



Revista Jurídica de la **Comunidad de Madrid**

N.º 2
FEBRERO
ABRIL
1999



Revista **JURÍDICA** *de la* **Comunidad de Madrid**

N.º 2 Febrero-Abril

Año 1999

Comentarios

Presentación de las Jornadas sobre la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa

La reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; cuestiones no resueltas

Ámbito y objeto del recurso contencioso-administrativo

Control jurisdiccional de la inactividad y de la vía de hecho

Principales innovaciones en materia de órganos, competencia y procedimiento

Las partes en el proceso contencioso-administrativo

Los recursos de apelación y casación en la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Las medidas cautelares en la nueva ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Normas y proyectos normativos

Selección de dictámenes

Bibliografía

Director:

Francisco García Gómez de Mercado
Director General de los Servicios Jurídicos
francisco.garcia@comadrid.es

Subdirector:

Salvador Victoria Bolívar
Letrado-Jefe del Servicio Jurídico Central
salvador.victoria@comadrid.es

REVISTA JURÍDICA DE
LA COMUNIDAD DE MADRID

Edita:

Consejería de Presidencia
de la Comunidad de Madrid
Puerta del Sol, 7, 28013 Madrid

Tirada: 500 ejemplares
Coste unitario: 1.520 pesetas
Edición: 04/99
I.S.S.N.: 1139-8817
Depósito legal: M-6.420 - 1999
Impreso: B.O.C.M.

La Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid no comparte necesariamente ni se hace responsable de las opiniones expresadas por sus colaboradores.

La revista está también disponible a través de Internet en la página web de la Comunidad de Madrid:
<http://www.comadrid.es>

Puede acceder a ella dentro de «Presidencia» o, directamente, en:
http://www.comadrid.es/cmadrid/revista_juridica/indice.htm

ÍNDICE

Comentarios

Presentación de las Jornadas sobre la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Jesús PEDROCHE NIETO)	7
La reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa: cuestiones no resueltas (Eduardo CALVO ROJAS)	11
Ámbito y objeto del recurso contencioso-administrativo (Francisco GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO)	31
Control jurisdiccional de la inactividad y de la vía de hecho (Jesús GONZÁLEZ PÉREZ)	49
Principales innovaciones en materia de órganos, competencia y procedimiento (Fernando IRURZUN MONTORO)	67
Las partes en el proceso contencioso-administrativo (Salvador VICTORIA BOLÍVAR)	91
Los recursos de apelación y casación en la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (José Antonio DOMÍNGUEZ LUIS)	113
Las medidas cautelares en la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Juan José TORRES FERNÁNDEZ)	147

Normas y proyectos normativos

Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998 ...	165
---	-----

Instrucción 6/1999, de la Dirección General de los Servicios Jurídicos sobre diversas cuestiones que plantea la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa 261

Selección de dictámenes

Informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos de 11 de enero de 1999 acerca del escrito de la Comisión Europea sobre determinados criterios de adjudicación incluidos en los pliegos de condiciones de las licitaciones llevadas a cabo por la Comunidad de Madrid 271

Informe del Servicio Jurídico en la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de 9 de marzo de 1999 en relación con la regulación actual y posible normativa que pudiera adoptar la Comunidad de Madrid para evitar la recalificación del suelo quemado en urbanizable de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente 285

Informe del Servicio Jurídico en la Consejería de Hacienda de 30 de marzo de 1999 en relación con carácter básico o no del apartado tercero del artículo 68 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas introducido por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social 291

Bibliografía

Esther ZAMORA MARTÍNEZ y Antonio L. CARRASCO REJA 299

**PRESENTACIÓN DE LAS JORNADAS
SOBRE LA NUEVA LEY DE LA JURISDICCIÓN
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA**

Poa

COMENTARIOS

Quiero dar la bienvenida a estas Jornadas sobre la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y me permito, paso a la hora, es constatable el interés que han suscitado no sólo entre los Letrados y otros operadores jurídicos de la propia Comunidad de Madrid sino también entre Magistrados y otros funcionarios de los órganos jurisdiccionales, Letrados de diversas Administraciones y unidades públicas y Abogados en general. A todos ellos mi agradecimiento por su interés y su presencia en esta tarde.

Y lo primero que quiero, como es lógico, además de este saludo general, es agradecer la organización de estas Jornadas a la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la casa, junto a su Director General, Francisco García, que me acompaña, como a los Letrados que han participado también en la organización de estas Jornadas así como a la Secretaría de Administración de esta Dirección General.

Me complazco, además, la alta calidad de los ponentes y demás intervinientes en estas Jornadas, que abogan el estudio riguroso de la legislación y jurisprudencia por los múltiples profesionales en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Para la Comunidad de Madrid la organización de estas Jornadas supone un doble éxito.

En primer lugar, como siempre, cuando la Comunidad de Madrid tiene previsto, en función de lo establecido en el Estatuto de Autonomía, adoptar las disposiciones de carácter legislativo y reglamentario al servicio de la Administración de Justicia. No lo hemos

Comunidad de Madrid, para la organización de estas Jornadas de la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid. La nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en cumplimiento de la Ley Orgánica de la Presidencia de la Comunidad de Madrid, de 19 de mayo de 1998.

Instrucción del 99% de la Dirección General de los Servicios Jurídicos sobre el nuevo texto que plasma la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. 261

Selección de dictámenes

Informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos de 21 de marzo de 1999 acerca del estado de la Comisión Ejecutiva de los departamentos de jurisdicción contencioso-administrativa de las comunidades autónomas. **COMENTARIOS** 271

Informe del Servicio Jurídico en la Comisión de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de 7 de marzo de 1997 en relación con la regulación actual y futura respecto al procedimiento de adjudicación de obras públicas en la Comunidad de Madrid para evitar la recurrencia del tipo de cuestiones que se plantean con el sistema actual de adjudicación. 285

Informe del Servicio Jurídico en la Comisión de Hacienda de 30 de marzo de 1999 en relación con el nuevo texto del artículo 103 de la Ley 13/1997, de 18 de marzo, de Contratos de las Administraciones Públicas introducido por la Ley 56/1998, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social. 291

Bibliografía

Artículo 130 de la Constitución y artículo 149.1.11 de la Constitución. 299

**PRESENTACIÓN DE LAS JORNADAS
SOBRE LA NUEVA LEY DE LA JURISDICCIÓN
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA**

POR

JESÚS PEDROCHE NIETO¹

Quiero agradecer a todos ustedes su asistencia a estas Jornadas sobre la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y me parece que, pese a la hora, es constatable el interés que han suscitado no sólo entre los Letrados y otros operadores jurídicos de la propia Comunidad de Madrid sino también entre Magistrados y otros funcionarios de los órganos jurisdiccionales, Letrados de diversas Administraciones y entidades públicas y Abogados en general. A todos ellos mi agradecimiento por su interés y su presencia aquí esta tarde.

Y lo primero que quiero, como es lógico, además de este saludo general, es agradecer la organización de estas Jornadas a la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la casa, tanto a su Director General, Francisco García, que me acompaña, como a los Letrados que han participado también en la organización de estas Jornadas así como a la Sección de Administración de esta Dirección General.

Me complace, asimismo, la alta calidad de los ponentes y demás intervinientes en estas II Jornadas, que aúnan el estudio riguroso de la legislación y jurisprudencia con la práctica profesional en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Para la Comunidad de Madrid la materia objeto de estas Jornadas ofrece un doble interés.

En primer lugar, como ustedes conocerán, la Comunidad de Madrid tiene previsto, en función de lo establecido en el Estatuto de Autonomía, asumir las competencias relativas a los medios personales y materiales al servicio de la Administración de Justicia. No lo hemos

¹ Consejero de Presidencia. Estas Jornadas, denominadas «II Jornadas de Estudio de la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid: La nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa», se celebraron en la Real Casa de Correos, sede de la Presidencia de la Comunidad de Madrid, los días 26 y 27 de noviembre de 1998.

solicitado aún formalmente, porque antes de hacerlo queremos conocer el estado concreto de la Justicia en la Comunidad de Madrid y cuáles son, fundamentalmente, sus necesidades y sus carencias, entre otras cosas para que haya una dedicación presupuestaria importante en la próxima legislatura para intentar, desde esas competencias (que, como saben, no son todas) intentar agilizar el funcionamiento de la Justicia y dotarla de más y mejores medios.

La Comunidad de Madrid, que ya colabora por vía de convenios con las instituciones del Estado en diversos aspectos referentes a la Administración de Justicia (como la formación de jueces y magistrados y otro personal de la oficina judicial, el servicio de orientación jurídica o la informatización de órganos jurisdiccionales, etc.), aspira a poder coadyuvar a un mejor funcionamiento de la Justicia, incluyendo lógicamente el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, una vez que se traspasen las competencias correspondientes.

En cualquier caso, la competencia relativa a la legislación procesal (lo saben perfectamente) está y seguirá estando en el Estado, pero ello no obsta, a nuestro juicio, sino todo lo contrario, a que la Comunidad de Madrid quiera seguir de cerca la evolución del orden jurisdiccional contencioso-administrativo en virtud de la nueva Ley que va a ser objeto de análisis en estas Jornadas.

Como señala la Exposición de Motivos de la nueva Ley, «la Jurisdicción Contencioso-Administrativa es una pieza capital en nuestro Estado de Derecho... y a lo largo de muchas vicisitudes ha dado sobrada muestra de sus virtualidades. Sobre todo desde que la Ley de 27 de diciembre de 1956 le dotó de las características que hoy tiene y de las atribuciones imprescindibles para asumir la misión que le corresponde de controlar la legalidad de la actividad administrativa, garantizando los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos frente a las extralimitaciones de la Administración...».

Pero, como añade también el mismo texto expositivo, «las cuatro décadas transcurridas desde que aquella Ley se aprobó han traído consigo numerosos y trascendentales cambios en el ordenamiento jurídico, en las instituciones político-administrativas y en la sociedad», cambios a los que debe adecuarse la legislación reguladora del proceso contencioso-administrativo.

Si dicha adecuación a los cambios políticos, sociales y jurídicos se ha hecho con acierto es algo que les corresponderá estudiar y debatir a ustedes y que, en último término, resultará de la aplicación diaria

del nuevo marco legal para el ejercicio de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Somos conscientes, sin embargo, de que la lentitud u otros problemas de la Justicia no pueden solventarse únicamente con reformas legales.

Es, desde luego, necesario dotar más plazas de jueces y magistrados, y, en este sentido, a lo seis Juzgados de lo Contencioso-Administrativo creados este año en nuestra Comunidad se añadirán otros 21 el año que viene; y también es preciso dotar de mayores medios personales y materiales a la oficina judicial.

La oficina judicial, a nuestro juicio, tiene en estos momentos una escasez de medios personales y materiales que impide que la Justicia sea lo ágil y eficaz que debiera, y ello no se corrige sólo con reformas de nuestras leyes procesales, aunque éstas también sean necesarias.

Por tanto, a pesar de que el objeto de las presentes Jornadas sea la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, cuerpo legal que, sin duda, requiere un profundo estudio, no debemos olvidar la realidad práctica sobre la que ha de aplicarse esta norma.

Por otro lado, no podemos dejar de tener en cuenta que la Comunidad de Madrid es parte en numerosos procesos contencioso-administrativos, ya sea como Administración demandada o, en un menor número de ocasiones, como demandante.

Los Letrados de la Comunidad se personaron el año pasado en más de dos mil nuevos recursos contencioso-administrativos. Además, la intervención de la Comunidad de Madrid en lo contencioso-administrativo es creciente, en función de la progresiva asunción de competencias. A partir del uno de enero la Comunidad gestionará la educación no universitaria (porque la universitaria ya lleva tres años gestionándola) y la próxima legislatura también se asumirán las competencias en Sanidad, lo cual, probablemente, haga de esta Comunidad la que más gasto gestione en España.

Por ello, es indudable el interés que tenemos, como «usuario» de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en la nueva ley reguladora de la misma.

Estamos ante una disposición que contiene múltiples novedades, como la específica regulación del control jurisdiccional de la vía de hecho y la inactividad de la Administración, la creación de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo (previstos ya en la Ley del Poder Judicial de 1985), el establecimiento de un procedimiento abreviado, de carácter oral (frente al tradicional carácter escrito de lo contencio-

so-administrativo), y, por último, una amplia regulación de las medidas cautelares, que no se limitan a la suspensión del acto o disposición objeto del recurso contencioso-administrativo, por citar sólo algunas de ellas.

La nueva normativa entra en vigor dentro de poco más de dos semanas y a ella habrán de adaptarse quienes, de uno u otro lado, litigan ante los juzgados y tribunales contencioso-administrativos así como quienes integran estos órganos jurisdiccionales o prestan en ellos sus servicios. Y entre todos ellos permitanme, porque es lógico, que destaque a los Letrados de la Comunidad Autónoma, excelentes profesionales con que cuenta esta Administración, esta casa, y que aprovecharán, sin duda, estas Jornadas, que espero sean también de utilidad para todos los asistentes.

LA REFORMA DE LA LEY DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: CUESTIONES NO RESUELTAS

POR

EDUARDO CALVO ROJAS¹

Voy a abordar el tema de la reforma de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no mediante un estudio de detalle de la nueva Ley, sin perjuicio de que alguna mención se haga, por supuesto, al articulado, sino desde un punto de vista global, para tratar de explicar por qué mi juicio global es contrario a la reforma que se nos anuncia y que va a ser operativa ya de manera inmediata. Aunque, por supuesto, admito que la ley introduce mejoras técnicas importantes que deben ser juzgadas de manera claramente favorable mi opinión negativa se refiere al conjunto o a la filosofía de la reforma en la medida en que considero que no ha atacado los males de fondo que determinan el mal funcionamiento de este servicio público.

Cuando se habla de la justicia administrativa todos estamos de acuerdo en señalar que funciona mal, pero la unanimidad se termina ahí. Superado ese punto de coincidencia, las fórmulas de arreglo admiten todo tipo de variantes, desde quienes vienen anunciado desde hace tiempo que la solución vendría dada por la creación de los Juzgados o por la reforma de los procedimientos, o por la limitación de los actos que son impugnables. Todas esas fórmulas, sin embargo, adolecen de un mismo defecto: se propone como formulaciones apriorísticas, un poco dogmáticas, sin que existan verdaderos estudios analíticos y datos fiables que les sirvan de respaldo.

Voy a poner un ejemplo. Se habla de la necesidad de creación de unos Juzgados y, por el contrario, otros consideran que es enteramente contraproducente, que no tiene precedentes ni parangón en el Derecho comparado. Bueno, pues creo que una y otra fórmula responden a meros apriorismos. Lo que no existen son estudios que nos

¹ Magistrado.

convenzan en un sentido o en otro de por qué son necesarios y buenos esos órganos o por qué no lo son: tablas demostrativas de que el tipo de litigiosidad es cualitativamente de mayor o menor complejidad o que estadísticamente requieren más actividad probatoria o menos actividad probatoria, que en función de eso sean más propicias para un tratamiento procedimental oral y abreviado, o escrito y menos abreviado. Nada de eso existe y, si existe, quien lo tenga lo tiene bien guardado. Se han hecho meras alegaciones numéricas muy generales, pero nunca de forma detallada.

Una iniciativa que parecía llena de sensatez fue la que adoptó el actual Consejo General del Poder Judicial, ya al comienzo de su mandato, cuando anunció que iba a elaborar un libro blanco de la justicia donde se suponía que iban a detectarse, con datos, cifras y estudios previos, todos los males —las causas de los males—, para luego proponer las fórmulas de solución. Pues bien, tan sensata disposición quedó un poco desnaturalizada si se ve que, cuando apenas están comenzados los trabajos de elaboración de ese libro blanco, el Ministerio de Justicia presenta un anteproyecto de reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el Consejo del Poder Judicial se ve obligado a informar ese anteproyecto. Eso a muchos nos hacía reflexionar para qué van a servir, entonces, las conclusiones a que pueda llegar el libro blanco en relación con la jurisdicción contenciosa, si mucho antes de su elaboración el Consejo General del Poder Judicial ya se ha visto obligado a informar el anteproyecto de reforma.

Se supone que los datos que resultasen del libro blanco serían los que sentarían las bases de futuras reformas orgánicas y procesales. Pues no, las medidas orgánicas y procesales se proponen en el anteproyecto por el Ministerio y, lo que es más llamativo, se informan favorablemente por el Consejo del Poder Judicial cuando el libro blanco estaba apenas iniciado. Y esto es mucho más lamentable porque la preparación del libro blanco se llevó a cabo con un material, en mi opinión, muy valioso. Se hicieron unos cuestionarios —que ignoro quién los hizo pero estaban muy bien hechos— en los que a una serie de operadores jurídicos se les preguntaba cuáles eran los problemas, cuáles eran, en su opinión, las vías de solución en materia de reformas orgánicas, de reformas procesales, de tratamiento de medidas cautelares, de ejecución de sentencias... Todo ese material, ¿para qué iba a servir si ya estaba hecho el anteproyecto; si ya estaba hecho el informe? Sucedió así que cuando se dio a conocer el libro blanco de la justicia ya estaba el anteproyecto informado, y además en términos glo-

balmente favorables, por el propio Consejo del Poder Judicial. Claro, el libro blanco, al referirse a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ya venía, por así decirlo, con un pie forzado muy marcado, el propio informe del anteproyecto, y en lo que se refiere, en concreto, a la jurisdicción contenciosa, no podía apartarse en mucho de lo que ya había señalado unos meses antes sin riesgo de incurrir en clara incongruencia y, desde luego, no lo hizo.

Sin embargo, el propio libro blanco señala los propios términos de su contradicción, porque insiste y con mucho énfasis, en mi opinión totalmente justificado, en que la estadística judicial de la que disponemos es poco o más bien nada fiable, que es necesaria una estadística totalmente redimensionada y adaptada a la necesidad de datos fiables y señala que esa estadística será un instrumento inexcusable para diseñar las futuras reformas orgánicas y procesales.

Con esto, en lo que no voy a abundar ya, lo único que quiero señalar es que esta reforma viene viciada en su origen. Se ha hecho una reforma que, desde luego, no me atrevería calificar de prematura; más bien es tardía en el sentido de que su necesidad viene sintiéndose hace años; pero, aunque tardía, se ha hecho en forma un tanto precipitada, poco meditada y se han adoptado unas soluciones de las que no me atrevo a decir que sean malas (de otras sí y lo digo), por lo mismo que tampoco digo que son buenas. Sencillamente hay escasez de datos para afirmar una cosa o la otra.

Sea como sea tenemos ya la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y ya he anticipado antes que no voy a hacer un análisis pormenorizado de esta Ley. Sí hay que marcar que, aunque en su exposición de motivos se dice que la reforma es algo más profunda de lo que anunciaban en anteriores anteproyectos, creo que, sin perjuicio de destacar alguna de las novedades (y en particular esa que tan llamativa está resultando del procedimiento abreviado), en cierta medida y sobre todo en lo procedimental (no tanto en lo orgánico y competencial, porque ahí sí hay novedades a las que por otra parte venía obligada por la Ley Orgánica del 85) es bastante continuista, sobre todo en relación con el proyecto del Gobierno socialista, que, a su vez, era, en realidad, continuista con relación a la Ley de 1956.

El texto sale airoso en algunas de las cuestiones que se planteaban como más peliagudas, como, al definir el ámbito de la jurisdicción, en los arts. 1 a 5, se cuida mucho de no mencionar esa expresión tabú de los actos políticos y su control, a la hora de definir el objeto del proceso se ofrece una regulación más acorde con los postulados doctri-

nales y de Derecho comparado, introduce modificaciones técnicas y otras de mayor calado en aspectos procedimentales... Resulta, desde luego, innovador en lo que se refiere a organización y distribución de competencias (aspectos a los que luego me referiré). Y tiene novedades saludables, como las medidas mucho más rigurosas que en la antigua ley respecto a la reacción frente a la demora de la Administración en el envío del expediente, la previsión de que el recurso se dirija (ya lo ha señalado antes el Consejero Jesús Pedroche) contra inactividades y vías de hecho (esto último es el aspecto más novedoso), y la posibilidad de que en estos casos se interponga directamente el recurso sin necesidad de vía administrativa previa. Me pregunto por qué en los demás casos se sigue exigiendo la vía administrativa previa.

No voy a insistir aquí en los aspectos que me parecen resueltos de manera favorable, pues es más útil hacer los comentarios sobre los aspectos negativos, no porque resulte más lucido destacar lo negativo sino porque me parece que se obtiene más provecho con esta crítica. Hay aspectos concretos en los que obviamente discrepo, pero tampoco en eso voy a insistir.

El juicio desfavorable (ya lo anuncié al principio) es más de tipo global y más profundo. Ya he señalado algo sobre esa falta de datos que sustenten el sentido que se ha dado a la reforma. Se ha limitado (como, por otra parte, suele hacer el legislador español cada vez que acomete una reforma que afecta a la justicia) a tocar dos palos, por así decir, el de las modificaciones orgánicas y el de las procesales, y creo que hay otros que deberían haberse abordado. Se dirá que en una reforma de la Ley de la Jurisdicción no pueden abordarse sino aspectos orgánicos y procesales. Pues bien, no es así. Primero, porque estamos acostumbrados a que el legislador, en otros campos, con motivo de una ley acabe tocando otras cosas muy distintas. Recuerdo un caso en que, con ocasión de la reforma del Código Penal, acabó modificando la edad de jubilación de jueces y otros funcionarios del Ministerio de Educación y Ciencia, así como de pasada. Sin llegar a esas desviaciones de la correcta técnica legislativa, nada habría impedido que con ocasión de la reforma de la Ley de la Jurisdicción se hubiesen reformado otras leyes, si necesario era. De hecho, era necesario y se ha reformado en algún punto concreto la Ley Orgánica del Poder Judicial. Si para esto era necesario retocar, al mismo tiempo, la Ley 30/92 o cualquier otra, se podría haber hecho. Por tanto, no creo que haya razones para decir que no se podían hacer más cosas con ocasión de la reforma.

Creo que la reforma es insuficiente y ahora voy a entrar a destacar en qué aspectos no se han tocado las causas del mal, del verdadero mal.

Lo primero es hablar de las personas, las personas que ejercen la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y también las personas que ante ella actúan. Dedicaré alguna mención a las Administraciones y a su representación jurídica.

En lo que se refiere a las personas que ejercen, que ejercemos tengo que decir, la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, un aspecto que me interesa señalar aquí es que, reconociendo que la Ley de la Jurisdicción del 56 introdujo una aportación inestimable a la construcción del Estado de Derecho en España, mucho antes, incluso, de que dispusiésemos del ordenamiento constitucional que hoy tenemos, creo que si algo se le puede reprochar (y se le pueden reprochar muchas cosas) es su talante extremadamente acomodaticio. Es decir, aunque en los últimos tiempos se han conocido algunas resoluciones judiciales que, desde determinados sectores se han tachado de beligerantes, o de activismo judicial, y algunos clamaban al cielo hablando del gobierno de los jueces, de que «a dónde vamos a llegar» (piénsese en los papeles del CESID o esas sentencias que tímidamente empezaron a sentar los principios para el control jurisdiccional de la discrecionalidad administrativa en temas de planeamiento urbanístico), más allá de todo eso y de esos casos singulares, si algo cabe destacar de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de los magistrados de lo contencioso-administrativo, es su talante —que se ha mantenido históricamente— netamente acomodaticio. Podría hablarse de su interés en no incomodar demasiado a la Administración. Como que yo estoy aquí para controlarles a ustedes pero estén ustedes tranquilos que no les quiero molestar en exceso.

Las razones son diversas y de un profundo calado histórico. Las ha estudiado muy bien FERNÁNDEZ TORRES en un libro precioso, que yo recomiendo, que es *La formación histórica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, que se ha publicado este año. Los jueces de lo contencioso-administrativo no terminan de ver el recurso contencioso-administrativo como un juicio entre partes en el que el juez debe dirimir un conflicto en un plano de igualdad (entre las partes). Los jueces siguen participando de unos dogmas históricos muy arraigados que parten del carácter revisor de la jurisdicción, de la presunción de legalidad del acto administrativo, de la ejecutividad del acto administrativo, como dogmas que impregnan toda la actuación cotidiana.

Por otra parte, esa tendencia tan arraigada de no incomodar en exceso a la Administración, una especie de versión castiza de la deferencia del *judicial review* norteamericano, ha contribuido a que un orden jurisdiccional que en principio podía ser potencialmente conflictivo, en cuanto está llamado a dictar diariamente resoluciones frente a las Administraciones, se vea por los jueces como un destino cómodo, un destino pacífico, que muchos contemplan con la idea de que allí se vayan a descansar si a no tener problemas. Claro, si se va con esta idea, no es el mejor augurio de que las cosas pueden cambiar de signo. Quiero decir con ello (y esto es un factor que no se puede ignorar) que, junto a opciones muy saludables, por el interés que pueda suscitar la materia o la especialización, algunos van con la idea de ir a la jurisdicción que menos problemas les va a causar. Creo que si alguna jurisdicción pudiera causar potencialmente conflictos es ésta, pero no sucede así.

Por supuesto, el procedimiento de selección de los jueces es un tema muy delicado, de notable complejidad, que no está bien resuelto en el Derecho comparado en ningún sistema, y yo no pretendo solucionar. Pero sí me interesa destacar que uno de los puntos que debería haberse tocado mejor en la reforma es el relativo al procedimiento de cambio o traslado de los jueces, de uno a otro orden jurisdiccional. Deberían haberse establecido sistemas de control o de filtro de conocimientos o de capacitación que los jueces que lleven años en un destino jurisdiccional civil y penal y quieran pasar a lo contencioso-administrativo. Podría decirse que igual necesidad se produciría en el sentido contrario, y no tengo ninguna objeción en admitirlo. Lo que ocurre es que, primero, este fenómeno rara vez se da (raro es el caso de los que van de lo contencioso-administrativo a lo civil o lo penal), pero es que, además, la situación no es igual porque la formación de los jueces, desde su ingreso en la carrera judicial, es básica y sustancialmente civil y penal. Su primer destino necesariamente es en órganos jurisdiccionales civiles y penales y, por tanto, es cuando van al contencioso-administrativo cuando se adentran en un orden jurisdiccional que desconocen (cosa que no sucedería en el caso inverso, si desde lo contencioso fuesen a otra jurisdicción).

Desde luego, la organización funcional de la carrera judicial ocasiona este tipo de problemas. Habría que potenciar, primar, que esta formación sea la más adecuada. Personalmente, siempre he estado bastante en contra del sistema de formación de jueces mediante la escuela judicial. Creo que es un sistema obsoleto y que en otros ámbitos científicos y técnicos está abandonado. Hoy a nadie se le ocurre

que un médico se pueda especializar a base de muchos años en una escuela. Donde se especializan es en un hospital, haciendo las prácticas correspondientes de tipo rotatorio o en el ámbito de su especialidad. Pues bien, en la jurisdicción, una vez que el juez ha accedido a la carrera judicial (por vía de promoción, por los turnos o sencillamente por la vía tradicional de las pruebas selectivas), donde luego debería completar su formación es estando adscrito a un órgano jurisdiccional, haciendo en prácticas con quienes, en esa primera fase, le pueden echar una mano por su mayor experiencia. No es éste el sistema establecido en nuestra Ley Orgánica del Poder Judicial, que contempla estos períodos de prácticas pero, sin embargo, insiste más en la formación teórica en centros del tipo de la escuela judicial. No digo que la formación teórica no sea necesaria. Soy partidario de aquel principio kelseniano de que no hay nada tan práctico como una buena teoría. Lo que ocurre es que la teoría que se debería impartir en estos centros no habría de insistir en formación teórica de temas de Derecho civil o Derecho administrativo sino en otro tipo de enseñanzas para las cuales es muy difícil encontrar unos medios y unos sistemas de formación adecuados. Y si no se puede lograr eso, más valdría entonces ese otro tipo de formación.

Es importante reconocer un mérito importante de la Ley del 56, al promover la especialización de jueces y magistrados. En la nueva ley no se han sabido crear estímulos que vuelvan a potenciar esta especialización.

