Miguel Sánchez Morón

DERECHO ADMINISTRATIVO

PARTE GENERAL

DECIMOTERCERA EDICIÓN

tecnos

Diseño de cubierta:
J. M. Domínguez y J. S. Cuenca

1.ª edición, 2005
13.ª edición, 2017

Reservados todos los derechos. El contenido de esta obra está protegido por la Ley, que establece penas de prisión y/o multas, además de las correspondientes indemnizaciones por daños y perjuicios, para quienes reprodujeren, plagiaren, distribuyeren o comunicaren públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la preceptiva autorización.

© Miguel Sánchez Morón, 2017
© EDITORIAL TECNOS (GRUPO ANAYA, S.A.), 2017
Juan Ignacio Luca de Tena, 15 - 28027 Madrid
ISBN: 978-84-309-7227-2
Depósito Legal: M-22.159-2017

Printed in Spain

CAPÍTULO XX

EL CONTROL JUDICIAL. EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SUMARIO: I. Los controles judiciales sobre la Administración Pública. II. La Jurisdicción Contencioso-Administrativa. 1. Origen y evolución histórica. 2. El ámbito de la Jurisdicción. A) El criterio objetivo de delimitación. B) El criterio subjetivo. C) Precisiones aclaratorias. D) Cuestiones prejudiciales e incidentales. E) El carácter improrrogable de la Jurisdicción. 3. Los órganos de la Jurisdicción. A) Los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo. *a*) Características. *b*) Competencias. B) Los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo. *a*) Características. *b*) Competencias. C) Las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia. *a*) Características. *b*) Competencias en única instancia (art. 10.1 LJCA. *c*) Competencias para la resolución de recursos y cuestiones de competencia. D) La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. *a*) Características. *b*) Competencias en única instancia (art. 11.1 LJCA). *c*) Competencias para la resolución de recursos y cuestiones de competencia. E) La Sala de lo Contencioso-Administrativo (Tercera) del Tribunal Supremo. *a*) Características. *b*) Competencias en única instancia. *c*) Competencias en vía de recurso. F) La Sala especial del artículo 61 LOPJ. III. El recurso contencioso-administrativo. 1. Rasgos generales. 2. Las partes. A) Parte recurrente o demandante. B) Parte demandada o recurrida. C) Capacidad procesal. D) Legitimación. E) Prohibiciones de recurrir. F) Representación y defensa de las partes. 3. El objeto del recurso. A) La actividad impugnable. *a*) El recurso contra actos administrativos expresos o presuntos. *b*) El recurso contra disposiciones de carácter general o reglamentos. *c*) Los recursos contra la inactividad de la Administración. *d*) El recurso contra la actuación material en vía de hecho. B) Las pretensiones de las partes. *a*) Clases de pretensiones. *b*) Principio de congruencia. *c*) Acumulación. IV. El procedimiento contencioso-administrativo. 1. El procedimiento ordinario en primera o única instancia. A) Diligencias preliminares. B) Interposición del recurso. *a*) Forma. *b*) Plazo. C) Actuaciones preparatorias. *a*) Anuncio de la interposición. *b*) Reclamación del expediente. *c*) Emplazamiento de los demandados. *d*) Inadmisión del recurso. D) Instrucción del proceso. *a*) Demanda y contestación. *b*) Prueba. *c*) Vista o conclusiones. *d*) Señalamiento. E) Terminación del procedimiento. *a*) La sentencia. *b*) Otras formas de terminación. 2. El procedimiento abreviado. A) Supuestos en que procede. B) Tramitación. 3. Los procedimientos especiales. A) Procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona. B) Cuestión de ilegalidad. C) Procedimiento en caso de suspensión administrativa de acuerdos. D) Procedimiento para la garantía de la unidad de mercado. E) Procedimiento para la declaración judicial de la extinción de partidos políticos. 4. Recursos contra providencias, autos y sentencias y otras resoluciones procesales. A) Recursos contra providencias y autos y contra resoluciones del secretario judicial. B) Recurso ordinario de apelación. *a*) Sentencias apelables. *b*) Tramitación. C) Recurso de casación. *a*) Naturaleza y caracteres. *b*) Resoluciones recurribles. *c*) La exigencia de interés casacional objetivo. *d*) Tramitación. D) Revisión de las sentencias. 5. Ejecución de sentencias. A) La obligación de ejecutar. B) Modalidades específicas de ejecución. *a*) Condena al pago de

cantidad líquida. *b*) Sentencias anulatorias. *c*) Condena a realizar una determinada actividad. C) La ejecución voluntaria. D) El incidente de ejecución. E) La ejecución forzosa. 6. Medidas cautelares. A) El derecho a la tutela cautelar. B) El contenido de la medida cautelar. C) Criterios para la resolución sobre las medidas cautelares. D) Procedimiento de adopción de las medidas cautelares. E) Eficacia de las medidas cautelares.

I. LOS CONTROLES JUDICIALES SOBRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Sin perjuicio de la funcionalidad propia de los controles que hemos examinado en el capítulo anterior, el control jurisdiccional de la actividad administrativa es el instrumento más efectivo para garantizar el sometimiento de la Administración al derecho y, más en concreto, para la defensa de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos que puedan ser menoscabados o perjudicados por una actuación administrativa ilegal. La importancia de este tipo de control y su eficacia práctica deriva, por un lado, de la independencia de los órganos y miembros del Poder Judicial que han de resolver los litigios entre los ciudadanos y la Administración, así como de su formación jurídica. Por otro, es consecuencia del valor de las resoluciones judiciales, que deben ser cumplidas y ejecutadas en sus propios términos por todos los sujetos a los que afectan, incluida la Administración Pública. Ésta tiene, pues, la obligación de someterse estrictamente a las sentencias que anulen sus actos o disposiciones, o que la condenen al reconocimiento de derechos o intereses legítimos de los particulares o a hacer, dar o abstenerse de hacer algo.

Estos rasgos característicos del control judicial de la Administración, que constituyen una conquista del Estado de Derecho, difícilmente conseguida y nunca culminada del todo, están recogidos y sancionados hoy en día por la Constitución. Su artículo 106.1 dispone que «los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican». El artículo 24.1 reconoce a toda persona el derecho fundamental a «obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión». El Título VI, relativo al Poder Judicial, garantiza, entre otras cosas, la independencia de los jueces y magistrados (art. 117.1), la atribución en exclusiva a juzgados y tribunales de «la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado» (art. 117.3) y la obligación de cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los jueces y tribunales (art. 118). Todas estas garantías básicas son aplicables al enjuiciamiento de la actividad administrativa.

Mediante la intervención judicial se persigue, pues, un doble objetivo. Por una parte, tutelar los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, que constituye la dimensión subjetiva del control judicial. Por otra, garantizar la legalidad de la acción administrativa, esto es, su sometimiento pleno a la ley al derecho, conforme al artículo 103.1 de la Constitución.

Partiendo de estas consideraciones generales, hay que precisar que la actividad administrativa puede ser objeto de control, en nuestro país, por los diferentes órdenes jurisdiccionales existentes, es decir, por las Jurisdicciones Civil, Penal o

Social y no sólo por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. También por la Jurisdicción Militar, la única verdaderamente *especial*, pero limitada al «ámbito estrictamente castrense», pues las demás son tan sólo ramas u órdenes especializados del Poder Judicial, bajo el principio de unidad jurisdiccional (art. 118 CE).

Como ya sabemos, la Administración entabla en ocasiones relaciones jurídicas fundadas en derecho civil o del trabajo y, en tales casos, las controversias judiciales deben ser resueltas por la correspondiente jurisdicción, conforme a las leyes que determinan las competencias de cada una. También la Jurisdicción Penal puede enjuiciar, en aplicación de las leyes penales, no la actividad de la Administración como tal, pero sí actuaciones presuntamente delictivas de sus autoridades y agentes en el ejercicio de sus funciones, de las que puede derivar también la responsabilidad civil subsidiaria de la propia Administración.

En fin, la actividad administrativa puede ser también objeto de control por el Tribunal Constitucional, cuando resuelve recursos de amparo por violación de los derechos y libertades fundamentales originada por actuaciones de la Administración (art. 43 LOTC), o bien conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas (arts. 60 a 72 LOTC) o determinadas impugnaciones de disposiciones y resoluciones de las Comunidades Autónomas (arts. 76 y 77 LOTC). Y es asimismo posible que ciertas decisiones o actuaciones administrativas sean objeto de control por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en el ámbito de sus respectivas competencias. En cualquier caso, ninguna actuación de la Administración, se someta o no a derecho público, está exenta de control judicial, cualquiera que sea el órgano judicial competente al que corresponda ejercer el control en cada caso.

Como es natural, no hemos de abordar aquí sino el tipo de control jurisdiccional característico de derecho administrativo, que es el que se ejerce por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, remitiéndonos por lo demás a los manuales y monografías que estudian el control de otras jurisdicciones.

II. LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. Origen y evolución histórica

No todos los países cuentan con todo un orden jurisdiccional especializado en asuntos de derecho administrativo, sino que ésta es una institución peculiar de aquellos Estados del continente europeo a los que se extendió la influencia del *régime administratif* francés, trasplantada también a algunos países de otros continentes.

En el capítulo I de este volumen ya hemos analizado las razones por las que esta modalidad de control surgió en Francia, en virtud de la prohibición legal a los jueces de interferir en la actuación de la Administración (Ley de 16-24 de agosto de 1790) y la posterior atribución de la solución de los conflictos de esta índole al Consejo de Estado por la Constitución del año VIII (1799) y a los Consejos de Prefectura (Ley de 28 de pluvioso del mismo año), en forma contenciosa o contradictoria.

También hemos referido allí la implantación de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en España por las Leyes de 2 de abril y 6 de julio de 1845, tras un primer período de incertidumbre sobre el modelo a seguir, leyes que crearon y atribuyeron el ejercicio de su función a un Consejo Real, compuesto de los ministros y otros consejeros de designación política, y a unos Consejos Provinciales, presididos por el Gobernador Civil de la provincia y compuestos de vocales de nombramiento real. Sin embargo, estos órganos no alcanzaron nunca el prestigio y la aceptación general de sus homólogos franceses, y de ahí su supresión durante los períodos de predominio progresista o liberal, en los años 1854 a 1856 y desde la Gloriosa Revolución de 1868 hasta la Restauración de la Monarquía en 1875. Durante esos breves períodos el enjuiciamiento de los litigios con la Administración se atribuyó a los jueces y tribunales civiles u ordinarios.

En 1888 se alcanzó, entre las dos tendencias, una solución de compromiso o *armónica*, que consolidó la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. La Ley de 13 de septiembre de ese año, conocida como Ley SANTAMARÍA DE PAREDES, la organizó en torno al Consejo de Estado, como instancia superior, dotada de jurisdicción delegada, y a unos Tribunales Provinciales de lo Contencioso-Administrativo, de composición mixta, judicial y administrativa. En 1904, el esquema orgánico quedaría completado con la sustitución del Consejo de Estado por una Sala especial del Tribunal Supremo, a la cabeza de la Jurisdicción.

Desde el punto de vista funcional, la Ley de 1888 estableció una cláusula general de competencia de la Jurisdicción —hasta entonces su competencia se establecía en función de una lista tasada de materias—, atribuyéndole el conocimiento de los recursos contra actos que vulnerasen derechos de los particulares, pero no así sus intereses legítimos, y que tuvieran carácter reglado, pero no así discrecional, cláusula sometida por lo demás a no pocas excepciones. Por estas y otras razones, el control judicial de la actividad administrativa resultaba limitado en comparación con el que hoy conocemos e incluso con la evolución de modelo francés durante la misma época, cuando la jurisprudencia del Consejo de Estado de ese país inicia la apertura hacia el control por *excès de pouvoir*.

