ley, declarar la inadmisibilidad de aquella reclamación.

Tal resolución que declara la inadmisibilidad de la reclamación extemporánea no incurre en reformatio in peius ni en ninguna otra infracción del ordenamiento jurídico.

El juez a quo competente para resolver el recurso contencioso-administrativo contra tal resolución no está obligado a soslayar, ni puede soslayar, la declaración de inadmisibilidad, pues ésta constituye el contenido propio de la decisión sometida a control jurisdiccional. La resolución tardía no tiene limitaciones en cuanto a los pronunciamientos que, conforme al art. 239.3 de la LGT, *puede adoptar*.

Por las razones expuestas consideramos que la sentencia recurrida es ajustada a derecho, y solicitamos su confirmación, con desestimación del recurso interpuesto de contrario [...]"

QUINTO.- Vista pública y deliberación.

Esta Sección Segunda no consideró necesaria la celebración de vista pública - artículo 92.6 LJCA-, quedando fijada la deliberación, votación y fallo de este recurso el 1 de octubre de 2024, día en que efectivamente se deliberó, votó y falló, 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, desde la perspectiva del interés casacional objetivo para formar jurisprudencia, en determinar si, una vez ya interpuesto el recurso contencioso-administrativo y definido su objeto en el escrito de interposición de ese recurso, dirigido contra un acto desestimatorio presunto, por silencio administrativo, de la reclamación formulada ante un órgano revisor económico-administrativo, éste último puede dictar resolución expresa, de forma extemporánea, declarando la inadmisibilidad de la reclamación cuando constate la superación del plazo máximo para interponerla.

Además, se trata de dilucidar si, cuando la Administración resuelve de forma extemporánea una reclamación o recurso, declarando su inadmisibilidad, habiéndose obtenido por tanto con carácter previo una desestimación presunta por parte del interesado, está incurriendo en una reformatio in peius proscrita por nuestro ordenamiento, al impedir la revisión del fondo del asunto y limitar las posteriores vías de recurso a la constatación de la existencia de la causa de inadmisibilidad invocada. En

caso de no concurrir la *reformatio in peius*, precisar si estaríamos ante otra infracción del ordenamiento jurídico -como la del derecho de defensa- o frente a una mera irregularidad no invalidante.

Finalmente, determinar si el juez *a quo*, en tales casos, debe limitarse a enjuiciar la conformidad a derecho de la decisión sobre inadmisibilidad declarada de forma extemporánea por el órgano administrativo y, solo si concluye que no era ajustada a derecho, examinar el fondo del asunto; o si, por el contrario, está obligado a soslayar tal declaración de inadmisibilidad y analizar la legalidad de fondo de la denegación presuntamente derivada de la desestimación presunta. En otras palabras, si cabe un acto expreso tardío que no consista en la estimación de la pretensión o en su desestimación, en tal caso motivada.

SEGUNDO.- Los hechos del litigio que son relevantes para su resolución y que, en esencia, recoge el auto de admisión y la sentencia objeto de impugnación, sin que resulten controvertidos, son los siguientes:

"[...] Son hechos incontrovertidos, según se deduce de la sentencia recurrida y de la resolución del TEAC, que la interesada interpuso frente a una liquidación practicada por la administración tributaria - notificada el 12 de mayo de 2016- reclamación el 15 de julio de 2016, y una vez superado el plazo de un año previsto en el artículo 240 LGT *sin haber obtenido respuesta, el reclamante optó por interponer recurso contencioso-administrativo, lo que hizo el 24 de julio de 2017.*

Durante la tramitación de este pleito en la Audiencia Nacional, el TEAC dictó resolución el 23 de octubre de 2017, acordando la inadmisión de la reclamación por haberse formulado transcurrido el plazo de un mes previsto en el artículo 235.1 LGT, *acto expreso respecto del cual se solicitó y acordó la ampliación del recurso*".

La sentencia confirmó que era posible declarar que la reclamación era inadmisibile, una vez superado el plazo de resolución y recurrida en vía judicial, y reputó conforme a derecho, asimismo, el sentido de la decisión, al comprobar que, en efecto, se había superado el plazo de un mes al formular la reclamación.