No voy a insistir en este tema, que parecería más bien una reivindicación de corte sindical. Simplemente, hay que señalar la necesidad de crear estímulos. En éste, como en otros ámbitos jurisdiccionales, crear estímulos a la especialización. Por supuesto, no a la especialización como una panacea que lo vaya a resolver todo, porque a veces la especialización excesiva crea problemas. Sencillamente me refiero a la necesidad de contrarrestar esos problemas a que antes me refería de jueces y magistrados, que proceden de otros órganos jurisdiccionales. Por supuesto, esos estímulos debieran haberse implantado hace tiempo en relación con los nuevos Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, y puesto que ya eran discutidos en su origen, deberían haberse mimado, deberían haberse introducido a crear ciertos alicientes para cubrirlos. Sin embargo, se ha convocado la primera tanda que va a entrar en funcionamiento (sesenta juzgados) y treinta de las plazas han quedado vacantes. No ha habido solicitantes, entre los jueces, para esas plazas. Está por ver cómo se van a cubrir. Es un dato sintomático.

mático. Además, esos jueces que han cubierto esas treinta plazas, por supuesto, nunca han estado en la jurisdicción contencioso-administrativa. Algunos son de reciente incorporación a la carrera judicial, otros son más veteranos, pero en todo caso en las jurisdicciones civil y penal.

En la Ley se prevén unos programas de formación, pero se hace todo de manera precipitada: han estado tres días asistiendo a las Salas de los Tribunales Superiores; supongo que para ver cómo es una Sala de lo Contencioso. No se puede llamar a eso un curso de formación. Luego sí está prevista la existencia de un curso más dilatado en el tiempo, mediante unas técnicas que chocan, por su modernismo, con la carrera judicial (enseñanza a través de correo electrónico, internet), pero este curso va a comenzar el día en que toman posesión. Es decir, no es una preparación previa al inicio del desempeño de las funciones sino simultánea. Sé el tipo de dudas que se les van a plantear y que van a plantear por vía de correo electrónico. No son problemas generales, son «Oye, me ha entrado un papel y no sé qué hacer con él. Mira a ver cómo me lo resuelves». Es un problema de cómo se organizan o cómo no se organizan las innovaciones que, precisamente, deberían haber sido especialmente mimadas.

Una última cuestión, que se refiere a las personas que ejercen la jurisdicción en todos los órdenes jurisdiccionales pero muy especialmente en el contencioso-administrativo, es la de los magistrados suplentes. Es una figura, a mi juicio, totalmente atípica, que se contemplaba con carácter excepcional en la Ley Orgánica del Poder Judicial y que luego se amplió en sus dimensiones en la reforma de 1994. En la redacción originaria de 1985 se trataba de señores de distintas procedencias, de la Universidad o de la función pública, siempre que el régimen de compatibilidad se lo permitiese, o que estuviesen ya jubilados, para suplencias momentáneas, en circunstancias excepcionales. Luego, en la práctica, eso se fue desvirtuando hacia mecanismos de refuerzo permanente a las Salas mediante la adscripción fija de un magistrado suplente. Esa situación fáctica luego obtuvo el respaldo de la Ley Orgánica del Poder Judicial, mediante la reforma de ésta en el año 94, y ha acabado, finalmente, en una perversión de la figura. Hay un verdadero escalafoncillo de magistrados suplentes que llevan desempeñando sus funciones desde hace años.

En el ámbito de la jurisdicción contenciosa, como en tantos otros, si una carencia es estructural, la solución estaría en aumentar la plan-

tilla, no es buscar estas fórmulas que se llaman transitorias, o provisionales, pero que luego se eternizan. ¿Por qué se mantienen estas fórmulas? Creo que se podrían buscar muchas razones. Una que no puede olvidarse es que a los gobernantes, y a los gobernantes del Poder Judicial que, al fin de cuentas, gobernantes son, una de las cosas que más les gustan es hacer nombramientos discrecionales, porque hacer nombramientos, para un gobernante, es la manifestación más plástica de su poder, de su autoridad. Y los nombramientos de magistrados suplentes son discrecionales en grado sumo. Tener la ocasión de nombrar cada año cientos de magistrados suplentes y jueces sustitutos es algo que, como diría Baroja, «les gusta», para qué andar con rodeos y otras explicaciones.

Además, la fórmula que se usa para dotar al nombramiento de estos magistrados suplentes en el ámbito de lo contencioso-administrativo de un halo de objetividad consistente en tener en cuenta en qué ha estado trabajando esa persona. Si ha estado trabajando muchos años en el Tribunal Económico-Administrativo va como magistrado suplente a la Sala que enjuicia esas materias precisamente. Ese señor tiene una incompatibilidad (ahora ya también legal) visceral —diría yo—; un señor que ha pasado cuarenta años en la Administración no puede pasar, ahora ya jubilado, a juzgar a la Administración, porque no tiene cuerpo de otra cosa que de Administración. Es decir, uno no puede cambiar el «chip» que ha tenido durante todo ese tiempo. Bueno, pues eso es, precisamente, lo que se ha considerado mérito preferente para adscribir los magistrados suplentes de las distintas procedencias. A todos los que procedían de la Administración se les adscribía a los órganos jurisdiccionales precisamente relacionados con aquella materia o aquel sector de la Administración en el que ellos habían venido actuando. Aunque no era el tema de la reforma de la Ley de la Jurisdicción, creo que, si no ella, al menos las disposiciones normativas de acompañamiento deberían haberlo abordado.

En el aspecto de la organización de la justicia administrativa y la distribución de competencias, ya hemos visto algunas de las novedades. La reforma no sólo se ha ocupado de implantar los Juzgados unipersonales de lo Contencioso-Administrativo, que ya estaban previstos en la Ley Orgánica del 85, sino que, además, se han creado los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo en la Audiencia Nacional. Eso ha determinado una reorganización de las competencias.

Pues bien, creo que la implantación de los Juzgados de lo Contencioso, precisamente por carecer de todo ese soporte analítico y de es-

tudio previo, no puede decirse que sea buena ni mala. Simplemente es impredecible. Es curioso que el informe que hizo sobre este punto el Consejo General del Poder Judicial venía a decir una cosa que me parece muy divertida. Venía a decir que los nuevos Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, por la novedad de la figura, en su resultado, se puede decir que son impredecibles; sin embargo, la implantación resulta imprescindible. No sé como algo que es impredecible se puede considerar imprescindible al mismo tiempo. A los autores de la ley les diría (sin atreverme a decir que el resultado vaya a ser negativo) aquello de que los experimentos mejor con gaseosa, porque si luego resulta que lo impredecible se resuelve en catastrófico... El problema es que no sabemos cómo van a salir estos juzgados. Y, desde luego, los datos que hoy tenemos en cuanto al grado o ritmo con que se van a implantar, el poco éxito de las convocatorias con las que se van a cubrir, el alud de asuntos que, previsiblemente, van a inundar los que se crean en esta primera fase, creo que no indican nada bueno.

También esa otra novedad de los Juzgados Centrales de lo Contencioso plantea algún problema. Ni el Consejo, en su informe, ni la propia exposición de motivos de la Ley de la Jurisdicción se han entretenido en explicar el porqué de su creación. Sencillamente por paralelismo: como se crean los Juzgados de lo Contencioso provinciales, a la Audiencia Nacional habrá que crearle sus propios Juzgados de lo Contencioso. En el fondo se ve un empeño de crear en la Audiencia Nacional una especie de círculo jurisdiccional completo y autosuficiente. Algún día se nos anunciará que dentro de la Audiencia Nacional se crea su propio órgano de casación, con lo cual el círculo estaría cerrado y aislado del mundo exterior.

No me parece justificada la existencia de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo. Es más, desde siempre se ha cuestionado la propia existencia de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional. La Ley en esto no innova, simplemente mantiene, pero los argumentos que tradicionalmente se han dado para que exista quedan contradichos por la propia ley. Se dice que es necesario que exista un órgano que conozca de aquello que se considera de carácter general, que afecte a todo el territorio nacional. Luego resulta que, desde su origen y ahora también en la nueva ley, hay disposiciones generales que son enjuiciadas bien por el Tribunal Supremo o por los Tribunales Superiores, y, por tanto, la Audiencia Nacional no absorbe todo ese ámbito de enjuiciamiento. Otras competencias se le atribuyen, de manera un poco vergonzante (porque la propia ley, en una disposición

adicional, le suelta otro grupo de competencias a la Sala Audiencia Nacional). Parece como si se quisiera que no se viese.

La Audiencia Nacional, y ahora los Juzgados Centrales de lo Contencioso, comportan un acusado centralismo. Piénsese que muchas materias, de cuantía relevante o no tan relevante, obligan al ciudadano a venir a litigar a Madrid, a la Audiencia Nacional, sencillamente porque el órgano administrativo que ha dictado la resolución tiene su sede en Madrid.

A veces, y ésta es una perversión de segundo grado destacable, lo que no va a la Audiencia Nacional va al Tribunal Superior de Madrid, porque son actos de un Director General del Ministerio X y como las Direcciones Generales del Ministerio X tienen siempre sede en Madrid vienen a parar al Tribunal Superior de Madrid. Aparte del fastidio (si es que no la vulneración de un derecho fundamental del ciudadano), la Administración del Estado ha conseguido centralizar en Madrid todos los pleitos o, por lo menos, los más importantes.

Esto, aparte de ese acusado centralismo, tiene otro aspecto grave, pues al vincularse la competencia judicial con la del órgano administrativo que dictó el acto, a la Administración le basta con modificar su propia organización y distribución de atribuciones para determinar con ello que el enjuiciamiento vaya a un órgano judicial o a otro. No estoy hablando de teoría. En el Ministerio de Interior hemos visto casos en que un reajuste interno (es decir, esto va a pasar de ser competencia del Director de la Seguridad del Estado a ser competencia de los Delegados del Gobierno) hace que los recursos contra esos actos de estar inundando la Audiencia Nacional pasen a inundar una determinada Sección de la Sala del Tribunal Superior de Madrid. Esto es grave, no sólo por lo que supone del quebrantamiento del principio de reserva de ley en materia de competencias y en materia de ordenación procesal, sino que se presta a todo tipo de manipulaciones, no sólo porque determina la posibilidad de elegir el órgano judicial sino la de colapsar aquel órgano judicial que, por alguna razón o por otra, me resulta incómodo. Bien es cierto que, como todos están colapsados, quizá no es tan grave el resultado.

Tampoco se ha atendido, y creo que hubiera sido de especial interés, a la reforma del Tribunal Supremo. Es llamativa la hipertrofia del Tribunal Supremo. Está tan colapsado o más que el resto de órganos de la jurisdicción, pero con el añadido de que su colapso es más grave por el efecto que tiene como caja de resonancia. Creo que habría que reducir drásticamente el número de asuntos que van a parar al Supre-

mo y, correlativamente, el número de magistrados que integran la Sala Tercera del Tribunal Supremo. No puede haber una Sala del Tribunal Supremo con el actual número de magistrados, que anda por treinta y tantos, distribuidos en seis o siete secciones, donde difícilmente pueden hacer una labor de armonización, de orientación a los tribunales del mismo orden jurisdiccional, y ahora a los juzgados, a las Administraciones... No se puede hacer, realmente, una labor relevante en esa materia, de orientación, armonización y coordinación, con esa dispersión de secciones y ese número tan espantoso de asuntos. Habría que reducirlo aún más, por la vía de reducir el número de asuntos que tuvieran acceso a la casación dejando al Tribunal Supremo, básicamente, que determine qué materias son las que tienen relevancia. En el anteproyecto anterior a éste que finalmente ha terminado en ley, se contempla con mayor amplitud la posibilidad de inadmitir recursos por carecer de «interés casacional». Creo que habría que darles ese voto de confianza a los magistrados del Tribunal Supremo, como sucede, por ejemplo, en Estados Unidos, donde ellos deciden qué materias merecen la pena.

Hoy nada de esto sucede, y, sin embargo, ocurre una cosa que me parece penosa. El Tribunal Supremo, como quiera que las leyes sustantivas administrativas son fugaces en el tiempo, prácticamente nunca se pronuncia sobre Derecho vigente, siempre se pronuncia sobre Derecho histórico. Eso, aparte de que ya no puede ejercer esa labor orientadora e interpretativa o la que ejerce ya no es la que se refiere a un Derecho que es el que se está aplicando en el día a día por las Administraciones y por los particulares, da lugar, incluso en el aspecto personal, a algo preocupante, que el magistrado que llega al Tribunal Supremo puede dar por sentado que ya prácticamente en toda su vida no va a volver a aplicar Derecho vigente. Siempre va a estar aplicando Derecho histórico, salvo, si acaso, en aspectos procedimentales o procesales. Las leyes procesales y procedimentales sí se mantienen algo más, pero sobre éstas opinan, porque las aplican, las seis o siete secciones del Tribunal Supremo, y, por supuesto, caben contradicciones, porque caben interpretaciones distintas. Y en la materia sustantiva de que conoce una sola sección, su labor unificadora no tiene demasiada relevancia porque lo que están aplicando no es un Derecho que se aplica ya sino el que estaba vigente hace seis, ocho o diez años.

Creo, por tanto, que es importante esta reforma del Tribunal Supremo, que la ley no ha abordado en la dimensión que debiera (ni en ninguna otra) y me parece un lastre importante.

El objeto del proceso me parece que tampoco ha sido bien tratado en diversos aspectos. Por supuesto se introducen mejoras, como las que se refieren a la posibilidad de impugnar la vía de hecho y la inactividad de la Administración, pero creo que hay algunos déficit en la nueva regulación. Algunos no son propios déficit de la ley, ni de la antigua ni de la nueva, sino de la propia actuación de los tribunales, de las que ya he dicho que, en mi opinión, vienen autorrestringiéndose demasiado. Esos dogmas o apriorismos con que operan los tribunales sobre el carácter revisor de la jurisdicción no están dichos en ningún sitio y, sin embargo, todos los sabemos de memoria de leer la jurisprudencia: el tribunal no puede entrar más allá de lo que entró la Administración, no se admiten estos argumentos —estas pretensiones— porque no se hicieron valer ante la Administración... En ningún sitio está dicho que eso tenga que ser así y han sido los propios tribunales los que se han impuesto estas restricciones en cuanto al objeto del proceso, el objeto de su enjuiciamiento.

Pero los problemas van más allá porque la culpa no es sólo de los tribunales. Está por hacer ese estudio fiable de por qué hay tantos pleitos contenciosos, esos que nos colapsan. Habría que ver cuántos de ellos son, en realidad, el mismo pleito repetido cientos o miles de veces. Si supiéramos eso y pusiéramos los medios para que no pudiese suceder tal cosa, a lo mejor no hacían falta ni más jueces ni más salas y nos habríamos quedado con la mitad de la litigiosidad. De eso estoy firmemente convencido porque lo veo. Quizá estoy sensibilizado con ello porque la materia que estoy viendo ahora, la tributaria, es especialmente propicia para ese tipo de repeticiones, porque los actos de la Administración tributaria son actos masivos, actos de ordenador, y, claro, al ser idénticos, los recursos son idénticos y las sentencias son idénticas. Para nosotros poner sentencias idénticas es un chollo, es la fotocopia. Lo que ocurre es que tramitar un proceso idéntico a otro lleva exactamente el mismo tiempo, aunque sea el proceso número mil, que todos los anteriores, porque todos tienen el mismo trámite de demanda, contestación, conclusiones, la torpeza de las notificaciones... La congestión de la secretaría la producen exactamente igual. Me parece disparatado que eso pueda suceder.

La Ley ha tratado de poner remedio, en parte, a ese fenómeno. Porque dice que ahora el juez o el tribunal podrá inadmitir el recurso cuando se hubieren desestimado, por sentencia firme, otros idénticos. Eso nos permite impedir que los particulares puedan interponer recursos que son idénticos a otros que ya se han perdido. Pero, ¿qué

ocurre cuando es al contrario, es decir, cuando su recurso es idéntico a otro que ya se ha ganado? La Administración no duda en repetir, sistemáticamente, actos idénticos a otros que ya le han sido anulados por los tribunales una, cien o quinientas veces.

Hay un caso que ahora afecta a esta Comunidad porque se refiere a un tributo cedido (Impuesto sobre transmisiones patrimoniales) y alguna vez lo hemos comentado. La Hacienda estatal, desde tiempo inmemorial, ha hecho la comprobación del valor declarado con un impreso que dice que su piso no vale los diez millones que usted ha dicho sino que vale veinte, porque a tantas pesetas el metro cuadrado... Sistemáticamente, todos los tribunales, incluso el Tribunal Supremo (en esto hay una rara unanimidad) vienen anulando esas comprobaciones porque dicen que están faltas de motivación, porque debe decirle detallada y motivadamente por qué vale veinte (y no diez). La Administración ha seguido haciendo eso pese a que hace ya quince o veinte años se le viene diciendo que está falto de motivación.

¿Qué conclusiones podemos sacar de esto? Pues un resultado triplemente perverso. Primero, que si la Administración hace eso diez mil veces al mes, aproximadamente sólo el 10 % de los ciudadanos lo recurre, porque al resto no le merece la pena, no se quieren meter en líos. El 90 % va a la caja. Pero podemos presumir que ese 90 % de comprobaciones de valores, de las cuales se derivan las correspondientes liquidaciones, son ilegales. ¿Por qué? Porque podemos sospechar legítimamente que son idénticas a las que han sido anuladas. De los otros que sí las recurren muchos caen en el camino. El camino de la vía administrativa es muy pedregoso y ya no digo el de la vía económico-administrativa. A uno se le pasa el plazo, a otro se le olvida tal requisito, y van cayendo. Aunque algunos recursos acaban prosperando, la Administración razona: de diez mil que hice he perdido trescientos, pues el negocio sale. Me parece intolerable.

Tengo que dar un dato más al hilo de lo que voy a decir sobre por qué las vías administrativas son perniciosas. Esto lo ha venido haciendo sistemáticamente la Hacienda estatal, incluso con el respaldo del Tribunal Económico-Administrativo, que todos los recursos o reclamaciones que le llegaban los desestimaba y obligaba al ciudadano a venir a la justicia. Nos han dejado de entrar ahora, prácticamente, recursos de comprobaciones de valores o nos entran en mucha menor medida que antes. Sospechamos que como el tributo ha sido cedido y ahora el ingreso derivado de esa comprobación de valores y subsiguiente liquidación ya no es para la Hacienda estatal, es para la Ha-

cienda autonómica, el TEAR, que es hacienda estatal, parece que ahora ha descubierto que la motivación era necesaria y está estimando los recursos, las reclamaciones, diciendo que la comprobación está muy mal motivada y la anula. Pero ha comenzado a anularlas ahora.

Lo mismo que la ley ha establecido ese mecanismo que permite inadmitir recursos en casos en que ya hubiere sentencia que hubiese desestimado otros iguales, en el caso de que hubiese sentencia que hubiese estimado otros (recursos) idénticos tampoco hay razón para tramitar todo el recurso. Pero el mecanismo que la Ley da de suspensión de procedimientos y luego traslación de efectos de sentencia no me parece suficientemente claro. Creo que lo que habría que hacer es estimar de plano ese recurso acompañándole fotocopia de la sentencia del otro asunto idéntico. Si es que son todo fotocopias: la del acto administrativo, la de la resolución del TEAR, nuestra sentencia... Todos estamos jugando con fotocopias, pero el juego o el intercambio de fotocopias se lleva cuatro años. A mí me parece eso disparatado, y sobre todo me parece disparatado que la peor consecuencia que puede llevarse la Administración que actúa de esa manera sea una condena en costas (hoy en día no contamos con otro instrumento). Porque si finalmente imponemos las costas, las costas se las ponemos a la Administración, es decir, las pagamos todos. Creo que habría que imponerlas al responsable de ese tipo de contumacia: la autoridad que sea, el responsable que sea.

Como dice Ramón Parada, ésta es la única jurisdicción en que se juzga al acto pero no al responsable autor del acto. En un pleito civil, el que pierde paga porque es el deudor. En un proceso penal no digamos: el que va a la cárcel es el acusado. Aquí no, aquí el culpable de ese tipo de actuaciones sin duda es un señor, con nombre y apellidos, sea el Ministro, el Director General o el Jefe de Servicio. Se permite seguir haciendo lo mismo porque no tiene para él ninguna consecuencia.

Con esto yo no quiero cargar las tintas en contra de las Administraciones, y mucho menos contra una Administración en particular, porque creo que va en la mente de todas las Administraciones un poco el actuar en esa línea: saber que el colapso de la jurisdicción les beneficia, porque opera en su beneficio. Al fin de cuentas a nadie le gusta que el llamado a controlar funcione bien, porque cuanto más ineficaz sea el que me controla menos me controlará. Pienso que el fenómeno se ve así desde las Administraciones, y eso me hace ser pesimista si esperamos que desde las Administraciones, o desde los poderes legislativos, tan vinculados a las Administraciones, nos vayan a venir refor-

mas que de verdad supongan una activación de estos mecanismos de control por la vía judicial.

Respecto de la Administración también me gustaría decir algo, en relación con los privilegios de que históricamente ha disfrutado (y tengo que decir que no todas las Administraciones sino principalmente la del Estado en detrimento no ya de los particulares sino incluso de las otras Administraciones). Curiosamente hay sentencias del Supremo que explican estos privilegios en base a otro privilegio: como el Abogado del Estado tiene despacho aquí cómo no va a tener el privilegio. Es decir, la propia jurisprudencia del Supremo ha partido de ese privilegio que supone que el Abogado del Estado tenga despacho en la propia sede de los tribunales para en él basar otros privilegios como es, por ejemplo, que no necesite personación con procurador o cosas por el estilo.

Pero, aparte de esos privilegios que, sin duda, muchas veces van más allá de la mera cortesía o de la natural cordialidad entre profesionales que se ven a diario y, a veces, redundan en desigualdades procesales de cierta entidad, querría señalar también, aunque parezca paradójico que, en buena medida, las Administraciones, en el contencioso actual, están indefensas desde un punto de vista material, porque creo que los Servicios Jurídicos de todas las Administraciones están primero infradotados, casi más infradotados de lo que estamos los propios tribunales de lo contencioso (y ya es eso), y, en segundo lugar, no existen vehículos de conexión propios. Nosotros vemos asuntos donde el Abogado del Estado nos pide, como prueba, que le pidamos a la Administración que aporte determinados documentos. Mire usted, la Administración es su cliente, traiga usted los documentos de su cliente. Imaginemos un pleito donde un abogado de un particular le dice al juez: «Fídele a mi cliente que te dé tal documento». Cuando se nos piden esas cosas es porque no existen esos mecanismos de relación fluidos entre la Administración y sus abogados.

Con estas premisas, desde luego, la mecánica del proceso no es nada satisfactoria. El proceso que se ha instaurado como ordinario es básicamente continuista. Tiene algunas mejoras, es cierto, pero creo que no es afortunado porque lo veo complicado, lo sigo viendo complicado. En un tiempo en que estamos todos tan informatizados, tan dotados de correos electrónicos, que haya artículos que te expliquen cómo tiene que enviarse un expediente, que si duplicado, foliado, con el índice... Eso tiene un resabio decimonónico, que se manifiesta en el propio lenguaje. Por supuesto, la intención de quien ha redactado eso

es perfecta, pero me preocupa que no se sepa pensar en otro tipo de garantías o de cauces de fluidez más que en estos.

Creo que debería haberse instaurado un procedimiento mucho más parecido al procedimiento abreviado, pero con carácter general. No me parece bueno el criterio que se ha seguido de que el procedimiento abreviado sea sólo para los juzgados y, además, sólo para los asuntos de menor cuantía, como si la cuantía fuese la que determinase la complejidad, cuando todos sabemos que no es así. Un asunto puede tener poca cuantía y mucha complejidad y a la inversa. Pero es que, además, resulta que como esos asuntos son precisamente los que por tener poca cuantía no van a tener apelación, tampoco van a tener los Juzgados (y ya me refería antes a lo poco mimados que están siendo en su creación) una labor orientadora, por vía de apelación, en cuanto a posibles contradicciones en que se incurra a la hora de interpretación del procedimiento abreviado. Procedimiento abreviado que en su regulación concreta es claramente perfectible en algunos detalles, pero no es el momento aquí de desarrollarlo.

Sí quiero, simplemente, marcar una idea: cuando se habla de que el procedimiento abreviado es para los asuntos de menor cuantía es que se parte de que la brevedad y la oralidad suponen un déficit de garantías y, por tanto, vamos a dejarlo para los asuntos pequeños y, sin embargo, a los asuntos grandes vamos a darles un procedimiento como el que se merecen (escrito, largo y que dure bien). Creo que es un error grave porque sencillamente no es así. Primero porque ni los asuntos pequeños son menos complejos ni la escritura ni la duración de años comporta, en absoluto, más garantías. Y, segundo, porque, en cuanto a las garantías, me parece que el derecho a un proceso con las debidas garantías, el derecho a la tutela judicial efectiva, todos esos derechos individuales tienen una ineludible dimensión colectiva. Es decir, lo que no se puede es reconocer hasta tal extremo de detalle las garantías del proceso de cara al ciudadano individual, que se le dote de tales garantías y un proceso tan complicado que se haga que el derecho como tal, ese derecho mismo, respecto al colectivo de los ciudadanos, sea un derecho inexistente.

Un símil: si el servicio público de la justicia fuese parangonable al servicio público de transporte urbano de autobuses, la capacidad de absorción de asuntos por parte de los juzgados sería como la capacidad de asientos del autobús, entendiendo a los jueces como conductores de esos autobuses (probablemente los hay buenos y malos, y regulares, cómo con todo, y los hay que se meten por el trayecto más

complicado, los amigos de las tonterías procedimentales). Si se dijese que todos los ciudadanos tienen derecho a subir en el autobús y, además, que tienen derecho a que el autobús se vaya parando en cada fachada que le guste para contemplarla, el reconocimiento así de ese derecho determinaría que muchos se quedarían en las paradas esperando porque no habría autobuses para todos. Y si además sucede que los que han tenido la suerte de montarse en el autobús llegan a su casa o a su trabajo, y luego la empresa (que, en este caso, sería la Administración) por la puerta pequeña los monta en otros camiones y los vuelve a la parada, resulta que por muchos autobuses que pongamos, la Administración siempre va a tener muchos más medios para poner más camiones de retorno. A fuerza de reconocer tantísimas garantías en el proceso en abstracto, luego resulta que nadie tiene garantías en un proceso a la hora de la verdad.

Hay que perder un poco el miedo al procedimiento rápido, si se quiere expeditivo, porque más vale un procedimiento rápido y expeditivo (de mazo, si se quiere) pero es un proceso, hay un juez y lo importante creo que no es tanto el proceso como el juez. Insisto siempre en que extremar las cautelas con relación a los procedimientos comporta una clara desconfianza ante los jueces (con fundamento, muchas veces). Pero creo que donde hay que echar el resto es en dotarnos de buenos jueces y preocuparnos menos de los detalles de los procesos, porque creo que un buen juez con cualquier proceso (sea bueno o malo, rápido, oral o escrito) podrá hacer bien su trabajo. A la inversa es muy difícil. Por muy detallado, por muy reglamentado, por muy garantista que sea un procedimiento, si lo pone en marcha o lo dirige un mal juez, mal lo vamos a tener.

Por supuesto, hacen falta otras reformas. No sé por qué el empeño en mantener la vía administrativa obligatoria. Bueno, sí sé a qué responde responde sencillamente a que opera como una traba, un límite más para que el ciudadano llegue a la jurisdicción, pero carece de justificación, como carece de justificación la solución dada en materia de postulación de abogados y procuradores (y aquí se ve que a la hora de no querer reformar las cosas todos somos un poco responsables).