Con estas características esenciales, la Ley SANTAMARÍA DE PAREDES estuvo en vigor hasta 1956, salvo el oscuro período entre 1938 y 1944, en que se suspendió, sin más, ese control judicial de la Administración. En aquel año y en el contexto de una política de reformas administrativas liberalizante, pero respetuosa con el régimen no democrático del General FRANCO, se aprobó la segunda Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 27 de diciembre, precedente directo de la actual.

La Ley de 1956, de muy buena factura técnico-procesal, afianzó definitivamente el carácter judicial de la Jurisdicción, repartida orgánicamente entre varias salas especializadas del Tribunal Supremo y otras en las Audiencias Territoriales de la época, de ámbito pluriprovincial. En 1973 se crearía también una Sala de lo Contencioso-Administrativo en la (entonces) nueva Audiencia Nacional. Además se procuró la especialización y promoción de los magistrados asignados a esta Jurisdicción, un factor decisivo en pro de la calidad de la jurisprudencia posterior.

En el orden objetivo, la Ley de 1956 configuró la Jurisdicción como un orden judicial revisor de la legalidad de disposiciones generales y actos administrativos

previos, reglados y discrecionales, admitiendo la legitimación para recurrir de los titulares de derechos subjetivos e intereses directos afectados por la decisión objeto de recurso, si bien con ciertas restricciones relativas a la impugnación de reglamentos. Amplió los motivos posibles del recurso a cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluida la desviación de poder. Pero excluyó de todo control no sólo los llamados actos políticos, a los que ya nos hemos referido (capítulo XIII), sino también otros actos materialmente administrativos, en asuntos directamente relacionados con la inexistencia de libertades ciudadanas propia de la época —los actos de policía de prensa, radio, cinematografía y teatro—. Tampoco fue una legislación generosa en materia de medidas cautelares y mantuvo en lo esencial un sistema de ejecución de sentencias heredado del pasado que, en no pocas ocasiones, reducía a mera teoría el derecho a conseguir realmente lo declarado por una resolución favorable al recurrente. Con todo, el salto histórico que el control judicial de la Administración, espoleado por una doctrina jurídica avanzada, experimentó bajo la vigencia de dicha ley fue realmente extraordinario.

Pero esa evolución hacia la plenitud del control judicial de la Administración no recibió el espaldarazo definitivo, como bien puede comprenderse, sino a raíz de la aprobación de la Constitución en 1978, pues sólo entonces se consolida en nuestro país el Estado de Derecho. A partir de ese momento, en efecto, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo fue deduciendo una serie de consecuencias del texto constitucional, que permitieron declarar derogados los límites que restringían el acceso a los recursos o la imposibilidad de impugnar determinados actos, y reinterpretó otros preceptos a la luz de las garantías constitucionales. Además, el legislador introdujo algunas novedades en la misma dirección, la más significativa de las cuales fue el recurso preferente y urgente en materia de derechos fundamentales regulado por Ley 62/1978, de 26 de diciembre.

Sin embargo, en el período posterior a la Constitución se evidenciaron otros problemas que no podían ser resueltos por la jurisprudencia o mediante meros retoques legales. Por un lado, se hacía necesario acomodar la planta y organización de la Jurisdicción a la nueva organización territorial del Estado, lo que se llevó a cabo en un primer momento por la LOPJ en 1985. Pero además, en el clima de libertades subsiguiente y en razón del desarrollo económico y social y de la creciente actividad de las administraciones públicas, se produjo un incremento exponencial del número de recursos, que condujo en unos pocos años a una crisis aguda de la Jurisdicción, por la imposibilidad de atender a sus funciones de manera eficaz y en un plazo razonable con los medios disponibles. La Jurisdicción Contencioso-Administrativa, nacida en el siglo XIX para resolver un número limitado de conflictos entre personas muy determinadas (propietarios expropiados, funcionarios, contratistas, grandes contribuyentes...) con el poder público, se había convertido, al igual que otras, en una Jurisdicción *de masas*. Evolución esta similar, por cierto, a la que ha experimentado la litigiosidad entre ciudadanos y Administración en muchos otros países.

Se hacía necesaria, por tanto, una reforma en profundidad de la organización de la Jurisdicción y de las reglas procesales aplicables que permitiera alcan-

zar el objetivo de una justicia ágil y de calidad. Esta reforma legal se inició en el período 1994-1995, mediante la elaboración de un proyecto de nueva LJCA, que suscitó un alto grado de consenso político y en los medios judiciales, pero que no pudo ser aprobada por la terminación anticipada de la legislatura. Ello no obstante, el Gobierno posterior retomó el empeño y presentó un proyecto definitivo, con escasos cambios respecto del anterior, que fue aprobado como Ley 29/1998, de 13 de julio.

La LJCA de 1998 modificó profundamente la planta de la Jurisdicción mediante la creación de los Juzgados y Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, cuya entrada en funcionamiento permitió desatascar de manera significativa los tribunales y, durante algunos años, acortó sensiblemente los plazos de resolución de muchos recursos. Con esta misma finalidad se introdujo un procedimiento abreviado, sustancialmente oral, y otras mejoras de carácter procesal. Pero, además, la LJCA de 1998 amplió el objeto del recurso contencioso-administrativo a la inactividad de la Administración y a las actuaciones materiales en vía de hecho, consiguiendo así el sometimiento pleno al control judicial de toda la actuación administrativa. En fin y entre otras novedades, la citada Ley estableció una regulación más abierta de las medidas cautelares y reforzó considerablemente las potestades judiciales en garantía de la ejecución de las sentencias.

A su vez, la LJCA de 1998 ha sido objeto de algunas modificaciones parciales posteriores, que afectan a la distribución de competencias entre los órganos de la Jurisdicción, procuran una mayor agilización procesal y reordenan el régimen de recursos contra las resoluciones judiciales.

2. El ámbito de la Jurisdicción

A) *El criterio objetivo de delimitación*

«Los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las administraciones públicas sujetas al derecho administrativo, con las disposiciones de rango inferior a la ley y con los decretos legislativos, cuando excedan los límites de la delegación» (art. 1.1 LJCA). El *ámbito objetivo* o material de la Jurisdicción, esto es, los asuntos de que conoce, viene determinado, pues, por las actuaciones administrativas, ya sean expresas o presuntas, por acción o por omisión o inactividad, que estén *sujetas a derecho administrativo*. Cualquier litigio judicial que se plantee en relación con ellas es de competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Entre las mismas se mencionan expresamente los reglamentos o disposiciones generales de rango inferior a la ley y, obviamente, otras disposiciones o acuerdos equiparables, como los planes de la Administración. También se incluye el control de los decretos legislativos —una peculiaridad de nuestro ordenamiento cuyo origen ya nos es conocido (véase *supra*, el capítulo IV)—, pero sólo para verificar si exceden o no de los límites de la delegación legislativa correspondiente y sin perjuicio de la compe-

tencia del Tribunal Constitucional para enjuiciarlos por ese y cualquier otro motivo de inconstitucionalidad.

En cualquier caso, como puede verse, las formas de actuación administrativa sujetas a control se definen de la manera más extensa posible, por lo que el criterio que delimita el ámbito objetivo de la Jurisdicción, excepciones aparte, es la aplicación a la resolución del asunto del derecho administrativo como rama diferenciada del ordenamiento jurídico.

B) *El criterio subjetivo*

Desde el punto de vista *subjetivo*, el ámbito de la Jurisdicción se ha definido también de manera amplia, pues la LJCA entiende por administraciones públicas, a sus efectos (art. 1.2), la Administración General del Estado, las de las Comunidades Autónomas y las entidades que integran la administración local, más las entidades de derecho público, de todo tipo, dependientes o vinculadas a ellas. Pero además (art. 1.3) atribuye a la Jurisdicción el conocimiento de las pretensiones procesales que se deduzcan en relación con los «actos y disposiciones *en materia de personal, administración y gestión patrimonial* sujetos a derecho público» adoptados por los órganos constitucionales o de las Comunidades Autónomas que no forman parte de la Administración Pública —Cámaras parlamentarias, Tribunal Constitucional, Tribunal de Cuentas y Defensor del Pueblo e instituciones análogas a las dos últimas existentes en las Comunidades Autónomas—; así como el conocimiento de los actos y disposiciones del Consejo General del Poder Judicial y de la actividad administrativa de los órganos de gobierno de juzgados o tribunales; y, por último, la actuación de la administración electoral, en los términos de la LOREG.

La justificación de la amplitud del ámbito subjetivo de la Jurisdicción ya fue examinada en el capítulo I. Debe reiterarse, no obstante, por lo que se refiere a los órganos constitucionales y equivalentes de las Comunidades Autónomas, que no es su actuación típica, la que realizan en el ejercicio de sus respectivos poderes, lo que la Jurisdicción Contencioso-Administrativa controla, sino tan sólo sus actuaciones instrumentales de naturaleza burocrática, precisas para su funcionamiento (relaciones con el personal, contratación pública, etc.), en relación con las cuales actúan a la manera de una unidad administrativa, aplicando el mismo derecho que la Administración en sentido estricto.

Por lo que se refiere a las disposiciones y actos del Consejo General del Poder Judicial, puede resultar paradójico que el *órgano de gobierno* de este Poder (art. 122.2 CE) quede sometido al control de uno de los tribunales que lo componen [el Tribunal Supremo en todo caso: art. 12.1.*b*) LJCA]. Sin embargo, prevalece el derecho de los interesados —es decir, de quienes (jueces y magistrados) pueden ser perjudicados en sus derechos o intereses legítimos por tales decisiones— a la tutela judicial efectiva *en todo caso*. Lo mismo podría decirse del enjuiciamiento por el Tribunal Supremo de algunas decisiones *administrativas* del Tribunal Constitucional, única ocasión en que aquél puede controlar decisiones de éste y no a la inversa.

En cuanto al control de la actividad de la *administración electoral*, la LOREG regula precisamente un recurso contencioso-administrativo especial, de carácter urgente y muy abreviado, contra la proclamación de candidaturas por las juntas electorales (art. 49) y otro de similares características contra la proclamación de electos (arts. 109 ss.). A estos recursos contencioso-electorales no se refiere la LJCA de manera expresa, pero su artículo 1.3.*c*) viene a recordar que se tramitan ante esta Jurisdicción, cuyas normas generales se les aplican supletoriamente.

Una vez más debe tenerse en cuenta, no obstante, que no toda la actividad de las administraciones públicas está sujeta a derecho administrativo e incluso que el ejercicio de ciertas funciones administrativas típicas, como la adjudicación de ciertos contratos públicos o el otorgamiento de ayudas y subvenciones, se ha encomendado en parte a sociedades mercantiles de capital público o a fundaciones del sector público, que no caen bajo el ámbito de aplicación de la LJCA directamente. Ahora bien, en relación con los actos de adjudicación de contratos del sector público sujetos a regulación armonizada por estas entidades —e incluso por empresas privadas en el caso de los contratos subvencionados de la LCSP o en los denominados sectores excluidos—, el control judicial por dicha Jurisdicción es posible, si tales actos son confirmados por la administración competente de tutela en la vía de recurso especial en materia de contratación que hoy regula la LCSP (arts. 40 ss.) o en virtud de la reclamación prevista por la Ley 31/2007 (arts. 101 ss.), pues entonces se podrá impugnar el acto administrativo que resuelve dicho recurso especial o dicha reclamación. El control de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa se ha ampliado así, por exigencias del derecho europeo, aunque sólo si se trata de contratos que caen bajo el ámbito de aplicación de las directivas europeas de contratación. En realidad, lo que procede, en aras del Estado de Derecho, sería posibilitar el control judicial efectivo y tempestivo no sólo de todos los contratos públicos, sino también de otras decisiones de entidades del sector público con forma privada de personificación, como las ayudas públicas o los actos de selección de personal, que tienen un sustrato administrativo real. Para lo cual sería necesario o conveniente modificar la LJCA.