A fin de resolver la cuestión referida será necesario reflejar el artículo 240.1 LGT, que dispone lo siguiente:

"La duración del procedimiento en cualquiera de sus instancias será de un año contado desde la interposición de la reclamación. Transcurrido ese plazo el interesado podrá entender desestimada la reclamación al objeto de interponer el recurso procedente.

El tribunal deberá resolver expresamente en todo caso. Los plazos para la interposición de los correspondientes recursos comenzarán a contarse desde el día siguiente al de la notificación de la resolución expresa".

También será pertinente el análisis del artículo 24 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), que preceptúa, por lo que a este recurso interesa, lo que a continuación se transcribe:

"1. (...) El sentido del silencio también será desestimatorio en los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones y en los de revisión de oficio iniciados a solicitud de los interesados (...).

2. (...) La desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente.

3. La obligación de dictar resolución expresa a que se refiere el apartado primero del artículo 21 se sujetará al siguiente régimen:

a) (...). b) En los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio.

4. Los actos administrativos producidos por silencio administrativo se podrán hacer valer tanto ante la Administración como ante cualquier persona física o jurídica, pública o privada. Los mismos producen efectos desde el vencimiento del plazo máximo en el que debe dictarse y notificarse la resolución expresa sin que la misma se haya expedido, y su existencia puede ser acreditada por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, incluido el certificado acreditativo del silencio producido (...)"

Por último, será preciso tener a la vista los preceptos que prohíben la agravación de la situación del interesado en vía de recurso, esto es, la *reformatio in peius*, pues el recurrente considera que, a pesar de haber visto desestimada inicialmente su solicitud de devolución del IRNR, el hecho de haber obtenido una decisión de inadmisión posterior a la desestimación presunta recurrida en vía judicial le habría impedido el análisis del fondo del asunto que determinó la denegación de la devolución, lo que, en definitiva, le priva de una oportunidad con la que legítimamente contaba al deducir recurso contencioso-administrativo. Deben ser examinados por tanto los artículos 237.1 LGT y 119.3 LPAC.

TERCERO.- Criterio interpretativo de la Sala.

Hemos de precisar, necesariamente, que este recurso de casación es sustancialmente idéntico al registrado bajo n.º 1628/2023, votado y decidido en la fecha de éste, y que ha dado lugar a la sentencia de 9 de octubre último, en que se suscitan idénticas cuestiones a las que aquí se debaten, con fundamento en un auto de admisión en que se formulan las mismas preguntas a las que ahora debemos responder. En tal caso, por imperativo de seguridad jurídica y de unidad de doctrina, hemos de remitirnos en su integridad a lo declarado en la mencionada sentencia, extractando en lo sustancial sus fundamentos:

1. La cuestión que suscita el presente recurso de casación se contrae, tal como expone el auto de admisión, a determinar los efectos del silencio administrativo negativo -por superación del plazo máximo previsto por ley para la resolución de un recurso- y a dilucidar si le está permitido al órgano administrativo competente declarar de forma extemporánea la inadmisibilidad del recurso, así como a las facultades del juez cuando se ha sometido a revisión contencioso-administrativa la desestimación presunta y posteriormente ha recaído resolución de inadmisibilidad a la que se amplía el recurso.

Justifica el auto de admisión el interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en tres consideraciones. En primer término, en que de forma frecuente los órganos revisores agotan el plazo máximo para resolver las reclamaciones, por lo que la situación acaecida en esta *litis* es susceptible de presentarse a menudo, siempre que se haga uso de la posibilidad de esgrimir una resolución presunta para acudir a la vía judicial, sin conocer al interponerlo si el órgano decisor va a apreciar ulteriormente una causa de inadmisibilidad en su reclamación; en segundo lugar, en la existencia de sentencias de la Audiencia Nacional en las que se admite la posibilidad de entender subsanado el vicio de extemporaneidad cometido con ocasión de la formulación de un recurso de reposición en atención a la actuación posterior de la administración (SAN de 1 de octubre de 2009, dictada en el recurso 83/2006); por último, en que no existe un pronunciamiento de esta Sala en la que se clarifique la concreta cuestión formulada, en la que se plantean problemas relacionados con los efectos del silencio administrativo negativo y con el alcance de la *reformatio in peius*.