Dejando aparte el tema de la postulación de los empleados públicos, saben que se ha introducido una reforma que viene a decir que ante los juzgados no es preceptiva la intervención de procurador, basta el abogado, y en los Tribunales Superiores (y, por supuesto, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo) es preceptivo abogado y procurador. Volvemos a la dicotomía de procedimiento sencillo/procedi-

miento complicado. Creo que es un error. Primero porque al principio se pensó que a los juzgados iban a ir unas materias, todas las de pequeña cuantía, todas las de poca complejidad, y luego no ha sido así, porque el desarrollo del itinerario legislativo ha ido por otros derroteros. Resulta que en los Tribunales Superiores se han quedado asuntos de muy pequeña cuantía, por ejemplo, todo lo relativo a tributos estatales. Nosotros estamos viendo asuntos de 1.500 pesetas, de 1.300 pesetas, porque lo que se discute no es, a lo mejor, una liquidación tributaria sino una retención que se me practicado en la nómina de un mes. Bueno, pues para esos asuntos el señor va a tener que ir con abogado y procurador.

Y, además, resulta que donde no es necesario procurador, que es en los juzgados, se va a seguir planteando un problema que nosotros hemos notado: en los asuntos en que no interviene procurador, como hay que notificar al abogado por correo certificado, se tarda mucho (y, además, todos sabemos la picaresca que consiste en decirle al portero: «Tú no firmes nada ni recibas nada, que ya me lo volverán a mandar, con lo cual gano tiempo y ahora me quito esa demanda de enmedio»). ¿Qué ocurre? Que se dilatan meses procedimientos donde no interviene procurador. La Ley, en el texto que el Congreso remitió al Senado introducía una fórmula que me parecía perfecta y consistente en que el colegio de abogados deba habilitar un sistema de notificaciones como el salón de procuradores. Eso ha desaparecido. No me cabe la menor duda que el colegio de abogados ha tenido que ver en esa desaparición. Quiero decir que normas de poca resonancia doctrinal pueden ser responsables, en la práctica, de que un proceso dure de ocho a diez meses de diferencia (según intervenga o no procurador). Ese artículo se suprime; no sé a que responde, aunque sí lo sospecho.

Por último, la Ley no ha tocado nada de la gestión interna del órgano jurisdiccional. Marcaré dos notas. ¿Ustedes se imaginan una empresa donde el director gerente se nombrase por antigüedad, que el más antiguo fuese el director, sea el más listo, el más tonto, el más preparado o el más vago? Bueno, pues eso es precisamente lo que sucede en la organización judicial en cuanto a presidentes de salas y secciones: el más antiguo es el que se lleva el destino cuando, a lo mejor, es el más inútil o el más enfermo, o el más prejubilado y, por tanto, con menos ganas de trabajar. Ninguna empresa, ningún servicio público debiera funcionar con esos criterios.

Y, por último, también quería haber desarrollado, pero ya no abuso más de su paciencia, el tema de la organización de la oficina judi-

cial. Creo que el secretario judicial es uno de los grandes olvidados en esta reforma. No sólo en esta Ley de la Jurisdicción sino en todos los órdenes jurisdiccionales. Creo que habría que dinamitar la figura para hacerla de verdad, porque lo que hoy tenemos como secretario judicial... no he visto una figura menos bien definida por la ley, a fuerza de echarle tareas que se sabe que no puede cumplir.

Si alguien se da un paseo por la sala del Tribunal Superior y ve un montón de legajos tirados por los suelos, por los pasillos, porque no caben, y luego ve en la ley orgánica que el secretario es el responsable de la custodia de los documentos, pensará que esto son atribuciones pertenecientes al ámbito de la realidad virtual. Es decir, ¿a quién se le ocurriría pedirle responsabilidades a este señor por la pérdida de estos legajos? Por cierto, siempre me ha maravillado que apenas se pierdan legajos.

La fe pública judicial otra figura que nunca he entendido. ¿Qué sentido tiene que un funcionario dé fe de lo que hace otro funcionario, pues, a fin de cuentas, el juez lo es? Es decir, yo doy fe que este señor, que es juez, dice lo que dice que ha dicho. Nunca he entendido eso. Sin embargo, creo que el secretario tendría un gran cometido que hacer como auténtico jefe de personal, jefe de la gestión del órgano y como un elemento de conexión entre lo que es la función jurisdiccional propiamente dicha y lo que es la prestación del servicio público. Por supuesto, nada de esto se ha abordado en la ley. Por ello, el desenfoque de esta reforma, como en otras reformas procesales que se están anunciando.

Y, además, ya lo he dicho antes, soy relativamente escéptico porque falta voluntad por parte de la Administración, que es la que maneja los resortes presupuestarios, y la que, a su vez, está vinculada a los poderes legislativos, por la vía de las mayorías parlamentarias. No creo que sea razonable esperar que esa Administración y esas mayorías parlamentarias vayan a establecer las medidas adecuadas para un control judicial efectivo sobre esa propia Administración. Ya dije antes que no se conocen precedentes de alguien que haya establecido un sistema de control eficaz sobre sí mismo. Por tanto, creo que la nueva ley introduce algunas mejoras técnicas. Intentaremos sacar el mejor partido posible de ella. Pero no hay que confiar. Primero, por los operadores jurídicos, empezando por aquel carácter acomodaticio de los jueces, el poco entusiasmo de las Administraciones y de los profesionales. No creo que quepa esperar grandes logros de esta reforma, pero al mismo tiempo deseo profundamente equivocarme.

ÁMBITO Y OBJETO DEL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

POR

FRANCISCO GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO¹

El ámbito y el objeto del recurso contencioso-administrativo son dos materias que están íntimamente unidas, aunque una se encuentre en el capítulo primero del título I y la otra constituya el título III de la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 13 de julio de 1998. En ambos casos se trata de la delimitación de la materia contencioso-administrativa.

Lo primero que cabe destacar del título primero es, precisamente, la denominación «Del orden jurisdiccional contencioso-administrativo», que, curiosamente, no emplea el título de la nueva Ley. Hubo, anteriormente, un proyecto, que se llamaba «Ley de Enjuiciamiento Administrativo», nombre que era más feliz o más oportuno. Se ha querido seguir la denominación de Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de la ley precedente, denominación tradicional pero que, realmente, ya no obedece, por más que todos sigamos hablando de la jurisdicción contencioso-administrativa, a lo que es lo contencioso-administrativo, que, desde luego y desde hace muchos años, no es una jurisdicción especial sino un sector más de la jurisdicción, tan ordinario como otros sectores. Esto se manifiesta, como luego espero tener tiempo de decirlo, en el art. 3 de la nueva Ley, de una forma incluso más clara que en la precedente ley.

Antes de entrar en la regulación del ámbito y el objeto del recurso contencioso-administrativo, he de advertir que incluye la ponencia del maestro GONZÁLEZ PÉREZ, por lo que se refiere al control de la inactividad y la vía de hecho. Por tanto, esta parte, que quizá es la más novedosa en cuanto a Derecho positivo, aunque no tanto en realidad, en la práctica, la dejo, evidentemente, para quien más sabe de esto.

¹ Abogado del Estado (s.e.). Doctor en Derecho.

Lo más destacable en el artículo 1, apartado primero, es que se sustituye, al delimitar lo contencioso-administrativo, la referencia a los actos de la Administración Pública por la actuación. Es decir, ya no se habla exclusivamente de actos, junto a disposiciones generales, sino de actuación, lo que, precisamente, viene a dar cabida al control jurisdiccional de la vía de hecho y de la inactividad, aunque también con el texto anterior se admitía, al final, que se acudiese al orden jurisdiccional contencioso-administrativo en estos supuestos. El cambio de denominación es adecuado. Actuación es el término que utiliza el artículo 106.1 de la Constitución. Un término sinónimo es el de actividad, que emplea la Constitución al referirse al control jurisdiccional de la Administración autonómica (en su artículo 153) y que también utiliza la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa al tratar del objeto. Actividad o actuación, al fin y al cabo, son lo mismo. Lo que queda claro es que no hace falta un acto, expreso, presunto o tácito (actos tácitos que se olvida la Ley), sino que basta una actuación.

Y aparte de para el control jurisdiccional de la vía de hecho y la inactividad, este cambio sirve, en la práctica, para algunos casos (por ejemplo, de responsabilidad patrimonial) en los que ante la jurisdicción civil se invoca la competencia del orden contencioso-administrativo a pesar de que no haya acto (sino, por ejemplo, unos daños que se han causado). Hasta ahora había entonces que explicar que hay una vía administrativa previa (que algunos critican) y luego surge el acto y hay que ir al orden contencioso-administrativo. Para evitar la necesidad de esta explicación, es más adecuada la utilización del término actuación, de modo que si no existe acto no es que sea otro el orden jurisdiccional competente (lo es éste), sino que falta un presupuesto del proceso.

Por otra parte, el artículo 1 añade las disposiciones generales. Creo que hubiera sido mejor disposiciones reglamentarias, como decía el artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su redacción originaria (no en la modificada por la Ley Orgánica de 13 de julio de 1998, que ha hecho concordar dicho precepto con el artículo 1 y otros preceptos de la nueva Ley), porque los reglamentos son normas y éstas no se caracterizan por su generalidad (pues hay meros actos administrativos que son generales, porque se dirigen a una pluralidad indeterminada de sujetos, como la convocatoria de un concurso) sino por su vocación de permanencia en el ordenamiento jurídico (como ha declarado reiteradamente nuestro Tribunal Supremo). Además, la nueva Ley incluye los Decretos Legislativos. En la elaboración de la

ley hubo quien discutió la oportunidad de su inclusión, pero, desde luego, tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo han admitido lo que ahora prevé la Ley: que cuando se excedan los límites de la delegación entra a conocer el orden contencioso-administrativo, puesto que, cuando la Constitución, en su artículo 82.6, dice que las leyes de delegación podrán establecer fórmulas adicionales de control de los Decretos Legislativos, se añade «sin perjuicio de la competencia de los tribunales» y esto significa, según, como digo, la jurisprudencia, que en lo que se exceda de la delegación tienen sólo naturaleza reglamentaria y por ello pueden ser anulados por los tribunales contencioso-administrativos. Un ejemplo de esto, paradigmático quizá porque es otra ley de la jurisdicción, en este caso de la laboral, es el Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral que, en algunos preceptos, fue anulado por la Sentencia de 3 de octubre de 1997, del Tribunal Supremo, en cuanto se excedía de la delegación. Otro supuesto es el de la Ley del Suelo. Todo el mundo sabe que el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 61/97, anuló parte de sus preceptos, pero también existe una Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1997 que anula algunos preceptos del Texto Refundido de la Ley del Suelo porque excede de los límites de la ley de delegación.

En cuanto a qué se entiende por Administraciones Públicas (apartado segundo del artículo 1), en principio, se sigue la clasificación tradicional, si bien, lógicamente, se incluyen las Comunidades Autónomas, que no existían en el año 56. Y, en cuanto a la Administración institucional cabría destacar la doble referencia a entidades que sean dependientes o estén vinculadas, caso éste segundo de las llamadas Administraciones independientes (el Consejo de Seguridad Nuclear, por ejemplo, o el ente público Radio Televisión Española, o la Agencia de Protección de Datos), que son entidades de Derecho público que no son dependientes, son autónomas o independientes pero sí están vinculadas.

A continuación el apartado tercero del artículo primero recoge diversos supuestos de Administración objetiva. Esto es, frente al concepto subjetivo de Administración pública, que es el tradicional y básico, al que se refiere el apartado segundo (la Administración como organización que se halla integrada dentro del Poder Ejecutivo bajo la dependencia del Gobierno de la Nación o de la Comunidad Autónoma o en las corporaciones locales), existen actos realmente administrativos de órganos no integrados en el Poder Ejecutivo. Se sigue así una tendencia iniciada por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional,

en el año 79, el Estatuto del Personal de las Cortes Generales anterior, del año 83, la Ley Orgánica del Poder Judicial o la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, que prevén el control contencioso-administrativo de actos realmente administrativos, porque se están ejerciendo funciones administrativas por órganos no administrativos. Y aquí viene la relación de supuestos de actos de personal, administración y de gestión patrimonial de diversos órganos legislativos, Defensor del Pueblo, Tribunal de Cuentas y supuestos semejantes o análogos en Comunidades Autónomas.

Por otra parte, cabe destacar que se incluyen los actos y disposiciones del Consejo General del Poder Judicial, sin limitarlo a determinadas materias, porque el Consejo General del Poder Judicial no hace más que administrar, es decir, el Consejo General del Poder Judicial, aunque sea el Gobierno del Poder Judicial, no ejerce potestad jurisdiccional. En rigor, no está integrado, en sentido estricto, en el Poder Judicial, puesto que éste, según el artículo 117 de la Constitución, está integrado exclusivamente por los jueces y magistrados que ejercen la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Por ello, no se califican estos actos y disposiciones. Cualesquiera actos y disposiciones del Consejo General del Poder Judicial pueden ser fiscalizados por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo (siempre que se cumplan, lógicamente, los requisitos procesales que vengan al caso), mientras que, en relación con los juzgados y tribunales se habla sólo de actividad administrativa, que es la llamada Administración judicial. En este punto ha habido una abierta discrepancia en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva y a recurrir esas decisiones, sobre todo en materia de sanciones, a abogados o incluso dentro de los propios órganos jurisdiccionales, puesto que se planteaba si había derecho a la tutela judicial efectiva, en el sentido de recurso contencioso-administrativo, frente a estas decisiones o bien, como estas decisiones estaban dictadas por tribunales, ya satisfacían la tutela judicial efectiva. El Tribunal Supremo en un principio entendió esto último, pero ha pasado a considerar (como ahora consagra la ley) que en el ejercicio de funciones administrativas son Administración y cabe recurso contencioso-administrativo. Pero el Tribunal Constitucional, hasta muy recientemente, hasta el año 97 al menos, ha dictado sentencias en las que considera que el derecho a la tutela judicial efectiva no está vulnerado puesto que hay un órgano jurisdiccional que dicta una resolución y el artículo 24 de la Constitución, como es bien sabido, no

consagra el derecho al recurso o a una segunda instancia o grado jurisdiccional.

Finalmente, se acoge el caso de la llamada Administración electoral. Ha sido muy discutido si forma parte del Poder Judicial, porque sobre todo son jueces y magistrados los que la integran, o es Poder Ejecutivo porque administra, o es Poder Legislativo porque interviene en el proceso electoral y, por ello, está muy ligada con el Poder Legislativo. Sea lo que sea, la ley, aunque no la integra dentro de la Administración en sentido estricto, la encuadra en este tercer apartado del artículo 1, en cuanto que las funciones que ejerce son funciones administrativas. Además, debe destacarse que esta previsión supone consagrar la tesis de que los actos de la Administración electoral están sometidos, en general, a la fiscalización contencioso-administrativa y no sólo los supuestos específicamente previstos en la Ley Orgánica de Régimen Electoral General respecto del recurso contra la proclamación de candidatos y candidaturas y el llamado recurso contencioso-electoral.

Por otra parte, junto al artículo 1, los artículos 2 y 3 recogen, de forma inversa a como sucedía en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956, en los artículos 3 y 2, los supuestos a los que se extiende y los supuestos a los que no se extiende, es decir, los supuestos en los que se excluye la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Evidentemente, tanto en estos como en los sucesivos preceptos cuyo comentario me corresponde no voy a poder, ni muchísimo menos, entrar en detalle, pero, sin embargo, cabe destacar algunas particularidades.

El primero, por su orden de numeración, es el caso de los tradicionalmente llamados actos políticos, supuesto que algunas personas pueden considerar que se regula adecuadamente. Creo que no tan adecuadamente. En realidad, si alguien leyera el artículo 2 a) sin saber todo lo que ha pasado antes, podría llegar a interpretarlo *a sensu contrario*: si los actos del Gobierno, cualquiera que sea la naturaleza de los mismos, en estas materias, son recurribles, es que los demás actos del Gobierno no lo son. Puede ser prudente que no se delimite hasta qué punto tenemos un acto político. Pero si alguien se leyera la exposición de motivos de la desdichada Ley de las Administraciones Públicas de 1992, que decía que el Gobierno no es Administración y, a continuación, el artículo 2 a) de la nueva Ley, podría considerar que aquí se incluyen determinados actos del Gobierno (que no se califican como políticos o no políticos) y en los demás supuestos se excluirían, lo cual sería tremendo y nadie está pensando en esta solución, pero

podría ser la interpretación de alguien que no supiera la historia y toda la discusión de los actos políticos.

Dice la exposición de motivos (creo que un poco excesivamente) que el concepto de acto político no puede aceptarse en un Estado de Derecho, pero estamos ante una afirmación exagerada (Francia es un Estado de Derecho, y más antiguo y con más tradición que el nuestro, y reconoce actos políticos). En definitiva, creo que sigue habiendo un espacio para la no fiscalización, aunque ese espacio ya no se refiere a actos en su conjunto sino a la decisión política en sí misma. Partiendo de la tradicional teoría de que el Gobierno es, por un lado, el órgano superior de la Administración y, por otra parte, es también un órgano político (sobre todo, según la jurisprudencia, en las relaciones entre los poderes del Estado y en las relaciones internacionales, caso de la presentación de un proyecto de ley a las Cortes, disolver las Cortes, o la Asamblea autonómica), cabe seguir manteniendo que en esos supuestos no actúa como órgano de la Administración y sus decisiones están excluidas del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, si bien (y ahí entra el artículo 2 a) de la nueva Ley) existen ciertos elementos que son siempre fiscalizables.

La jurisprudencia ha admitido que existan decisiones políticas no fiscalizables. Lo que ocurre es que hay ciertos límites y son los límites que ahora se recogen: la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona (supuesto que, aunque ya tenía precedentes, fue tratado, especialmente, por las varias Sentencias de 4 de abril de 1997 sobre la desclasificación de los documentos del CESID), los elementos reglados del acto (los llamados conceptos judicialmente asequibles por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 1994, que es la de la impugnación del nombramiento del Fiscal General del Estado), y la determinación de las indemnizaciones que sean procedentes, que ya venía reconocida en la ley antigua. Por tanto, fuera de estos elementos, que se pueden fiscalizar, desde luego, de las decisiones políticas del Gobierno, que adopta no como órgano de la Administración sino como órgano político, entiendo que tales decisiones, en sí mismas, siguen siendo ajenas al orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Más que actos políticos, hay decisiones políticas y esas decisiones no pueden controlarse, pero la consecuencia no es la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo (que debe admitirse para discutir la existencia de los elementos fiscalizables) sino la desestimación del recurso. ¿Significa esto que ya no hay diferencia entre los actos políticos y los discrecionales, como ha propuesto algún

autor? Entiendo que no, puesto que la discrecionalidad tiene más elementos de control. Se puede hablar, por ejemplo, de desviación de poder y de otros elementos que no aparecen recogidos para las decisiones políticas, por lo que no les son aplicables.

Por lo demás, estas decisiones pueden provenir del Gobierno de la Nación o del Gobierno de las Comunidades Autónomas, lo que había discutido el Tribunal Supremo (con pronunciamientos contradictorios) y el Tribunal Constitucional ha reconocido. No las corporaciones locales. Algún autor ha apuntado que las corporaciones locales pueden dictar actos políticos, pero me parece que debe ser negado, rotundamente: bien es sabido que el Estado y las Comunidades Autónomas tienen Administración, las corporaciones locales son Administración y ninguno de sus órganos es ajeno de la Administración.

Por otro lado, están sujetos al orden jurisdiccional contencioso-administrativo los contratos administrativos, definidos hoy por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de 18 mayo de 1995 (por lo que la ley jurisdiccional no tiene por qué definirlos) y también los actos de preparación y adjudicación de los contratos privados de la Administración, los llamados actos separables. Esta doctrina, que proviene de Francia (*arrêt* Martin de 1905) y luego recogida en España con ocasión del Hotel Andalucía Palace, está plasmada en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y también, ahora, en la Ley de la Jurisdicción. Pero, en realidad, como ha señalado la jurisprudencia, viene de antes y se deduce de los principios que informan nuestro ordenamiento. Y ello nos lleva a otra cuestión y es que, en el texto comentado, los actos de preparación y adjudicación se refieren sólo a los contratos regulados por la legislación de contratos de las Administraciones Públicas, la cual excluye algunos supuestos de contratos de las Administraciones Públicas, como son los contratos de trabajo. Sin embargo, también hay actos separables del contrato de trabajo, lo que ha reconocido la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (aunque no con esta terminología, empleada, eso sí, por algunos autores), en supuestos como los concursos de nuevo ingreso, en los que la Administración empleadora realmente está actuando como Administración, dictando actos administrativos, de acuerdo con procedimientos administrativos.

Tenemos luego las corporaciones de Derecho público, que no se sabe muy bien qué son, si son Administración pura y dura, corporaciones sectoriales de base privada (como apuntaba Tomás Ramón FERNÁNDEZ), o bien (como luego vienen a decir ARIÑO y FANLO LORAS)

personas jurídicas públicas pero no son exactamente Administración sino entidades *sui generis*, por lo que no están en art. 1 sino en el artículo 2, siendo fiscalizable su actuación ante los tribunales contencioso-administrativos en cuanto ejerzan funciones administrativas (añadido que casi se podría decir que sobra, pues se podría aplicar a todas las entidades, también la Administración del Estado, respecto de la cual se fiscalizan por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo los actos que impliquen el ejercicio de funciones administrativas pero no los contratos privados, en cuanto a su contenido y extinción).

Luego tenemos los actos de control y fiscalización de los concesionarios, que son unos de los llamados vicarios de la Administración, que desempeñan funciones administrativas por delegación, y, por ello, la Administración, previa reclamación ante ella, puede conocer de la impugnación de su actuación, cupiendo luego acudir al orden contencioso-administrativo (como prevé la legislación vigente respecto de los daños causados por los concesionarios), aunque se admite también la posibilidad de acudir directamente si la legislación lo permite.

Después tenemos la responsabilidad patrimonial de la Administración. Aquí ya hay unidad de fuero. La mayoría de la doctrina considera que hay unidad de fuero desde el año 92, pero no dejaba de haber opiniones que lo discutían, opiniones que he compartido.

La responsabilidad patrimonial, como es sabido, daba lugar a una posible dualidad de jurisdicciones, entre el orden civil, si la Administración actuaba sujeta al Derecho privado, o el orden contencioso-administrativo si actuaba en relaciones de Derecho administrativo. Según los casos, podía acudirse también al orden penal y al social. Esto daba lugar al peregrinaje de jurisdiccionales, que de una Jurisdicción se fuese a otra, o, por el contrario, que todas las Jurisdicciones se consideraran competentes. El extremo era el caso de la responsabilidad sanitaria, porque el orden civil consideraba que demandaban al médico y a la Administración y se aplicaba un precepto civil, el artículo 1902 del Código Civil, el contencioso-administrativo consideraba que era un servicio público, el penal podría intervenir también por causa de delito y responsabilidad civil subsidiaria y la Social porque era una relación en materia de Seguridad Social.

Con la Ley de las Administraciones Públicas de 1992 se intentó evitar esta situación, aunque lo cierto es que, en la tramitación parlamentaria, cayó el precepto que consagraba la unidad de fuero ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, y sólo se disponía

que la resolución de la Administración ponía fin a la vía administrativa, sin decir cuál era luego la Jurisdicción competente. Es cierto, sin embargo, que la doctrina absolutamente mayoritaria y el Tribunal Supremo han considerado que había unidad de fuero, sin perjuicio de que, según el Tribunal Supremo, en la Sala de lo Civil, sin ser una doctrina justiciera, haya que seguir evitando el peregrinaje de jurisdicciones, y no se pueda mandar al justiciable a lo contencioso-administrativo tras haber seguido la vía judicial civil desde la primera instancia hasta la casación.

Tras las muchas discusiones sobre la cuestión, ahora queda clarísima la unidad de jurisdicción, puesto que, además, no sólo lo establece la ley ordinaria sino también la Ley Orgánica del Poder Judicial, que se reforma, ya que algunos autores habían apuntado que existe una reserva de ley orgánica respecto de la distribución de competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales, reserva proclamada por el Tribunal Constitucional, de suerte que la ley ordinaria no puede apartarse de las pautas básicas del artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En suma, el artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, redactado por Ley Orgánica de 13 de julio de 1998, incluye en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo todo supuesto de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, con independencia de la clase de relación. Es más, sin que las Administraciones Públicas puedan ser demandadas ante el orden civil alegando la *vis atractiva* del mismo al demandar también a particulares, que habrán de serlo también ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. La reforma orgánica añade algo que en la ley ordinaria ha caído: «Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional». Esto no lo dice la ley ordinaria (aunque sí su proyecto) pero está en la Ley Orgánica. Entiendo, por ello, que es aplicable. ¿De acuerdo con qué normas? Las generales: es Administración demandada la que dicta el acto o la que ha desplegado la actividad supuestamente generadora de responsabilidad y es codeemandado el supuesto corresponsable, como sujeto que ostenta un interés en la desestimación de la demanda. Es decir, ya siempre habrá que acudir al orden jurisdiccional contencioso-administrativo cuando se demande a la Administración (por razón de responsabilidad patrimonial).

Y pregunto: si uno pasa por la calle y le cae una teja de un tejado y en la casa tenía una vivienda una abuelita que ha fallecido y el Estado,

por herencia abintestato, ha heredado un piso, y se demanda a los copropietarios, entre ellos el Estado, ¿habría que ir al contencioso-administrativo, porque estaríamos demandado a una Administración, cualquiera que sea la relación que medie, y aunque haya otros demandados, los demás propietarios? Aquí no hay ningún derecho público, pues la doctrina considera que el Estado es verdadero heredero. Y aun así habría que ir al contencioso-administrativo. Únicamente quizá se podría evitar su competencia considerando la personalidad procesal de la comunidad de propietarios, representada por su presidente (con lo que no habría que demandar directamente al Estado), pero esto vale sólo si existe una propiedad horizontal, no en otro caso. Otro ejemplo sería un accidente de tráfico, en el que interviniese un vehículo de la Administración, en el que habría que ir al orden jurisdiccional contencioso-administrativo demandando a la Administración y traer también a la compañía de seguros, al conductor del coche de enfrente, al camionero... En definitiva, si bien la reforma permite aumentar la seguridad en el orden competente y evitar ciertos problemas, no deja de causar otros por llevar al contencioso-administrativo pleitos cuya naturaleza no es la propia de este orden.

Y, finalmente, tenemos las demás materias que expresamente le atribuya al orden jurisdiccional contencioso-administrativo una ley (artículo 2.f) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa), que es el caso, por ejemplo, de la resolución sobre la adquisición de la nacionalidad por residencia (artículo 22.5 del Código Civil), supuesto en que expresamente se dice que cabe acudir al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, aunque antes era al orden civil. La nacionalidad es una materia de naturaleza mixta, privada y pública, pero se puede considerar que en cuanto la posible denegación de la adquisición de la nacionalidad se debe a razones de orden público, es lógico que se pueda ir al orden jurisdiccional contencioso-administrativo y tendría cabida en él. No debería tenerla, en cambio, a pesar de que una ley ordinaria así lo previese, una cuestión ajena a lo público, por contravenir la delimitación básica de los órdenes jurisdiccionales consagrada en el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (teniendo en cuenta la reserva de ley orgánica existente al efecto).

Por otra parte, el artículo 3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa contempla supuestos en los que no es competente el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, porque tiene que convivir con otros órdenes jurisdiccionales. En primer lugar, se señalan las cuestiones expresamente atribuidas a los órdenes civil, penal y

social. Aquí creo que se ha cometido un cierto exceso, pues no todas las competencias del orden civil están atribuidas expresamente. El orden civil, por su propia naturaleza, es el orden residual. La Ley Orgánica del Poder Judicial, en su artículo 9, establece que el orden civil tiene las competencias que le son propias y todas las no atribuidas a otros órdenes jurisdiccionales. Lo que se pretende es que para enjuiciar la actividad de la Administración como tal no juegue la *vis atractiva* del orden civil, pero no se ha expresado bien.

Tenemos también los órdenes penal y social. En cuanto al orden social, hay una reforma bastante sustancial, que es la modificación de la Ley de Procedimiento Laboral por la disposición adicional quinta de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, reforma que es difícil augurar qué resultado va a tener y ya se han suscitado algunas dudas, aunque, para estar algo tranquilos, la Ley de Acompañamiento de los Presupuestos del Estado para 1999 da nueva redacción a la Ley de la Jurisdicción para que la reforma no entre en vigor hasta que se incorporen las modificaciones oportunas en la Ley de Procedimiento Laboral.

