

TRIBUNA



Las sentencias del TEDH en los Asuntos Klopstra e Inmobilizados y Gestiones SL: la confirmación de la debilidad de sistema español de protección de derechos fundamentales

José María Macías Castaño

Socio coordinador de Grupo de Casación y Recursos Especiales de Cuatrecasas

Elicia Rodríguez Puñal,

Abogada del Grupo de Casación y Recursos Especiales de Cuatrecasas

Resumen: Sobre la base de dos recientes sentencias del TEDH, en el artículo se analizan las debilidades del sistema de protección de derechos fundamentales del ordenamiento jurídico español tal y como está actualmente configurado, destacando las limitaciones del presente modelo de recurso de amparo constitucional para que resulte un recurso efectivo ante violaciones de derechos fundamentales que carezcan de «trascendencia constitucional» en los términos en como la jurisprudencia constitucional ha configurado esa exigencia de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Palabras clave: Derechos fundamentales, TEDH, recurso de amparo, recurso de casación, especial trascendencia constitucional, interés casacional objetivo

I. Planteamiento del artículo

Dos sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) dictadas en este año 2021 han declarado que, en un caso, un Juzgado de Primera Instancia de Denia y, en otro caso, la Sala Tercera del Tribunal Supremo, han violado los derechos reconocidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) (1) de unos ciudadanos y una empresa (2).

Las sentencias han concluido que los tribunales españoles violaron derechos reconocidos el CEDH relacionados

con el proceso. No cabe dudar que las sentencias resultan interesantes tanto por los supuestos que aborda el TEDH como por la doctrina y las conclusiones a las que llega, pero sobre todo resultan interesantes porque delatan las debilidades del sistema de protección de derechos fundamentales del ordenamiento jurídico español. Y entiéndase bien que, cuando empleamos el término *debilidad*, no pretendemos exagerar unos supuestos que, aunque desgraciados, no dejan de ser anécdotas puntuales dentro de los nueve millones de asuntos con los que, cada año, trajinan los tribunales españoles (3). La *debilidad* la referimos al sistema de protección de derechos fundamentales para remediar esas anomalías puntuales. La *debilidad* se produce por el anquilosamiento de un sistema de protección basado en un recurso de amparo constitucional que ha prestado un servicio impagable al progreso de la democracia en España, pero que está a punto de producir el efecto contrario por su falta de adaptación a las necesidades actuales de nuestro ordenamiento.

Expondremos primero los términos de las sentencias a las que hemos aludido en un inicio y después formularemos las consecuencias y las conclusiones que, a nuestro juicio, conviene extraer de ellas.

II. Las sentencias del TEDH

La primera sentencia a la que nos queremos referir es la dictada por el TEDH en fecha 19 de enero de 2021, asunto *Klopstra c. Reino de España*.

El Sr. Klopstra, residente fuera de España, había adquirido una vivienda en la localidad de Denia cuya compra financió con un crédito bancario y garantía hipotecaria. La entidad bancaria planteó una demanda contra el Sr. Klopstra de la que nunca tuvo noticias por ciertos contratiempos en la notificación en el domicilio señalado en Denia. No obstante conocerse el domicilio del Sr. Klopstra fuera de España, no se intentó la notificación personal en ese domicilio. El procedimiento se siguió sin la intervención del demandado y concluyó con la ejecución y transmisión de la vivienda a terceros. El Sr. Klopstra tuvo conocimiento de todo lo acontecido un buen día que retornó a Denia y se encontró la vivienda ocupada (no *okupada*) por sus actuales propietarios.

Pese a la evidencia de la infracción del art. 24 CE que suponía seguir un procedimiento judicial sin el debido emplazamiento personal del demandado cuando no se habían agotado las posibilidades para que ese emplazamiento tuviese lugar, el Juzgado no declaró la nulidad de sus actuaciones. Y pese a la evidencia de esa misma infracción, el Tribunal Constitucional tampoco admitió a trámite el recurso de amparo, conclusión que tuvo que reafirmar con su auto 107/2016, de 12 de mayo, con el que rechazó el recurso que el Ministerio Fiscal planteó contra la primera providencia de inadmisión (4).