2. La Sala de instancia confirma la posibilidad de declarar inadmisibile la reclamación, una vez producido el acto presunto y recurrido éste en vía judicial, y reputa conforme a derecho, asimismo, el sentido de la decisión, al comprobar que, en efecto, se había superado el plazo de un mes al formular la reclamación.

Por su parte, la recurrente considera que la interpretación contenida en la sentencia impugnada no resulta ajustada a Derecho, pues desconoce la finalidad que inspira la figura del silencio negativo

como garantía del administrado ante la inactividad de la Administración, incurriendo en un supuesto de *reformatio in peius*. Recuerda que la doctrina y la jurisprudencia son unánimes al configurar el silencio negativo como una ficción legal en beneficio del administrado. Sostiene que, a pesar de haber visto desestimada inicialmente, por la Agencia Tributaria, su solicitud de devolución del IRNR, el haber obtenido una decisión de inadmisión posterior a la desestimación presunta recurrida en vía judicial habría impedido el análisis del fondo del asunto que determinó la denegación de la devolución, lo que, en definitiva, le priva de una oportunidad con la que legítimamente contaba al interponer el recurso contencioso-administrativo.

En esencia, defiende que, una vez que el TEAC incumple el plazo máximo de resolución del art. 240.1 LGT y el administrado ya ha ejercido su derecho a impugnar la desestimación presunta por silencio negativo, no cabe por parte del órgano económico-administrativo la emisión de una resolución de inadmisión de la reclamación. Si actúa de esa forma, resolviendo de forma extemporánea una reclamación, y declarando su inadmisibilidad, cuando ya había nacido con carácter previo una desestimación presunta, impugnada por el interesado, está incurriendo en una *reformatio in peius* proscrita y, subsidiariamente, en una lesión del derecho de defensa del administrado. En último término, afirma que resulta obligado para el órgano judicial en estos casos analizar la legalidad de fondo de la desestimación presunta que fue objeto del recurso contencioso-administrativo inicialmente interpuesto por el recurrente.

Frente a ello, opone el Abogado del Estado que la sentencia recurrida es ajustada a Derecho, pues la resolución *tardía* del tribunal económico-administrativo, a la que se encuentra legalmente obligado, debe declarar la inadmisibilidad de la reclamación extemporánea; que dicha resolución no incurre en *reformatio in peius* ni en ninguna otra infracción del ordenamiento jurídico; y, por último, que el juez *a quo* competente para resolver el recurso judicial contra tal resolución no puede soslayar la declaración de inadmisibilidad, pues ésta constituye el contenido propio de la decisión sometida a control jurisdiccional, añadiendo que la resolución *tardía* no tiene limitaciones en cuanto a los pronunciamientos que, conforme al art. 239.3 de la LGT, puede adoptar.

La conclusión alcanzada por la Sala de instancia es compartida por este Tribunal Supremo, con base en las siguientes consideraciones.

3. La tesis de la recurrente se basa en la idea de que la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación económico-administrativa interpuesta ante el TEAC, que se produciría por el transcurso de un año "*contado desde la interposición de la reclamación*" (art. 240.1 LGT), una vez que el interesado ya ha ejercido su derecho a impugnar dicha desestimación presunta, impide al órgano revisor una resolución que declarase la inadmisibilidad de la reclamación, pues ello produciría una *reformatio in peius* proscrita. Este planteamiento es conceptualmente erróneo, ya que atribuye a una *técnica*, que no a un *acto*, presunto de sentido negativo el significado de actuación apta para impedir la declaración de inadmisibilidad. No es así, la inadmisión de la reclamación es una consecuencia inexorable establecida por la ley, que no puede quedar eliminada por la ficción de una desestimación presunta que no tiene otro alcance que permitir al interesado impugnar la denegación presunta.

En efecto, el artículo 239.4 LGT, precepto sobre la regulación de la vía económico-administrativa, dispone que: "4. Se declarará la inadmisibilidad en los siguientes supuestos: (...) b) Cuando la reclamación se haya presentado fuera de plazo". Por tanto, el órgano competente para resolver no tiene margen discrecional, pues la inadmisibilidad es una consecuencia que la ley atribuye directamente al transcurso del tiempo (un mes) sin presentar la reclamación, de forma que la declaración de inadmisibilidad resulta obligada.