Esta reforma, básicamente, consiste en trasladar las sanciones que dicta la Administración en materia laboral del orden jurisdiccional contencioso-administrativo al orden social, salvo las actas de infracción de la Seguridad Social. Es el caso de las sanciones de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, lo que hasta ahora llevaba el orden jurisdiccional contencioso-administrativo y, si bien estaba aplicando, en el fondo, Derecho laboral, porque se sancionaba a alguien por haber hecho un contrato a tiempo parcial sin cumplir los requisitos o un contrato de formación sin cumplir los requisitos, en realidad se trataba de una sanción administrativa, con una enjundia administrativa y, de hecho, en la práctica gran parte de esos recursos contencioso-administrativos versa sobre materias administrativas (sobre el principio de legalidad, el de culpabilidad o sobre una serie de cuestiones que son propias del derecho sancionador administrativo). Sin embargo, la nueva ley las pasa al orden social, al igual que las resoluciones en materia de regulación de empleo y traslados colectivos.

Por otra parte, está el recurso contencioso-disciplinario militar, que si no lo excluyera la ley sería propio de ella, pues este recurso se da contra actuaciones de la Administración que actúa como tal, si bien hay una Jurisdicción militar, en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio que reconoce la Constitución, y en ella se conoce del recurso contencioso-disciplinario.

No se excluyen expresamente, como se llegó a pensar, los supuestos en que puede conocer el Tribunal Constitucional, pues realmente hay supuestos en que pueden conocer tanto el Tribunal Constitucional como los órganos contencioso-administrativos. Por ejemplo, el Tribunal Constitucional conoce de la impugnación de disposiciones reglamentarias de las Comunidades Autónomas por el Estado, que pueden serlo también ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. En este sentido, GARRIDO FALLA (en sus *Comentarios a la Constitución*) señala una serie de supuestos resueltos por el Tribunal Constitucional que también podría haberlo sido a través del recurso contencioso-administrativo, quizá con menos tensión, con menos conflicto.

Los artículos 4 y 5 no necesitan demasiada explicación pues se refieren a las cuestiones prejudiciales y a que la Jurisdicción es improgrorable. Básicamente, salvo alguna mención a las cuestiones de inconstitucionalidad o a los tratados internacionales (alusión que sobre todo se refiere a la cuestión prejudicial comunitaria) se mantiene la redacción precedente.

El título tercero se inicia por la indicación de la actividad administrativa impugnada, con mención a las disposiciones generales y a los actos expresos y presuntos. En realidad, también hay actos tácitos. Respecto de ellos la Sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de noviembre de 1994 declara que también son fiscalizables por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. En teoría, dice la doctrina, los actos tácitos no deben ser actos de gravamen pero, si lo son, lógicamente cabrá acudir al orden jurisdiccional contencioso-administrativo pues lo contrario vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva. Y también debería admitirse su impugnación, aunque no sean estrictamente de gravamen, por aquel que esté interesado en su impugnación, porque benefician a otro y no a él.

En cualquier caso, se exige que se ponga fin a la vía administrativa, lo que es discutido. Sinceramente, creo que aunque es verdad que, en la inmensa mayoría de los casos, en vía de recurso, se suelen confirmar las decisiones, tampoco creo que se deba permitir que sean los órganos inferiores los que adopten la decisión de la Administración y directamente se vaya al orden jurisdiccional contencioso-administrativo. De alguna manera hay que garantizar, por un lado, la teórica posibilidad de la Administración de rectificar (aunque es verdad que pocas veces lo hace) y, al menos, que sea un órgano de una cierta entidad

el que tome la decisión que sea fiscalizable por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Por otra parte, se recoge, como antes, la impugnación directa e indirecta de los reglamentos. La indirecta es aquella en la que se impugna un acto porque el reglamento que aplica es ilegal o se impugna un reglamento porque el reglamento superior que aplica es ilegal.

Y llegamos ya a la cuestión de ilegalidad, la terrible cuestión de ilegalidad, y otras regulaciones que contempla el artículo 27 de la Ley de la Jurisdicción con una preocupación nomofiláctica, es decir, de expulsar el reglamento ilegal del ordenamiento jurídico.

Efectivamente, se prevé que cuando un juez o tribunal en un recurso indirecto dicte una sentencia estimatoria (no si es desestimatoria), si bien en principio el juez o tribunal sólo puede anular el acto y no el reglamento, puede plantear la cuestión de ilegalidad, que ya no afecta al primer pleito pero sí permite una resolución sobre la legalidad del reglamento, anulándolo *erga omnes* (frente a todos) o bien declarando su legalidad (sin que ello obste a la previa sentencia estimatoria). Antes, en los recursos indirectos, siempre cabía recurso de casación (anteriormente de apelación), pero el recurso de casación seguía integrado en el recurso indirecto, con una decisión sobre el acto, no directamente sobre el reglamento.

La cuestión de ilegalidad no ha sido especialmente recibida, más bien criticada, y no es que vaya a apartarme de la opinión común. Quizá parte de una tesis demasiado formalista, demasiado kelseniana, de depurar el ordenamiento, pero, en la práctica, es posible que la decisión se cabe eternizando y tampoco servirá de mucho, si acaso (exagerando un poco) para resolver cuestiones de Derecho histórico.

Sin embargo, no procede la cuestión de ilegalidad en algunos casos, en que se permite que el juez o tribunal competente para conocer de la impugnación indirecta llegue no sólo a anular el acto sino a anular el reglamento, cuando sea competente para la impugnación directa de éste. Es verdad que esto tiene grandes ventajas, se evita que la Administración, como el reglamento no está anulado, siga dictando actos que, mediante impugnación indirecta, son anulados y el reglamento sigue ahí, aunque siempre existe la preocupación de todos los demás interesados (los particulares y las Administraciones que aplican el reglamento) que también querrían ser escuchados, y especialmente otros individuos a los que puede beneficiar la disposición general o reglamentaria, porque lo que perjudica a algunos a menudo beneficia a otros, incluso particulares. Éstos se encontrarán que el re-

glamento ha sido anulado en un procedimiento en el que el emplazamiento (lo que se publica en el boletín) es que se impugna un acto. Realmente nadie se lee el boletín —cierto, es igual lo que dijera—, pero si se lo leyese los posibles interesados tendrían conocimiento únicamente de que se impugna un acto, pero no el reglamento que les beneficia.

Finalmente, el Tribunal Supremo podrá anular siempre el reglamento en un recurso indirecto. En el proyecto se incluía también el caso del Tribunal Superior de Justicia, pero en la tramitación parlamentaria, por la distribución de competencias entre el Tribunal Superior de Justicia y los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, al final el Tribunal Superior de Justicia no necesitará nunca esta última previsión (contenida en el apartado tercero) y le bastará el segundo (que es el antes comentado).

Por otra parte, la ley contempla la inimpugnabilidad de los actos confirmatorios, que ya estaba en el texto anterior, al igual que la dualidad de pretensiones de anulación y plena jurisdicción (artículos 28 y 31).

Tenemos también el artículo 33, que recoge el principio de congruencia y que lo que añade sobre la ley precedente es su apartado tercero que prevé que, previa audiencia de las partes, el tribunal pueda extender la anulación a preceptos no impugnados de un reglamento recurrido a los que proceda, por razones de conexión o consecuencia. Esto es algo que ya estaba previsto en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. El Tribunal Constitucional puede anular preceptos de una ley que no hayan sido impugnados concretamente (aunque sí otros de la misma), porque por conexión o consecuencia les sea aplicable, y ahora es una posibilidad de que podrán hacer uso los tribunales contencioso-administrativos.

Llegados a la acumulación y a la cuantía, en cuanto a la acumulación, en el primer apartado (del artículo 34) podría destacarse que se suprime el requisito de que las pretensiones no sean incompatibles, lo que había planteado cierta discusión, por ejemplo, en materia de expropiación, en la que el Jurado fija el precio, el expropiante pide que haya de pagar menos y el expropiado que le tengan que pagar más, y se discutía si esas pretensiones eran incompatibles. En realidad, esas pretensiones lo son en el sentido de que uno va hacia un lado y otro va hacia otro, pero no son pretensiones incompatibles de uno mismo sino que se puede, perfectamente, dentro del ámbito de las pretensiones, escoger el punto en que se considere justo el precio. Además, en la

Ley de Enjuiciamiento Civil, la incompatibilidad no se aplica a la acumulación de autos (en este caso de recursos contencioso-administrativo) sino a la acumulación de acciones, en principio, por un mismo sujeto o una misma parte, en cuyo caso es lógico que lo que uno pide, salvo que sea de forma subsidiaria, sea compatible entre sí. Pero si hay dos partes opuestas es lógico que puedan pedir cosas opuestas, de modo que no se pueda dar la razón a los dos, pero se puede ser perfectamente congruente dando la razón, en todo o en parte, a uno de los dos, y, es más, es conveniente resolver ambas impugnaciones en un mismo proceso porque si no se podría llegar a sentencias contradictorias y a graves problemas. Ahora, como vemos, esta incompatibilidad, como requisito de la acumulación, ya no se recoge, pero debería entenderse que sigue siendo aplicable, por aplicación supletoria de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para los supuestos de acumulación de pretensiones por una misma parte.

Por otro lado, en cuanto a la ampliación del recurso, se amplía el plazo puesto que se puede ejercitar hasta la sentencia (cuando antes era hasta formalizar la demanda). Podría discutirse si es hasta la sentencia o hasta que se notifique. Entendiendo que hay que estar a la literalidad de la ley, hasta la sentencia misma por tanto, puesto que, una vez dictada, la sentencia no puede ser variada (de acuerdo con el art. 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), y, por tanto, aunque no haya sido notificada —que es un requisito para su eficacia, para que pueda ser recurrida—, la sentencia ya no puede ser variada y no procedería la ampliación, una vez dictada.

En la propia ampliación, se prevé un trámite de audiencia, que la doctrina había considerado innecesario, pues las partes tendrán oportunidad de alegar lo que a su derecho convenga al respecto, y se establece una regulación específica del caso de acto presunto seguido de acto expreso, sobre la base de una serie de supuestos resueltos por la jurisprudencia, caso en el que la lógica impone la acumulación al recurso contra el acto presunto del recurso contra el acto expreso.

Por otra parte, el artículo 37, junto a la acumulación de oficio, prevé el llamado recurso testigo. Cuando hay tantos recursos «fotocopia», idénticos, se suspenden todos menos uno, que se tramita preferentemente, y luego o bien se procede a la extensión de los efectos de la sentencia, o se continúa cada uno individualmente o se desiste, según el resultado de la sentencia del recurso testigo. La práctica es bastante reacia a la acumulación —no se sabe si por razones estrictas o de estadísticas—. El recurso testigo puede tener un mayor éxito y evitar

la inútil y entorpecedora reiteración de procesos idénticos. No obstante, al igual que señalé al tratar de la innovación consistente en la posibilidad de anulación del reglamento en un recurso indirecto, también aquí puede haber (o más bien hay siempre) terceros interesados, cuya voz no va a ser oída (al menos antes de resolver el recurso testigo).

Luego, el artículo 38 (de la nueva Ley) prevé algo lógico y que más o menos ya se hacía. Explica una buena norma de conducta pero que tampoco nadie va a sancionar. En primer lugar, la Administración debe comunicar si existe un supuesto de acumulación. Así, a veces, la Administración, cuando se le reclama que mande el expediente administrativo, manifiesta que ya lo ha remitido en otro recurso conexo. Por otro lado, se impone también al secretario judicial la obligación de poner de manifiesto al juez los posibles supuestos de acumulación. No sé por qué sólo se habla de juez y no de tribunal o magistrado ponente, pero no creo que obedezca a una deliberada voluntad de excluir los órganos jurisdiccionales colegiados. Por ello, podemos entender por juez quien ejerce la potestad jurisdiccional, órgano jurisdiccional, sea unipersonal o colegiado.

Y, finalmente, en relación con la cuantía del recurso, hay que destacar que la determinación de la cuantía ya no es una carga del recurrente, que debe decirse en el escrito de interposición, sino que debe ser fijada por el órgano jurisdiccional y las partes no deben pronunciarse sobre la cuantía en el escrito de interposición (la parte recurrente) sino en demanda y contestación. Hasta ahora el modelo de escrito de interposición contenía un otrosí o un párrafo en el que se decía cuál era la cuantía. Ahora, cada parte puede exponer su criterio en su escrito de demanda o contestación y, en todo caso, el órgano jurisdiccional es el que tiene por misión o la responsabilidad de fijar la cuantía. Si no la propone el demandante, se le requiere; y si sigue sin decir nada, decidirá el tribunal, previa audiencia de la otra parte.

También se prevé la impugnación de la cuantía, si bien contra el auto de fijación de cuantía no cabrá recurso alguno. Pero, en su caso, si se inadmite el recurso de casación o apelación, puede hacerse valer la discusión sobre la cuantía en el recurso de queja, cuando la sala *a quo* no tenga por preparado el recurso de casación o se inadmita el de apelación. Incluso, la otra parte puede discutir en el recurso de casación o apelación (porque es una cuestión de orden público) la cuantía, alegando que la cuantía estaba mal fijada. En suma, no cabe recurrir el auto de fijación de cuantía, pero sí se puede discutir con

ocasión de la inadmisión o la admisión del recurso contra la sentencia.

Se mantiene, básicamente, por otra parte, la regulación de la cuantía, que es el valor económico de la pretensión. Si son varios demandantes hay que estar a la cuantía correspondiente a cada uno, y si son varias pretensiones se acumula la cuantía pero no a efectos de recursos. Quizá habría que alterar el orden de estos dos últimos apartados 2 y 3 del artículo 41, porque la acumulación subjetiva también constituye una acumulación objetiva, por lo que el apartado segundo es un subapartado del tercero más que un caso completamente diferente.

Aquí la principal innovación es la del artículo 42.1 a), que, no obstante, parte de la regla tradicional de que para determinar la cuantía del acto hay que estar a la del acto en sí mismo, sin computar elementos accesorios (regla que fue objeto de controversia en el proceso de reforma). Por ejemplo, si impugnamos una liquidación tributaria se estaba sólo a la cuota tributaria y no a los intereses, al recargo o a la sanción. Esta regla que, en principio, se mantiene, supone, de alguna manera, una aplicación del precepto anterior, por cuanto implica una acumulación de pretensiones frente a la cuota y otros elementos (acumulación de pretensiones que no permite recurrir más que si la cuantía individual de cada una de ellas abre el recurso).

Se exceptúa ahora, sin embargo, el supuesto de que alguno de los elementos accesorios sea de cuantía superior al débito principal, lo que podrá ocurrir, por ejemplo, cuando se haya impuesto una sanción por más del 100 % de la cuota (muchos años tendrían que transcurrir para que ocurriese que los intereses de demora superasen el principal). Se podrá, por tanto, recurrir contra el elemento accesorio cuya cuantía exceda, por sí misma, del mínimo para recurrir. El problema reside en la posible recurribilidad de los demás elementos. Por ejemplo, si la sanción, por sí misma, alcanza la cuantía para recurrir, pero no los demás elementos, ¿puede entonces recurrirse también contra la cuota, los intereses de demora..., o sólo la sanción? Considerando que esta regla tiene correlación con la acumulación de pretensiones (artículo 41.3), como quiera que la regla obedece a que no se sumen las cuantías de los distintos elementos, si alguno de ellos excede el mínimo para recurrir, habrá que estar a él y sólo a las cuestiones que al elemento accesorio en sí mismo puedan afectar. Se podría así impugnar la sanción del duplo, por infracción del principio de legalidad en materia sancionadora, de tipicidad, de culpabilidad, etc., pero entiendo

que no porque no hubiera obligación tributaria y por tanto no proceda la cuota tributaria, pues quedaría aparte de la discusión.

Se reputan de cuantía indeterminada una serie de supuestos: derechos de los funcionarios y sanciones a los mismos no susceptibles de valoración económica e impugnación directa de disposiciones reglamentarias, incluyendo, desde luego, los instrumentos del planeamiento urbanístico. Estas cuestiones, por su propia naturaleza, no suelen tener cuantía determinada. Un reglamento se aplica una vez y otra vez y así sucesivamente sin que se agote su eficacia, por razón de su normatividad misma. Y lo mismo sucede con derechos de los funcionarios que no tengan una cuantía económica. En cualquier caso, aunque fuera determinable, de alguna manera, la cuantía en tales casos, no lo podría ser, y quedará siempre como indeterminada. A ello se añade un regla un poco superflua: si se acumula una pretensión de cuantía indeterminada y otra de cuantía determinada, lógicamente, el resultado es indeterminado, puesto que el resultado de sumar una incógnita a una cuantía determinada no es sino otra incógnita.

Finalmente, con todo, cabe advertir que la cuantía puede ser determinada o determinable, de forma relativa (como dice la Ley de Enjuiciamiento Civil), sin que ello constituya cuantía indeterminada. Y esta determinación, de forma relativa, ha sido aplicada, por ejemplo, por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (la llamada Sección de Inadmisión) a la privación del permiso de conducir, por considerar que la privación de este permiso, aunque no es una cuantía fija, nunca causa perjuicios de cuantía superior a la mínima para recurrir.

CONTROL JURISDICCIONAL DE LA INACTIVIDAD Y DE LA VÍA DE HECHO

POR

JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ¹

I

Don Federico DE CASTRO, cuando nos enseñaba Derecho civil, parte general, nos decía que entre las funciones de los hombres que nos dedicamos al Derecho figuraba, en primer lugar, por supuesto, el servicio a la Justicia, e, inmediatamente después, colocaba como función importante la colaboración con las tareas legislativas. Creo que esta colaboración es muy distinta según tenga lugar antes de que un proyecto se convierta en ley o una vez que ya es ley. En la primera fase, creo que la colaboración debe traducirse en una crítica lo más dura posible, en la medida en que estimemos que la normativa que se proyecta no se adecua a lo que son principios de Justicia según nosotros. Y en la segunda fase, una vez que ya está consumado el proceso y ya no tiene remedio, intentar que aquello que ha salido de las Cortes se interprete de modo que cumpla con la finalidad para la cual fue elaborado.

Estamos en la segunda fase. Pero, claro, para cumplir esta segunda función de intentar interpretar la nueva norma, la nueva ley, de acuerdo con su finalidad, es importante conocer, también, los defectos de que adolece. Pues mal se pueden remediar los defectos si no conocemos antes cuáles son estos defectos. Y, en esta labor crítica de revisar los defectos, conviene tener muy presente cuál ha sido el procedimiento de elaboración de esta Ley que estamos hoy comentando.

A raíz de la Constitución, se inició una corriente tendente a modificar nuestra legislación procesal administrativa. En un principio, se pensó que lo oportuno era reformar la Ley del 56. En este sentido, siendo Ministro Íñigo Cavero, se encomendó a la Comisión de Codificación que redactara un proyecto de reforma de la Ley del 56 y, dentro

¹ Abogado, Catedrático de Derecho Administrativo.

de la Comisión de Codificación, se nombró una Subcomisión que presidía VILLAR PALASÍ en la que intervinimos: por un lado, catedráticos de Derecho administrativo que ejercíamos la profesión de Abogados (además de VILLAR PALASÍ que era el Presidente de la Comisión, GARCÍA DE ENTERRÍA, GARRIDO FALLA y MARTÍN RETORTILLO) con Magistrados especialistas (Rafael MENDIZÁBAL, SAINZ DE ROBLES, Adolfo CARRTERO y Ángel RODRÍGUEZ, actual Presidente de Sala Tercera). Y se hizo el proyecto de Ley de reforma. Pero en seguida se abandonó esta idea, porque se entendió que lo importante era hacer una nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Hubo varios anteproyectos. Pero solamente uno, aparte del que ha sido Ley, llegó a las Cortes. Aquel proyecto pasó por el Congreso, pasó por el Senado y si no es porque se disuelven las Cortes Generales aquél hubiese sido Ley de lo Contencioso-Administrativo. Cuando se reanuda la tarea de elaborar la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa se partió de aquel anteproyecto, con sus defectos y con sus virtudes. Por lo que creo que conviene tener muy presente ese precedente. Aquel proyecto, elaborado cuando era Ministro Belloch, concretamente, en el punto que yo voy a examinar aquí hoy, es decir, el tema del control de la inactividad de la Administración Pública y de la vía de hecho, ha pasado a la Ley vigente, salvo en muy pequeñas modificaciones.

Pero no solamente la normativa se ajusta a aquel proyecto, sino que la propia exposición de motivos de la Ley es idéntica. Incluso un párrafo que había en aquel proyecto (un párrafo que ha sido bastante comentado y destacado por la doctrina), que al referirse al control de la inactividad decía que la nueva normativa venía a llenar un agujero negro que había en nuestro ordenamiento jurídico y así lo había venido exigiendo la doctrina. La frase no podía ser más desafortunada, porque agujero negro es una frase que se emplea para designar cuando hay exceso de algo y no cuando falta algo. Y vamos a ver en seguida en qué consistía ese famoso agujero negro y cómo intenta remediarlo la nueva Ley.

II

Y entramos ya en materia, con una introducción, que creo importante para centrar el tema. Tanto la inactividad de la Administración Pública como la vía de hecho están reguladas, en el Título de la Ley

que dedica al objeto del recurso contencioso. Lo que presupone que estamos dentro del ámbito de este orden jurisdiccional, dentro de los límites del orden contencioso-administrativo, tal como los fija el Título Primero de la Ley. Y el artículo primero, como ustedes saben, delimita este orden contencioso en función de dos criterios. Primero, el subjetivo: para que frente a una actuación podamos ir al contencioso-administrativo, hace falta que esa actuación emane de uno de los sujetos que señala el artículo primero, es decir, que sea una Administración Pública, en el sentido que lo emplea el artículo, que se extiende a órganos que no son puramente administrativos en cuanto cumplen o ejercen funciones administrativas, y además (lo que es importante porque la nueva Ley ha venido a rellenar, una laguna que existía) a los vicarios de la Administración Pública, a los concesionarios; el artículo segundo también extiende el control a las actuaciones de los concesionarios en el apartado d).

Pero la Ley no limita únicamente el ámbito de la Jurisdicción contencioso-administrativa en función del sujeto. Esto lo hace en algunos supuestos en que ha acogido el sistema de unidad, como ocurre por ejemplo en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Ahí sí hay unidad total de jurisdicción y basta la condición del sujeto para que entre dentro de ámbito contencioso-administrativo. Y esto lo hace en términos absolutos, drásticos, sobre todo tal como quedó reformado el artículo 9.º.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que atribuye la jurisdicción en esta materia de responsabilidad patrimonial al contencioso-administrativo en todos los supuestos en que provenga de una actuación de órganos de la Administración Pública, aunque en la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados. De este modo, la nueva Ley rectifica la jurisprudencia del Tribunal de conflictos, que había establecido que en los casos de concurrencia de culpas entre la Administración Pública y el particular, correspondía la jurisdicción a los jueces del orden jurisdiccional civil. Pues bien, el tema que se plantea es el siguiente: Si únicamente entra dentro del ámbito contencioso administrativo la actuación de esos sujetos, ¿este límite, este requisito, juega también en el supuesto de inactividad y vía de hecho?, o hay aquí una excepción y no juega ese requisito. Creo que hay que distinguir entre inactividad y vía de hecho. Cuando estamos ante el control de inactividad de la Administración Pública, es decir, cuando pretendemos de un Juez que la condene a hacer algo que no hace y que debía hacer, o que dé algo que no da, entonces creo que tiene sentido, el requisito general, y entender

que esa inactividad, ese no hacer de la Administración Pública, debe tener lugar dentro del ámbito jurídico administrativo, y no del civil. Por ejemplo, supongan ustedes el caso de que una Entidad pública es propietaria de un inmueble, que tiene arrendado a un arrendatario, contrato de arrendamiento civil, y la Administración Pública, el Ente público propietario, no hace las obras que tendría que hacer en el inmueble, según la Ley de Arrendamientos Urbanos. Esta inactividad de la Administración Pública, ese incumplimiento de ese deber de hacer algo, es evidente, que no deberá plantearse ante un contencioso-administrativo, sino que será el juez civil el que tendrá competencia para pronunciarse acerca de esa inactividad. En el caso de inactividad, sigue teniendo vigencia plena el requisito de que debe ser siempre una actividad que se produzca en el ámbito de las relaciones jurídico-administrativas.

Pero en el caso de vía de hecho, ¿ocurre lo mismo? ¿También aquí es necesario que esa vía de hecho se haya producido en el ámbito jurídico-administrativo? o, por el contrario, ¿no juega esa exigencia del artículo primero? Creo que aquí, evidentemente, ya no ha de tenerse en cuenta esa exigencia del artículo primero. Porque cuando estamos ante una vía de hecho, ante una actuación material, estamos fuera de la legalidad, y es realmente difícil ver si en el caso de esa actuación material, se está produciendo en el ámbito jurídico-administrativo o en el ámbito civil. En estos supuestos, como luego después veremos, cabe perfectamente la actuación ante el Juez civil o ante el Juez administrativo. Y además porque, en definitiva, siempre que hay una actuación material, se está infringiendo una norma jurídico-administrativa, que es el artículo 93 de la Ley de Régimen Jurídico y de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común, que establece que la Administración Pública no podrá iniciar ninguna actuación material sin que esté legitimada por acto administrativo, por lo que la actuación material no legitimada presupone siempre la infracción de norma jurídico-administrativa. Y, por último, hay otro argumento, creo importante, para tener en cuenta en que en los casos de vía de hecho no juega este principio, y es que, aun cuando estuviéramos teóricamente en un supuesto en que la materia es civil, siempre tendrían jurisdicción los jueces de lo contencioso-administrativo. Vayamos al ejemplo anterior. Supongamos un contrato de arrendamiento, en el que es parte propietaria una entidad Pública, y arrendatario un particular, y el Ente Público arrendador entiende que el contrato se ha extinguido y por tanto que procede la expulsión, el desalojo del inquil-

no, acudiendo a la vía de hecho y empleando la fuerza coactiva de que dispone para echar al arrendatario. Podría entenderse que estamos ante una cuestión civil, que debería plantearse ante el Juez civil correspondiente. Sin embargo, en este caso, serían competentes los órganos contencioso-administrativos, según una jurisprudencia, reiteradísima: que en los supuestos en que un Ente público ejerza sus prerrogativas, haga uso de su poder en relaciones civiles, aunque no sean materialmente administrativas, siempre tienen jurisdicción los tribunales contencioso-administrativos para dirimir, para decir si el órgano administrativo actuó con competencia o con incompetencia, porque si actuó en régimen de prerrogativa en vía civil, está incurriendo en una incompetencia grave.

Esto supuesto, vamos ya a entrar a examinar los dos tipos de control cuyo examen me ha correspondido, de la inactividad y de la vía de hecho.

III

Inactividad. Como antes apuntaba, se nos quiere hacer ver que el control de inactividad de la Administración Pública es una novedad, que antes no existía, y que es la nueva legislación la que por primera vez establece un control. Esto, señores, es totalmente inexacto. Vamos a verlo en seguida. Hoy, con la ley todavía vigente por unos días, y siempre, era perfectamente admisible el poder ir a un juez contencioso-administrativo en demanda de Justicia frente a una inactividad administrativa. Y lo que se pedía al Juez era que condenara al Ente Público a hacer algo que no hace o a que diera algo que no daba. Es más, lo normal en un contencioso-administrativo, lo normal, es que no se pida al juez que se anule un acto administrativo, lo normal es que se pida una sentencia de condena, que se condene, repito, a hacer algo que no hace, o a dar lo que no da. Y esto, con la legislación vigente, lo puede pedir cualquiera, no aquel que tenga el derecho a que le den algo, sino cualquiera. Una persona legitimada, porque tenga interés, o en ejercicio de la acción pública, puede acudir al Ente público con la legislación vigente para pedirle que realice una actuación que no hace. Piensen ustedes ahora, por ejemplo, todo el ámbito de materia urbanística, donde se pretende que vele por la disciplina urbanística. Piensen ustedes en todo el problema ecológico, en materia de medio ambiente pública, o piensen también, por ejemplo, en los supuestos

en que se produce la misma acción pública, para la protección del patrimonio artístico. Aquí, aunque no tenga uno ningún derecho subjetivo, en ejercicio de la acción pública, puede pedir a la Administración que realice aquello que cree que debe hacer, y en el supuesto de que en vía administrativa no lo haga, queda abierta hoy la vía contenciosa, para ir al Juez y pedir: primero, que anule el acto administrativo, por supuesto denegatorio de lo que pedimos, y después la condena correspondiente.