C) *Precisiones aclaratorias*

La LJCA sí contiene, en cambio, algunas reglas que precisan su ámbito de aplicación a otros efectos y que se contienen en los artículos 2 y 3. El primero de ellos confirma, con las necesarias matizaciones, el control por ese orden jurisdiccional de determinados actos o decisiones. El artículo 3 aclara la exclusión de otras cuestiones y asuntos del ámbito de la Jurisdicción.

a) La primera de las reglas [art. 2.*a*)] se refiere, aunque de manera elíptica, al control de los llamados *actos políticos*, limitado como se sabe a la protección de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueran procedentes. Sobre este tipo de actos hemos abundado ya en el capítulo XIII y a lo expuesto en él hemos de remitirnos.

b) La segunda [art. 2.*b*)] confirma el enjuiciamiento por la Jurisdicción de los *contratos administrativos* y de los *actos de preparación y adjudicación* de los demás contratos (privados) que celebren administraciones públicas, cuestión a la que también nos hemos referido en el capítulo XIV.

c) La tercera regla [art. 2.*c*)] incluye entre los sometidos a control los actos y disposiciones de las *corporaciones de derecho público*, adoptados en el ejercicio de funciones públicas. La LJCA no considera, pues, como verdaderas administraciones públicas a estas corporaciones (los colegios profesionales, las cámaras de comercio, etc.), pues no las incluye en su artículo 1.2, pero sí entiende que son materialmente administrativos y, por tanto, recurribles, los actos y disposiciones que adoptan en el ejercicio de las funciones públicas que tienen atribuidas. También a esta cuestión hemos dedicado una explicación más extensa en otro lugar (capítulo X).

d) En cuarto lugar [art. 2.*d*)], se prevé el control por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de aquellos actos administrativos de control o fiscalización dictados por la administración concedente respecto de los actos dictados por los *concesionarios de servicios públicos* que impliquen el ejercicio de potestades administrativas conferidas a los mismos, así como los actos de los propios concesionarios cuando puedan ser recurridos directamente en esta vía judicial «de conformidad con la legislación sectorial correspondiente». Ocurre, sin embargo, que esta legislación sectorial —la de contratación pública u otra específica— nada prevé al respecto. Pero, en todo caso, aquellos otros actos de control o fiscalización, cuando existen, sí son recurribles ante este orden jurisdiccional, ya que son actos administrativos a todos los efectos.

e) La regla de mayor importancia práctica es, sin duda, la del artículo 2.*e*), que, tras sucesivas reformas, prescribe el sometimiento a la Jurisdicción Contencioso-administrativa de las cuestiones relativas a la «*responsabilidad patrimonial* de las administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquéllas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social, aun cuando en la producción del daño concurran con particulares o cuenten con un seguro de responsabilidad». Esta regla pretende asegurar la *unidad jurisdiccional* en esta materia, que siempre ha sido difícil de conseguir en toda su plenitud, por la tendencia de los jueces y tribunales civiles y del orden social a admitir demandas de responsabilidad patrimonial contra la Administración, bien cuando ésta actúa en relaciones de derecho privado o cuando la demanda se dirige también contra algún particular o contra una compañía de seguros, por tener la administración causante del daño asegurada su responsabilidad.

f) No corresponden, en cambio, a este orden jurisdiccional aquellas *cuestiones expresamente atribuidas a otros* —civil, penal o social— aunque estén relacionadas con la actividad de la Administración Pública [art. 3.*a*)]. Entre ellas hay que mencionar, particularmente, las que corresponden a la Jurisdicción Social para conocer de determinadas decisiones de la Administración que tienen naturaleza jurídica de actos administrativos, aunque referidos a materias laborales. Es-

tas competencias de la Jurisdicción Social han sido ampliadas por la Ley 36/2011, de 10 de octubre, que ahora la regula (arts. 2 y 3) y comprenden, entre otras cuestiones, las relativas a las prevención de riesgos laborales, reclamaciones sobre libertad sindical, derecho de huelga (pero no los decretos de servicios mínimos) y negociación colectiva de los empleados públicos con contrato laboral, resoluciones de la autoridad laboral en materias laborales y sindicales en general, incluidas las sanciones administrativas por infracciones del orden social, así como numerosas decisiones de aplicación del régimen de la Seguridad Social, incluidas las prestaciones y las sanciones.

g) Tampoco corresponde a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa [art. 3.*b*)] el recurso *contencioso-disciplinario militar*, que es propio de la Jurisdicción Militar contemplada en el artículo 117.5 de la Constitución.

h) Igualmente se excluye del ámbito del contencioso-administrativo la resolución de los *conflictos de jurisdicción* entre los órganos judiciales y la Administración Pública, que corresponden a un Tribunal de Conflictos de composición mixta entre magistrados y miembros del Consejo de Estado (art. 38 LOPJ y Ley Orgánica 2/1987, de 18 de mayo, de Conflictos Jurisdiccionales), y de los conflictos de atribuciones entre órganos de una misma Administración, que corresponde resolver internamente a la misma [art. 3.*c*)].

i) La Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero ha excluido también del ámbito de competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa el control de las normas fiscales forales que aprueban las instituciones de los territorios históricos del País Vasco, ahora sólo susceptibles de recurso ante el Tribunal Constitucional [nuevo art. 3.*d*) LJCA]. Esta exclusión no deja de ser polémica, ya que limita las posibilidades de control jurisdiccional de esas normas, equiparándolas a las que tienen rango de ley, aunque no lo son (SSTC 239 y 240/2015, 118/2016).

D) *Cuestiones prejudiciales e incidentales*

La competencia de los órganos de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa se puede extender también al conocimiento de algunas cuestiones que no tienen naturaleza administrativa, sino civil o laboral, pero que están relacionadas con un recurso contencioso-administrativo que tramitan y sobre las que pueden decidir con carácter *prejudicial o incidental*, siempre que sea necesario para resolver el recurso (art. 4 LJCA). Es el caso, por ejemplo, de determinar la titularidad controvertida de una finca objeto de gravamen tributario o de una expropiación, cuando ello condiciona la validez o eficacia del acto administrativo correspondiente. En estos casos la decisión sobre tales cuestiones se adopta *incidenter tantum*, es decir, a salvo lo que pueda resolver en definitiva el orden jurisdiccional competente y sin valor de cosa juzgada ni efectos fuera del proceso en que se dicte (art. 4.2).

Sin embargo, no pueden resolverse ni siquiera con ese carácter por los órganos de la Jurisdicción las cuestiones de *carácter penal y constitucional*, es decir,

relativas a la constitucionalidad de leyes postconstitucionales. Las primeras deben remitirse a la Jurisdicción Penal y las segundas podrán dar lugar, si procede, a una cuestión de inconstitucionalidad. El artículo 4.2 alude también a «lo dispuesto en los Tratados internacionales», pensando sin duda en aquellos casos en que sea procedente plantear una *cuestión prejudicial* ante el TJUE.

E) *El carácter improrrogable de la Jurisdicción*

Siendo la Jurisdicción improrrogable (art. 5.1 LJCA), no puede conocer de cuestiones que no le competen. En consecuencia, cuando se resuelva la falta de jurisdicción por el órgano judicial ante el que se ha interpuesto un recurso —lo que debe hacerse de oficio y previa audiencia de las partes personadas y del Ministerio Fiscal (art. 5.2), mediante decisión fundada—, se indicará cuál es el órgano jurisdiccional que se estime competente. Si el demandante se persona ante ese otro orden en un plazo de un mes desde que se le notifica la falta de jurisdicción y su conducta fue inducida por una notificación errónea o defectuosa del acto administrativo recurrido, se entenderá que se ha personado ante la Jurisdicción competente en la fecha en que se inició el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo (art. 5.3).

3. Los órganos de la Jurisdicción

En la actualidad la Jurisdicción Contencioso-Administrativa se compone de los siguientes órganos (art. 6 LJCA): *a*) Juzgados de lo Contencioso-Administrativo; *b*) Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo; *c*) Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia; *d*) Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional; *e*) Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

La competencia de cada órgano es improrrogable. Pero si el órgano ante el que se interpuso el recurso se declara incompetente, debe remitir las actuaciones al que estime competente, en todo caso antes de dictar sentencia. Este otro órgano competente no puede considerar en tal caso que el recurso se interpuso extemporáneamente, aunque el error en la elección del órgano judicial fuera imputable al propio recurrente (SSTC 44, 147 y 323/2005 y 63/2006).

A) *Los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo*

a) Características

Estos órganos unipersonales fueron creados por la LJCA de 1998, aunque ya estaban previstos en la LOPJ de 1985. No obstante, la LJCA mantuvo un criterio de prudencia en la atribución de competencias a los Juzgados. La Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, tras unos primeros años de experiencia, optó por ampliarlas de manera importante, con la consecuencia de dilatar de nuevo los tiempos medios de resolución de los recursos ante estos órganos.

Los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo extienden su competencia a cada provincia, en cuya capital tienen normalmente la sede. Como es lógico, el número de juzgados varía según el de habitantes de cada provincia.

b) Competencias

— Estos Juzgados conocen hoy de todos los recursos que se dirijan contra *actos de las entidades locales* y de entidades y corporaciones dependientes o vinculadas a ellas (art. 8.1 LJCA). Por *actos* hay que entender aquí cualquier tipo de actuación administrativa, incluida la inactividad y las actuaciones en vía de hecho [art. 13.*b*)], con la sola excepción de los que están excluidos por la ley, que son los instrumentos de planeamiento urbanístico de cualquier clase (art. 8.1) y las disposiciones generales o reglamentos [art. 10.1.*b*)], cuyo conocimiento corresponde a los Tribunales Superiores de Justicia. Esto significa que los Juzgados son el órgano judicial de control ordinario de la administración local.

— En segundo lugar (art. 8.2), los Juzgados conocen de los recursos que se dirijan contra ciertos *actos administrativos* de la Administración de las *Comunidades Autónomas* dictados en cuestiones de personal así como de sanciones administrativas y reclamaciones de responsabilidad patrimonial de escasa cuantía.

— En tercer término, son competentes los Juzgados en los recursos contra «disposiciones y actos de la *administración periférica del Estado* y de las Comunidades Autónomas, contra los actos —pero no las disposiciones generales— de los organismos, entes, entidades o corporaciones de derecho público, *cuya competencia no se extienda a todo el territorio nacional* y contra las resoluciones de los órganos superiores, cuando confirmen íntegramente los dictados por aquéllos en vía de recurso, fiscalización o tutela» (art. 8.3). La amplitud de esta cláusula —que admite algunas excepciones— ha dado origen, por cierto, a no pocas cuestiones de competencia con otros órganos de la Jurisdicción.

— En particular, los Juzgados conocen de los recursos, muy numerosos en la práctica, contra las resoluciones en materia de *extranjería* que dicten la administración *periférica* del Estado o las Comunidades Autónomas (art. 8.4).

— Igualmente les corresponde resolver el recurso *contencioso-electoral* contra actos de las Juntas Electorales de Zona en materia de proclamación de candidaturas y de candidatos (art. 8.5).

— Por último, son el órgano competente para resolver sobre las *autorizaciones de entrada en domicilios* y restantes lugares cuyo acceso requiera el consentimiento del titular, en ejecución forzosa de actos de la Administración, y otras autorizaciones judiciales similares (art. 8.6).

B) *Los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo*

a) Características

También estos órganos fueron creados por la LJCA de 1998, para desconcentrar competencias de la Audiencia Nacional. Igualmente sus competencias se han incrementado mediante la Ley Orgánica 19/2003.

Son órganos unipersonales con sede en Madrid, cuya competencia se extiende a todo el territorio nacional y comprende el conocimiento de los recursos contra actos administrativos de algunos órganos, autoridades y organismos públicos de la Administración central del Estado.

b) Competencias

Se les atribuye, en concreto, el conocimiento de los recursos contra los siguientes actos (art. 9 LJCA):

— Los dictados por *ministros y secretarios de estado* en materia de *personal*, con algunas excepciones.

— *Sanciones* administrativas de entidad menor impuestas por los órganos centrales de la Administración General del Estado.