El TEDH ha acabado dictando una sentencia en la que declara que el Reino de España ha violado el derecho del Sr. Klopstra a un juicio equitativo que reconoce el art. 6.1 del CEDH y razona que al Sr. Klopstra se le debe reparar el perjuicio producido mediante la revisión de la sentencia en los términos previstos en nuestro ordenamiento procesal (recurso de revisión de sentencia (5)).

El detalle sobre el que queremos llamar la atención se ubica en el § 24 de la sentencia. Allí se explica que nuestro Tribunal Constitucional no reparó la violación de los derechos humanos de un ciudadano porque esa violación, con ser común y contar con jurisprudencia, carecía de «*especial trascendencia constitucional*».

La segunda sentencia a la que nos queremos referir es la dictada por el TEDH en fecha 14 de septiembre de 2021, asunto *Inmovilizados y Gestiones SL c. Reino de España*.

La compañía Inmovilizados y Gestiones SL, propietaria de cinco parcelas en el municipio de San Lorenzo del Escorial (Madrid), fue expropiada de esas parcelas por el Ayuntamiento de la localidad. La compañía presentó

cinco recursos contencioso-administrativos idénticos ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (TSJ de Madrid) para discutir el justiprecio pagado por el Ayuntamiento, lo que cabe considerar lógico teniendo en cuenta que el expropiado era la misma compañía, que el expropiante era el mismo Ayuntamiento, que las parcelas se encontraban en el mismo municipio y que las parcelas tenían las mismas características. El TSJ de Madrid dictó cinco sentencias de contenido similar y la compañía las recurrió en casación ante el Tribunal Supremo. El abogado presentó cinco recursos de contenido sustancialmente idéntico, lo que vuelve a ser lógico, porque a todas las identidades antes indicadas se añadió una más: el problema planteado en las sentencias recurridas era el mismo y de carácter jurídico (la norma aplicable a la valoración en atención a la fecha que debía tenerse en cuenta a tal fin).

El Tribunal Supremo, al resolver los recursos de casación, aún añadió una última identidad a todas las indicadas: el ponente de todos los recursos era el mismo magistrado. Pese a todas las identidades, el Tribunal Supremo admitió y estimó dos de los recursos e inadmitió los otros tres. Después rechazó el incidente de nulidad planteado por la compañía y el Tribunal Constitucional inadmitió su recurso de amparo.

El TEDH ha dictado sentencia en la que concluye que el Tribunal Supremo español ha sido arbitrario al negar el acceso a un recurso previsto en la Ley

El TEDH ha dictado sentencia en la que concluye que el Tribunal Supremo español ha sido arbitrario al negar el acceso a un recurso previsto en la Ley y ha violado el derecho de la compañía a acceder a un Tribunal en los términos previstos en la Ley que reconoce el art. 6.1 del CEDH. El TEDH considera que la forma de reparar el perjuicio producido pasa por que la compañía pueda contar con la sentencia sobre el fondo del asunto que le negó el Tribunal Supremo (y, de paso, también el Tribunal Constitucional).

Otra vez el detalle sobre el que queremos llamar la atención se ubica en un párrafo de la sentencia (el § 17) y vuelve a ser del mismo contenido: al Tribunal Constitucional no procedió a reparar la violación de un derecho fundamental (o humano) porque el recurso carecía de «*especial trascendencia constitucional*».

III. Consecuencias y conclusiones

El recurso de amparo constituye una pieza clave del sistema de protección de los derechos fundamentales establecido en nuestra Constitución de 1978. Desde esa consideración cabe entender su previsión en el art. 53.2 CE que, adicionalmente a los procedimientos preferentes y sumarios de protección de derechos fundamentales que se establezcan ante la jurisdicción ordinaria, prevé también que esa protección pueda dispensarse, «*en su caso*», mediante el recurso de amparo, previsión que corre paralela a la atribución de la competencia al Tribunal Constitucional para resolverlos «*en los casos y formas que la ley establezca*» (art. 161.1.b CE).