Entonces el tema es ¿qué es lo que fallaba en el régimen actual, en cuanto al control de inactividad administrativa? ¿Qué es lo que estaba mal? ¿Qué es lo que había que resolver? Pues desde un trabajo celebre, de hace muchos años, de Alejandro NIETO, las dificultades fundamentales eran las siguientes: primera, se decía, es que para ir al contencioso, hace falta primero convertir la inactividad material en formal, con lo cual se pierde un plazo de tiempo esperando a que haya acuerdo expreso de la petición nuestra en vía administrativa o que se produzca el silencio administrativo; segundo, que luego se va a un procedimiento contencioso, que tarda años y por tanto cuando llegue la sentencia no tendrá ningún sentido y será inútil por completo, y además porque no hay medidas cautelares, y que la única medida cautelar que se preveía era la suspensión de la ejecución, que en los supuestos de inactividad de la Administración no vale para nada. Ésta era la crítica fundamental que se hacía a la no regulación expresa del control de inactividad de la Administración Pública.

Pues bien, frente a esto ¿qué es lo que nos ofrece la Ley nueva? Primero: delimita los supuestos en los cuales se admite la protección por esta vía. Antes, como dijimos, cualquier inactividad de cualquier tipo permitía acudir al contencioso, siempre que hubiera el deber por parte del Ente público de cumplir aquello que la Ley le imponía. Hoy, con arreglo a la nueva regulación, en su artículo 29, están limitados los supuestos en los cuales cabe este control, que son: primero, requisito común a todos ellos, que la inactividad consista en la falta de una prestación concreta en favor de una o varias personas determinadas, de modo que esos supuestos que veíamos en los cuales uno podía, en ejercicio de la acción pública, pedir que hiciera algo, no una prestación concreta a favor de una persona, sino una actuación general por el interés público, no será posible; ahora únicamente cabe el control por esta vía cuando se trata de una prestación concreta a favor de personas determinadas, una, muchas o varias, pero concreta a favor de personas determinadas, y segundo, además, es necesario que esa pres-

tación concreta sea obligatoria por títulos que el propio artículo determina, que son los siguientes:

Primero, cuando esta prestación viniera impuesta en virtud de una disposición general, sea legal o reglamentaria, que no precise actos de aplicación. Piensen ustedes que normalmente, cuando se pretende de la Administración Pública una prestación concreta a favor de una persona determinada, es necesario acreditar ante esa Administración Pública que esa persona que pretende algo reúne las circunstancias, subjetivas y objetivas, para tener derecho a lo que pide. Tiene que demostrar unas circunstancias objetivas y que la norma legal le reconozca el derecho. Y eso desemboca siempre en un procedimiento y en un acto. Piensen, por ejemplo, en los supuestos de solicitud de una subvención para una plantación: hace falta acreditar las hectáreas que uno va a plantar, que uno va a repoblar, hace falta acreditar las condiciones en que está el suelo, etc. Otro ejemplo, si piden ustedes un préstamo a bajo interés, hay que demostrar si uno reúne unas condiciones para poder tener ese préstamo; si una beca universitaria, hace falta también demostrar las circunstancias. Todo lo cual desemboca siempre en un acto administrativo. Por eso GARRIDO FALLA, no ahora sino desde que Alejandro NIETO planteó el tema de que había un vacío en el control de la inactividad, nunca se explicaba esa crítica al sistema. Porque si normalmente los casos de inactividad, desembocan siempre en un acto, para que la Administración Pública pueda cumplir lo que tiene que hacer, estaremos ante el supuesto normal de formularse el proceso en relación al acto que no reconoce la obligación de hacer. Bien, yo no soy tan exagerado como GARRIDO, yo creo evidentemente que hay supuestos, algunos supuestos, en los que hay una obligación legal por parte de la Administración Pública que no requiera actos de aplicación. Pero, fíjense, la mayoría de esos supuestos son los que no contempla la Ley, son los supuestos en que lo que se pretende no es una prestación concreta a favor de uno; porque cuando hay prestación, normalmente hay que demostrar que tiene derecho a la prestación. Son los supuestos que quedan fuera, que son aquellos que apuntaba antes, en los que lo que se pide es una actuación frente a un tercero. Y otro supuesto quizá que cupiera aquí sería el caso de ciertos servicios públicos, en que la prestación del servicio no requiere un acto previo para que uno pueda usar de él; pero estos supuestos de servicio público, prestación que no tiene acto, normalmente son supuestos en los cuales, miren ustedes, el control, la eficacia, la protección no

puede estar nunca en un proceso administrativo. Porque son supuestos que requieren una actividad inmediata. Piensen, por ejemplo, en el servicio de incendios, de bomberos; si una casa está ardiendo, uno tiene el derecho al servicio público, a que lo atiendan, no hace falta acto administrativo alguno; pero si pensamos que el control eficaz puede ser el contencioso, vamos dados, vamos apañados. O pensamos en el caso de una operación quirúrgica necesaria por la Seguridad Social, que no la hace; aquí tampoco hace falta acto administrativo para que uno pueda operarse, ¡no!, pero si realmente tenemos que ir al proceso administrativo, por muchas medidas cautelares que tengamos, constituirá un remedio inútil.

De modo que el primer supuesto, que haya obligación por norma que no requiera el acto, esto prácticamente hay quien dice, repito, que no hay ningún supuesto. Yo creo que los hay, pero los que puede haber quedan fuera normalmente del ámbito de protección contencioso-administrativa.

Segundo supuesto: que está obligada la Administración Pública en virtud de un acto administrativo. Aquí ya sí tiene sentido, porque en definitiva —y esto conviene subrayarlo—, lo que está latente en el tema de la inactividad es la distinción tan elemental que aprendimos en derecho procesal, cuando estudiamos la carrera de Derecho: que existen dos tipos de procesos, el proceso declarativo o de cognición y el ejecutivo, cada uno con un objeto y una finalidad distintas. Cuando lo que discutimos con la otra parte es si tenemos derecho a algo o la otra parte obligación de hacer algo, hace falta que el Juez, un Juez, en un proceso declarativo o de cognición, por sentencia diga si efectivamente tenemos derecho a lo que pedimos, o la otra parte obligación a hacer algo; entonces tiene sentido perfectamente ir a un declarativo, como es el contencioso-administrativo, para que en la sentencia el Juez diga si uno tiene derecho. Pero cuando ya no se discute si hay o no derecho u obligación, porque está ya decidido por un título ejecutivo, y lo que se pretende es que se cumpla aquello, el proceso idóneo no es el declarativo, es el de ejecución. Se va al Juez, no para que dicte sentencia acerca de si hay o no derecho, sino para que el Juez adopte las medidas ejecutivas y proceda a la ejecución forzosa. Por eso digo que en el caso de acto administrativo en que, tenemos un título ejecutivo, no haría falta en absoluto el acudir a un proceso declarativo para que diga si tenemos o no derecho; aquí habría que ir a la ejecución. Esto lo ha intuido, como veremos después, la ley vigente. Pero

aquí hay una quiebra importante, no sé si ha sido consciente o ha sido una confusión del legislador. Cuando el 29.2 plantea el supuesto de actos, de ejecución de actos, o sea inactividad que viene impuesta por un acto administrativo, vincula esta vía procesal a que el acto sea firme. Repito, no sé si esto es consecuencia de una confusión, bastante frecuente en nuestra legislación, doctrina y jurisprudencia, entre firmeza, ejecutividad, o agotamiento de la vía administrativa. Quizá sea esto, porque lo que para mí es evidente es que, si exigimos la firmeza del acto, entonces esto no sirve para nada. Pues lo normal es que el acto no sea firme porque esté recurrido. Pero que haya un recurso contra un acto administrativo, sea recurso administrativo o contencioso-administrativo, no quiere decir que eso ya impida la ejecución del acto; un acto que no sea firme, si está recurrido, y en el recurso correspondiente no se adoptó la medida cautelar de suspensión, ese acto es ejecutivo, y, por tanto, en principio no hay razón alguna para que no se someta a un régimen eficaz para que sea cumplido.

Y el último supuesto de inactividad que la Ley contempla es el caso de que la obligación venga impuesta por un contrato o convenio administrativo. Aquí ocurre lo mismo que cuando hablábamos de la disposición que no requiera acto. Normalmente, en las relaciones contractuales, en la contratación administrativa, no estamos en la civil, el Ente público conserva la prerrogativa, de modo que si el contratista cree que tiene derecho a que haga algo la Administración Pública que haya contratado con él, como estamos en régimen de prerrogativa, tiene que acudir en petición al Ente público, y éste por vía ejecutiva dice si o no. Si dice sí estamos en el supuesto anterior, ya hay un acto ejecutivo; si dice que no, estaremos ante un recurso contencioso contra ese acto, que es lo que ocurre normalmente. Recuerdo que el curso pasado en la Academia de Jurisprudencia, cuando se planteó el tema en una sesión, en mi exposición pregunté: ¿pero hay algún supuesto en que realmente en vía de contratación quepa inactividad, que no requiera acto? Y después de mucho discutir, a VILLAR PALASI se le ocurrió decir: si quizá haya alguno como, por ejemplo, el replanteo, si el contratista se ve que no puede actuar porque falta replanteo por parte de la Administración Pública.

Con esta limitación de los supuestos, vemos que ya ha quedado acotado enormemente el ámbito de esta vía procesal de protección contra inactividad. Pero sigamos.

La objeción fundamental que veía Alejandro NIETO en el régimen actual es que hacía falta convertir la inactividad material en formal provocando un acto administrativo, que es el que dejaría abierta la vía contencioso-administrativa. ¿Pero qué es lo que hace la nueva Ley? No habla de acto formal, pero lo que nos dice la nueva Ley es que previamente al contencioso habrá que formular una reclamación previa a la Administración Pública, y esta reclamación previa supone esperar el plazo de tres meses para acudir al contencioso. De modo que, con esta tan importante conquista, tan importante innovación de nuestra legislación, resulta que el demandante, el administrado que se encuentra con que la Administración Pública no hace algo que tiene que hacer, tiene que reclamarla y esperar tres meses para poder ir al contencioso, que es el plazo que fija la Ley para el silencio administrativo. De modo que en el caso de que no hubiera esta mecánica, y hubiera que acudir al régimen todavía vigente en la Ley del 56, ocurría lo mismo, había una petición, tres meses, había presunción de que el acto era negativo e ir al contencioso-administrativo, lo que variaría es que la pretensión que habría que hacer entonces sería, que se anulara el acto y se condenara a hacer aquello, y ahora con la vía esta habría que eliminar de la súplica de la demanda la pretensión de que se anule el acto administrativo. Pero repito, la reclamación supone lo mismo.

De esto, se dio cuenta el legislador en el procedimiento parlamentario, y vio que eran demasiados los tres meses, y lo que hizo fue reducir el plazo de tres meses a un mes, pero solamente en un supuesto. De los que apuntábamos, se redujo el plazo de tres a uno en el caso de que la obligación de prestación venga derivada de un acto administrativo; en los demás, seguimos como antes con el plazo de tres meses.

Y otra cosa importante, la Ley, cuando regula esta reclamación previa, únicamente prevé dos alternativas: que haga aquello que pedimos que se haga o que no lo haga. Si lo hace, queda el asunto resuelto porque ya se cumple la prestación; si no lo hace queda abierta la vía contenciosa para obligarla a que lo haga. Pero no se ha dado cuenta la Ley que cabe una tercera vía, que va a ser bastante normal. Cabe que cuando llega la reclamación se dé cuenta el Ente Público de que aquello que pide es un disparate, que no se den los supuestos de hecho, ni las normas legales, y lo que haga el Ente Público sea dictar un acto administrativo, motivado, demostrando que lo que pide aquel señor no es que no haya que hacerlo, es que no tiene obligación ninguna de hacerlo. ¿Qué pasa en estos supuestos? Pues ya estamos ante un caso en que la inactividad material se ha convertido en formal, y

entonces al administrado correspondiente no le queda otra vía que el recurso contencioso contra el acto. Puede ocurrir lo contrario, que haya un auténtico fraude administrativo, que el ciudadano en cuestión tenga toda la razón del mundo, en que se haga aquello que pide y que la Administración, de mala fe, dicte el acto administrativo motivado a conciencia de que no tendría que hacerlo; pero para enervar esta vía y por tanto para obligarle al particular a ir al contencioso-administrativo. En este supuesto, quizá, podría plantearse el tema de que éste sería un fraude en contra de la mecánica que prevé la Ley, y entenderse en los casos claros en que ese acto no está fundado ni motivado, el poder ir directamente al contencioso-administrativo. Pero si hay un acto administrativo, motivado, en el cual pretende el órgano correspondiente que no tiene obligación de hacer aquello que le piden, quedara abierta la vía contencioso-administrativa. La única diferencia que tendría con el supuesto del requerimiento o reclamación es que en el caso de que haya acto formal, si el órgano del que emana el acto administrativo no ha agotado la vía administrativa, habría que ir al recurso de alzada previamente, antes del contencioso-administrativo.

Otra de las críticas que se hacía al régimen anterior a la Ley de 1998, es que después de convertir la inactividad material en formal, había que ir al contencioso ordinario, con la demanda, contestación, prueba, conclusiones vista... Pues bien, ocurre lo mismo con el nuevo régimen. Después de la reclamación previa, hay que ir al procedimiento ordinario, igual que antes. Únicamente hay una diferencia también importante, que es la que antes apuntaba que, en el supuesto en que proceda la obligación de un acto administrativo, se permite que en lugar de ir al procedimiento ordinario, se vaya al procedimiento abreviado que regula el artículo 78 de la Ley. Que sigue siendo procedimiento declarativo. No es que tengamos la posibilidad de ir a la ejecución. Pues el procedimiento acabará en una sentencia de condena a la Administración Pública a hacer lo que debe en cumplimiento de un acto que ya era ejecutivo antes del proceso.

Yo quería aquí hacer una advertencia. He oído, cuando se comentaba la Ley, que en los supuestos en que el particular, en caso de inactividad, elija el procedimiento abreviado, la competencia pasaría automáticamente a los Juzgados de lo contencioso-administrativo, basándose en que el artículo 78, que regula el procedimiento abreviado, presupone su aplicación a recursos de que conozcan los Juzgados Contencioso-Administrativo. En mi opinión, esta interpretación no es correcta. El art. 78, por supuesto regula un procedimiento abreviado

para los supuestos que expresamente determina, lo que hizo luego el legislador en la vía parlamentaria fue añadir a los supuestos del art. 78 de la Ley un supuesto más en los cuales cabía el procedimiento abreviado. Pero este supuesto más no supone que altere las normas de competencia. De modo que en los casos de inactividad derivada de un acto administrativo, si opta la parte demandante por el procedimiento abreviado, el procedimiento será el abreviado, pero la competencia será la que corresponda en función del órgano administrativo competente y que no realizó aquella actuación que se pretendía.

Y por último, la sentencia que se dicte en el proceso —ordinario o abreviado— es una sentencia respecto de la que la Ley tampoco innova nada; porque lo que dice al art. 71 en el apartado 1.º c), es: «que si la medida consistiera en la emisión de un acto o en la práctica de una actuación jurídicamente obligatoria, la sentencia podrá establecer el plazo para que se cumpla el fallo». Con la normativa vigente, no es que la sentencia pudiera establecer el plazo, sino que en definitiva, en mi opinión, debería fijar plazo prudencial para que se cumpliera aquello que no hizo la Administración Pública.

Únicamente hay una norma, que creo que es importante, que ha innovado y del modo que lo pretendía la doctrina: el régimen de las medidas cautelares. Se había reiterado por la doctrina que no tenía sentido que para pedir y adoptar una medida cautelar hiciera falta que estuviera ya incoado el procedimiento correspondiente, pues había casos de urgencia en los cuales debía admitirse la cautela, antes de incoarse el proceso. Pues bien, la Ley vigente, en su artículo 136, permite que en el supuesto de inactividad como en el de vía de hecho, el particular pida la medida cautelar antes de incoarse el proceso administrativo, con el régimen que establece dicho artículo.

Y también en ejecución hay una novedad importante, en cuanto que con arreglo a la nueva normativa, en este supuesto de inactividad cabe perfectamente, que la Administración Pública sustituya la actuación de la Administración Pública, que los Tribunales suplan la actuación de la Administración Pública para llevar a cabo, para ejecutar el fallo.

IV

Y paso, rápidamente, a la vía de hecho.

Aquí estamos ante un tema parecido al que apuntaba en la inactividad. Aquí tampoco hay novedad alguna. Antes, con la Ley vigente,

tal y como la jurisprudencia la había interpretado, no era dudoso que en los casos de vía de hecho podía acudir, bien a la vía civil, o bien a la contencioso-administrativa. Lo había dicho la jurisprudencia de un modo reiterado y, ¿entonces por qué regular en la ley de la jurisdicción la protección frente a la vía de hecho? Quizá las razones fueran las siguientes: el interdicto civil tenía dificultades. Primero porque un Juez civil es bastante reacio a admitir un interdicto en el supuesto vía de hecho. En cuanto hay un acto administrativo, aunque no sea legitimador, que pueda más o menos fundar aquello, huye del interdicto y evita dictar sentencia en esta materia interdictal. Además, no eran admisibles todos los tipos de interdictos, ya que quedaba fuera el de obra nueva según la jurisprudencia. Y por último había otra cuestión importante, y es que en los casos de vía de hecho, lo importante no es solamente que cese la actuación material, lo importante es, además, remediar las consecuencias correspondientes, y poder plantear al Juez plenamente la de la actuación material, restablecer el orden perturbado e incluso condenar a la correspondiente indemnización de perjuicios. Por ello, se creyó que también era oportuno regular el contencioso administrativo como protección frente a la vía de hecho. Y una vez regulado, se plantea un problema: ¿sigue teniendo sentido la posibilidad de acudir a las otras vías procesales? Aquí hay opiniones para todos los gustos. Es más, en algunos de los libros y comentarios publicados, en un mismo libro puede encontrarse trabajos en distintos sentidos. Concretamente, en los comentarios que ha publicado el Consultor de los Ayuntamientos, unos comentarios muy completos sobre el tema, hay un trabajo introductorio, francamente bueno de Vicente CONDE MARTÍN DE HIJAS, en el cual se plantea el tema y rotundamente se dice que una vez que ya se regula en la vía procesal administrativa la pretensión frente a la vía de hecho, han quedado ya sin efecto las otras vías procesales civiles. Según ésta han quedado derogadas las vías civiles procesales frente a la vía de hecho, no hay interdictos posibles. En el mismo libro, sin embargo, cuando comenta el artículo 30, LAVILLA RUBIRA dice lo contrario. Dice que el artículo 30 no supone en modo alguno que el que haya una vía procesal administrativa para reaccionar frente a las vías de hecho, haya modificado el régimen anterior; sino que lo que se ha hecho es regular los supuestos en que el particular opte por la vía contenciosa. Y esto, si cogemos las Actas del Senado sobre todo, veremos que la intención del legislador fue ésta. No derogar las vías civiles que existían, sino únicamente regular la contencioso-administrativa. Pues bien, esta regulación plan-

tea también atentados graves a la tutela judicial efectiva, que son los siguientes.

En primer lugar, nos encontramos con el requerimiento previo para ir a la vía contenciosa, que en el proyecto primitivo era también un requisito previo como ocurría en la inactividad con la reclamación previa. El requerimiento previo queda hoy, en el artículo 30, después de pasar el proyecto por el Senado como potestativo. De modo que en el caso de vía de hecho, el particular que sufre la vía de hecho, la actuación material, no tiene que ir al requerimiento previo para ir al contencioso, puede ir directamente al contencioso-administrativo sin requerimiento previo.

Y tal y como está regulado el requerimiento previo, planteaba la duda algún autor, concretamente a PERA VERDAGUER, de si esto limitaba el ámbito del contencioso-administrativo, porque el artículo 30, al hablar del requerimiento dice que: «podrá formular requerimiento intimando a la cesación de la vía de hecho», por lo que podía interpretarse en el sentido de que quedaba limitado únicamente el contencioso a la cesación de la actuación material. Sin embargo, el propio PERA VERDAGUER entiende que no puede prevalecer esta intervención, porque el artículo 32 párrafo 2 n.º 2 declara de modo terminante que en el caso de vía de hecho, podrá pretenderse del Tribunal, y naturalmente dictarse sentencia, no solamente que cese la actuación material, sino las demás medidas que prevé el art. 31.2, que es realmente restablecer el orden perturbado e incluso la indemnización. De modo que, una vez cumplido el requerimiento previo, cabe ya plantear en el contencioso todas las cuestiones que se deriven de esa actuación material.

En cuanto al requerimiento previo, yo querría así señalar algo que considero importante. Aunque sea potestativo, creo que el requerimiento previo no sólo es conveniente, sino que es prácticamente necesario e ineludible. Y voy a explicarles por qué.

¿Cómo se produce una vía de hecho? ¿Cómo sabemos que estamos ante una vía de hecho administrativa? Porque, por lo general, se produce cuando, estando tranquilamente en nuestro jardín de nuestra casa, de repente unos obreros, iba a decir con pico y pala, pero ahora es con una máquina de esas potentes excavadoras, vemos que derrumban un muro o invaden nuestro terreno. ¿Pero por qué eso es una vía de hecho administrativa que permita acudir al contencioso? Para verificarlo habrá que preguntar a ese señor que tiene el casco amarillo, rojo, o verde que se encuentra en la máquina ¿usted, por quién actúa? A lo mejor él no sabe decir por quién actúa, y se limitará a decir: yo soy

un mandado y todo lo más que cite el contratista para el que trabaja. Quizá, indagando mucho, lleguemos a un capataz, que si sepa con cargo a quién se hace la obra: Comunidad Autónoma, o Ayuntamiento, o Ministerio de Obras Públicas. Ya tenemos, un indicio; pero esto no supone que sea una vía de hecho administrativa, ¿quién nos dice que no hay por ahí un acto administrativo mal notificado o no notificado que está danzando de casa en casa, de cartero en cartero, acto que está legitimando aquella actuación material? Entonces la actuación normal, es, por lo menos lo que suelo hacer y lo que yo aconsejo hacer en la Facultad, es la siguiente: ante este hecho de actuación material, hacer un escrito a ese órgano que suponemos que es el que ha ordenado aquello o por el cual se está actuando, y se dice: me ocurre esto y se exponen los hechos correspondientes de lo que está ocurriendo, que unos señores que dicen que están actuando por cargo de usted y que han invadido materialmente mi propiedad o posesión están perturbando mi tranquilidad. En el supuesto de que haya acto administrativo legitimador, como suponemos, si se actúa legalmente, lo que pido es que se me notifique el acto administrativo con los requisitos correspondientes, para acudir al recurso admisible contra ese acto. Y en el caso de que no haya acto, le recuerdo que la Ley de Régimen Jurídico, artículo 93, prohíbe toda actuación material sin acto legitimador, y lo que le pido es que cese tal actuación. Esta debe ser la forma normal de reaccionar. Y esto desembocará en que ya tengamos un acto o una contestación que nos permita obrar en consecuencia. Lo normal es que no sirva de nada, que se haga la petición y no nos contesten nada a lo que pedimos. Pero para mí, la quiebra mayor que existe y donde creo que hay un atentado gravísimo a la tutela judicial efectiva radica en el plazo para interponer el recurso contencioso administrativo. El plazo que se establece para demandar justicia frente a la vía de hecho es un plazo que infringe las normas más elementales de justicia. Fijéense, hoy teníamos para el interdicto todo el tiempo que durara la perturbación de la posesión, y un año para recobrarla. Y para reclamar los daños patrimoniales consecuencia de esa actuación de vía de hecho, teníamos también un año desde que cesara la actuación material. Bueno, pues llega la nueva Ley y nos encontramos con que, al fijar los plazos, los plazos para el contencioso, el art. 46.3 establece un plazo drástico. En los casos de vía de hecho establece que el plazo es de 20 días desde que se inició, subrayo, desde que se inició la actuación material constitutiva de vía de hecho, de modo que si el administrado no reacciona a tiempo, ya no podrá ini-

ciar esta vía contencioso-administrativa. Y si hay requerimiento, que habría que hacer dentro de los 20 días, entonces se puede ampliar un poco porque se puede esperar 10 días más, que es el plazo para que se conteste al requerimiento, y una vez transcurrido este plazo, empezará a correr el de 10 días que la ley establece para interponer el recurso contencioso-administrativo.

Esto señores, es absurdo, no tiene sentido. La lentitud de la justicia no se resuelve acortando a los particulares los plazos de garantía, se resuelve haciendo los procedimientos más ágiles, más expeditos.

Entonces el problema que se plantea, como decía antes, es cómo podemos remediar estos defectos de la nueva normativa. Vamos a buscar, pues, la única solución posible y es la que apuntan los que han comentado la norma. Y es que siempre podrá el particular ir a la vía interdictal. Y algo más, yo creo que por el procedimiento que les apunté a ustedes, entender perfectamente que el plazo que hay es el ordinario. Si ustedes acuden, como yo aconsejo que se acuda, a que se haga una petición al órgano correspondiente en el que no se le requiere para que cese la perturbación sino que se le dice: mire usted, yo no sé si esto que están haciendo estos señores ahí, está o no legitimado, y yo le pido que me diga el acto que legitima esto, y si usted no ha dictado el acto correspondiente, que cese la actuación material. Aquí ya cabe perfectamente entender que, transcurridos los plazos del silencio administrativo, es posible plantear un recurso contencioso. Porque lo normal es que no contesten nada, por lo que el recurso se interpone contra el supuesto acto que pueda legitimar esa actuación material a fin de que se anule el acto, y, subsidiariamente, en el caso de que no exista acto, para que cese la actuación material y las demás consecuencias. Podemos entender que como no estamos ya ante un requerimiento previo ante una vía de hecho, sino que hemos desviado por la vía ordinaria, creo que podría perfectamente entenderse que el plazo que regiría sería el general de dos meses para ir al contencioso-administrativo. Y en el supuesto de que se vaya al procedimiento ordinario cabe perfectamente, si no la medida cautelar que apuntaba puede adoptarse antes del contencioso, que pueda adoptarse una medida cautelar de las medidas provisionales, que prevé la Ley. El art. 135 de la Ley, acogiendo lo que ya había dicho alguna sentencia, en todos los supuestos, no ya en vía de hecho, permite al Tribunal que en los casos de especial urgencia, adopte la medida que sea sin oír a la parte contraria. De modo que aunque haría falta, en los supuestos del procedimiento ordinario, iniciar el proceso, podría iniciarse el proce-

dimiento perfectamente y adoptar esta medida cautelar para el caso de extremada urgencia.

Bien, pues después de ese plazo drástico de 20 días nos encontramos con que aquí, ni siquiera hace la Ley lo que hizo en el caso de inactividad por acto administrativo. En este supuesto admitía la Ley que si el incumplimiento de la obligación derivaba de acto administrativo, permitía al particular ir al procedimiento abreviado, que al fin y al cabo siempre es menos lento que el ordinario. Sin embargo en caso de vía de hecho, cuando lo normal hubiese sido decir: vamos a regular el interdicto administrativo, o en todo caso una vía especial de protección, un procedimiento abreviado también, interdictal, como ocurre en otros derechos fuera de España, ni siquiera el abreviado. En los supuestos de vía de hecho, según la Ley, hay que ir en todo caso al procedimiento ordinario y seguir todos los trámites del procedimiento ordinario para llegar a la sentencia correspondiente.

Creo por tanto que limitar de modo tan drástico los plazos del particular para luego llevarle a un procedimiento poco menos que interminable, o por lo menos largo y lento, no tiene mucho sentido.

Me he pasado del tiempo que yo calculaba, de modo que cierro aquí, corto aquí. Y con mucho gusto en el coloquio podremos ampliar aquellos puntos en que ustedes crean que vale la pena insistir.