Además, como expone el Abogado del Estado, la inadmisibilidad es un contenido propio de la resolución económico-administrativa, apartado 3 del art. 239 LGT ("3. La resolución podrá ser

estimatoria, desestimatoria o declarar la inadmisibilidad"), sin que exista " *un trámite de admisión* " que permita, una vez superado, proseguir la tramitación, centrada ya en el fondo del asunto.

Una de las formas de terminación del procedimiento, conforme al artículo 238.1 LGT, es mediante resolución, y uno de los contenidos posibles es la declaración de inadmisibilidad.

No resulta controvertido, de un lado, que la reclamación económico-administrativa se interpuso superado ampliamente el plazo de un mes legalmente previsto; y de otro, que el TEAC tenía el deber de resolver la reclamación interpuesta en el plazo de un año, plazo que, en el caso, fue incumplido. Ahora bien, es la propia ley la que establece en el artículo 240 LGT las consecuencias de este último incumplimiento, que no son otras que, poder entender " *desestimada la reclamación al objeto de interponer el recurso procedente* " (apartado 1) y, en el caso de que se haya acordado la suspensión del acto reclamado " *dejará de devengarse el interés de demora* " (apartado 2).

No puede olvidarse que el legislador impone al tribunal un deber: " *El tribunal deberá resolver expresamente en todo caso* ", siendo así que uno de los contenidos posibles de la resolución es, como se ha expuesto, declarar la inadmisibilidad de la resolución cuando se haya presentado claramente fuera de plazo, como en el caso examinado ocurre.

En definitiva, el transcurso del plazo de un año desde la interposición de la reclamación, sin que se le haya dado respuesta expresa, solamente determina que pueda considerarse desestimada a los efectos de interponer el recurso procedente, pero no impide al órgano revisor económico-administrativo la emisión de una resolución expresa declarando la inadmisibilidad de la reclamación por haberse presentado fuera del plazo legalmente previsto.

4. Ha de tenerse en cuenta que el silencio negativo es una mera ficción legal que abre la posibilidad de impugnación, pero que deja subsistente la obligación de la Administración de resolver expresamente (arts. 21 a 25 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas); y, por otra parte, como se infiere de la doctrina del Tribunal Constitucional (sentencia 52/2014, de 10 de abril de 2014), la impugnación jurisdiccional de las desestimaciones por silencio no está sujeta al plazo de caducidad previsto en el art. 46.1 LJCA.

Así, en la STS de 25 de marzo de 2004, Sección 6.ª, RC 104 / 2003 -en que la controversia giraba en torno a la inadmisibilidad del recurso por interponerse contra un acto que no ha puesto fin al procedimiento administrativo porque el recurrente no solicitó la certificación del acto presunto a que se refería el artículo 42 LRJPA en su redacción originaria-, se señaló que:

"[...] la naturaleza revisora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no puede quedar condicionada por el contenido del acto objeto de impugnación, porque de lo contrario, la Administración podría limitar, obstaculizar y demorar el ejercicio de la potestad jurisdiccional, haciendo inaplicable el control a que ésta encomienda el artículo 106.1 de la Constitución " *y, en consecuencia, "el único presupuesto exigible para el ejercicio de la potestad de juzgar es que la Administración haya tenido la oportunidad de conocer la queja, el agravio o la reclamación del interesado y de pronunciarse sobre la cuestión, dándole la contestación que considere oportuna o la callada por respuesta, aun cuando esta actitud infrinja el deber de resolver en todo caso, de modo que el régimen de impugnación de resoluciones presuntas no consiente como solución, la nulidad de actuaciones y la retroacción del expediente administrativo para que se cumplan los trámites o requisitos omitidos, sino que exige el enjuiciamiento de las pretensiones formuladas"* (SSTS de 9 de marzo de 1992, 10 de mayo de 1993, 4 de diciembre de 1993, 18 de abril de 1995, 15 de julio de 1995, 30 de septiembre de 1995 y 14 de noviembre de 1995, *entre otras*)...", añadiendo más adelante, al recoger lo indicado en el Fundamento de Derecho Séptimo de la STC 3/2001, de 15 de enero, que " *el silencio administrativo de carácter negativo es una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda, previos los recursos pertinentes, llegar a la vía judicial superando los efectos de*