— Disposiciones y actos de los *organismos y entidades públicas* que pertenecen al sector público estatal con competencia en todo el territorio nacional, excluidos los actos en materia de personal, propiedades especiales y expropiación forzosa, que son de la competencia de los Tribunales Superiores de Justicia. Esta competencia tiene un contenido muy amplio y expansivo, habida cuenta de la tendencia a crear organismos públicos con personalidad propia. Ahora bien, la disposición adicional 4.ª LJCA atribuye la competencia a la Audiencia Nacional cuando se trata de actos dictados por determinadas entidades u órganos, entre ellos las denominadas autoridades independientes.

— Resoluciones en materia de *responsabilidad patrimonial* dictadas por ministros y secretarios de estado, cuando lo reclamado no exceda de 30.050 euros.

— Resoluciones que acuerden la inadmisión de las peticiones de *asilo político*.

— Resoluciones del Tribunal Administrativo del Deporte en esta materia.

— Les corresponde también la autorización previa para ejecutar los actos de la Comisión de Propiedad Intelectual que deciden la interrupción de servicios de la sociedad de la información o la retirada de contenidos en las redes informáticas que vulneren la propiedad intelectual.

— Asimismo les corresponde la declaración judicial de extinción de un partido político cuando concurren las causas legales para ello (Ley Orgánica 3/2015, de 30 de marzo).

C) *Las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia*

a) Características

Se trata de órganos colegiados de antiguo origen, pues han sustituido a las Salas de las Audiencias Territoriales existentes antes de la configuración del Estado de las Autonomías. Su circunscripción es, normalmente, la de la Comuni-

dad Autónoma, si bien en algunas de éstas —Andalucía, Canarias, Castilla y León— existen Tribunales Superiores de Justicia en varias sedes y un reparto de la competencia territorial entre ellas. La mayoría de las salas están divididas en secciones (art. 16.2 LJCA), compuestas de varios magistrados.

Sus competencias pueden clasificarse según se refieran a recursos en única instancia o a la resolución de recursos o conflictos contra resoluciones de otros o del mismo órgano judicial.

b) Competencias en única instancia (art. 10.1 LJCA)

En esta instancia, es decir, sin posibilidad de apelación —aunque sí de recurso de casación en ciertos casos—, los Tribunales Superiores de Justicia gozan de una competencia *residual*, esto es, sobre todos aquellos asuntos cuyo conocimiento no está atribuido expresamente a otros órganos de la Jurisdicción [art. 10.1.*m*) LJCA]. La ley, no obstante, especifica algunas competencias, entre las que hay que destacar las siguientes:

— Las relativas a los actos y disposiciones de las *Comunidades Autónomas*, en general, salvo las atribuidas a los Juzgados. En realidad, los Tribunales Superiores son el órgano de control judicial ordinario de las administraciones autonómicas, aunque sus competencias no se agotan en ello.

— También conocen de los recursos contra las *disposiciones* y planes urbanísticos de las *entidades locales*.

— Sobre los actos y resoluciones de los *Tribunales Económico-Administrativos* regionales y locales que pongan fin a la vía administrativa y del Tribunal Económico-Administrativo Central en materia de tributos cedidos.

— Sobre los actos de las Juntas Electorales Provinciales y de Comunidades Autónomas.

— Sobre los actos de prohibición o propuesta de modificaciones de *reuniones* en lugares de tránsito público.

— Sobre los recursos contra los *Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales*, excepto el Central.

c) Competencias para la resolución de recursos y cuestiones de competencia

— Ante todo, las Salas a que nos referimos conocen en segunda instancia de los recursos de *apelación* contra sentencias y autos de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo (art. 10.2).

— También resuelven los recursos de *revisión* contra sentencias firmes de esos mismos Juzgados (art. 10.3).

— En tercer lugar, conocen de las *cuestiones de competencia* entre los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de la respectiva Comunidad Autónoma (art. 10.4).

— Conocen también de los recursos de *casación* cuando el recurso se funda en la infracción de normas de la Comunidad Autónoma (art. 86.3 LJCA).

D) *La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional*

a) Características

Esta Sala se creó en 1977 para enjuiciar ciertos recursos contra actos de la Administración del Estado. La LJCA de 1998 redujo sensiblemente sus competencias, sobre todo al crear los Juzgados Centrales. Al igual que las salas de los Tribunales Superiores de Justicia, actúa dividida en secciones.

Sobre las competencias que le siguen correspondiendo conviene diferenciar también las que tiene en única instancia de las demás.

b) Competencias en única instancia (art. 11.1 LJCA)

— La Audiencia Nacional conoce de los actos y disposiciones generales de *ministros y secretarios de estado en general* y con algunas excepciones.

— También tiene ciertas competencias en materia de personal, especialmente del Ministerio de Defensa, convenios entre administraciones públicas y recursos contra actos de naturaleza *económico-administrativa* dictados por el Tribunal Económico-Administrativo Central, así como recursos contra las resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. Igualmente conoce del recurso especial en garantía de la unidad de mercado que puede interponer la CNMC y de los recursos contra actos de ésta y del Banco de España y el FROB en materia de recuperación y resolución de entidades de crédito y sociedades de inversión.

— En fin, la disposición adicional 4.ª LJCA atribuye a la Audiencia Nacional la competencia para conocer, en general, de los recursos contra actos y resoluciones de ciertos *organismos y entidades*, en concreto, el Banco de España, la CNMV, la CNMC, la Junta Arbitral regulada en la LOFCA, la APD, el Consejo Económico y Social, el Instituto Cervantes, el Consejo de Seguridad Nuclear, el Consejo de Universidades, la Comisión de Propiedad Intelectual (Sección Segunda) y el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas.

c) Competencias para la resolución de recursos y cuestiones de competencia

Resuelve la Audiencia Nacional los recursos de *apelación y revisión* contra sentencias y autos de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo y de las *cuestiones de competencia* que se puedan plantear entre los mismos Juzgados.

E) *La Sala de lo Contencioso-Administrativo (Tercera) del Tribunal Supremo*

a) Características

Es el órgano superior de la Jurisdicción, desde hace más de un siglo, y se compone de un número variable de magistrados —varias decenas en la actualidad—, que actúan en secciones y excepcionalmente en Pleno.

La LJCA de 1998 redujo las competencias del Tribunal Supremo en única instancia y reformó el régimen de recursos, sobre todo el de casación, para intentar reducir el número de los que se interponen y admiten, propósito en el que insistió de manera drástica la Ley 37/2011, de 10 de octubre. La más reciente Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, reforma profundamente este último recurso para reforzar el papel de la Sala en la elaboración de la doctrina jurisprudencial.

b) Competencias en única instancia

El Tribunal Supremo conserva tan sólo las relativas a recursos contra actos y disposiciones de los más altos órganos gubernativos —*Consejo de Ministros* y *Comisiones Delegadas del Gobierno*— y de los *constitucionales*, sea del Consejo General del Poder Judicial o, en materia de personal, administración y gestión patrimonial, de otros —Congreso y Senado, Tribunal Constitucional, Tribunal de Cuentas y Defensor del Pueblo— (art. 12.1 LJCA).

Igualmente conoce de los recursos contra disposiciones y actos de la *Junta Electoral Central* y de los recursos contencioso-electorales contra la proclamación de electos previstos en la LOREG, y de los recursos en materia de elección de los miembros de las *Salas de Gobierno* de los Tribunales regulados en la LOPJ.

c) Competencias en vía de recurso

Estas competencias se refieren a la resolución de recursos de *casación* y *revisión* contra sentencias y autos de los demás órganos de la Jurisdicción, así contra algunas resoluciones del Tribunal de Cuentas. De hecho, la gran mayoría de las sentencias de esta Sala Tercera resuelven recursos de casación.

F) *La Sala especial del artículo 61 LOPJ*

Esta Sala, formada por el Presidente del Tribunal Supremo, los presidentes de las distintas salas del mismo y el magistrado más moderno y más antiguo de cada una de ellas conoce de algunos asuntos, entre ellos de los recursos de *revisión* contra sentencias dictadas en única instancia por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

III. EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

1. Rasgos generales

Conforme a nuestra tradición jurídica, la LJCA sigue refiriéndose al proceso que se incoa ante la Jurisdicción de que tratamos con el nombre de *recurso* contencioso-administrativo.

Esta denominación manifiesta el *carácter impugnatorio* que este tipo de proceso tiene, en relación con una actuación administrativa previa. Esto es, el demandante recurre ante los tribunales contra una actuación determinada, que con-

sidera contraria a derecho. Sin embargo, la naturaleza de este recurso ha variado con el tiempo.

Por las razones históricas que hemos explicado más arriba, se consideró inicialmente que el órgano encargado de conocer en vía contenciosa, es decir, mediante un proceso contradictorio, los litigios y controversias entre los ciudadanos y la Administración debía limitarse a revisar la corrección jurídica de la decisión conflictiva adoptada por la Administración, sin que en ningún caso pudiera conocer de demandas declarativas o de condena sobre asuntos sobre los que la Administración no hubiera decidido previamente. El recurso contencioso-administrativo adoptó, pues, una *naturaleza revisora* de actos o decisiones administrativas previas, constituyendo esa *décision préalable* el presupuesto o requisito del proceso mismo.

A partir de ahí y durante mucho tiempo la legislación y la jurisprudencia, en distintos países del continente, sostuvieron una concepción restrictiva del recurso contencioso-administrativo, equiparado a una especie de recurso de casación, en el que no era posible suscitar cuestiones de hecho —pues los hechos se entendían fijados definitivamente por la Administración en la vía previa al recurso— ni motivos nuevos de impugnación, no formulados ante la propia Administración recurrida.

Con el tiempo, estas graves limitaciones se fueron superando. En Francia se diferenció el llamado *recurso de anulación*, meramente declarativo de la invalidez de un acto, del recurso de *plena jurisdicción*, en el que el juez contencioso —esto es, el Consejo de Estado— podía pronunciar sentencias de condena contra la Administración para salvaguardar la integridad de los derechos subjetivos del recurrente. En Alemania, después de la Segunda Guerra Mundial, se dotó a la justicia administrativa especializada de una cláusula general de competencia para conocer de cualquier asunto de derecho público, excluidos los de derecho constitucional, de manera que los ciudadanos pueden solicitar de aquélla la tutela judicial de cualquiera de sus derechos que puedan ser infringidos por la Administración, no sólo a través de acciones declarativas y de anulación, sino también mediante acciones de condena y en demanda de *prestaciones* administrativas de cualquier tipo.

También nuestra LJCA de 1956 admitió que, junto a la anulación del acto recurrido, se pudiera pretender el «restablecimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de daños y perjuicios». Además, en su exposición de motivos reaccionó vivamente contra la consideración del recurso contencioso-administrativo como una segunda instancia o como una casación y confirmó su carácter de «auténtico juicio o proceso entre partes, cuya misión es examinar las pretensiones que deduzca la actora por razón de un acto administrativo».

La LJCA de 1998 ha dado un paso más en esta dirección. Como señala su exposición de motivos, la ley trata de «superar la tradicional y restringida concepción del recurso contencioso-administrativo como una revisión judicial de actos administrativos previos, es decir, como un recurso al acto, y de abrir definitivamente las puertas para obtener justicia frente a cualquier comportamiento ilícito de la Administración». Por esa razón, no sólo prevé el recurso contra los actos y disposiciones generales previamente adoptadas por la Administración, sino tam-

bién contra su inactividad y contra actuaciones materiales en vía de hecho, es decir, carentes de la cobertura formal de un acto administrativo previo.

En definitiva, hoy en día el recurso contencioso-administrativo es una acción judicial en la que tiene cabida cualquier pretensión de las partes ajustada a derecho y que guarde relación con la actuación de la Administración sometida a derecho administrativo. Un proceso en el que pueden cuestionarse los hechos que la Administración haya declarado probados en una decisión previa y proponerse y practicarse cualesquiera pruebas pertinentes; en el que puede fundarse el recurso en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso si se trata de motivos de ilegalidad no formulados ante la propia Administración en el procedimiento administrativo o en el recurso administrativo previo (STC 75/2008, por ejemplo); y un proceso en el que la sentencia puede adoptar, respetando el principio de congruencia con lo pedido por las partes, todas aquellas medidas que correspondan en derecho para restablecer la legalidad, imponiendo su cumplimiento a las partes, en su caso mediante procedimientos de ejecución de las sentencias.