— La redacción de todo comienza ya con una nueva Ley, es siempre un caso crítico con el legislador y algunas veces, como en los dos mencionados, pero también en otros, la capacidad propia para salir sobre una crisis de la ley o de mal legislador que es el que se le encargó de esta nueva Ley.

— La respuesta, por supuesto desde el inicio, trató en primer lugar los problemas de la misma organización de los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo. Evidentemente, aludió al problema de las competencias o distribución de asuntos entre estos órganos, y luego entró en materia de procedimientos, dando lugar a los pocos, como venimos mencionando a instituciones que se introducen, aludió específicamente al procedimiento abreviado que así se llama, como gran novedad, a plantear más o menos de aplicación en un principio, y también a algunas otras instituciones como la cuestión de ilegalidad o la regulación del contenido de las sentencias, dejando obviamente al margen la cuestión que nos ocupa en otra ocasión.

— Siempre es bueno...

El título de la exposición que se me ha encomendado es *Las principales innovaciones en materia de órganos, competencia y procedimiento*, lo cual abarca gran parte de la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y, por tanto, desde el principio ya advierto que no podrá ser lógicamente una exposición detallada ni casuística de todos y cada uno de los aspectos que en materia de competencia y de procedimiento trata la nueva Ley.

También quiero prevenir sobre mi interés en no ser ni excesivamente crítico, ni tampoco pasar por alto algunos aspectos criticables de la Ley.

La tentación de todo comentarista ante una nueva Ley es siempre ser muy crítico con el legislador —algunas críticas merece, como todos merecemos—, pero intentaré no enfocar la exposición simplemente sobre una crítica de lo bueno o mal legislador que es el que se ha encargado de esta nueva Ley.

La exposición, por orientarles desde el inicio, tratará en primer lugar los problemas de la nueva organización de los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo. Brevemente, aludiré al problema de las competencias o distribución de asuntos entre estos órganos, y luego entraré en materia de procedimiento, donde junto a las pocas, como veremos, innovaciones o matizaciones que se introducen; aludiré específicamente al procedimiento abreviado, que es el que está llamado, como gran novedad, a plantear más problemas de aplicación en un principio, y también a algunas otras innovaciones como la cuestión de ilegalidad o la regulación del contenido de las sentencias, dejando obviamente al margen su ejecución que será tratada en otra ponencia.

PRINCIPALES INNOVACIONES EN MATERIA DE ÓRGANOS, COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO

POR

FERNANDO IRURZUN MONTORO¹

El título de la exposición que se me ha encomendado es *Las principales innovaciones en materia de órganos, competencia y procedimiento*, lo cual abarca gran parte de la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y, por tanto, desde el principio ya advierto que no podrá ser lógicamente una exposición detallada ni casuística de todos y cada uno de los aspectos que en materia de competencia y de procedimiento trata la nueva Ley.

También quiero prevenir sobre mi interés en no ser ni excesivamente crítico, ni tampoco pasar por alto algunos aspectos criticables de la Ley.

La tentación de todo comentarista ante una nueva Ley es siempre ser muy crítico con el legislador —algunas críticas merece, como todos merecemos—, pero intentaré no enfocar la exposición simplemente sobre una crítica de lo bueno o mal legislador que es el que se ha encargado de esta nueva Ley.

La exposición, por orientarles desde el inicio, tratará en primer lugar los problemas de la nueva organización de los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo. Brevemente, aludiré al problema de las competencias o distribución de asuntos entre estos órganos, y luego entraré en materia de procedimiento, donde junto a las pocas, como veremos, innovaciones o matizaciones que se introducen; aludiré específicamente al procedimiento abreviado, que es el que está llamado, como gran novedad, a plantear más problemas de aplicación en un principio, y también a algunas otras innovaciones como la cuestión de ilegalidad o la regulación del contenido de las sentencias, dejando obviamente al margen su ejecución que será tratada en otra ponencia.

¹ Abogado del Estado.

Cuando alguien se plantea, imagino, hacer una nueva Ley, es porque debe responder a una necesidad; una Ley no tiene sentido si no es por una necesidad social. Y que esa necesidad social existía en el caso del orden contencioso-administrativo es evidente, otra cosa es que para solucionar los problemas del orden contencioso-administrativo sea necesario un nuevo procedimiento. Esto ya es más discutible. Parece que el legislador también lo entendía así, y por eso ha emprendido esta tarea. Yo creo que, sin embargo, conviene tener presente que los problemas del contencioso-administrativo son esencialmente problemas de masificación y de insuficiencia de los medios hasta ahora destinados a este orden jurisdiccional. Si la nueva Ley va a solucionar esto es una cuestión que el tiempo dirá, hay algunas medidas que pueden ayudar a ello, pero también es verdad que como veremos algunas de las innovaciones de la Ley pueden aumentar la litigiosidad en el contencioso-administrativo y si esto no se complementa con medidas presupuestarias y de atribución de medios al contencioso-administrativo, de poco nos va a servir una nueva Ley.

Por utilizar los comentarios o conclusiones de algún foro de debate, yo me remitiría a las conclusiones del seminario que en la Universidad Menéndez Pelayo organizó el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA en el año 96, y allí se ponía énfasis precisamente en esto, que no es suficiente una nueva Ley de lo Contencioso-Administrativo, sino que el problema es de otra índole y exige también medidas de otra índole.

Entrando ya en lo que constituye el objeto de esta ponencia, órganos por una parte, procedimiento por otra, cabría preguntarse si la solución de los problemas de lo contencioso-administrativo exige cambiar la planta y la organización del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Desde luego así lo cree el legislador, prueba de ello es que en la exposición de motivos dice que la jurisdicción contencioso-administrativa en la medida en que se enfrenta a una avalancha creciente de recursos, es obvio, dice, que la reforma de sus aspectos organizativos debía considerarse prioritaria. Por tanto, el legislador ha confiado la solución de los problemas de masificación, esencialmente o en gran parte, a una nueva organización de lo contencioso-administrativo. Me hago esta pregunta, también, en relación con el procedimiento, ¿el procedimiento hasta ahora vigente era la causa de los retrasos en el despacho de los asuntos?, ¿era éste un procedimiento excesivamente complejo que hacía que se prolongarían? Yo pienso que no, otra cosa es que se puedan admitir mejoras técnicas, pero desde luego mal empezaría un enfoque de los problemas contencioso-ad-

ministrativo si estima, desde mi punto de vista, que todas las cuestiones residían en que el procedimiento ordinario, previsto en la Ley del 56, era el causante de los problemas. Era un procedimiento flexible, prueba de ello es que la Ley tampoco lo ha retocado en exceso y era sobre todo un proceso que, por su carácter abierto, había dado pie a que los órganos jurisdiccionales, en una interpretación sensata de esa Ley, hubieran ido matizando e incorporando innovaciones que en el curso de los tiempos se hacían precisas sin necesidad de retocar la Ley. Prueba de ello, ya digo, es que el legislador, como veremos, tampoco ha retocado en exceso el procedimiento, sino que en la mayoría de los casos lo que ha hecho es incorporar precisamente criterios jurisprudenciales de aplicación al texto de la nueva Ley.

Un último apunte introductorio que me permitiría hacer sobre la filosofía de la nueva Ley, y es en alusión a su procedimiento de elaboración.

Como ya todo el mundo conoce, porque ha sido dicho con reiteración, la reforma del orden jurisdiccional contencioso-administrativo ha sido profusamente tratada en legislaturas anteriores. La anterior legislatura llegó incluso a tramitar un proyecto de ley, que decayó precisamente por la disolución de las Cámaras, y ello dio lugar a que el Grupo socialista presentará una proposición de ley que recogía el texto de la anterior legislatura, y a que inmediatamente el Gobierno también presentará un nuevo proyecto de ley, que básicamente se ajustaba a los márgenes y a los criterios del proyecto de ley de la anterior legislatura, con algunas innovaciones y con algunos criterios nuevos, que como veremos luego han dado lugar a algunos problemas o darán lugar a algunos problemas en la interpretación de la Ley.

Quisiera simplemente terminar con una reflexión que no quiero que se entienda en ningún caso como un reproche a la técnica parlamentaria. Pero yo creo que sí sería bueno que los que nos dedicamos al Derecho, y también quienes aprueban las leyes, hiciéramos entre todos una reflexión sobre la necesidad de arbitrar en el procedimiento parlamentario, sin merma desde luego de la soberanía de los parlamentarios —que quede claro— pero sí arbitrar, digo, cualquier tipo de instrumento que permita, cuando el texto ha pasado ya por las dos Cámaras y llega finalmente al Congreso, antes de esa aprobación final, un procedimiento o un instrumento en los propios reglamentos parlamentarios que permitiera coordinar o dar coherencia a la redacción de la Ley, sobre todo en estas leyes especialmente técnicas y en las que los criterios políticos son sobre todo de filosofía de la Ley, pero no tan-

to de redacción de sus preceptos. Porque esta técnica, a veces, de redacción por aluvión de los preceptos de las leyes, da lugar a antinomias difícilmente salvables cuando hay que aplicar la Ley, que serían, ya digo porque son meramente cuestiones técnicas, fácilmente resolubles mediante una especie de procedimiento último de lectura técnica por parte de los Servicios facultativos de las Cámaras, o algo parecido. Sin perjuicio, lógicamente, de la aprobación final por el Pleno del Congreso y sin alterar en ningún punto la filosofía de las enmiendas introducidas en el Senado.

Dicho esto, empezaré mi exposición sobre la nueva organización del orden contencioso-administrativo.

Sin duda, la gran innovación de la Ley, y probablemente y por desgracia aquello que servirá de objeto para su valoración futura, es la creación de los órganos unipersonales en el orden contencioso-administrativo. Esta novedad zanja una polémica que ha durado prácticamente desde la aprobación de la Ley Orgánica del Poder Judicial en el año 1985, en la que ya se preveía la creación de órganos unipersonales en este orden jurisdiccional. Órganos jurisdiccionales que, como señalaba GARCÍA ENTERRÍA si han estado dormidos desde entonces será porque no eran especialmente necesarios. Pero no es mi propósito seguir alimentando una polémica que con acierto recoge el propio informe del Consejo General del Poder Judicial al anteproyecto de Ley. Si quisiera señalar, no obstante, que el principio de colegialidad del orden jurisdiccional contencioso-administrativo ha sido defendido no sólo desde la Administración, sino por amplios sectores doctrinales. En las conclusiones del Seminario al que antes he hecho referencia, en el que participaron tanto sectores de la Magistratura como de las Administraciones Públicas y de la Universidad, se declaró expresamente que el principio de colegialidad era esencial y debía ser mantenido en este orden jurisdiccional. No lo ha creído así el legislador, legítimamente desde luego, y el tiempo dirá si su opción ha sido o no la más acertada.

También he de advertir que tampoco hay que hacer previsiones catastrofistas sobre que la Administración sea juzgada por un órgano unipersonal. Entre otras cosas porque esto es una realidad ya existente antes de la Ley, por ejemplo, en el orden social y también en el orden penal, con algunos inconvenientes, pero inconvenientes que desde luego no han conducido nunca a la Administración a ningún desastre. Luego no hay por qué alarmarse por la introducción de órganos unipersonales. Es verdad que había otras opciones. Es verdad

que en los países europeos como Alemania o Francia se han adoptado otras soluciones, como la figura del magistrado delegado de la Sala. Es decir, la Sala tiene la potestad en determinados asuntos, por estar ya reiteradamente resueltos o por su ínfima importancia, de delegar en uno de sus Magistrados la resolución de esos pleitos. Esa solución podría haberse adoptado, pero no ha sido en principio la que ha querido el legislador. Bien es verdad que, sin embargo, no ha tenido empacho de acogerla en una de las disposiciones transitorias de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al señalar, no obstante mantener las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia —y habrá que interpretar que también las de la Audiencia Nacional— la competencia sobre los asuntos ya iniciados, que ahora pasarán a ser competencia de los órganos unipersonales, dice la Ley que en esos supuestos podrán las Salas delegar en uno de sus miembros la tramitación, sustanciación y resolución de esos asuntos. Luego tampoco debía ser tan mala solución cuando el propio legislador la ha adoptado aunque sea con un carácter transitorio.

Tampoco el legislador, hay que ser sinceros, las tiene todas consigo. Basta leer la exposición de motivos de la Ley para advertir que se reconoce que nada impide, leo textualmente, «antes al contrario, que tras un primer período de rodaje, la lista de competencias de los órganos unipersonales se revise a la vista de esa experiencia». Cauto legislador, pero también legislador que podía haber sido más reflexivo, a lo mejor habría sido necesario un debate más profundo sobre la necesidad de los órganos, con un proyecto ya en la mano, y también sobre el ámbito de las competencias. Me parece siempre peligroso el que estemos cambiando periódicamente las competencias de los órganos porque esto genera problemas de todo tipo, tanto en cuanto a la regulación de los períodos transitorios como al propio funcionamiento de la oficina judicial. Pues bien, zanjada la polémica sobre los órganos unipersonales porque ya están aquí, sí que hay que advertir que el legislador actual ha considerado necesario, no sólo un órgano unipersonal de carácter provincial, sino que además ha considerado indispensable crear la figura de los Juzgados Centrales de lo contencioso-administrativo. Órgano que «subordinado» jerárquicamente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, no tiene otra justificación, la da el propio legislador en la exposición de motivos, que la necesidad de descargar de trabajo a los órganos ya saturados de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

El anterior proyecto afrontaba este mismo problema atribuyendo parte de las actuales competencias de la Audiencia Nacional a los Juzgados provinciales. El legislador actual ha preferido que sea un órgano central, ubicado en Madrid. Órgano contra el que se manifestó el Consejo de Estado porque decía que era descargar o atribuir un excesivo protagonismo a un órgano unipersonal con competencia en todo el territorio nacional y, además, un órgano que, entre otros inconvenientes, presenta el de establecer una nueva carga sobre el justiciable, en la medida en que en pleitos que no son especialmente relevantes le va a obligar a personarse en Madrid, por medio de un procurador o abogado, salvo en los asuntos de personal, pero aun en estos asuntos tendrá que designar un domicilio en Madrid a efectos de notificaciones.

Dicho esto sobre la creación de los órganos unipersonales, es evidente que la organización del orden contencioso-administrativo lo único que hace es introducir estos nuevos órganos. Veamos cuáles son los criterios o principios generales del reparto de competencias o atribuciones entre los distintos órganos del orden contencioso-administrativo en la nueva Ley.

La nueva Ley ha utilizado una técnica de lista tasada en casi todos los casos, excepto en el de los Tribunales Superiores de Justicia. Pero además lo ha hecho, me refería antes a ello, mediante la técnica del aluvión. El proyecto de ley nacía con una vocación bastante clara sobre qué asuntos había que atribuir a cada uno de los órganos, era posible identificar en ese reparto algún criterio sistemático, ejemplo, los órganos unipersonales eran básicamente órganos que enjuiciaban materias de personal y sanciones. Sin embargo, la sucesiva tramitación parlamentaria ha dado lugar a que se pierdan esos perfiles que identificaban la atribución de las competencias, y que por tanto sea imposible, yo al menos no soy capaz de ello, atribuir o decir cuál es el hilo conductor de la atribución de competencias. No es posible hoy afirmar que el Juez unipersonal provincial vaya ser el Juez de la Administración Local y de la Administración Periférica, porque como veremos no es solamente eso. Esto traerá problemas, supongo que sobre todo a la hora de poner en práctica la Ley, y más en el caso del justiciable que en el caso de los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de que éstos también tendrán dudas al deslindar sus verdaderas competencias.

La Ley ha respetado principios tradicionales, con carácter general y con alguna excepción, de este orden jurisdiccional. Por ejemplo, el

que en casos de actos que han sido dictados por delegación, lógicamente, habrá que atender a aquella autoridad que sea titular de la competencia, no a la que dictó el acto por delegación, y también que los actos de que conocen las autoridades superiores en vía de recurso, salvo que rectifiquen el acto originario, tampoco alteran la atribución de competencias. Con algunas excepciones.

Lo paradójico de la Ley es que siendo una Ley nueva y disponiendo en su articulado cuál es la distribución de competencias entre los distintos órganos, haya acudido de forma bastante defectuosa a las disposiciones adicionales para establecer nuevas reglas de competencia. Luego, hay que advertir al lector descuidado de la Ley que no le basta con leerse los artículos que regulan la atribución de competencias bajo este epígrafe, sino que tendrá que irse también a las disposiciones adicionales, donde se incorporan también normas sobre competencia.

Pues bien, dicho esto, me atreveré a hacer un esquema general de cómo queda la atribución de asuntos entre los distintos órganos. Ya digo un esquema sometido a revisiones futuras, por ejemplo, el Consejo General del Poder Judicial, la Vocalía correspondiente del Consejo, de su Gabinete Técnico, ha distribuido un esquema de distribución de asuntos que no coincide plenamente, por ejemplo, con el que va en los próximos días a distribuir en una Circular la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado. Y también es posible que el resto de las Administraciones tengan las mismas dudas, y que los propios órganos jurisdiccionales entre ellos empiecen a plantear cuestiones de competencias. No puede ser de otro modo, porque ya digo que no aparece clara en todos los casos la atribución.

Respecto del Tribunal Supremo poco hay que decir, no hay variaciones esenciales, al margen de destacar un olvido del legislador que es fácilmente integrable, yo creo, salvo que alguien intente buscar más dificultades de las debidas, y es el de los Decretos de la Presidencia del Gobierno. Olvido más criticable, si cabe, porque esa figura, los Decretos de la Presidencia del Gobierno, se estaba regulando en la Ley del Gobierno que se tramitaba paralelamente a la Ley de la Jurisdicción. Yo creo que no hay ningún problema en atribuir también estos Decretos de la Presidencia del Gobierno, aunque no sean del Consejo de Ministros ni de las Comisiones Delegadas del Gobierno, al Tribunal Supremo y que no hay porque dudar de que esta es la interpretación más correcta.

La Audiencia Nacional, en su Sala de lo Contencioso-Administrativo, se mantiene básicamente con los mismos contornos que ya tenía atribuidos con dos importantes matizaciones y con una incorporación de competencias. La incorporación es la atribución a esa Sala del conocimiento de la impugnación de los Convenios que puedan celebrar las Administraciones Públicas entre sí, cuando no estén atribuidos a las Salas de lo Contencioso-Administrativo. De una interpretación lógica de la Ley, dado que alude a las competencias de las Administraciones Públicas firmantes, habrá que deducir que todos los Convenios en los que sea parte la Administración del Estado habrán de ser impugnados ante la Sala de la Audiencia Nacional. Cuando no sea la Administración del Estado la firmante, sino las demás Administraciones Públicas habrá de acudir a los Tribunales Superiores de Justicia.

Las matizaciones que tratan de descargar esta Sala son dos. Por una parte, en materia de personal se sustraen a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional los asuntos de personal, actos de personal dictados por los Ministros y Secretarios de Estado, salvo aquellos que se refieran al nacimiento y extinción de la relación de servicios del funcionario de carrera, que seguirán en esta Sala. Estos asuntos que se sustraen de la Sala pasan a engrosar los de los Juzgados Centrales de Contencioso-Administrativo, que serán ahora los que juzguen con carácter ordinario los actos de personal de Ministros y Secretarios de Estado. La otra matización, que aprovechando que en este foro planteará más dudas que en otros, es el problema de las Resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Central. Hasta ahora, se recordará, las resoluciones de los Tribunales Económico-Administrativo Regionales cuando ponían fin a la vía administrativa, iban a los Tribunales Superiores de Justicia y las del Tribunal Central siempre a la Audiencia Nacional.

El legislador ha excluido de la Audiencia Nacional aquellas resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Central dictadas en materia de tributos cedidos. El problema es qué haya de entenderse por tributos cedidos, porque en la tramitación parlamentaria se intentó aclarar el concepto, diciendo que sólo los totalmente cedidos, por tanto, sustraía de la Audiencia Nacional las competencias, por ejemplo, sobre el IRPF. Esta enmienda no fue aceptada, y aquí imagino que se planteará uno de los grandes debates entre Comunidades Autónomas y Estado, a efectos de residenciar estos actos, sobre todo en materia de IRPF, en la Audiencia Nacional o bien en los Tribunales

Superiores de Justicia. Lógicamente las interpretaciones que cada una de las Administraciones haga, y las que hagan las Salas, serán las que nos den la respuesta, aunque ya sospecho que en esto no nos vamos a poner fácilmente de acuerdo.

A los Juzgados Centrales, y muy rápidamente, diré que se les atribuyen los actos en materia de personal que antes se han descrito como sustraídos a la Sala de la Audiencia Nacional, determinadas sanciones impuestas por la Administración General del Estado y, por último, los dictados por Organismos Públicos del Estado con competencia en todo el territorio nacional.

Las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia quedan como órganos residuales. Es verdad que tienen una lista tasada de atribuciones, pero allí van a ir todos aquellos asuntos que no estén atribuidos a los demás órganos jurisdiccionales. Por eso omito la relación o la exposición de sus atribuciones, porque ya digo que en el fondo han sido configuradas ahora, a diferencia de lo que se preveía en la Ley Orgánica del 85, como el órgano de competencia residual.

Y, por último, quiero hacer alusión porque es lo que sin duda más problemas nos planteará, a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

Los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, y muy esquemáticamente, se han configurado como un juzgador de todos los actos de la Administración Local o eso era lo que parecía pretender el proyecto. El resultado final ha sido el contrario, y es que nos encontramos con que enjuicia la Administración Local sólo en supuestos tasados, básicamente en materia de sanciones con carácter ilimitado, en materia de personal, salvo en nacimiento y extinción de la relación de servicios, en materia de tributos locales, en materia de disciplina urbanística y en materia de licencias urbanísticas de uso del suelo y de apertura, si bien en estos casos con una limitación cuantitativa hasta los 250 millones. Limitación cuantitativa que se ha suprimido en la tramitación parlamentaria, y sin mucha justificación porque la enmienda no aparece justificada, respecto de las licencias de apertura que ahora, en todo caso, irán a estos Juzgados. Es también un juzgador tasado de la Administración Autonómica, y por el contrario y, también con este criterio esquemático, es un Juzgador universal, por así decirlo, de la Administración Periférica, tanto del Estado como de la Autonómica y también de la Administración Institucional Autonómica y de la Administración Institucional del Estado cuando se trate

de organismos públicos que no tengan competencia en todo el territorio nacional.

Asimismo, quiero aludir a unas de las novedades probablemente más encomiables de la nueva Ley en materia de competencia, que es la atribución del conocimiento de las autorizaciones de entrada en domicilio cuando se trate de la ejecución forzosa de actos administrativos a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

Como todo el mundo recordará, con el sistema creado por la Ley Orgánica del 85, era necesario acudir por parte de la Administración, cuando quería ejecutar forzosamente un acto administrativo, al Juez de Instrucción para que autorizara la entrada en el domicilio. Esto ha producido evidentes distorsiones, no hay más que ver la abundante doctrina del Tribunal Constitucional sobre este precepto, para darse cuenta de que era una solución que provocaba problemas. El legislador, ya digo que de forma encomiable, ha preferido que de esta autorización conozca el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, pero hay que advertir que la atribución a un órgano del orden contencioso-administrativo de este tipo de pretensiones, en ningún caso modificará el ámbito y extensión del contenido de atribuciones que respecto del acto administrativo se atribuye al órgano jurisdiccional. Esto no supone que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo vaya a juzgar la legalidad del acto que se pretende ejecutar de forma forzosa sino, simplemente, que tendrá que valorar si no hay vía de hecho, si la ejecución se dirige contra la misma persona que era la destinataria del acto administrativo que se pretende ejecutar y, desde luego, habrá de hacer la valoración lógica, de acuerdo con el principio de proporcionalidad, entre la limitación del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio y la ejecutividad del acto administrativo.

En este punto, también quisiera, aunque me exceda un poco, hacer dos puntualizaciones: Primera, en materia de procedimiento, al legislador se le ha olvidado decir a través de qué procedimiento ha de sustanciar este tipo de solicitudes el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo. Es un olvido que yo creo que no debería ser salvado, ni acudiendo al procedimiento ordinario, ni al procedimiento abreviado, porque entonces dilataría la resolución de que se trata y, además, sería incompatible con la propia naturaleza de la actividad jurisdiccional, que ya digo que es un medio de control preventivo y de proporcionalidad. Apunto que en la Circular que antes hice referencia de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado se propone para que los Abogados del Estado así lo hagan llegar a los órganos jurisdic-

cionales, que se aplique por analogía lo previsto para las adopción de medidas cautelares. Incluso cuando la naturaleza del acto administrativo de cuya ejecución se trata lo requiera, que se acuda al procedimiento previsto para las medidas cautelares *in-audita parte*. De todos es conocida la polémica sobre las hasta ahora llamadas medidas provisionales pero una vez que el legislador las ha contemplado y regulado, zanjada queda la polémica y vamos a utilizar los cauces procedimentales que el propio legislador ha previsto.

Una última puntualización, trayendo a colación una reciente sentencia del Tribunal Constitucional, de 13 de octubre de 1998, precisamente sobre el hasta ahora vigente art. 87.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Desde luego, si de esta doctrina del Tribunal Constitucional se acaban extrayendo más consecuencias que las que al caso concreto se refieren, podemos estar ante una nueva revisión del principio de ejecutividad de los actos administrativos. El Tribunal Constitucional, en relación con una autorización de entrada en domicilio solicitada por el Ayuntamiento de Madrid, ha dicho que esa autorización, y por tanto la que ahora se atribuye a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo sobre los que la sentencia ya hace alusión, está prevista únicamente para entradas administrativas. Esto ya lo había dicho antes, pero ahora precisa el concepto de entrada administrativa, diciendo que desde el momento que exista un recurso contencioso-administrativo, y desde el momento en que en ese recurso contencioso-administrativo se haya solicitado la suspensión de la ejecución del acto impugnado, aunque la Sala no haya resuelto todavía sobre la suspensión, pierde toda la competencia sobre la ejecución del acto la propia Administración, y por tanto, no puede acudir la Administración a solicitar la autorización para ejecutar forzosamente el acto mediante la entrada en domicilio, sino que se tendrá que esperar a que el propio órgano jurisdiccional contencioso-administrativo resuelva la pieza de suspensión y luego con la resolución que en ella se haya adoptado habrá de ejecutarse esta resolución.

Digo que es, ciertamente, un paso más allá, porque hasta ahora se había dicho que cuando ya se había pronunciado el órgano contencioso-administrativo sobre la suspensión o había resuelto el recurso mediante sentencia, estábamos ya en presencia de la ejecución de una resolución judicial y por tanto había que acudir no al Juez de Instrucción, sino al propio órgano que había conocido del asunto. Pero ahora la Administración, antes incluso de que se haya pronunciado el órgano jurisdiccional, pierde ya la potestad sobre la ejecución de ese acto.

Desde luego, si esto lo circunscribimos a los supuestos en los que haga falta la entrada en domicilio no se alteran de forma importante los dogmas sobre los que hasta ahora se movía la ejecución de los actos administrativos, pero si esta doctrina se extiende, o se llega más allá, estamos sin duda ante una nueva revisión del principio de ejecutividad.

En materia de competencia territorial y por ir más deprisa, me voy a referir únicamente a las importantes innovaciones que introduce la Ley. Por una parte, el fuero hasta ahora alternativo en materia de personal, propiedades especiales, se extiende también a las sanciones. Este era un criterio que por vía interpretativa había sido admitido, en ocasiones, pues el Tribunal Supremo la admitía en unos casos y en otros no. Ahora, aquél al que se le impone una sanción y siempre y cuando pueda acudir a órganos jurisdiccionales equivalentes, podrá elegir entre el fuero territorial alternativo de su domicilio y el de la sede del órgano sancionador.

También se establece un fuero por razón del lugar donde esté ubicado el bien inmueble, cuando se trate de la impugnación de planes urbanísticos, de actuaciones urbanísticas, o de cualquier otra forma de intervención sobre la propiedad privada. El precepto no dice más que propiedad privada pero, lógicamente, en la medida a que se está aludiendo a la localización de un bien inmueble, hay que esperar que a nadie se le ocurra interpretar que comprende cualquier intervención sobre la propiedad privada y no sólo sobre la propiedad privada inmobiliaria, que es lo que obviamente resulta del precepto.