El «*en su caso*» que emplea el art. 53.2 CE y el «*en los casos y formas que la ley establezca*» que se utiliza en el art. 161.1.b) CE hacen evidente que la Constitución atribuyó al legislador una amplia facultad de configuración del recurso.

La decisión inicial del legislador pasó por atribuir al Tribunal Constitucional el monopolio del conocimiento de los recursos de amparo, sin perjuicio de los procedimientos preferentes y sumarios, distintos del amparo, atribuidos a la jurisdicción ordinaria.

La opción del legislador de dejar a la jurisdicción ordinaria totalmente al margen del recurso de amparo podía entenderse en un primer momento: no estaba injustificado dudar de la capacidad de adaptación a un entorno de derechos fundamentales de una carrera judicial procedente de una dictadura y formada en ella. Por otro lado, la falta de una tradición constitucional de un marco de derechos fundamentales, a salvo precedentes no aplicados por la judicatura existente en ese momento, podía justificar también que la definición del alcance y contenido de los derechos fundamentales incorporados a la Constitución se hiciese de manera unificada y desde un órgano constitucional seleccionado bajo criterios que hiciesen fiable y previsible la asunción del marco constitucional.

Ese tiempo ya pasó. Ni la carrera judicial de ahora es ni generacional ni sociológicamente la de entonces, una carrera que procede de la Universidad de la era democrática y que se caracteriza por el alto nivel de exigencia de conocimientos de derecho constitucional en su proceso de selección y formación inicial y continua (6) ; ni cabe ya oponer un supuesto *horror vacui* como justificación para el mantenimiento del modelo inicial cuando es precisamente la aparente abundancia de jurisprudencia constitucional la que justifica, como se ha visto, las inadmisiones de los recursos de amparo.

Hace ya mucho tiempo que las carencias del modelo inicial de nuestro sistema de recurso de amparo se hicieron evidentes. La incapacidad del sistema para absorber el volumen de recursos es algo llamativo desde hace ya muchos años y se ha acabado traduciendo, insistimos, en unos porcentajes de admisión a trámite irrisorios que dejan sin respuesta (muchas) infracciones constitucionales y sin reparación (muchas) lesiones de derechos fundamentales (7) .

En 2007, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOT) fue objeto de una importante reforma con el aparente objetivo de atender a esa carencia (8) . La reforma afectó a los requisitos de admisión y la forma de inadmisión de los recursos de amparo. La forma común de inadmisión pasa a ser una providencia no recurrible, salvo por el Ministerio Fiscal, que incorpora una sucinta motivación que, en la práctica, se ha convertido en un enunciado estandarizado con el que resulta imposible conocer las razones de la inadmisión (art. 50.3 LOTC). En cuanto a los requisitos de admisión, la reforma incorpora la exigencia de que el recurso de amparo justifique su «*especial trascendencia constitucional*» (art. 49.1 y 50.1.b LOTC).

Lo que implica esa exigencia de «*especial trascendencia constitucional*» del recurso es algo expresado con manifiesta crudeza en la jurisprudencia posterior del Tribunal Constitucional: para que un ciudadano obtenga la reparación en España y de la mano del Tribunal Constitucional español, no basta con que se le hayan violado sus derechos fundamentales, incluso aunque haya sucedido de manera evidente, sino que *además* es necesario que el Tribunal aprecie que su reparación resulta *interesante* o, por seguir empleando la expresión de la LOTC, que la reparación no se justifique *sólo* en la violación evidente de un derecho fundamental, sino que es necesario también que el recurso resulte *especialmente trascendente en términos constitucionales* (9) .