inactividad de la Administración", de manera que en estos casos no puede calificarse de razonable aquella interpretación de los preceptos legales "que prima la inactividad de la administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver" (SSTC 6/1986, de 21 de enero, FJ 3 c), 204/1987, de 21 de diciembre, FJ 4, en el mismo sentido, STC 180/1991, de 23 de septiembre, FJ 1; 294/1994, de 7 de noviembre, FJ 4). Entre otros motivos, porque, como bien hemos afirmado, "la plenitud del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho (artículo 103.1 CE), así como de la función jurisdiccional de control de dicha actuación (art. 106.1 CE), y la efectividad que se predica del derecho a la tutela judicial (art. 24 CE) impiden que puedan existir comportamientos de la Administración Pública ---positivos o negativos--- inmunes al control judicial" (STC 294/1994, citada, FJ 4; igualmente, STC 136/1995, de 25 de septiembre, FJ 3)".

A su vez, la STS de 31 de marzo de 2009, Sección 6.ª, rec. n.º 380 / 2005, recogiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, plasmada en numerosas sentencias -por todas la 27/2003, de 10 de febrero, 59/2003, de 24 de marzo, 154/2004, de 20 de septiembre y 132/2005, de 23 de mayo-, expuso que:

" el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE comporta como contenido esencial y primario el de obtener de los órganos jurisdiccionales integrantes del Poder Judicial una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes (por todas, STC 172/2002, de 30 de septiembre, FJ 3). No obstante, también hemos indicado que, al ser un derecho prestacional de configuración legal, su ejercicio y dispensación están supeditados a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que haya establecido el legislador para cada sector del ordenamiento procesal (SSTC 252/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 60/2002, de 11 de marzo, FJ 3; 143/2002, de 17 de junio, FJ 2), por lo que el derecho a la tutela judicial efectiva se satisface igualmente cuando los órganos judiciales pronuncian una decisión de inadmisión, apreciando razonadamente en el caso la concurrencia de un óbice fundado en un precepto expreso de la Ley que a su vez sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental (SSTC 48/1998, de 2 de marzo, FJ 3; 77/2002, de 8 de abril, FJ 3).

En consecuencia, las decisiones judiciales de cierre del proceso son constitucionalmente asumibles cuando respondan a una interpretación de las normas legales que sea conforme con la Constitución y tengan el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental (SSTC 39/1999, de 22 de marzo, FJ 3; 259/2000, de 30 de octubre, FJ 2), *dada la vigencia aquí del principio pro actione.*

Hemos dicho además que los cánones de control de constitucionalidad se amplían cuando se trata del acceso a la jurisdicción, frente a aquellos supuestos en los que ya se ha obtenido una primera respuesta judicial (SSTC 58/2002, de 11 de marzo, FJ 2; 153/2002, de 15 de julio, FJ 2). *Ello impide determinadas interpretaciones y aplicaciones de los requisitos legales que "por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que las causas de inadmisión preservan y los intereses que sacrifican (por todas, STC 252/2000, de 30 de octubre, FJ 2) (STC 203/2002, de 28 de octubre, FJ 3)",* añadiendo más adelante que *" aun cuando el tema de la caducidad de las acciones constituye en principio un problema de legalidad ordinaria que corresponde resolver a los órganos judiciales ex art. 117.3 CE, adquiere dimensión constitucional cuando, conforme se sostiene en las Sentencias citadas, la decisión judicial supone la inadmisión de una demanda como consecuencia de un error patente, una fundamentación irrazonable o arbitraria y, consecuentemente, el cercenamiento del derecho fundamental a obtener una resolución de fondo suficientemente motivada que deseche cualquier interpretación rigorista y desproporcionada de los requisitos legalmente establecidos para el ejercicio de la acción ante los Tribunales".*

Conviene señalar que la indicada sentencia 14/2006 precisa, por referencia a la 220/2003, *que aunque las resoluciones judiciales declararan la caducidad de la acción contencioso administrativa mediante una interpretación razonada de la norma aplicable que no puede calificarse como arbitraria, "ello no significa que dicha interpretación no suponga una vulneración del derecho fundamental reconocido en*

el art. 24.1 CE, habida cuenta que, si "el canon de constitucionalidad aplicable al presente caso no es el de la arbitrariedad, propio del control de las resoluciones judiciales obstativas del acceso al recurso, sino el de la proporcionalidad, que margina aquellas interpretaciones que por su rigorismo, formalismo excesivo o desproporción se conviertan en un obstáculo injustificado del derecho a que un órgano judicial resuelva sobre el fondo de la cuestión a él sometida"...