Ahora bien, también está claro según la LJCA que, a través del proceso contencioso-administrativo, sólo se ejerce un *control jurídico*, estrictamente en términos de derecho, sobre la actuación administrativa y en ningún caso un control sobre la bondad o corrección política o técnica de dicha actuación. El juez contencioso-administrativo controla plenamente la legalidad, pero nada más que la legalidad de la acción administrativa. Por ello no puede emitir pronunciamientos de contenido o finalidad política o que carezcan de base jurídica ni «determinar el contenido discrecional» de los actos anulados (art. 71.2 LJCA).

2. Las partes

En razón de ese mismo espíritu de garantía de la tutela judicial efectiva de los ciudadanos en sus relaciones con la Administración, la LJCA regula con gran amplitud la cualidad de parte en el proceso y los requisitos de capacidad y legitimación necesarios para ostentar esa condición. Lo que el legislador ha pretendido con ello, según declara en la exposición de motivos, es que nadie, persona física o jurídica, pueda verse privado del acceso a la justicia para defender sus derechos o intereses.

El proceso contencioso-administrativo es, pues, un proceso entre partes, que formulan en él sus pretensiones contradictorias, exponen sus alegaciones y proponen y practican las pruebas en los términos que la ley establece.

Quienes intervienen en el proceso asumen la posición de parte demandante o recurrente, o bien la de parte demandada o recurrida.

A) *Parte recurrente o demandante*

Parte recurrente es la que combate en juicio la actividad administrativa objeto del recurso, ya sea una sola persona o varias a la vez, todas las cuales deben recurrir en tiempo y forma y tienen la misma posición jurídica en el seno del pro-

ceso. Excepcionalmente también puede ser demandante la propia Administración autora del acto, previa declaración de lesividad del mismo, en los términos que ya estudiamos en su momento (capítulo XIII) (art. 19.2 LJCA); o cuando impugna las resoluciones de los órganos administrativos que resuelven recursos especiales, como, por ejemplo, los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales, en estos últimos casos sin previa declaración de lesividad (art. 19.4).

B) *Parte demandada o recurrida*

Parte demandada es la que se opone a las pretensiones de la recurrente. Esta condición recae, ante todo, en la Administración Pública (u órgano constitucional) contra cuya actividad se dirige el recurso [art. 21.1.*a*) LJCA]. Pero también pueden ser *parte codemandada*, y como tal deben ser emplazados y pueden comparecer en el proceso, todas aquellas personas o entidades, privadas o públicas, cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante [art. 21.1.*b*)], entre ellas las compañías aseguradoras de la administración demandada [art. 21.1.*c*)] en los casos en que se demanda la responsabilidad patrimonial de aquélla, cubierta por una póliza de seguro. También pueden ser codemandados, como es lógico, aquellos particulares de quienes se reclame una responsabilidad concurrente con la Administración, cuando se pretenda una indemnización de daños y perjuicios ocasionados con ocasión de la prestación de un servicio público, ya que la Administración sólo puede ser demandada por esta causa ante el orden contencioso-administrativo, que atrae hacia sí toda la causa (art. 9.4 LOPJ). En fin, cuando el recurrente impugne un acto administrativo o actuación fundando su pretensión en la ilegalidad de la disposición general que aplica, también se considera parte demandada a la administración autora de esa disposición general o reglamento, si es distinta de aquella administración de la que procede la actuación concreta recurrida (art. 21.4).

Si la actuación recurrida procede de un organismo o corporación pública que está sometida a la *fiscalización o control* de una administración territorial (por ejemplo, de un organismo autónomo cuyos actos son recurribles en alzada ante la Administración General del Estado), por administración demandada hay que entender al propio organismo o corporación fiscalizado, si el resultado de la fiscalización es aprobatorio, o a la administración que ejerza la fiscalización, si mediante ella no se aprueba íntegramente el acto o disposición (art. 21.2 LJCA).

Esta última regla especial no es aplicable, en cambio, si la fiscalización se produce en relación con los actos de otra administración territorial (por ejemplo, la aprobación definitiva de los planes de urbanismo municipales por las Comunidades Autónomas), ni cuando varias administraciones concurren a la producción de un acto o disposición que una de ellas aprueba como tal. En estos últimos supuestos, administración demandada es la que adopta el acto definitivo del procedimiento. Pero ello no obsta a que las demás administraciones interesadas puedan personarse en el proceso en defensa de los intereses que les son propios.

C) *Capacidad procesal*

Las partes deben tener capacidad procesal, esto es, aquella capacidad genérica que les reconoce el ordenamiento jurídico para comparecer en juicio y realizar las actuaciones procesales.

La LJCA regula esta cuestión, de manera escueta, en el artículo 18, que empieza remitiéndose a lo que dispone al respecto la LEC. Cabe recordar que ésta ley distingue entre la *capacidad para ser parte* (art. 6) y la *capacidad procesal* en sentido estricto (art. 7).

Capacidad para ser parte tienen, en el derecho procesal civil, tanto las personas físicas como las jurídicas, el *nasciturus*, las masas patrimoniales o patrimonios separados que carezcan transitoriamente de titular o cuando éste se halle privado de sus facultades de disposición y administración, las entidades sin personalidad jurídica a las que la ley reconozca esa capacidad y los grupos de consumidores y usuarios, compuestos de individuos determinados o determinables fácilmente y constituidos por la mayoría de los afectados. En el ámbito contencioso-administrativo no cabe duda de que esa capacidad está reconocida a todas estas personas, entidades o grupos. Aún antes de la reforma de la LEC, la LJCA de 1998 atribuyó capacidad también a los «grupos de afectados, uniones sin personalidad o patrimonios independientes o autónomos, entidades todas ellas aptas para ser titulares de derechos y obligaciones, al margen de las estructuras de la personalidad jurídica», cuando la ley lo declare así expresamente. Ahora es necesario tener en cuenta la regulación de la LEC y, en su caso, las leyes especiales que puedan reconocer dicha capacidad para ser parte.

Por lo que se refiere a la capacidad para comparecer en juicio, la LEC la reconoce sólo a los que estén «en el pleno ejercicio de sus derechos civiles» (art. 7.1), debiendo los demás, incluidas las personas jurídicas, ser representadas o asistidas en juicio. A este respecto deben observarse en el proceso contencioso-administrativo las reglas de la LEC, con la única salvedad de que pueden comparecer por sí mismos «los menores de edad para la defensa de aquellos de sus derechos e intereses legítimos cuya actuación les esté permitida por el ordenamiento jurídico sin necesidad de asistencia de la persona que ejerza la patria potestad, tutela o curatela» (por ejemplo, STC 183/2008, que reconoce el derecho de un menor extranjero a impugnar su repatriación contra el criterio de la administración que tiene su tutela).

El aspecto quizá más importante es el que se refiere a la representación de las uniones sin personalidad, grupos de afectados y patrimonios autónomos, objeto de una jurisprudencia contradictoria. La reforma de la LEC ha clarificado, no obstante, estas cuestiones y a su artículo 7 hemos de remitirnos. Baste recordar que, por lo que se refiere a los grupos de consumidores o usuarios u otros interesados sin personalidad, la regla general es que se entienden representados por aquellas personas que, «de hecho o en virtud de pactos de la entidad, actúen en su nombre frente a terceros».

La representación de las personas jurídicas debe acreditarse, como se deduce del artículo 45.2.*d*) LJCA, de acuerdo con las normas que les sean de aplicación

o con sus estatutos. También debe acreditarse la de las uniones sin personalidad, en los términos mencionados.

D) *Legitimación*

a) No basta la capacidad procesal genérica para ser parte, sino que es necesario que quien lo pretenda tenga, por lo común, una *relación con el objeto del proceso*, ya sea porque en él se conozca de derechos o intereses propios o, excepcionalmente, de terceros que aquél tiene la facultad o el deber legal de defender. Esta relación específica con el objeto del proceso se denomina legitimación.

La legitimación procesal puede ser *activa*, cuando afecta a la parte demandante, o *pasiva*. Su regulación se establece en el artículo 19 LJCA, que en la mayoría de los supuestos está pensando en la legitimación activa, para interponer el recurso. Se trata de una regulación muy amplia y garantista, que sistematiza supuestos previstos en normas anteriores y consolida la interpretación más favorable al ejercicio de la tutela judicial.

b) La LJCA de 1998 culmina así una evolución secular en el desarrollo del Estado de Derecho. En efecto, la legislación del siglo XIX permitía interponer el recurso, como ya vimos, sólo a los titulares de *derechos subjetivos* perfectos reconocidos por el ordenamiento jurídico. A finales de ese siglo, la jurisprudencia del Consejo de Estado francés lleva a cabo una apertura que permite interponer el recurso *de anulación*, esto es, limitado a la declaración de nulidad de un acto, a quienes tengan un *interés directo* en ello, porque soportan un perjuicio derivado del propio acto o pueden obtener cualquier beneficio legítimo con su anulación. La misma solución adopta, con carácter general, nuestra LJCA de 1956.

Ahora bien, el concepto de interés directo que la ley sancionó por entonces hacía referencia, según nuestra jurisprudencia, al interés personal o *individual* del recurrente, actual y efectivo, ya fuera de carácter económico, profesional u otro. Salvo en el caso de la impugnación directa de disposiciones generales, para las que se otorgaba legitimación exclusivamente a entidades defensoras de intereses generales (por ejemplo, un ayuntamiento) o corporativas (por ejemplo, los colegios profesionales), el recurso contencioso-administrativo quedaba confinado a ser un litigio de naturaleza puramente subjetiva, entre los intereses individuales o corporativos del recurrente y los intereses generales que defiende la Administración.

A raíz de la Constitución, esta concepción restrictiva de la legitimación activa, ya antes cuestionada por algunas sentencias, se modifica, puesto que el propio texto constitucional, en su artículo 24.1, utiliza la expresión *intereses legítimos*, que es más amplia que la de interés directo, como tempranamente puso de relieve el Tribunal Constitucional (SSTC 60/1982, 62/1983, 160/1985 y otras muchas posteriores). En consecuencia, el interés que confiere a su titular legitimación para recurrir puede ser directo o indirecto, individual o colectivo, actual o incluso futuro aunque no meramente hipotético, de naturaleza económica o social, cultural, moral o política, debiendo los jueces y tribunales interpretar con

amplitud las normas legales aplicables (SSTC 251/2007, 85/2008, 218/2009, 139/2010, entre otras).

c) Ésta es la concepción que recoge la *cláusula general* de legitimación del actual artículo 19.1.*a*) LJCA, según la cual están legitimados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo «las personas físicas o jurídicas que ostenten un *derecho o interés legítimo*». Bien entendido que, pese a su amplitud, el concepto de interés legítimo no se confunde con el mero interés objetivo del recurrente a que se respete la legalidad. Debe concurrir una *relación particular* con la situación jurídica que se discute en el proceso, de manera que el resultado del mismo pueda afectar al recurrente no sólo como ciudadano sino de manera específica, ya sea por sus consecuencias directas o indirectas. No existe, pues, interés legítimo ni legitimación *ad causam* cuando el recurrente no puede obtener ninguna ventaja o utilidad propia del proceso. Así lo recalca una numerosísima jurisprudencia (por todas, véase la doctrina general recogida en las SSTS de 14 de octubre de 2003, 11 de mayo de 2004, de 20 de enero de 2009 y 21 de enero de 2011), que se enfrenta a una rica y variada casuística. Por eso, entre otros supuestos y típicamente, la jurisprudencia niega la legitimación del mero denunciante para recurrir contra el acto administrativo que archiva un expediente sancionador o lo resuelve sin imponer sanción o con una sanción reducida para la persona a quien denunció. Doctrina esta última discutible, al menos cuando el denunciado es un funcionario público. Asimismo carece de legitimación quien persigue sólo «fines genéricos de contenido moral» (STS de 15 de julio de 2010) o el partido político que impugna una disposición en defensa de la legalidad, pues el recurso no es un cauce de participación política (SSTS de 3 de marzo y 20 de junio de 2014).

d) El concepto de interés legítimo engloba, como ya tuvimos ocasión de analizar (capítulo XI), el de *interés colectivo* o difuso. Es éste un interés que afecta indiferenciadamente a los integrantes de un grupo o colectivo social más o menos amplio y determinado. En nuestro derecho, el concepto fue introducido por el artículo 7.3 LOPJ en 1985, con algunos precedentes jurisprudenciales, y hoy se contempla, por lo que aquí interesa, en el artículo 19.*b*) LJCA. Este precepto atribuye legitimación para la defensa de tales intereses colectivos a «las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18 [con y sin personalidad jurídica] que resulten afectados o estén legalmente habilitados» para su defensa.