A nuestro juicio, el legislador cometió un grave error de enfoque derivado de que entendió más importante atender a las necesidades burocráticas del Tribunal Constitucional que a su dimensión constitucional y al papel que ha de cumplir como garante efectivo (se insiste, efectivo) de la protección de los derechos fundamentales de los españoles. Dicho en términos más directos, al legislador le pareció más importante que el Tribunal Constitucional pudiera aprobar una memoria anual con unos datos estadísticos que reflejasen su aparente *buen funcionamiento* antes que brindar una protección efectiva a los ciudadanos españoles.

Lamentablemente, ese es un enfoque que, lejos haber provocado la reflexión sobre los aspectos negativos de la reforma, ha resultado atractivo para un legislador perdido en la apariencia de buen funcionamiento que ofrecen los datos estadísticos. El recurso de casación que en 2015 se incorporó a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-

administrativa, basado en la concurrencia del *interés casacional objetivo*, que impide el amparo de los afectados por violaciones de los derechos de los ciudadanos por los tribunales inferiores en grado donde ya exista una jurisprudencia consolidada, vuelve a ser un ejemplo de ese enfoque perturbador que olvida para qué sirve la Justicia.

Las sentencias que comentamos en este artículo, sin embargo, constituyen la denuncia de lo insostenible del esquema actual de protección de derechos fundamentales a través del recurso de amparo tal y como está configurado en la actualidad.

Las sentencias ponen de manifiesto un panorama —desconcertante en el que una violación de derechos fundamentales cometida en España—, al parecer, sólo puede tener su reparación en Estrasburgo, ya que será el TEDH el único que hará posible que se repitan otra vez en España los juicios en los que se hayan producido violaciones de derechos fundamentales cuando la violación sea tan común como para que su reparación carezca de *interés o trascendencia constitucional*.

La merma de mecanismos de protección efectivos dejan la percepción de España como una jurisdicción de fiabilidad discutible

Al margen de lo poco explicable que resulta forzar a los ciudadanos a semejante periplo, y de la merma de mecanismos de protección efectivos que dejan la percepción de España como una jurisdicción de fiabilidad discutible, se corre el riesgo de que el TEDH en algún momento se canse de las consecuencias del modelo español de protección de derechos fundamentales, que sólo permite la reparación de violaciones de esos derechos, incluso flagrantes o elementales, cuando al mismo tiempo pueda considerarse que esa reparación es *constitucionalmente interesante o trascendente*. Y podría cansarse y ponerlo de manifiesto porque ese aspecto de nuestro ordenamiento no es el más conforme con el CEDH que cabe imaginar: el art. 13 del CEDH establece, como un derecho más, que «*Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un **recurso efectivo** ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales*». Cuando, como sucede en las dos sentencias que hemos analizado, la violación la ha producido un tribunal, ya sea un Juzgado o el Tribunal Supremo, contra cuyas resoluciones el afectado no pueda recurrir de manera ordinaria ¿Con qué *recurso efectivo* cuenta el afectado? ¿Con el incidente de nulidad, un incidente que tiene que tramitar y resolver el mismo órgano al que se imputa la infracción? El único recurso efectivo sería el recurso de amparo que el Tribunal Constitucional no considera interesante o trascendente resolver si la infracción es demasiado frecuente.

Parece evidente que un recurso amparo condenado a la inadmisión incluso ante supuestos de violación clara de un derecho no es un *recurso efectivo*. Se ha hecho también evidente a lo largo de los años que el Tribunal Constitucional no es el tribunal idóneo para asumir de manera ordinaria los recursos de amparo, no porque no haya hecho un gran trabajo que nunca será suficientemente reconocido, sino porque es imposible que sus doce magistrados y la organización del Tribunal puedan asumir el importante número de recursos que se plantean cada año (10).

Creemos también que las sentencias del TEDH que hemos analizado no son una anécdota, sino el síntoma que revela que la reforma de 2007 equivocó la dirección adecuada porque el objetivo de la reforma no podía, no debía ser la satisfacción estadística de una organización que tiene por objetivo preservar los derechos de los

ciudadanos, a los que poco consuelo puede ofrecer el aparente buen funcionamiento del tribunal si eso se consigue a costa de la efectividad de sus derechos.