No es necesario, a la vista de los términos del debate, hacer un estudio exhaustivo de la doctrina que se refleja en la STC 52/2014, de 10 de abril, en la que se examinaba la constitucionalidad del plazo -seis meses- para interponer el recurso contencioso-administrativo en los supuestos en que la Administración no hubiera dado respuesta a las peticiones de los interesados, y su vinculación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución. Esta sentencia -con abundante cita también de jurisprudencia de esta Sala Tercera- en relación con la técnica del silencio en nuestro Derecho, en especial tras la reforma operada en el año 1999 de la Ley de Procedimiento de 1992, declara al respecto:

"Los arts. 42 a 44 LPC fueron modificados por la Ley 4/1999 teniendo a la vista el régimen legal de impugnación de los "actos presuntos" establecido en el art. 46.1 LJCA, precepto que no fue derogado ni modificado con ocasión o como consecuencia de dicha reforma. Por tanto, habida cuenta de que, primero, el inciso segundo del art. 46.1 LJCA que regula el plazo de impugnación del "acto presunto" subsiste inalterado; segundo, que tras la reforma de 1999 de la Ley 30/1992 en los supuestos de silencio negativo ya no existe acto administrativo alguno finalizador del procedimiento (art. 43.2 LPC), ni un acto administrativo denominado "presunto" basado en una ficción legal como se desprendía de la redacción originaria de la Ley 30/1992, y tercero, que la Administración sigue estando obligada a resolver expresamente, sin vinculación al sentido negativo del silencio [arts. 42.1 y 43.3 b) LPC], el inciso segundo del art. 46.1 LJCA ha dejado de ser aplicable a dicho supuesto. En otras palabras, se puede entender que, a la luz de la reforma de 1999 de la Ley 30/1992, la impugnación jurisdiccional de las desestimaciones por silencio no está sujeta al plazo de caducidad previsto en el art. 46.1 LJCA "

Y hasta tal punto se llevan a sus últimas consecuencias dichos razonamientos que se considera que no es necesario declarar la inconstitucionalidad del mencionado precepto procesal -en contra de lo que se proponía por el Tribunal que suscitó la cuestión- por considerar, pura y simplemente, que ha quedado derogado implícitamente con la reforma de la Ley de Procedimiento, porque a la exigencia de que la Administración deba dictar una resolución en todos los procedimientos, ningún valor tiene el silencio, que no es acto administrativo de ninguna naturaleza, sino una mera ficción para facilitar la defensa de sus derechos por los ciudadanos, en su caso, del cual no puede obtener beneficio alguno la Administración incumplidora de su obligación [STS núm. 511/2022, de 3 de mayo de 2022 (rec. cas. 3479/2021)].

Centrándonos en el tema que nos ocupa, la solución a la cuestión suscitada debe venir por la vía de la regulación de las normas que imponen a la Administración que dicte esa resolución expresa extemporáneamente. En efecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 24, apartados 2 y 3, de la LPAC, esa resolución expresa posterior, en los supuestos de que esa extemporaneidad, que no acto presunto, comporte la desestimación de la reclamación, como es el caso de autos, *"se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio"*, a diferencia de los casos de estimación por silencio administrativo, en que la resolución expresa posterior a la producción del acto *"solo podrá dictarse de ser confirmatorio del mismo "*. Ahora bien, si la Administración está sometida al principio de legalidad (art. 103 CE), es indudable que esa falta de vinculación *" al sentido del silencio "* no puede comportar apartarse del principio de legalidad, que debe ser observado en todo momento. Y si hemos convenido que *" se declarará la inadmisibilidad "* cuando la reclamación se haya presentado fuera de plazo, ello comporta que la resolución expresa *" tardía "* no puede sino declarar la inadmisibilidad de la reclamación.