Con un acierto notable, se establece una regla de excepción a los supuestos en los cuales fuera aplicable el fuero alternativo. Y es en el artículo 14 párrafo segundo, según el cual cuando se trate de la impugnación de actos que afecten a una pluralidad de destinatarios y varios órganos resultaran competentes, en todo caso habrá de impugnarse el acto ante el órgano jurisdiccional de la circunscripción donde tenga su sede el órgano que dictó el acto originario.

Esta norma responde a una necesidad apremiante, y es que hasta ahora era posible, por ejemplo, que una oposición o un concurso para la adjudicación de un contrato administrativo fuera juzgado en diferentes Tribunales Superiores de Justicia, dándose la paradoja, en ocasiones, de que al final resultaban aprobadas más personas que las plazas convocadas, porque un órgano jurisdiccional en una determinada Comunidad Autónoma aprobaba a un señor, mientras que otro mantenía a los que ya estaban aprobados y producía una lógica vulnera-

ción de la prohibición legal de que aprueben más candidatos que las plazas convocadas. Pero esto era inevitable, y el legislador, ya digo que, con mucho acierto, lo ha intentado solucionar.

Para acabar con esta cuestión de las competencias, únicamente advertir de algunos problemas producidos por esa técnica legislativa de aluvión y, sobre todo, por el origen del proyecto. El origen del proyecto que ha dado lugar a esta nueva Ley, copió un precepto del proyecto de la anterior legislatura que aclaraba, a efectos de competencias, determinados criterios, y entre otros criterios uno de los que aclaraba era que, cuando se decía Administración General del Estado o Administración de una Comunidad Autónoma debía entenderse también su Administración Institucional. Lo que ocurre es que aquel precepto estaba en consonancia con un reparto de competencias que en ningún caso establecía reglas específicas para la Administración Institucional. Sin embargo, el nuevo proyecto sí las establecía, y al mantener las dos regulaciones, aquella que dice que, cuando diga Administración General comprende también a la Institucional, y el que establece reglas específicas para la Administración Institucional, puede dar a algunas antinomias de necesaria solución por parte del aplicador de la Ley.

Lógicamente yo creo que la interpretación que exige el sentido común es que la regla especial de la Administración Institucional hará ceder esa regla, digamos general, sobre cómo han de interpretarse las propias reglas de reparto de competencias.

Pasando ya, y yendo un poco más deprisa, a los problemas del procedimiento me permito decir que las novedades son pocas. El propio legislador lo reconoce en su exposición de motivos, y quizá se cae en un exceso de reglamentismo, en algunos preceptos, regulando de forma excesivamente minuciosa algunos aspectos de la tramitación del procedimiento en una materia en la que quizá sea mejor la técnica de las normas abiertas y flexibles. Esto es un mal del legislador actual contra el que hay opiniones encontradas y por tanto no diré muchas más. Sí advertir que, quizás, en estos tiempos en los que se echa en falta un poco más de concreción o de densidad normativa en algunas normas que regulan aspectos sometidos a la reserva de Ley, resulta chocante que en éste se haya sido tan excesivamente puntilloso al regular el procedimiento.

En cuanto al cuadro general de procedimientos, hay que decir que las variaciones consisten en la supresión del procedimiento especial en materia de personal, que ya no existirá en la nueva Ley, y en la in-

corporación de un procedimiento abreviado, que será aplicable, como veremos, en materia de personal en algunos supuestos, pero que no sustituye automáticamente al hasta ahora existente procedimiento en materia de personal.

Otra de las novedades más significativas es, sin duda, la aparición de la llamada cuestión de ilegalidad. Cuestión de ilegalidad que también ha dado lugar a debate doctrinal pero que, según expondré en el momento oportuno, me parece acertada solución aportada por el legislador a un problema también real de nuestra jurisdicción.

Se echa en falta, sin embargo, en la Ley algo que toda la doctrina, y todos los que trabajan en el orden contencioso-administrativo habían puesto de manifiesto. De poco sirve un procedimiento ágil, si no está dotado el procedimiento administrativo previo de una verdadera eficacia en cuanto a soluciones antes de llegar al proceso. Poco aporta en esto la Ley, se ha confiado en la reforma de la Ley 30/92 que rescata con carácter potestativo el recurso de reposición. Pero en este punto, más que en ningún otro, quizá lo que haya que cambiar no es tanto el derecho positivo como la propia actitud de los administradores. De poco sirven procedimientos administrativos eficaces. De poco sirven recursos administrativos bien articulados, si por sistema la Administración resuelve estos recursos a través de resoluciones que, perdónese la expresión, expulsa un ordenador, sin haber examinado quién firma el expediente administrativo. Y si el gestor administrativo no se decide, de una vez por todas, a admitir que no es ningún desdoro reconocer en vía administrativa que una resolución está mal dictada.

Sobre esto ya digo que nada ha dicho el legislador de lo contencioso-administrativo, aunque desde mi punto de vista no hubiera sido malo adoptar las medidas adicionales para regular esta materia.

Dentro del proceso sí que se han aportado algunos instrumentos dirigidos a evitar resoluciones contradictorias y en alguna medida agilizar el proceso.

En primer lugar me referiré a lo que todos hemos venido en denominar pleitos masivos, las reclamaciones que se reproducen en toda España, de forma general con un mismo objeto. El asunto famoso, por ejemplo, de la cuantificación de los trienios de los funcionarios. Para intentar atender a este problema, el legislador ha previsto por una parte la acumulación, incluso de oficio, por la Sala. Ha previsto, además, o ha encomendado a la propia Administración, que sea ella cuando remita el expediente administrativo la que ponga de manifiesto la existencia de otros recursos sobre el mismo acto o sobre actos

análogos, que sean susceptibles de acumulación. Por tanto, la propia Administración que remite el expediente, no ya el defensor de la Administración, puede estimular la acumulación; y encomienda a los Secretarios judiciales que, en todo caso, den cuenta al órgano jurisdiccional de la existencia de recursos análogos, susceptibles de ser acumulados.

Con todo, la técnica más innovadora, también discutida, es la del llamado recurso o pleito testigo. Está contemplada en el artículo 37.2 cuando prevé que el órgano jurisdiccional, en lugar de acumular, puede suspender la tramitación de esos procedimientos que se serían acumulables, para tramitar uno o varios con carácter preferente, previa audiencia de las partes personadas en aquellos que se suspenden, con el fin de resolver este pleito testigo y a continuación notificar la sentencia a todos los que sean parte interesada en los pleitos suspendidos. Dice el Texto Legal que esa notificación se hace a los efectos de que las partes opten por solicitar la extensión de efectos —lógicamente, si ha sido estimado el recurso, si no es así dudo que nadie pretenda que se extiendan los efectos— o bien que se continúe el procedimiento, o desistir del mismo.

Este tipo de pleito testigo ha sido tachado por algunos sectores doctrinales como contrario a la tutela judicial efectiva, en la medida en que, se dice, cada recurrente tiene derecho a articular sus propios medios de defensa. Yo creo que tampoco se puede ser maximalista y que, mediante la audiencia previa a la suspensión, e incluso mediante las alegaciones que puedan hacerse con ocasión de la notificación de la sentencia del pleito testigo, puede quedar suficientemente garantizada la tutela judicial efectiva.

Quizás, desde mi punto de vista, lo que se echa en falta en la solución legal, quizá por los miedos a esa crítica de que se atenta al derecho de la tutela judicial efectiva, es que no se extraigan más consecuencias del pleito testigo, y más consecuencias, me refiero, en la «penalización» del recurrente o recurrido recalcitrante. La solución sería fácil, por vía interpretativa, siempre y cuando se entendiera que salvo justificado razonamiento de la parte que persiste en el recurso, ya sea el recurrente o la Administración, aquel que se empeña en que continúe un procedimiento cuando ya se sabe el criterio de la Sala, alguna suerte de temeridad debiera ser apreciada a efecto de las costas.

Entrando ya en la regulación del procedimiento ordinario, me voy a limitar, si bien que siguiendo el orden de tramitación de dicho procedimiento, a hacer referencia a las cuestiones más innovadoras. En

primer lugar y respecto a los procedimientos entre Administraciones Públicas, decir que se suprime entre ellas el recurso administrativo y se sustituye por un requerimiento a la Administración que ha dictado el acto por parte de aquella que se propone impugnarlo. Es prácticamente un cambio de terminología, porque el objeto es prácticamente el mismo, hacer llegar a la Administración autora del acto la oportunidad de cambiar su criterio sobre el mismo. Desde mi punto de vista, aunque hay dudas doctrinales cuando se ha interpretado o se ha comentado este precepto, es aplicable a todo tipo de actos administrativos. No se trata aquí simplemente de un precepto aplicable a aquellos recursos dirigidos a proteger las propias competencias de una Administración frente otra, o a la defensa de la legalidad, yo creo que es aplicable a todos los procedimientos, incluso cuando la Administración recurrente ocupa una posición análoga a la de un administrado normal: liquidación tributaria dirigida, por ejemplo, por una Administración frente a otra.

En la iniciación del procedimiento se ha respetado el principio tradicional de este orden jurisdiccional, por el que se deslinda el acto de iniciación del recurso de la formulación de la pretensión en forma de demanda. Sin embargo, esta regla general se ha exceptuado con carácter facultativo, en el artículo 45.5, cuando dice que el recurso dirigido contra una disposición general, acto, inactividad o vía de hecho en que no existan terceros interesados, podrá iniciarse directamente mediante demanda.

La redacción del proyecto, y aludo a ello porque va a plantear problemas interpretativos, solamente hacía referencia al recurso dirigido contra disposiciones generales. A nadie se le escapa que para juzgar, salvo que se susciten cuestiones formales, la legalidad de la disposición general no es estrictamente necesario diferir la formulación de la demanda al expediente administrativo, e incluso se podía tramitar en muchos casos sin el expediente administrativo.

El problema es que en la tramitación en el Congreso de la Ley se ha ampliado este oficio a todo tipo de actividad administrativa impugnada, haciendo descansar su aplicabilidad sobre la existencia o no de terceros interesados. Digo que plantea problemas, no por el hecho en sí de que se haya ampliado. En muchos casos, por ejemplo, en la vía de hecho, parece más que justificable. Desde mi punto de vista quizás, incluso, respecto de la vía de hecho sobre la que se aludió ayer hubiera sido mejor haber articulado una especie de interdicto contencioso-administrativo, mejor que aplicar el procedimiento ordinario. El proble-

ma del precepto comentado es su falta de adecuación con el resto de la regulación, porque no se ha previsto que en estos supuestos —es más, se excluye— se reclame el expediente administrativo. Y si no se reclama el expediente administrativo y dado que la Ley ha previsto que a la Administración, como ya era tradicional, se la emplaza a través de la petición del expediente administrativo y queda personada mediante su remisión, es evidente que a partir de ahora, cuando el procedimiento se inicie directamente mediante demanda a la Administración habrá que emplazarla por el procedimiento que se prevé en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley de Asistencia Jurídica al Estado, con lo cual, si el legislador lo que se proponía, como es evidente, es agilizar el proceso, podemos habernos encontrado con una defectuosa articulación completa de la excepción, con un nuevo y más complejo procedimiento.

La cuestión da para más, pero la dejo aquí apuntada. El artículo 54 prevé medidas también parecidas, pero omito su mención.

La Ley, sin embargo —lo reconoce la propia exposición de motivos—, parece haber hecho descansar todo el peso de la lentitud del contencioso sobre la remisión del expediente administrativo. Parece como si la única causa de los retrasos en dictar sentencia sea que la Administración tarda mucho en remitir el expediente, ¡que no digo que no sea así! Pero apunto que, en unas notas sobre lo contencioso-administrativo escritas en el año 1935 por Cirilo MARTÍN-RETORTILLO reproducidas algo más tarde en el 51, ya se aludía, como causa del retraso o como causa a la que generalmente se atribuía el retraso de esta jurisdicción, a la lentitud de la Administración en la remisión del expediente administrativo. Ello dio lugar a las medidas que se prevenían en la Ley del 56, parece que con nula eficacia, lo cual me lleva a pensar si no será un mito el que ésta sea la única causa de los retrasos.

Con afán reglamentista, la Ley ha regulado, por ejemplo, que hay que foliar los expedientes administrativos; que ha de quedarse el órgano con una copia autenticada; que el expediente ha de remitirse completo —parecería obvio, aunque es verdad que la Administración a veces no lo remite completo—, que ha de acompañarse un índice de documentos. Una serie de detalles que, sin duda, serían buenos para una norma complementaria o quizá para una norma de procedimiento administrativo, pero respecto de los que parece excesivo hacer descansar sobre ellos la agilidad del contencioso.

Nada nuevo sobre las multas coercitivas frente al funcionario o autoridad que no remite el expediente porque ya estaban previstas, si

bien que ahora se regulan con más detalle, en cuanto que después de tres multas habrá de ponerse en conocimiento del Ministerio Fiscal la actuación del órgano administrativo.

Por último, una medida a mi modo de ver un tanto peligrosa: se hace responsable, en último término, del pago de la multa coercitiva a la Administración si no se pudiera identificar o no fuera fácil identificar al funcionario responsable.

Quizás sea el momento de que todos nos aprestemos a «localizar» al funcionario responsable, en lugar de hacer pesar sobre la Hacienda Pública general el pago de estas multas.

En otro orden de cosas, la inadmisión desde el inicio del recurso regulada ahora en el artículo 51, reproduce en lo esencial el esquema anterior. Sin embargo, y llamo la atención sobre ello, contiene algunas nuevas previsiones dirigidas a aliviar la carga del contencioso. La más importante es aquella en la cual se puede inadmitir desde el inicio el recurso, aunque previa audiencia de las partes, cuando la Sala hubiera ya desestimado en el fondo otros recursos análogos mediante sentencia firme. Con esto se trata de evitar, al recurrente recalcitrante, cuando ya se ha resuelto el tema. Y también se puede inadmitir cuando impugnada una vía de hecho se comprueba que no existe tal vía de hecho, porque se ha actuado dentro de la competencia y de conformidad con las reglas de procedimiento legalmente establecido. Quizás, aquí yo observo un pequeño problema sobre el que ya antes apunté que, quizás, hubiera habido otras fórmulas mejores, y es que nada dice la Ley sobre qué ocurre si, aún no existiendo vía de hecho, el recurrente pretende impugnar la actuación de la Administración por otro motivos. No habrá existido vía de hecho pero, a lo mejor, el acto vulnera la legalidad y se ha dejado sin concretar qué ocurre respecto a los plazos para este nuevo recurso, o si es posible continuar el recurso por estos otros motivos. Por eso decía yo antes que quizá lo mejor hubiera sido una especie de interdicto contencioso-administrativo.

Otra de las novedades, y también encomiables, es la contenida en el art. 77 por el que se apodera al Juez a llamar a las partes a que consideren la posibilidad de poner fin a la controversia, cuando se trata de materias susceptibles de transacción y en particular —no sé por qué en este particular sí y no en otros—, cuando verse sobre estimación de cantidad.

La Ley aclara que el representante de la Administración demandada necesitará, en todo caso, para transigir la autorización oportuna, de acuerdo con la legislación que le sea aplicable.

Quizás, convendría llamar la atención del legislador para que en el futuro se plantee si no sería necesario complementar esta acertada previsión con medidas que rebajen el rigor formal a la hora de transigir por parte de la Administración. Hoy es muy fácil para el defensor de la Administración transigir, o llegar a algún tipo de acuerdo, cuando se trata de la defensa de la Administración Institucional o de Entes Públicos, o los ahora denominados Organismos Públicos, en el caso del Estado, pero, desde luego, es muy difícil, incluso para cuestiones de ínfima cuantía, llegar a algún tipo de acuerdo en asuntos en los que esté implicada la Administración General del Estado o la Administración General de las Comunidades Autónomas.

Paso muy someramente sobre otras posibilidades previstas en la Ley. Se introduce la posibilidad de presentar la demanda el mismo día de notificación del acto de caducidad. Sobre esto había habido una ardua polémica doctrinal, sobre todo contra la doctrina del Tribunal Supremo que no admitía la demanda presentada en el mismo día de notificación de la caducidad, lo que ahora sí será posible. Se prevé que se puedan alegar cuantos motivos de impugnación procedan, hayan o no sido esgrimidos en la vía administrativa, algo sobre lo que ya se había pronunciado la Jurisprudencia. Se prevé, igualmente, la terminación sumaria del procedimiento cuando todas las partes estén de acuerdo sobre la innecesariedad de admitir la prueba, o sobre el trámite de conclusiones. Esto es, si las partes llegan al acuerdo de que ya es suficiente el material disponible con la demanda y la contestación, le pueden pedir al órgano judicial que resuelva. Y también se abre la posibilidad de pedir el recibimiento a prueba, después de la contestación de la Administración demandada. El recurrente también ahora tendrá que hacerlo con carácter ordinario al formalizar la demanda, pero si a la vista de la contestación a la demanda considera que es necesario que se reciba el procedimiento a prueba, también lo podrá solicitar en este otro momento.

Otra medida análoga es la extensión de la prueba pericial practicada en un procedimiento a otros análogo. Pero ya digo que estas últimas innovaciones son todo aportaciones que ya había hecho la Jurisprudencia o la aplicación práctica por parte de los Tribunales Superiores de Justicia.

En cuanto al contenido de la sentencia, y muy brevemente, haré únicamente alusión, al margen de puntualizaciones sobre el contenido según la pretensión ejercitada, al último párrafo del artículo 71, apartado segundo, cuando dice que los órganos jurisdiccionales no po-

drán determinar la forma de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anulen ni, pongo el acento sobre esto, podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados. El legislador, con mejor o peor acierto, ha entrado de lleno en la polémica, a veces agria, que ha enfrentado a la doctrina administrativista sobre el control de la discrecionalidad de la Administración, y lo ha hecho de una forma radical, tomando partido por uno de los sectores de esa polémica, capitaneada principalmente por Tomás Ramón FERNÁNDEZ por un lado, y Luciano PAREJO por otro. La solución apuntada, o la solución que ha ofrecido el legislador parece ajustada, siempre y cuando no se interprete como un freno a lo que ya había sido admitido por el Tribunal Supremo. Estoy haciendo alusión al problema concreto de aquellos supuestos en los cuales la discrecionalidad se ha reducido a cero, o como dice el Tribunal Supremo, en aquellos en los cuales el pleito ya esté maduro, y a la Administración no le quede otra solución que una única y razonable solución. Sería absurdo que por vía de este precepto se limiten las potestades que hasta ahora había admitido el Tribunal Supremo —yo creo que sin reparos por ninguno de los sectores doctrinales enfrentados—, y que se obligue al recurrente a esperar a que de nuevo el expediente sea devuelto al órgano administrativo para que resuelva, cuando ya de la sentencia se deduce que es única la solución que el Tribunal ha considerado ajustada a Derecho.

Reducida la discrecionalidad a cero, inexistente ya, no cabe ningún reparo interpretativo para admitir que la sentencia pueda entrar en ello.

El tiempo que queda es poco y, por tanto, sólo diré algo sobre el procedimiento abreviado y sobre la cuestión de ilegalidad.

El procedimiento abreviado introducido en vía parlamentaria, no así en el proyecto de ley, ha sido loado porque viene, se dice, a resolver problemas de agilidad. Puede ser verdad que haga falta un procedimiento sumario y rápido, pero desde mi punto de vista es el artículo más criticable de la Ley. Aunque resulte un tanto demagógico, no parece lógico, en buena técnica jurídica, que un artículo necesite, precisamente para regular el procedimiento abreviado, veintitrés apartados. Sobre todo cuando ese artículo regula materias que no se regulan en el procedimiento ordinario y que, en su caso, serían igual de necesarias que en el procedimiento abreviado, por ejemplo, el contenido del acta. Evidentemente, en un procedimiento escrito no será necesario, pero sí para la formulación del trámite de vista, o en cualquiera de

los procedimientos verbales que ya existen en nuestro Ordenamiento, y sin embargo solamente la Ley de Procedimiento Laboral recoge en una regulación parecida el contenido del acta, que yo creo que era innecesario incluir en la Ley, y que dará lugar, si los Secretarios están obligados a cumplir esto, a vistas interminables con continuas disputas entre las partes sobre cuál era el contenido debido del acta.

En cuanto al ámbito de aplicación de este procedimiento, queda clara su aplicabilidad por motivos objetivos a únicamente aquellos procedimientos que no superan las 500.000 pesetas o que se refieran a materias de personal. Sin embargo, el legislador únicamente ha hecho mención a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo. Yo creo que una interpretación correcta de la Ley ha de entender en un sentido genérico la mención Juzgados para comprender también a los Juzgados Centrales. Hubiera sido más correcto decir los órganos unipersonales quizás, pero si alguna eficacia quiere darse a los Juzgados Centrales es, debiera ser, mediante la aplicación de este procedimiento. Si se interpreta en sentido estricto Juzgados, únicamente referido a los de carácter provincial no sería entonces aplicable a los Juzgados Centrales.

El procedimiento abreviado peca de algunos problemas que yo creo que son consecuencia de la acelerada modificación en el trámite del Senado. Tal y como salió el precepto del Congreso estaba bastante más claro y admitía más flexibilidad en su aplicación. Por el contrario, después del Senado nos hemos encontrado, por ejemplo, en que al regular la materia de prueba nadie se ha dado cuenta de que en estos procedimientos siempre será demandada una Administración, y que la Administración demandada, salvo que esto suponga una excepción, no realiza la prueba de confesión en juicio mediante el «testimonio», o las posiciones que absuelve el defensor de la Administración. Aquí será aplicable también el 595 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, por tanto, habrá que suspender la vista siempre que se pida la confesión de la Administración, alterando así lo que el legislador probablemente deseaba que fuera un procedimiento rápido y en un solo acto. Además, hubiera sido relativamente sencillo salvar este problema. Se podría haber establecido como en la Ley de Procedimiento Laboral, que quien pida la prueba de confesión tenga que hacerlo con unos días de antelación a la vista, y de este modo haberse absuelto las posiciones de la Administración por el funcionario competente, con carácter previo a la vista.

El procedimiento, ya digo que desde mi punto de vista, es muy engorroso: la prueba pericial está mal concebida porque, si lo que se va a hacer es, como ocurre en la jurisdicción social, que cada parte aporte su perito el resultado será que al Juez no le servirá de nada la prueba pericial y tendrá que practicar de oficio una nueva prueba pericial y, desde luego, lo que a mí me parece digno de todo reproche es la última previsión del precepto cuando alude a la posibilidad de conceder la palabra a los interesados que estén presentes en el acto de la vista.

Sí el derecho y el proceso nacieron para resolver los conflictos de la forma más pacífica posible y la asistencia letrada tiene el objeto de aportar técnica y una cierta asepsia en el discurso jurídico, parece de todo punto imposible que hayamos convertido el procedimiento abreviado o la vista oral del procedimiento abreviado en una suerte de disputa oral. Esperemos que por parte de la Administración, por lo menos, no se entre en polémicas con el recurrente cada vez que se le conceda la palabra. El precepto supongo que estará inspirado en el procedimiento penal pero nada más alejado del procedimiento penal que un procedimiento contencioso-administrativo.

En cuanto a la cuestión de ilegalidad, y con ello terminaré, hay que salvar los temores a quienes han rechazado este procedimiento, porque no se va a suspender nunca la sustanciación del recurso hasta que la Sala competente para conocer de la impugnación de la disposición general haya resuelto sobre la misma. No viene esta previsión a sustituir, en ningún caso, a los denominados recursos indirectos, en la medida en que el recurso ha de fallarse y, en su caso, si la Sala estima que el precepto reglamentario es contrario a la legalidad habrá de inaplicarlo, estimando el recurso. Pero, precisamente porque ha considerado que el precepto ha de ser inaplicable, como le apodera la Ley Orgánica del Poder Judicial, someterá a la Sala competente para conocer de la impugnación de la disposición general la cuestión, para que ésta, con efectos generales, para todos, resuelva sobre si efectivamente la disposición general era o no contraria a la legalidad.

Esta fórmula va a salvar, desde mi punto de vista, problemas evidentes como son la polémica sobre si una sentencia que inaplica un precepto, pero no lo declara nulo porque no era una impugnación directa, puede tener eficacia o no frente a todos, y también va a salvar otro problema, y es el de las sentencias contradictorias sobre los preceptos ilegales de un reglamento. En la medida en que desde el momento en que una Sala o un Juzgado estimen, que un reglamento es ilegal está obligado a elevarlo, la Sala que habrá de tramitarlo con ca-

rácter preferente resolverá para siempre y para que no haya disparidad de criterios entre los demás órganos, si la disposición general es o no ajustada a derecho.

He tenido que omitir, porque he sobrepasado con creces el tiempo, la referencia a la regulación de las costas. Les doy las gracias por su atención. Y como última reflexión me gustaría decir que ha llegado el momento de confiar menos en las grandes innovaciones legislativas y más de mejorar la conducta de todos los que estamos relacionados con la jurisdicción contencioso-administrativa. También las Administraciones Públicas a la hora de administrar los intereses generales evitando la litigiosidad. Porque es éste el único medio para evitar el colapso de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Me ha correspondido hablarles de un aspecto más novedoso de la Ley como es el de las partes en el proceso administrativo. No podemos hablar por aquí, en primer lugar, a que recoge el interés legítimo como causa de legitimación directa en el proceso, punto que esto ha sido ya una creación jurisprudencial de hace unos años y tampoco debemos hablar como novedad o creación al suprimir la afosa figura del coadyuvante, punto que lo que es la supresión, en este caso de una figura, no puede decirse que sea una innovación jurídica.

Sin embargo sí debemos plantearnos con carácter previo, que una aproximación a la cuestión de las partes en el proceso administrativo, exige poner de manifiesto el cambio de rumbo de la Jurisdicción contencioso-administrativa que se produjo a raíz de la Constitución Española de 1978, en la medida en que se pasó de una Jurisdicción objetiva, que estaba basada en el acto administrativo, a una Jurisdicción subjetiva, en la cual prevalece la tutela efectiva de los derechos e intereses legítimos. Ello es consecuencia del principio de tutela judicial efectiva del art. 24 CE, así como también de la configuración de un Estado Social de Derecho que exige, conforme al art. 93 de la Constitución, una intervención o una acción positiva de los poderes públicos en la actividad de la Administración.

Entrando en lo que se refiere a las novedades de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, pero antes podríamos indicar, como punto de partida de esta ponencia, en lo que se refiere a la capacidad que regula el artículo 13, en primer lugar se recoge lo que ya estaba señalado el artículo 27 de la Ley de 1978, al haberse situado un sujeto

Excmo. Sr. Presidente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo

... (text is very faint and mostly illegible due to image quality)

En cuanto a la cuestión de legalidad, y con ello introduciré, hay que salvar las tentativas a quienes han rechazado este procedimiento, pero no se va a suspender nunca la sustanciación del recurso hasta que la Sala competente para conocer de la impugnación de la disposición general haya resuelto sobre la misma. No viene esta previsión a sustituir, en ningún caso, a los denominados recursos indirectos, en la medida en que el recurso ha de fallarse y, en su caso, si la Sala estima que el precepto reglamentario es contrario a la legalidad habrá de anularlo, anulando el recurso. Pero, precisamente porque ha considerado que el precepto ha de ser anulado, como le sucede la Ley Orgánica del Poder Judicial, cominará a la Sala competente para conocer de la impugnación de la disposición general la cuestión, para que ésta, con efectos generales, para todos, resuelva sobre si efectivamente la disposición general era o no contraria a la legalidad.