Conviene precisar, frente a alguna jurisprudencia restrictiva, que no es necesario que por ley se establezcan las entidades o tipos de entidades que se consideran portadores de los intereses colectivos en cada caso. Ciertamente, algunas leyes confieren de manera expresa legitimación a algunas organizaciones sociales (sindicatos, organizaciones de consumidores y usuarios, organizaciones de defensa de la naturaleza...) o corporaciones (colegios profesionales, cámaras de comercio, etc.) para la defensa de los intereses colectivos que les son propios. Pero también debe reconocerse legitimación a toda aquella asociación, entidad o grupo constituido para la defensa de intereses colectivos específicos, de acuerdo con sus estatutos o normas o pactos de constitución

(véanse SSTC 24/2001, 112/2004, 73/2006, 184/2008, por ejemplo), siempre que no se invoquen de manera abstracta (por ejemplo, «la defensa de la independencia judicial», según STS de 9 de julio de 2013). Lo que importa al efecto es la relación material entre el objeto del proceso y el *objeto social* o finalidad de la entidad o grupo que comparece en juicio, pues a esta conexión hay que referir la expresión *resulten afectados* del artículo 19.1.*b*).

Por otro lado, la legitimación conferida a corporaciones y asociaciones, sindicatos o grupos no excluye de por sí la legitimación individual de sus miembros o de personas pertenecientes al colectivo afectado y viceversa (SSTC 358/2006 y 153/2007, en el caso de los sindicatos), ya que interés colectivo e individual pueden superponerse sin anularse (por ejemplo, STS de 14 de noviembre de 2003).

La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, ha añadido una letra *i*) al artículo 19.1 LJCA para reconocer específicamente la legitimación de sindicatos y asociaciones especializadas en defensa de esos derechos de igualdad de trato. Y la Ley 27/2006, de 18 de julio, reconoce la legitimación de las organizaciones ecologistas con dos años de existencia en los recursos sobre el medio ambiente, aunque puede entenderse que ya la tenían reconocida por la cláusula general de la LJCA.

e) Además de las reglas generales de los apartados *a*) y *b*) del artículo 19.1, aplicables tanto a la legitimación activa como pasiva (de los codemandados), se contemplan en el mismo precepto otros *supuestos peculiares de legitimación activa*. Algunos se refieren a la legitimación activa en recursos que enfrentan entre sí a distintas administraciones y entidades públicas. El criterio general es que cada Administración, ya sea la del Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales territoriales y organismos o entidades instrumentales pueden defender en juicio la esfera de los intereses públicos de su competencia, ya se aluda para ello a su «derecho o interés legítimo», al «ámbito de su autonomía» o al «ámbito de sus fines». Además, la Administración del Estado y las de las Comunidades Autónomas pueden impugnar —sin necesidad de invocar un interés concreto (STS de 17 de mayo de 2005)— los actos de las entidades locales en el ejercicio de las funciones de fiscalización o control de legalidad que contempla la LBRL y que estudiamos en su momento [art. 19.1.*c*), *d*), *e*) y *g*) LJCA] (véase *supra*, capítulo IX). Ahora también la CNMC está legitimada para impugnar los actos y disposiciones de las administraciones públicas de los que derivan obstáculos a la competencia (art. 12.3 LDC de 2007) y para interponer el recurso especial en garantía de la unidad de mercado. Y el artículo 19.5 LJCA prevé supuestos especiales de legitimación en materia de dopaje deportivo.

También se reconoce la legitimación del *Ministerio Fiscal* para intervenir en los procesos que determine la ley [art. 19.1.*f*)], como, por ejemplo, en el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona regulado en el Título V de la propia LJCA.

f) Como excepción a la regla general, el artículo 19.1.*h*) confiere legitimación a cualquier ciudadano, sin necesidad de acreditar ningún interés, en ejerci-

cio de la *acción popular*, sólo en aquellos casos en que así esté previsto por una ley. No son muy frecuentes estos supuestos en el ordenamiento vigente. El más importante se refiere a la protección de la legalidad urbanística [art. 5.*f*) TRLSRU]. También se establece la acción pública para exigir el cumplimiento de la legislación de patrimonio histórico (art. 8.2 LPHE), la observancia de la legislación de costas (art. 109.1 LC) o de la legislación de parques nacionales (art. 22 de la Ley 5/2007, de 3 de abril, de la Red de Parques Nacionales).

Igualmente la LJCA recoge el supuesto del ejercicio de acciones por los *vecinos* en nombre e interés de su entidad local (art. 19.2), para la defensa de los bienes y derechos de ésta, cuando no recurre por sí misma pese a haber sido requerida para ello (art. 68 LBRL).

g) Si la legitimación deriva, en cualquier caso, de una relación jurídica transmisible, el causahabiente puede suceder a quien inicialmente hubiere actuado como parte (art. 22 LJCA).

E) *Prohibiciones de recurrir*

El artículo 20 LJCA prohíbe a ciertos sujetos interponer recurso contencioso-administrativo contra la actividad de la Administración.

Así, no pueden recurrir contra la actividad de una determinada administración los *órganos* de la misma y los *miembros* de sus órganos colegiados, salvo que una ley lo autorice expresamente [art. 20.*a*)]. Esta prohibición se explica porque los órganos y sus titulares expresan precisamente la voluntad de la administración de la que forman parte, en términos jurídicos, administración que actúa con personalidad jurídica única. Hay, sin embargo excepciones, la más notoria de las cuales es la que establece el artículo 63.1.*b*) LBRL, que permite impugnar los actos y acuerdos de las entidades locales a los miembros de las respectivas corporaciones que hubieran votado en contra de tales actos y acuerdos (también contra acuerdos de los órganos de la propia entidad de los que no forman parte, según SSTC 173/2004, 108/2006 y 210/2009). Por otra parte, la prohibición de recurrir impuesta a los miembros de los órganos colegiados no abarca a las entidades u organizaciones sociales que los hubieran designado, cuando se trata de órganos de participación o que incluyen una representación de intereses. También hay que entender que no está prohibido recurrir a los miembros de un órgano colegiado, cuando el acto afecte a uno de sus derechos o intereses legítimos personales (por ejemplo, en su condición de funcionario), pues lo que se prohíbe es que actúen contra la Administración en su condición de parte de uno de sus órganos y no en cualquier otra (STC 172/2006, por ejemplo).

El artículo 20.*b*) prohíbe también recurrir una determinada actividad de la Administración a los particulares que obren por *delegación* o como meros *agentes o mandatarios* de ella. Pero esta prohibición debe interpretarse en sus estrictos términos, pues alcanza sólo a los actos que se adopten en el marco de las relaciones de delegación, mandato o encomienda y en ningún caso si se trata de

actos que vulneren o limiten derechos personales o propios del delegado o agente, incluidos los derechos reconocidos por el acto o contrato que creó esa relación.

Tampoco pueden recurrir las entidades de derecho público *dependientes* o vinculadas al Estado, Comunidades Autónomas o entidades locales contra la actividad de la administración de que dependan [art. 20.*c*)], dada la relación de instrumentalidad que media entre unas y otras. Pero esta regla se excepciona en el caso de las entidades a las que por ley se ha dotado de un estatuto específico de autonomía respecto de dicha administración (por ejemplo, las universidades públicas), que pueden recurrir contra los actos de su administración matriz que vulneren o menoscaben dicha autonomía (véase la STS de 20 de enero de 2009 sobre la legitimación activa de las cámaras de comercio).

F) *Representación y defensa de las partes*

Las partes deben actuar ante los órganos de la Jurisdicción a través de *procuradores* o *abogados*. Si el proceso se tramita por un órgano unipersonal —Juzgado o Juzgado Central—, las partes deben ser asistidas por un abogado y pueden conferir su representación en juicio a éste o a un procurador (art. 23.1). Si se tramita por un órgano colegiado es obligada la representación por procurador y la asistencia de abogado (art. 23.2). Los funcionarios públicos pueden, no obstante, comparecer por sí mismos en defensa de sus derechos estatutarios, salvo en asuntos sobre separación del servicio (art. 23.3).

Las administraciones públicas y órganos constitucionales son defendidas por los letrados de sus servicios jurídicos —el Abogado del Estado, en el caso de la Administración General del Estado y entidades dependientes de ella—, si bien pueden designar también otros abogados y procuradores que les defiendan y representen, de conformidad con lo dispuesto en la LOPJ (art. 447), a la que se remite el artículo 24 LJCA, y demás legislación concordante del Estado (Ley 52/1997, de 27 de noviembre) y de las Comunidades Autónomas.

3. El objeto del recurso

Como hace la LJCA, conviene distinguir la actividad administrativa impugnable, que es el objeto del recurso o impugnación, de las pretensiones que deducen las partes en relación con aquélla, que es el objeto del proceso, es decir, lo que delimita el debate procesal y el contenido posible del fallo.

A) *La actividad impugnable*

Tal como se ha dicho más arriba, la LJCA de 1998 pretende superar la concepción tradicional del contencioso-administrativo como un *proceso al acto* y

persigue que el ciudadano pueda obtener en esta vía la tutela judicial efectiva frente a cualquier comportamiento ilícito de la Administración. Por ello ha ampliado sensiblemente la actividad impugnable. Ahora ésta comprende tanto los actos administrativos, expresos o presuntos, y los reglamentos o disposiciones de carácter general, conforme establecía la legislación anterior, como la inactividad material de la Administración o su actuación material en vía de hecho, es decir, carente de cobertura jurídica formal.

a) El recurso contra actos administrativos expresos o presuntos

En primer lugar, el recurso puede dirigirse contra actos administrativos o actos de los órganos constitucionales y estatutarios asimilados a ellos, ya sean expresos o presuntos, siempre que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente del fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos (art. 25 LJCA).

Sobre el concepto de cada uno de estos tipos de actos y, en particular, de los actos de trámite *cualificados, que son impugnables,* hemos de remitirnos a lo expuesto en los capítulos XIII y XIX. Por lo demás, es necesario recordar que pueden impugnarse tanto los actos reglados como discrecionales, sin perjuicio de que el control judicial de estos últimos no puede extenderse a otra cosa que sus límites jurídicos. También pueden recurrirse los llamados *actos políticos*, cuyo control es aún más limitado, según el artículo 2.*a*) LJCA.

La LJCA considera, sin embargo, no admisible el recurso contra los *actos que sean reproducción de otros anteriores y firmes y los confirmatorios de actos consentidos* por no haber sido recurridos en tiempo y forma (art. 28). Quiere ello decir que si la Administración reitera, reproduce o confirma, normalmente a solicitud del interesado, de manera expresa o presunta, un acto previo contra el que aquél no interpuso recurso a su debido tiempo, no se podrá reabrir, mediante el acto confirmatorio o reiterativo, el plazo para recurrir que caducó. De lo contrario, cualquier interesado podría burlar en cualquier momento los preceptos legales que fijan los plazos del recurso, sin más que reproducir su solicitud de reiteración del acto previo y esperar a que la Administración lo reproduzca o desestime dicha solicitud por silencio. La LJCA presume, a falta de recurso en tiempo y forma, que el acto originario ha sido *consentido* por el interesado, por lo que impugnar otro posterior que lo reitera o confirma vulnera el principio que impide ir contra los propios actos, además del principio de seguridad jurídica. No importa al respecto, como se deduce de los trabajos preparatorios de la LJCA, si el acto confirmatorio que se pretende recurrir es anulable o nulo de pleno derecho.