En suma, su contenido no puede ser diferente del que habría tenido de ser la resolución tempestiva, y ello con independencia de que el interesado, haciendo uso de su derecho, ya hubiera ejercido su derecho a impugnar la desestimación presunta por silencio y hubiera interpuesto el recurso procedente.

5. Frente a ello no cabe admitir, como pretende la recurrente, que se vulnere el principio de *reformatio in peius*, pues la ulterior resolución expresa que declara que la reclamación es inadmisibile no empeora la situación que tenía el recurrente en el período comprendido entre la superación del plazo para resolver y la fecha de aquella resolución expresa, dado que, como advierte el Abogado del Estado y hemos reiterado en esta resolución, el silencio no es un acto ni, por tanto, declara o reconoce nada; en particular, no declara ni reconoce, ni puede hacerlo, que una reclamación en sí misma inadmisibile es admisible.

Se reitera que el transcurso del plazo que la Administración tiene para resolver la reclamación no determina la adquisición por el recurrente de algún tipo de derecho, pues lo que la ley le permite es acceder a la "*vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración*", pero no le proporcional una situación "*mejor*" que la que tenía inicialmente.

Tampoco puede considerarse vulnerado el principio general que prohíbe actuar contra los propios actos hechos con anterioridad (*venire contra factum proprium non valet*), que constituye un límite del ejercicio de un derecho subjetivo, de una facultad, o de una potestad, como consecuencia del principio de buena fe y, particularmente, de la exigencia de observar, dentro del tráfico jurídico, un comportamiento consecuente, pues su aplicación hubiera requerido la existencia de un acto propio de la Administración que reconozca (o no cuestione) que la reclamación era admisible, por ejemplo, admitiéndola de hecho y resolviéndola en cuanto al fondo.

Asimismo, no se advierte que restrinja o limite el derecho de defensa, pues, de un lado, el dictado de la resolución fuera de plazo no implica vicio alguno de anulabilidad, dado que, como se ha expuesto, la ley obliga a la Administración a resolver expresamente "*en todo caso*" (art. 240.1 LGT); y de otro, la ampliación del recurso a la resolución del TEAC de 24 de julio de 2020, acordada por la Sala de instancia mediante auto de 19 de enero de 2021, dada la amplitud con la que se regula en el artículo 36.4 de la LJCA, ha permitido a la hoy recurrente aducir cuanto estimara conveniente respecto de la inadmisibilidat declarada en la resolución expresa dictada durante la tramitación del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acto presunto de la Administración.

3.4. Finalmente, una vez sometida a control jurisdiccional esa resolución expresa, el juzgador debe examinar la conformidad a Derecho de la declaración de inadmisibilidat, y solo en el caso de que concluya que no era ajustada a derecho, examinar el fondo del asunto, pues la revisión de fondo de la cuestión suscitada requiere de una reclamación válida y tempestivamente interpuesta.

Como recuerda la Sala a quo, con cita de la STS 6 de junio de 2011 (rec. 1538/2008) "*la vía económico-administrativa constituye una fase preceptiva y previa al acceso a la jurisdicción, por la que el contribuyente debe pasar de forma ineludible antes de acudir a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para satisfacer su derecho a la tutela judicial efectiva. Se trata, pues, de un presupuesto inexcusable para el acceso a la jurisdicción, sin que pueda entenderse agotada dicha vía cuando el recurso se interpone extemporáneamente*".

Como advierte el Abogado del Estado, la situación y suerte del recurso no habría sido distinta en caso de no haberse dictado resolución expresa pues, como el silencio negativo no es un acto sino una mera ficción legal que abre la posibilidad de acceso a la jurisdicción, el objeto del recurso habría sido, materialmente, el acto objeto de la reclamación económico-administrativa, que para poder ser impugnado en un recurso judicial necesita haber agotado la vía administrativa -para lo que se precisa

la interposición válida y tempestiva de la reclamación económico-administrativa-, por lo que su revisión jurisdiccional incluye la verificación de que tal presupuesto concurre.