No nos corresponde, como meros comentaristas de unas sentencias, proponer las soluciones que debe adoptar el legislador, pero en la medida que toda opinión es una ayuda, sí podemos expresar la nuestra: el tiempo de residenciar el amparo constitucional en el Tribunal Constitucional ha pasado y ya no se dan los condicionantes iniciales de aparente desconfianza que justificaban no hacerlo ante la jurisdicción ordinaria. La creación de tribunales ordinarios de amparo constitucional o, mejor aún, de salas específicas en los tribunales existentes en la actualidad para asumir *amparos constitucionales ordinarios*, reservando al Tribunal Constitucional un *amparo de unificación de doctrina* que preserve su papel fundamental en la definición del contenido de los derechos fundamentales reconocidos en nuestra Constitución, es una opción que cabe dentro del amplio margen de configuración legislativa que resulta de los arts. 53.2 y 161.1.b) CE. Esa opción proporcionaría el *remedio efectivo* que exige el art. 13 del CEDH. Y, desde luego, y por emplear la expresión coloquial, es la opción que nos permite lavar la ropa en casa sin obligar a los ciudadanos a que se la laven en Estrasburgo. También es una opción que, mucho más que probablemente, agradecerán los ciudadanos.

-
- (1) Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, Roma, 4 de noviembre de 1950.

[Ver Texto](#)

- (2) Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección 3ª), *Caso Klopstra c. Reino de España*, de fecha 19 de enero de 2021 (ECLI:CE:ECHR:2021:0119JUD006561016), y *Caso Inmovilizados y Gestiones, S.L. c. Reino de España*, de fecha 14 de septiembre de 2021 (ECLI:CE:ECHR:2021:0914JUD007953017).

[Ver Texto](#)

- (3) *Vid.* datos de asuntos ingresados, resueltos y en trámite al final del año, así como las sentencias dictadas, en la pág. 36 del informe «*La Justicia dato a dato. Año 2020*», elaborado por la Sección de Estadística Judicial del CGPJ.

[Ver Texto](#)

- (4) ECLI:ES:TC:2016:107A.

[Ver Texto](#)

- (5) Arts. 509 y siguientes de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC), y particularmente el art. 510.2 LEC.

[Ver Texto](#)

- (6) *Vid.*, entre otras fuentes, el «*Informe sobre la estructura de la carrera judicial*», elaborado por Sección de Estadística del CGPJ, de fecha 1 de enero de 2021, y el informe «*Datos Estadísticos de los Jueces en Prácticas: Datos acumulados de la 48ª Promoción (Curso 1996-1997) a la 71ª Promoción (Curso 2021-2022)*», elaborado la Escuela Judicial, de fecha 19 de febrero de 2021.

[Ver Texto](#)

- (7) Conforme a los datos estadísticos señalados en la «*Memoria del Tribunal Constitucional del año 2020*» (págs. 215, 236 y 237), durante 2020 ingresaron al Tribunal Constitucional 6.515 nuevos recursos de amparo, se inadmitieron 6.722 y se admitieron a trámite 180.

[Ver Texto](#)

(8) Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

[Ver Texto](#)

(9) Entre otros, ATC 188/2008, de 21 de julio (ECLI:ES:TC:2008:188A), ATC 289/2008, de 22 de septiembre (ECLI:ES:TC:2008:289A), y STC 155/2009, de 25 de junio (ECLI:ES:TC:2009:155).

[Ver Texto](#)

(10) Conforme a los datos del informe «Avance estadístico del primer semestre de 2021», elaborado por los servicios del Tribunal Constitucional, sólo durante los 6 primeros meses de 2021 ingresaron en el Tribunal Constitucional 4.466 nuevos asuntos, de los que 4.434 fueron recursos de amparo (*vid.* cuadro n.º 1 y cuadro n.º 2 del referido informe).

[Ver Texto](#)