Ahora bien, la aplicación de esta regla debe hacerse con cautela, para evitar denegaciones de tutela injustificadas o rigoristas (SSTC 143/2002, 24/2003, 132/2005 y 87/2008). Para ello, la jurisprudencia suele exigir que el acto consentido sea expreso (SSTC 14/2006 y 39/2006, entre otras) y que entre uno y otro

acto exista una *identidad* subjetiva, objetiva y de fundamento (SSTS de 2 de marzo de 2001 y 6 de octubre de 2009, por ejemplo). Pero tampoco es posible recurrir actos de mera ejecución de otro anterior que haya ganado firmeza, sobre la base de la ilegalidad de éste, ni actos meramente aclaratorios de su contenido, que no añaden ninguna determinación o contenido volitivo nuevo.

b) El recurso contra disposiciones de carácter general o reglamentos

Como ya sabemos, también son recurribles por cualquier interesado las disposiciones de carácter general o normas reglamentarias —y los decretos legislativos, por exceder de los términos de la delegación legislativa correspondiente—. Esta impugnación puede ser *directa o indirecta.*

a') En el caso del *recurso directo*, éste se dirige contra la propia disposición general, a partir de su publicación, o contra alguno de sus preceptos.

La sentencia estimatoria que pudiera dictarse en dicho recurso anulará y dejará sin efecto *erga omnes* la disposición general impugnada, normalmente con carácter *ex tunc*, es decir, desde la fecha de su aprobación. No obstante, el órgano judicial no podrá determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de la disposición general en sustitución de los anulados (art. 71.2 LJCA). Por esa razón, alguna jurisprudencia (STS de 10 de abril de 2002, por ejemplo) considera que sólo puede impugnarse lo que la disposición establece de manera expresa, pero no lo que no establece, es decir, la falta de algún contenido supuestamente preceptivo. Pero esta tesis es muy discutible en aquellos casos en que el reglamento omite una regulación que le viene impuesta por la ley, es decir, en los casos de inactividad reglamentaria ilegal.

Por otra parte, la sentencia que anule una disposición general no afecta por sí misma a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que la hayan aplicado antes de su anulación, salvo si ésta supusiera la exclusión o reducción de sanciones aún no ejecutadas completamente (art. 73 LJCA). Esta regla matiza los efectos *ex tunc* de la anulación.

En fin, la trascendencia general que tiene la impugnación directa de reglamentos explica que se otorgue preferencia a la tramitación y resolución de los recursos correspondientes, cuya votación y fallo, una vez conclusos, se antepone a cualquier otro recurso, salvo a los especiales de protección de derechos fundamentales (art. 66 LJCA).

b') En la impugnación llamada *indirecta*, lo que se recurre es algún acto de aplicación de la disposición general, con fundamento en la supuesta ilegalidad de ésta (art. 26.1 LJCA). En este último caso, el plazo para recurrir se computa, como es natural, desde la notificación o publicación del acto que es objeto directo del recurso, sin que la falta de impugnación directa de la misma disposición general o la desestimación de un recurso directo que se hubiera podido interponer contra ella impidan el recurso contra los actos de aplicación, con dicho fundamento. La jurisprudencia mayoritaria entiende, no obstante,

que el recurso indirecto no puede fundarse en supuestos defectos de forma o de procedimiento de la disposición general en cuestión (por ejemplo, por falta del preceptivo dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico), sino sólo en *infracciones sustantivas* del ordenamiento por razón de su contendido normativo (STS de 29 de octubre de 1987, que fija esta doctrina, y otras muchas posteriores). Esta interpretación, aunque polémica, parece confirmarse en el artículo 27.1 LJCA, que alude a la eventual sentencia estimatoria de un recurso indirecto «por considerar ilegal *el contenido* de la disposición ilegal aplicada».

En el caso del recurso indirecto, la sentencia estimatoria declara ante todo la nulidad del acto recurrido. Ahora bien, por razones de seguridad jurídica, la LJCA de 1998 pretende que en tales casos se declare también con carácter general o *erga omnes* que el reglamento en cuya nulidad se funda el fallo es ilegal. A tal efecto dispone que, si el órgano judicial competente para conocer del recurso contra el acto impugnado lo fuera también para conocer de un hipotético recurso directo contra el reglamento que considera ilegal, debe declarar asimismo la nulidad de esta disposición general. Lo mismo debe hacer el Tribunal Supremo cuando, en cualquier grado —instancia o casación—, conozca de un recurso contra un acto fundado en la ilegalidad de un reglamento (art. 27.2 y 3).

Por el contrario, si el juez o tribunal que hubiera dictado sentencia firme estimatoria por entender ilegal el contenido de la disposición general aplicada, no fuera el órgano competente para conocer de un recurso directo contra ésta, debe plantear ante el tribunal que tenga esa competencia una *cuestión de ilegalidad* contra tal disposición (art. 27.1). La cuestión de ilegalidad se plantea mediante auto y una vez dictada sentencia firme en el asunto, de manera que la sentencia que se dicte en la propia cuestión de ilegalidad no afectará ya a dicho asunto, incluso si declara que la disposición general cuestionada es válida (art. 126.5 LJCA).

En definitiva, la cuestión de ilegalidad se plantea, por así decirlo, *en interés de la ley* —y de la seguridad jurídica—, con el único fin de despejar cualquier duda sobre la validez y vigencia de la disposición cuestionada para el futuro. Con ello se ha buscado que la tramitación de la cuestión de ilegalidad no suponga ningún retraso en la resolución del proceso contra el acto impugnado, a diferencia de lo que sucede con las cuestiones de inconstitucionalidad de las leyes que se plantean ante el Tribunal Constitucional, cuyo planteamiento suspende el curso del proceso *a quo* e impide dictar sentencia en éste mientras la cuestión no se resuelve. Sin duda, la enorme dilación con que se resuelven estas cuestiones de inconstitucionalidad es lo que ha llevado a la LJCA a adoptar un criterio muy distinto respecto de las cuestiones de ilegalidad de los reglamentos.

c) Los recursos contra la inactividad de la Administración

La LJCA de 1998, por primera vez en nuestra historia, contempla también la posibilidad de recurrir contra la inactividad de la Administración que sea contra-

ria a derecho (arts. 25.2 y 29). No se trata en este caso de la inactividad consistente en la falta de resolución o de tramitación de un procedimiento administrativo iniciado a solicitud del interesado, puesto que en tal caso la inactividad se traduce, por ministerio de la ley, en un acto presunto por silencio administrativo, que es recurrible en la vía judicial al igual que el acto expreso. Se trata, por el contrario, de una *inactividad material*, es decir, del incumplimiento por parte de la Administración de un deber de dar o hacer algo, en la que puede incluirse también el incumplimiento del deber de iniciar ciertos procedimientos de oficio (STS de 3 de diciembre de 2008).

a') Esta omisión puede consistir en la *inejecución* por parte de una Administración de un acto administrativo firme propio (por ejemplo, el que ordene pagar una cantidad a cualquier persona o la demolición de una obra ilegal), ya se trate de un acto expreso o presunto por silencio positivo (SSTS de 20 de junio y 28 de diciembre de 2005, 16 de enero de 2015, etc.). En tal caso, los interesados pueden solicitar de la Administración que ejecute su propio acto y, en caso de no ser atendida esta petición en el plazo de *un mes*, pueden interponer recurso contencioso-administrativo en demanda de esa ejecución, recurso que se tramita por el procedimiento abreviado (art. 29.2). Así puede conseguirse rápidamente, a la manera de un juicio ejecutivo, una resolución judicial que condene a la Administración a la ejecución forzosa de sus actos firmes que no quiere cumplir o tarda en ejecutar. El mismo procedimiento puede seguirse en caso de impago por la Administración del precio de un contrato administrativo, si no contesta en el plazo de un mes al requerimiento de pago que se le formule por el contratista (art. 217 LCSP).

b') En términos más amplios, el artículo 29.1 dispone que, cuando la Administración esté obligada, en virtud de una disposición general que no precise de actos de aplicación o en virtud de un acto, contrato o convenio administrativo, a realizar una *prestación concreta* a favor de una o varias personas determinadas (por ejemplo, prestarles un servicio público asistencial, o la entrega de una vivienda pública adjudicada), quienes tuvieren derecho a ella pueden reclamar de la Administración el cumplimiento de su obligación y, si en el plazo de *tres meses* desde la reclamación, no se hubiera cumplido lo solicitado o no se hubiera llegado a un acuerdo con los interesados, pueden estos deducir recurso contencioso-administrativo contra la inactividad de la Administración. Se introducen así en nuestro derecho administrativo las *acciones prestacionales* o por incumplimiento, previstas desde antiguo en otros ordenamientos.

Conviene precisar, en todo caso, que las obligaciones a que se refiere el artículo 29.1 deben estar *jurídicamente perfeccionadas*, es decir, que no necesiten de nuevos actos administrativos de aplicación para su concreción, pues si lo que faltan son estos actos, habrá que solicitar de la Administración que los dicte y, en su caso, recurrir contra la negativa por silencio. Además, debe tratarse de obligaciones *concretas*, esto es, ciertas, específicas y determinadas, aunque no estén prefiguradas con todo detalle, y no de meras obligaciones abstractas o generales impuestas por la ley (por ejemplo, la vigilancia policial de

las calles). Por último, ha de tratarse de obligaciones para con persona o personas determinadas, o sea, igualmente concretas en lo que se refiere a sus destinatarios. Bien entendido que no deben interpretarse tales requisitos de manera formalista, cuando se producen claras situaciones de pasividad (SSTS de 1 de febrero de 2006, 3 de diciembre de 2008, 26 de marzo de 2012, entre otras). Nos remitimos para más concreción a lo que ya se explicó en el capítulo XI, recordando aquí la escasa aplicación que la jurisprudencia viene haciendo del precepto.

Ahora bien, como la exposición de motivos de la LJCA señala, el recurso contra la inactividad de la Administración no faculta a los órganos judiciales «para traducir en mandatos precisos las genéricas e indeterminadas habilitaciones u obligaciones legales de creación de servicios o realización de actividades». Este recurso es un instrumento en manos del ciudadano para «combatir la pasividad y las dilaciones administrativas» en el cumplimiento de sus obligaciones ya establecidas, pero sólo de ellas, pues los órganos judiciales tienen como misión garantizar el exacto cumplimiento de la legalidad y no pueden, más allá de ello y por sí mismos, «poner remedio a todos los casos de indolencia, lentitud o ineficacia administrativas», dicho sea, como es lógico, sin perjuicio de las responsabilidades a que este tipo de conductas contrarias a la buena administración pueda dar lugar.

En fin, la *reclamación* o solicitud previa a la Administración que prevén los dos apartados del artículo 29 no equivale a un recurso administrativo. Si se rechaza expresamente, de manera total o parcial, el recurso no se dirigirá contra el acto administrativo denegatorio, sino contra la propia inactividad material que dicha decisión no repara. Si no se contesta la reclamación, tampoco se produce un supuesto de silencio administrativo, sino que, simplemente, se mantiene la inactividad que es objeto directo del recurso contencioso-administrativo. En definitiva, la LJCA establece un trámite o requisito previo para agotar las posibilidades de resolver la controversia antes de acceder a los tribunales. Pero con ello no se modifica el objeto de la impugnación. Así lo reconoce la STS de 3 de enero de 2013.

d) El recurso contra la actuación material en vía de hecho

En su momento (capítulo XIII) definimos la vía de hecho como toda actuación material de la Administración Pública que afecta a derechos o intereses legítimos de terceros y que carece de la cobertura jurídica de un acto o decisión administrativa previa y formalizada (por ejemplo y típicamente, la actuación de los agentes u operarios de la Administración que invaden una propiedad particular o derriban un muro sin que se haya dictado y notificado ninguna orden expresa que lo permita). En estos casos, al no poderse impugnar acto o decisión administrativa alguna, los derechos o intereses afectados carecerían de tutela si no se pudiera recurrir contra la actuación material misma.