En suma, el transcurso de un año sin resolución no tiene aptitud para subsanar la extemporaneidad de la reclamación.

6. No cabe apreciar infracción de los principios de primacía y efectividad del Derecho de la Unión Europea, pues, como bien declara la Sala de instancia:

"[...] nadie discute que el Derecho de la Unión Europea debe ser aplicado por el Estado español. Ahora bien, ello no implica que su simple invocación permita eludir los procedimientos internos y justificar que, en este caso, la falta de diligencia de la recurrente, que no recurrió en plazo, sea convalidada.

En efecto, la aplicación del Derecho de la Unión Europea se rige, entre otros, por el principio de autonomía institucional y procedimental y/o procesal, es decir, el Derecho de la Unión no impone un determinado procedimiento de aplicación, sino que, lejos de ello, remite a cada ordenamiento interno al efecto. Ciertamente, si se estableciese algún requisito desproporcionado que, de facto, pudiera suponer el bloqueo o una grave dificultad de acceso a la jurisdicción, ello podría ser contrario al Derecho de la Unión, al impedir la materialización de los principios de primacía y efecto directo; pero no es este el caso de autos, donde el plazo establecido para recurrir-no se discute- es proporcionado y suficiente. De hecho, la recurrente no explica porque incumplió el plazo pese a ser advertida al efecto en la notificación.

En este sentido la doctrina del TJUE es clara al establecer que corresponde "al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro determinar el procedimiento jurídico conducente" a la aplicación del Derecho de la Unión - *STJUE de 11 de febrero de 1971 y 11 de diciembre de 1973*- o en la más reciente *STJUE de 25 de marzo de 2010 (C- 451/08)*, afirma, en aplicación de dicho principio que "en ausencia de normativa propia del Derecho de la Unión, y de conformidad con el principio de autonomía procedimental, se dejan al Derecho interno las modalidades de ejecución de dichas obligaciones".

No puede, por lo tanto, pretender la recurrente que por sostener la infracción del Derecho de la Unión pueda eludir el procedimiento y el proceso interno".

CUARTO.- Respuesta a las cuestiones de interés casacional.

Con las consideraciones anteriores estamos en disposición de dar respuesta a las cuestiones de interés casacional.

La respuesta a la primera cuestión, conforme a lo razonado, es que una vez interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta, por silencio administrativo, de la reclamación formulada ante un órgano revisor económico-administrativo, este puede dictar resolución expresa, aun tardía, declarando la inadmisibilidad cuando constate la superación del plazo máximo para interponerla.

A su vez, la respuesta a la segunda cuestión de interés casacional debe ser que la resolución expresa del órgano revisor, dictada fuera de plazo, que declara la inadmisibilidad de la reclamación por ser extemporánea, no incurre en *reformatio in peius* ni en ninguna otra infracción del ordenamiento jurídico, pues la revisión del fondo del asunto requiere de una reclamación válida y tempestivamente interpuesta.

En tales casos, el juez *a quo* competente para resolver el recurso contencioso-administrativo debe limitarse a enjuiciar la conformidad a derecho de la decisión sobre inadmisibilidad declarada de forma extemporánea por el órgano administrativo y, solo en el caso de que concluya que no era ajustada a derecho, examinar el fondo del asunto.

QUINTO.- Resolución de las pretensiones deducidas en el proceso.

La consecuencia de lo que hasta aquí hemos expuesto es que el recurso de casación deducido por la representación procesal de American Century Variable Portofolios INC VP International Fund ha de ser desestimado, pues, como se ha señalado, el criterio establecido por la Sala de instancia es acorde con la interpretación que aquí hemos reputado correcta, por lo que debe confirmarse la sentencia impugnada.

SEXTO.- Pronunciamiento sobre costas.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 93.4 LJCA, al no haber 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:

- 1.º) Fijar los criterios interpretativos sentados en el fundamento jurídico tercero de esta sentencia, por remisión al sexto de la sentencia reproducida.
- 2.º) No ha lugar al recurso de casación deducido por American Century Variable Portfolios INC VP International Fund contra la sentencia de 19 de diciembre de 2022, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional, dictada en el recurso n.º 674/2017.
- 3.º) 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.