Hasta la LJCA de 1998, frente a estas situaciones sólo se preveía un remedio judicial específico, consistente en la posibilidad de utilizar los *interdictos* de re-

tener o recobrar la posesión ante el juez civil (art. 125 LEF). Remedio parcial, ya que sólo puede utilizarse contra actuaciones en vía de hecho que menoscaban derechos patrimoniales, pero no de otra naturaleza, y no del todo efectivo, dada la frecuente renuencia de los órganos judiciales a admitirlo, habida cuenta de la regla general que prohíbe formular acciones posesorias (interdictos) contra la Administración (art. 105 LPACAP), aunque sólo afecta a las que se lleven a cabo por los órganos competentes y por el procedimiento establecido. La vigente LJCA abre más amplias posibilidades de combatir ese tipo de actuaciones materiales, al regular la posibilidad de interponer recurso contencioso-administrativo en caso de vía de hecho (arts. 25.2 y 30).

Esta posibilidad, contemplada igualmente en el artículo 9.4 LOPJ, que atribuye la competencia para conocer de estos recursos a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no excluye expresamente, sin embargo, la de seguir utilizando las acciones sumarias en defensa de la posesión (los antiguos interdictos) en el orden jurisdiccional civil conforme al artículo 125 LEF, precepto éste que la LJCA de 1998 no derogó ni tuvo intención de derogar. Ello no obstante, la sede jurisdiccional más apropiada para conocer de este tipo de asuntos es la contencioso-administrativa y así lo entiende la más reciente jurisprudencia civil.

En cualquier caso, el recurso regulado en el artículo 30 LJCA puede producir resultados muy parecidos a los de un interdicto, como medio de defensa inmediata de la posesión de un bien o derecho alterada sin la menor cobertura jurídica. No sólo porque mediante él se puede pretender que se ordene el cese de esa situación, junto a la declaración de no ser conforme a derecho (art. 32.2 LJCA), sino también y sobre todo porque es regla general en estos casos adoptar las medidas cautelares que se pidan del juez, salvo que éste aprecie con evidencia que la actuación recurrida no es en vía de hecho o la medida ocasione perturbación grave de los intereses generales o de tercero (art. 136.1 LJCA), medidas cautelares que pueden solicitarse incluso antes de la interposición del recurso (art. 136.2).

Con carácter previo a interponer el recurso contra la vía de hecho, el interesado puede formular requerimiento a la administración actuante, intimando su cesación (art. 30 LJCA). Pero no es necesario. Al tratarse de un medio de tutela ágil y rápido, el plazo para recurrir es muy breve: si se ha formulado requerimiento, diez días desde que transcurran otros diez días que la Administración tiene para contestar al requerimiento; veinte días desde que se inició la actuación en vía de hecho si no se formula intimación o requerimiento de cese (art. 46.2 LJCA). Éste, no obstante, debe entenderse que puede formularse mientras permanezca la situación de vía de hecho.

B) *Las pretensiones de las partes*

Al ampliar el radio de la actividad administrativa impugnable, la LJCA de 1998 ha tenido que rediseñar cuáles pueden ser las pretensiones de las partes. Esta regulación es también generosa y precisa y da cuenta de los diversos tipos

de acciones procesales (declarativas, de condena, ejecutivas, prestacionales, etc.) que pueden ejercerse al interponer el recurso contencioso-administrativo.

a) Clases de pretensiones

En cualquier proceso contencioso-administrativo los demandantes pueden pretender la declaración de no ser conforme a derecho la actividad impugnada y, si ésta es un acto o disposición general, su anulación (art. 31.1). Por tanto, la acción que se ejercita es ante todo *declarativa*.

Pero también en cualquier tipo de proceso puede pedirse, junto a ello, el reconocimiento de una situación jurídica individualizada —derecho o interés legítimo— vulnerada, si es que existe, y todas las medidas adecuadas para el restablecimiento de dicha situación jurídica, incluida la de indemnización de los daños y perjuicios causados cuando proceda (art. 31.2). Esta última pretensión indemnizatoria puede formularse, por cierto, siempre que sea accesoria de la de nulidad del acto, como secuela de ésta, aunque no se haya formulado reclamación previa de indemnización en la vía administrativa, sin que quepa entonces considerar que hay desviación procesal (SSTS de 18 de octubre de 1997, 15 de febrero de 1999 y 3 de enero de 2013). La LJCA supone así la superación definitiva de la distinción entre el contencioso *de anulación* y el recurso *de plena jurisdicción*. Basta que el recurrente defienda en el proceso una *situación jurídica individualizada*, como titular de un derecho o interés legítimo, para que pueda formular todas las pretensiones adecuadas para su defensa, inclusive las indemnizatorias. Además, se puede tratar de una pretensión *de condena* a la Administración para que cese o modifique la actuación impugnada y adopte las medidas pertinentes para la satisfacción del derecho o interés vulnerado, incluida la emisión de un acto o la realización de alguna actividad obligatoria, pudiendo la sentencia establecer un plazo para que se cumpla el fallo (art. 71.1 LJCA).

Si el recurso se dirige contra la inactividad de la Administración, el demandante podrá pretender que el órgano judicial condene a la Administración al cumplimiento de sus obligaciones en los concretos términos en que estén establecidas (art. 32.2), más en su caso a la indemnización de los daños y perjuicios causados (STS de 3 de enero de 2013).

Y si tiene por objeto una actuación material constitutiva de vía de hecho, el demandante podrá pretender que se declare contraria a derecho, se ordene el cese de dicha situación y se adopten las medidas necesarias de restablecimiento de la situación jurídica vulnerada, incluida en su caso la indemnización de daños y perjuicios (art. 32.2).

Lo único que no se puede pretender del órgano judicial es que adopte decisiones en sustitución de las de la Administración que vayan más allá de lo que en derecho procede, adentrándose en la esfera de la pura discrecionalidad. Por eso el artículo 71.2 LJCA prohíbe a los órganos jurisdiccionales determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anularen y determinar el *contenido discrecional* de los actos anulados, si lo tienen, obviamente.

b) Principio de congruencia

La pretensión formulada, por lo demás, delimita los términos del debate procesal y fija los límites del fallo, como en cualquier tipo de proceso. En virtud del *principio de congruencia*, los órganos judiciales deben juzgar dentro de esos límites (art. 33.1). En el recurso contencioso-administrativo hay, sin embargo, una matización al principio, derivada del acento de control objetivo de la legalidad administrativa que también tiene el proceso. Por ello, si el juez o tribunal, al dictar sentencia, estima que la cuestión sometida a su conocimiento pudiera no haber sido debidamente apreciada por las partes, por existir otros motivos posibles de fundar el recurso o la oposición, puede exponerlo a las propias partes mediante providencia, concediéndoles un plazo de diez días para que formulen las alegaciones que estimen oportunas al respecto, antes de pronunciar el fallo (art. 33.2). Lo mismo ha de observarse, en los casos de impugnación directa de preceptos de una disposición general, si el tribunal entiende necesario extender el enjuiciamiento a otros preceptos de la misma disposición por razones de conexión o consecuencia con los recurridos (art. 33.3).

Ahora bien, si ese trámite no se cumple y siempre que el juez o tribunal resuelva *extra petita*, o sin pronunciarse sobre alguna de las pretensiones (incongruencia omisiva) o pronunciándose sobre algo distinto de lo pedido (incongruencia mixta), vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del interesado, de acuerdo con una reiteradísima jurisprudencia (SSTC 20/1982, 90/1988, 111/1987, 45/2003, entre otras muchas).

c) Acumulación

Por lo demás, en un mismo proceso pueden deducirse por el demandante diferentes pretensiones en relación con un mismo acto o con varios actos, disposiciones o actuaciones entre los que exista conexión directa. Se produce entonces en el mismo recurso una *acumulación de pretensiones*. No obstante, si el secretario judicial no estima pertinente la acumulación, por faltar aquella conexión directa, el juez o tribunal ordenará que la parte recurrente interponga por separado varios recursos, otorgándole al efecto un plazo de treinta días (arts. 34 y 35 LJCA).

Iniciado el proceso y si se tiene conocimiento posterior de un acto, disposición o actuación que guarde con el objeto del recurso en tramitación la misma conexión directa (por ser, por ejemplo, un acto de ejecución o de confirmación del impugnado), se puede solicitar la *ampliación* del recurso para abarcar también esta nueva actuación (art. 36).

Un supuesto peculiar es aquel en que el recurso se interpone contra un acto presunto por silencio administrativo y, durante la tramitación del proceso, recae resolución expresa y tardía de la Administración sobre el asunto. En función del contenido de esta resolución expresa, el recurrente podrá desistir del recurso interpuesto —lo que hará, lógicamente, si accede a su solicitud— o bien podrá pedir la ampliación del recurso a la propia resolución expresa (art. 36.4).

Caso distinto es aquel en que se interponen varios recursos diferentes por distintas personas contra una misma actuación o contra actuaciones que guardan entre sí una conexión directa. En tales casos, el órgano judicial, de oficio o a instancia de alguna de las partes y previa audiencia de todas ellas por plazo de cinco días, puede acordar la *acumulación de los recursos*, para resolverlos todos en una misma sentencia, conforme al principio de economía procesal (art. 37.1). En todo caso la negativa a la solicitud de acumular formulada por las partes debe motivarse de manera suficiente (STC 8/2014, de 27 de enero).

En estos mismos casos y pensando sobre todo en los *recursos en masa*, es decir, una pluralidad significativa de recursos con el mismo objeto, la LJCA permite al órgano judicial no acumularlos, sino tramitar uno o varios de ellos con carácter preferente y suspender la tramitación de los demás hasta que recaiga sentencia en los primeros, de manera que el contenido de esta sentencia pueda extenderse a los recursos suspendidos. Sin embargo, esta posibilidad —de *recurso-test*, como a veces se denomina— ha tenido escasa o nula aplicación en la práctica judicial, más habituada a tramitar todos los procesos y a dictar una sentencia para cada uno, aunque la fundamentación y fallo de todas ellas sean idénticos.

IV. EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

En su Título IV, la LJCA regula los aspectos más propiamente procesales del recurso, regulación que se completa con la de los Títulos V, referido a los procedimientos especiales, y VI, que contiene algunas disposiciones comunes a los dos anteriores. A continuación examinaremos toda esta prolija regulación legal, en los resumidos términos que corresponden a una obra como ésta. Debe tenerse en cuenta, además, que la Ley de Enjuiciamiento Civil es supletoria de lo establecido en la LJCA. Por una y otra razón, la exposición que sigue no puede sino remitirse en muchos aspectos a monografías más detalladas y a los manuales de derecho procesal.

1. El procedimiento ordinario en primera o única instancia

La LJCA contempla varias modalidades de proceso contencioso-administrativo.

La primera de ellas es el procedimiento en primera o única instancia llamado *ordinario*, que debe tramitarse en todos aquellos casos en que, por razón de la cuantía o de la materia, no proceda otro. Es, por ello, el tipo de procedimiento más frecuente, el que procede, salvo rarísima excepción (art. 29.2), cuando el recurso es de la competencia de los tribunales (TS, AN, TSJ) y también en muchos de los casos en que es de la competencia de los juzgados.

La estructura de este procedimiento procede de la LJCA de 1956, habiéndose limitado la vigente Ley de 1998 a introducir algunas modificaciones concretas, aunque significativas. Es un procedimiento sencillo y *esencialmente escrito*,