Hasta ahora se va a salvar, desde mi punto de vista, problemas evidentes como son la polémica sobre si una sentencia que anula un precepto, pero no lo declara nulo porque no era una impugnación directa, puede tener efectos o no frente a todos, y también va a salvar otro problema, y es el de las sentencias contradictorias sobre los preceptos ilegales de un reglamento. En la medida en que desde el momento en que una Sala o un Juzgado estiman que un reglamento es ilegal está obligada a anularlo, la Sala que hubiera de tramitarlo con ca-

LAS PARTES EN EL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

POR

SALVADOR VICTORIA BOLÍVAR ¹

I

Me ha correspondido hablarles de un aspecto poco novedoso de la Ley como es el de las partes en el proceso administrativo. No podemos llamar novedad, en primer lugar, a que recoja el interés legítimo como causa de legitimación directa en el proceso, puesto que esto ha sido ya una creación jurisprudencial de hace muchos años y tampoco determinar como novedad o creación el suprimir la añeja figura del coadyuvante, puesto que lo que es la supresión, en este caso de una figura, no puede decirse que sea una innovación jurídica.

Sin embargo sí debemos plantearnos con carácter previo, que una aproximación a la cuestión de las partes en el proceso administrativo, exige poner de manifiesto el cambio de rumbo de la Jurisdicción contencioso-administrativa que se produjo a raíz de la Constitución Española de 1978, en la medida en que se pasó de una Jurisdicción objetiva, que estaba basada en el acto administrativo, a una Jurisdicción subjetiva, en la cual primaba la tutela efectiva de los derechos e intereses legítimos. Ello es consecuencia del principio de tutela judicial efectiva del art. 24 CE, así como también de la configuración de un Estado Social de Derecho que exigía, conforme al art. 9.2 de la Constitución, una intervención o una acción positiva de los poderes públicos en la actividad de la Administración.

Entrando en lo que se refiere a las novedades de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, *grosso modo* podríamos indicar, como pórtico un poco de esta ponencia, en lo que se refiere a la capacidad que regula el artículo 18, en principio se recoge lo que ya venía señalando el artículo 27 de la Ley de 1956, si bien, se añade un segun-

¹ Letrado de la Comunidad de Madrid.

do apartado, en el cual se hace referencia a la capacidad procesal de ciertas Entidades, sin personalidad jurídica.

Por otra parte en cuanto a legitimación activa, podríamos señalar como principal novedad, el recoger el concepto de interés legítimo, en cuanto a la legitimación activa. También en este caso, el segundo apartado, que hace referencia a la legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos, sindicatos, etc., en la línea del artículo 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; también en este caso podríamos destacar la recepción de la defensa de los intereses difusos a través del ejercicio de la acción popular, o de la acción pública y, por otra parte, también las referencias al Ministerio Fiscal, si bien este caso con cierto carácter restrictivo, o por lo menos no ha sido el deseado por parte de la doctrina, puesto que no se hace referencia expresamente a la defensa de los derechos fundamentales y además se suprimió la referencia al Defensor del Pueblo.

Otras novedades serían, en relación con los pleitos interadministrativos; en cuanto que se recoge, lo que ya venían señalando la Ley 34/81 y la Ley de Bases de Régimen Local, en cuanto a las Comunidades Autónomas y a las Entidades Locales; y por otra parte en cuanto se refiere a la legitimación pasiva, la ampliación de la figura del codemandado, en cuanto que viene a absorber la figura del coadyuvante.

Por otra parte hay que destacar también que se establecen ciertos retoques técnicos, que no son realmente novedades, sino que recoge lo que estaba creando un poco la jurisprudencia, en cuanto a la delimitación de cuál era la Administración Pública demandada, así como también, por ejemplo, en los casos de actos sujetos a fiscalización, o, por ejemplo, la legitimación de la Administración autora de alguna disposición, cuando ésta era recurrida por la vía de impugnación indirecta. Por último, en cuanto a la postulación, también hay que destacar la figura del abogado y procurador como exigencia ante órganos colegiados, como una de las realmente innovaciones.

II

Con ello debemos entrar ya en el estudio del proceso administrativo desde el punto de vista de las partes.

Siguiendo al profesor GUASP, y articulando el concepto de parte procesal en relación con el de pretensión procesal, podemos decir que

son partes procesales aquella que formula y aquella contra quien se formula la pretensión objeto del proceso.

En el proceso contencioso-administrativo lo normal es que se impugne un acto o conducta de la Administración, siendo ésta la parte demandada, y demandante una persona distinta de la Administración de la que dimana el acto.

Lo anterior es consecuencia de la posición exorbitante de la Administración, que, en virtud de sus potestades de autotutela, conforme a los arts. 93 y ss. de la Ley 30/92, la permite ejecutar sus actos sin necesidad de acudir a los Tribunales. Como asevera el profesor GONZÁLEZ PÉREZ, el proceso surgirá *a posteriori*, para fiscalizar la autodefensa de la Administración.

No hace falta señalar cuál es la primera excepción a la regla anterior: el proceso de lesividad, cuando la Administración no puede, por sí sola, anular un acto, en virtud de sus potestades, porque no sea nulo de pleno derecho ni infrinja gravemente normas de rango legal o reglamentario.

La posición jurídica de las partes procesales viene definida por una serie de principios tales como:

1. Principio de dualidad de partes, que exige la existencia *in potentia* de dos partes contrapuestas.
2. Principio de contradicción, que el profesor GUASP considera una *prescripción autentica del Derecho Natural*, y que la Jurisprudencia del TC hace derivar del principio de tutela judicial efectiva que consagra el art. 24.1.º CE, como indicaron las SS.T.C. 12/87 y 98/87).
3. Principio de igualdad, que en el ámbito contencioso-administrativo es relativamente aplicable si atendemos a los privilegios procesales de la Administración del Estado, recogidos en la Ley 52/97 de asistencia Jurídica del Estado e Instituciones Públicas, también aplicables a las CC.AA. a través de su Disp. Adic. 4.º.

En cuanto a la capacidad procesal no es sino proyección de la capacidad de obrar. No es éste momento para un estudio de este concepto, si bien destacaremos algunos aspectos relevantes:

- La personalidad reconocida por la Administración en vía administrativa no puede ser discutida en vía contenciosa, conforme a la reiterada Jurisprudencia. Según la STS de 30 de junio de 1997, «lo contrario no es de recibo por contrariar la doctrina de los actos propios».

Entrando ya a conocer de la nueva LJCA, el primer apartado del art. 18, contiene como novedades destacables:

1. La actualización del precepto en cuanto a la supresión de la limitada capacidad de obrar de la mujer casada, que constituía un anacronismo de la Ley anterior.
2. En cuanto al menor de edad, podríamos destacar algunos aspectos: en primer lugar, se dice que los menores tendrán *capacidad para la defensa de los derechos e intereses legítimos*, lo que supone la ampliación del círculo de protección respecto de la LJCA anterior que sólo hablaba de *derechos*; por otro lado, el precepto se refiere únicamente a la *defensa* de tales derechos e intereses, a diferencia del art. 30 de la L. 30/92 y del Anteproyecto de la Ley, que se refería al *ejercicio y defensa*, sin duda porque los derechos e intereses se ejercen fuera de los Tribunales, incluso ante la Administración, mientras que ante los Tribunales sólo procede su defensa si no han sido respetados; por último, se dice que su actuación les esté permitida sin necesidad de asistencia, mientras que la LJCA anterior decía que su ejercicio esté permitido sin la asistencia, modificación que se introdujo en el Proyecto de Ley respecto del anteproyecto, y que es más acorde con la Ley 30/92. En todo caso, habrá de tenerse en cuenta el art. 2 de la Ley 1/96, de 15 de enero, de Protección jurídica del menor, a cuyo tenor las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva.

Sin embargo la mayor novedad, en cuanto a la capacidad procesal, la encontramos en el párrafo 2.º del art. 18, que permite que una norma con rango legal declare la capacidad procesal de entidades, aptas para ser titulares de derechos y obligaciones, no integradas en una persona jurídica, tales como grupos de afectados, uniones sin personalidad o patrimonios independientes o autónomos.

Debemos, por tanto, aunque sea de forma no muy extensa, en consideración al tiempo de que dispongo, hacer referencia a algunas de estas entidades:

En primer lugar las comunidades de bienes. No hace falta decir que las comunidades de bienes no tienen personalidad jurídica. No obstante la STS de 20 de febrero de 1976 admitió la capacidad de la comunidad.

Por otra parte, respecto de las comunidades hereditarias, se ha establecido que son entelequias, organizaciones abstractas, que no pueden actuar por sí mismas, sino a través de las personas físicas a las que el Ordenamiento atribuya esta facultad. No obstante, en línea con lo que dijimos anteriormente cuando hable de la capacidad, se admite su capacidad en los supuestos en que la Administración reconoció en vía administrativa la personalidad y representación de una comunidad hereditaria, como dijo la STS de 30 de junio de 1997.

Y, por último, las comunidades de propietarios. Este supuesto resulta especialmente problemático, si bien las limitaciones temporales lógicas nos impiden una mayor profundización. Por otra parte, los problemas relativos a las comunidades de propietarios tienen una especial incidencia en el campo del Derecho Privado.

La problemática de las comunidades de propietarios viene motivada porque, siendo una comunidad de bienes carente, por tanto de personalidad jurídica propia, sin embargo, no goza de algunas características de dichas comunidades, porque no es posible pedir la división de la cosa común (conforme al art. 400 CC), ni cabe la renuncia liberatoria del art. 395 CC.

Si a lo anterior añadimos que, en cambio, goza de dos signos unidos tradicionalmente al concepto de personalidad jurídica: la organización asamblearia y la existencia de una relativa separación patrimonial con respecto de los bienes de sus miembros, tenemos planteados los términos del debate.

Un resumen de la doctrina jurídica a este respecto lo encontramos en la STS de 22 de octubre de 1993, a cuyo tenor la LPH, en aras de la tutela efectiva estableció la figura del Presidente, a quien, a pesar de no ser la comunidad una persona jurídica, le atribuye la representación y defensa de los intereses comunes. Al Presidente, además, la jurisprudencia del Tribunal Supremo le ha extendido sus facultades a la defensa de los intereses relativos a los elementos privativos del inmueble cuando los propietarios le autoricen; sólo así se evitan procesos con innumerables personas, a todas las cuales puede representar el Presidente.

La Jurisprudencia, por otra parte, ha considerado que el acuerdo de la Junta de Propietarios lleva implícita la autorización para la defensa de intereses relativos a elementos privativos. Esto presenta especiales dificultades cuando el acuerdo no se adoptó por unanimidad, porque en las actas que certifican el acuerdo mayoritario no se hace

constar los propietarios que votaron a favor, lo que puede crear una indefensión al demandado.

En algunos casos, el TS, como, por ejemplo, la sentencia de 16 de marzo de 1994, ha empleado como argumentación de ésta, realmente, legitimación por sustitución el art. 7.3.º LOPJ.

No obstante, algunos autores, como GONZÁLEZ CARRASCO, han criticado esta argumentación del TS, alegando que el art. 7.3.º LOPJ justifica la legitimación para la defensa de intereses legítimos de carácter colectivo, pero no cuando la pretensión reparadora afecta a esferas individuales; esta legitimación, además, choca con el derecho a la libre disposición de los bienes jurídicos por su titular.

Una última cuestión a la que quiero referirme es a la exigencia prevista en el art. 45.2.d de la LJCA, en virtud del cual el escrito de interposición ha de acompañarse de los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para el ejercicio de acciones a las personas jurídicas según sus normas o estatutos.

La Ley del 56 enumeraba entre los documentos que acompañaban al escrito de interposición aquel que acredite el cumplimiento de las formalidades que para interponer demandas exijan las leyes a las Corporaciones o instituciones. Ello suponía que no bastaba con que las corporaciones actuase a través de sus representantes legales, sino que se exigía el acuerdo corporativo del órgano competente, como una manifestación de su voluntad. Esta exigencia se predicaba, de las entidades locales, cámaras oficiales, colegios profesionales. La Jurisprudencia extendió este requisito a otras personas jurídicas, tales como las cooperativas y las sociedades mercantiles, sin dejar de reconocer la existencia, también, de jurisprudencia contraria a ello.

No obstante lo antedicho, la última línea jurisprudencial sí era favorable a esta exigencia. Baste citar la STS de 13 de mayo de 1997, con ponencia del Sr. LESCURE.

La STS de 28 de enero de 1998, con ponencia del Sr. CID FONTÁN, sin embargo, entiende que no procede la inadmisibilidad si el poder ha sido otorgado por el Secretario al cual el Consejo de Administración otorgó la representación en los asuntos judiciales, y pudiendo ejecutar cuantas acciones correspondiesen a la sociedad.

TC ha declarado que la exigencia de ciertas formalidades para el ejercicio de acciones, no es, ni mucho menos, contrario al art. 4 C.E. En este sentido citamos las SS.TC 164/90 y la 158/94, esta última en relación con la falta de aportación por un sindicato de las normas es-

tatutarias que recogían la legitimación del órgano que acordó la interposición de un recurso.

Analizada la capacidad, pasaremos ahora a referirnos a los problemas, o mejor dicho, cuestiones, que nos suscita la legitimación, regulada en los arts. 19 y ss.

En cuanto a la legitimación activa, no vamos a entrar a estudiar los problemas teóricos sobre su naturaleza jurídica, es decir, si es un presupuesto material o procesal, o un derecho subjetivo reaccional, como apuntó el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA.

Centrándonos, si ustedes me lo permiten, en las novedades más destacables, ha de citarse en primer lugar la enumeración de todos los supuestos posibles, que se hallaban dispersos en diversas normas jurídicas, y que, como dice la Exposición de Motivos, pone de manifiesto la evolución del proceso administrativo, hoy útil para una pluralidad de fines. El profesor CORDÓN MORENO dijo que a medida que el intervencionismo de la Administración se amplía, aumentan las situaciones jurídicas individuales objeto de tutela.

Según este autor, podríamos distinguir las siguientes fases:

- La primera sería el abandono del derecho subjetivo, como posición legitimante necesaria para el ejercicio de la acción.
- La segunda se constituye por la progresiva ampliación legislativa, perdón, jurisprudencial del concepto de interés directo.
- La tercera fue la extensión de la tutela jurisdiccional a situaciones jurídicas colectivas.
- Y, por último, la admisión, sujeta a ciertas limitaciones lógicamente, de la acción popular.

De este modo, en la nueva Ley se recoge una gran variedad de situaciones por lo que procederé a destacar a continuación algunos de los aspectos, a mi juicio, más importantes, salvo mejor criterio:

Las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo

En primer lugar, este supuesto exige la presencia de un interés. La STS de 14 de marzo de 1997 (PON. CÁNCER) dice que:

«aunque esta última forma de legitimación (interés legítimo) permite accionar con mayor amplitud que la del art. 28.1.º a)

LJCA, por cuanto que incluye los intereses indirectos o reflejos, ello no impide que se mantenga la exigencia jurisprudencial de la actualidad, personalidad y concreción del interés que se invoca».

En cuanto a la calificación de este interés, es de todos de sobra conocido que la Ley de 1956 hablaba de interés *directo*, lo que ya supuso un avance respecto de la Ley de 13 de septiembre de 1888, basada en la lesión de un derecho subjetivo previo. En todo caso, la Ley de 1956 fue menos progresiva que el Proyecto presentado por el Gobierno que no exigía el requisito del interés directo, viniendo a consagrar la naturaleza objetiva de la jurisdicción contencioso-administrativa; es decir, fundaba el recurso en el puro interés a la legalidad que cualquier ciudadano podía invocar.

La Jurisprudencia postconstitucional, tanto del TC como del TS, sustituyeron dicho calificativo por el de legítimo, por ser más acorde con la tutela judicial efectiva que garantiza nuestra Carta Magna.

No obstante, esta exigencia jurisprudencial *ha sobrado*, en palabras de uno de los mentores de la Ley de 1956, el profesor GONZÁLEZ PÉREZ, que ha calificado de *exorbitada* la crítica que se ha realizado al respecto. El profesor entiende que el uso del término *interés* en la Ley anterior lo fue en su sentido más vulgar, como sinónimo de *utilidad* o *provecho*; de este modo, se prescindió del calificativo de legítimo para evitar que se limitara al ámbito jurídico, no reconociendo legitimación a intereses de otro carácter tales como morales profesionales, competitivos, etc.

La STS de 6 de marzo de 1997 (Pon. ESCUSOL) expone que el interés directo debe ser interpretado, dado el contenido del art. 24.1º CE, en la forma más favorable posible a la efectividad de la tutela judicial efectiva, lo cual supone la aplicación de un principio antiformalista.

Por todo ello, el propio GONZÁLEZ PÉREZ afirma que el riesgo de que el concepto de interés legítimo quede circunscrito al ámbito jurídico está hoy totalmente superado. En la actualidad, dicho concepto sirve, eso sí, para evitar aquellos supuestos de uso arbitrario del proceso. Así lo recoge el A.T.S. de 14 de abril de 1997 (Pon. GODED MIRANDA):

«El conocimiento por la Sala de los recursos que, aparte del presente, tienen interpuestos el recurrente, evidencia que este recurso, como los demás, no responde a un interés que con arreglo a los parámetros usuales pueda calificarse de legítimo, sino que supone un manifiesto abuso del derecho al uso

del instrumento del recurso, bastando la lectura de los escritos a que se refiere el Auto de 12 de marzo de 1997, para evidenciar que el recurrente, en unos escritos de factura material poco legible y de contenido lógico incoherente para defender un concreto interés identificable, viene impugnando por sistema cualquier disposición o acto de que tiene noticia a través del B.O.E., referidos a nombramientos de distintas instituciones y organización en general, porque estima, entre otras muy diversas alegaciones, que ha descubierto por "Tesis Doctoral de consecuencias imprevisibles la llamada anticonstitucionalidad Totalitaria Franquista de TODO el Estado, de TODOS sus garantes y de TODOS sus procesos al estar intimados sus nombradores y nombrados por el JETA franquista vigente" (*sic*, según el escrito fechado el 24 de diciembre de 1996). El auto de 12 de marzo de 1997 se refiere, en parecidos términos, a que el recurrente entiende que todo el actual sistema estatal está viciado porque no ha abjurado, en su particular discurso, del JETA ("Juramento de Exclusión Totalitaria anticonstitucional", etc.)».

Otra de las novedades de la Ley es la ausencia de una diferenciación expresa, en orden a la legitimación, entre los denominados tradicionalmente recurso de anulación y de plena jurisdicción, debiendo entenderse ambos subsumidos en los derechos e intereses legítimos del primer apartado.

De este modo, debemos considerar aplicables las exigencias de legitimación para los recursos que demanden el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y el restablecimiento de la misma, que solamente corresponde al titular de la misma o a aquél al que correspondería su titularidad.

En aquellos casos en que demanda el reconocimiento de la situación jurídica su titular, las cuestiones procesales se confunden con el fondo del recurso.

Legitimación para la defensa de derechos e intereses colectivos

El art. 19.1.b) otorga legitimación a las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el art. 18 que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos.

Esta legitimación se encontraba, en la anterior ley riuaria, regulada en el art. 32, si bien circunscrita al ámbito de los intereses profesionales o económicos.

En realidad la limitación que el art. 32 establecía respecto del tipo de intereses (profesionales o económicos), cuya defensa habían de ostentar las entidades a que se reconocía legitimación, carecía de sentido. Porque la legitimación para defender unos intereses, sean o no económicos o profesionales, esté o no atribuida por ministerio de la Ley, la tienen todas las entidades, absolutamente todas, siempre que la defensa de los mismos figure entre los fines de la entidad según sus normas constitutivas, estatutos o reglamentos.

De este modo, se ha reconocido legitimación a Asociación para defender intereses que no eran económicos o profesionales, como la defensa del medio ambiente, los intereses urbanísticos de un barrio o localidad, la defensa de un paisaje, etc..

En cuanto al ámbito de la legitimación, ésta viene delimitada en función de la naturaleza de los intereses propios de las distintas entidades, los cuales han sido restrictivamente interpretados por la jurisprudencia.

Por otro lado, esta legitimación colectiva no excluye la legitimación individual de sus miembros en defensa de los mismos intereses y derechos.

Por último, los intereses asociativos o corporativos han de ser colectivos, es decir, que su lesión exceda del ámbito privativo de un miembro por afectar a todo el sector o profesión.

Legitimación de las Entidades Públicas

En este apartado debemos diferenciar dos supuestos: cuando la Administración impugna sus propios actos, y cuando impugna los actos de otra.

Legitimación de las Entidades Públicas para impugnar actos de otras

Lógicamente este supuesto se refiere al tradicional proceso de lesividad, en virtud del cual, parafraseando el art. 43 de la Ley, la Administración autora de algún acto pretendiere demandar ante la Jurisdicción contencioso-administrativa su anulación.

Cifándonos a la cuestión de la legitimación en este proceso, viene configurada por los siguientes elementos:

- Que la entidad demandante hubiera dictado el acto objeto de impugnación.
- Que ostente, en cada caso, la legitimación exigida por la pretensión que deduzca.
- ¿Es necesario que la Administración no puede anularlo o revocarlo por sí misma?

Respecto del primer elemento, solamente destacar que se ha planteado si el vecino de una Entidad Local tienen legitimación para incoar un proceso de lesividad, en aplicación del art. 68 LRBRL. La Jurisprudencia ha negado tal posibilidad, puesto que la legitimación indirecta por sustitución queda circunscrita a las acciones que a tales entidades correspondan para la defensa de sus bienes y derechos, sin que pueda hacerse extensivo a las acciones que la Entidad Local tenga contra sí misma.

Y puede catalogarse como sustitución procesal la actuación en nombre de los municipios como consecuencia de la asistencia y cooperación jurídica que prevé el art. 36.b) LRBRL.

En cuanto a la legitimación de la Administración según la pretensión deducida, la Ley de 1956 contenía una previsión que no ha pasado al texto vigente. En el art. 28.3.º se decía que la Administración se hallaba legitimada para deducir cualquiera de las pretensiones a que se referían los párrafos antecedentes, es decir, para pretender la simple anulación o el reconocimiento de una situación jurídica individualizada.

Sin embargo, dicha previsión resulta ahora innecesaria, porque, como hemos visto, la nueva Ley no hace dicha distinción a efectos de legitimación. Además, no tiene sentido un proceso de lesividad para el reconocimiento de una situación jurídica individualizada de la Administración Pública demandante.

Por último, en cuanto a la imposibilidad de que la Administración pueda anular o revocar por sí el acto, ésta debe ser una exigencia del art. 28.3.º de la Ley de 1956; sin embargo, tal previsión legal no se entendió como un requisito de la legitimación activa de la Administración. Resulta evidente que si la Administración pudiera usar de sus prerrogativas de autotutela no acudiría a los Tribunales.

Es por ello que la nueva Ley ha sido pragmática eliminando dicha referencia y permitiendo que la Administración, ocasionalmente, pue-

da incluso renunciar a sus privilegios, y acudir a los Tribunales, con el consiguiente aumento de garantías para los administrados.

Legitimación de las Entidades Públicas para impugnar los actos de otra

En cuanto a la legitimación activa de la Administración del Estado, CC.AA., EE.LL. y Entidades de Derecho Público, que recogen los apartados c), d), e) y g) del art. 19.1.º, no recogen especiales novedades respecto del régimen anterior configurado por la Ley 34/81, de 5 de octubre, y los arts. 63 y ss. de la LRBRL. Tal vez destacar que la legitimación de Estado procede cuando ostente un derecho o interés legítimo, mientras que para el resto de Administraciones cuando el acto o disposición impugnados afecten a su ámbito de autonomía, lo que determina una desigualdad a favor del Estado.

Asimismo, también es de agradecer, en cuanto a estos apartados, que se hace referencia a la impugnación de actos y disposiciones de estas Administraciones.

Hay que destacar que en las primeras redacciones de los anteproyectos de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa se hacía referencia a la actividad y las disposiciones generales. No se hablaba de actos y disposiciones. Posteriormente se eliminó la referencia a las disposiciones generales. Por eso autores como ENTRENA CUESTA consideraron que en una rigurosa interpretación histórica, ello suponía el hecho de que las disposiciones generales no podían ser objeto de impugnación en estos pleitos interadministrativos; por eso queda mucho más clara la redacción final, en cuanto que se hacía alusión a los actos y disposiciones que no deja lugar a la duda.

También hay que destacar en relación con estos pleitos interadministrativos el artículo 20 en su letra c), en cuanto que prohíbe a las Entidades de Derecho Público la impugnación de los recursos de los actos o de la actividad de aquella Administración de la que dependan.

Por otra parte, en cuanto a la letra f) del artículo 19.1, hace referencia al Ministerio Fiscal, para intervenir en los procesos que determine la Ley.

Algunos autores han destacado esta limitada legitimación del Ministerio Fiscal, y han defendido el que debería haberse optado por una redacción mucho más amplia. Han sido varios estos autores, por ejemplo ESCUSOL, RODRÍGUEZ ZAPATA, GONZÁLEZ PÉREZ, etc., sobre todo porque el Ministerio Fiscal, el papel que hace en el proceso ad-

ministrativo, viene a suplir lo que se ha denominado doctrinalmente la inhibición de las víctimas de la Administración ante al proceso administrativo. Como vemos con cierta maldad, porque en cuanto a lo de las víctimas, porque se considera que los administrados, lógicamente, como también se aludió ayer en algunos ponente, como consecuencia de la duración de los procedimientos y del coste de éstos, se restringen en cuanto al acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa. De ahí el importante papel del Ministerio Fiscal en defensa de la legalidad, como le atribuye la Constitución, en cuanto viene a suplir esta insuficiencia de los particulares. Por otra parte, respecto el Proyecto de Ley que presentó el Gobierno de la Nación, ha desaparecido la referencia al Defensor del Pueblo; no obstante, la doctrina considera que el Defensor del Pueblo está legitimado activamente, en la medida en que el artículo 46 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional le atribuye legitimación para el recurso de amparo, y como ya sabemos todos, el artículo 44 de este mismo texto legal viene a exigir el agotamiento de la vida judicial previa para acceder a esta vía de amparo. Por tanto, también se está reconociendo legitimación en el proceso contencioso-administrativo.

Otro supuesto, que es el de la letra h), hace referencia a la legitimación de cualquier ciudadano para el ejercicio de la acción popular, en los supuestos expresamente previstos en las Leyes.

En principio, en relación con estos supuestos previstos en las Leyes, a modo de ejemplo, podemos citar algunos de ellos, como por ejemplo el más conocido, que es el que recoge el artículo 304 de la Ley del Suelo, que no ha sido afectado por la reciente sentencia 61/97, y que ha sido declarado expresamente vigente por la disposición derogatoria primera de la Ley 6/98, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones. Otros supuestos, por ejemplo, serían, el artículo 47 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, el artículo 16 del Decreto de Protección del Medio Ambiente Atmosférico, del año 1975, el artículo 8 de la Ley de Patrimonio Histórico Español, el artículo 109 de la Ley de Costas, o, por ejemplo también, las Leyes Reguladoras de algunos Parques Nacionales, como el de Timanfaya o Tablas de Daimiel, que también recogen esta posibilidad, de acción popular, o incluso algunas Leyes Autonómicas, como la Ley andaluza 2/89, en cuanto a la protección de especies naturales.

En cuanto al alcance subjetivo de este apartado h), hace referencia a cualquier ciudadano. En principio, toda la doctrina jurisprudencial ha considerado que, cualquier persona, sea o no de nacionalidad es-

pañola, puede ejercitar la acción popular. Y de esta forma no se debe entender ciudadano en cuanto a español, o por ejemplo en este caso, el equívoco a que podía llevar el artículo 19 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en cuanto que quedara restringido a los de nacionalidad española, sino que es la tutela judicial efectiva en la medida que alcanza a cualquier persona, supone también que cualquier persona puede ejercitar la acción pública o popular.

Por otra parte también señalar que la Ley establece o recoge una novedad, que pasa un poco de rondón en cuanto a la regulación de este Título II de las partes, en la medida en que se recoge otro supuesto de defensa de mero interés por la legalidad, aparte del ejercicio de la acción popular. Si nos vamos al artículo 104 de la Ley, en el mismo se establece, en su segundo apartado que, al regular la ejecución de sentencia se dispone que, «transcurridos dos meses a partir de la comunicación de la sentencia o el plazo fijado en ésta, para el cumplimiento del fallo, conforme al artículo 71.12.c), cualquiera de las partes y personas afectadas podrá instar su ejecución forzosa». Estos términos «personas afectadas», podemos considerar que supone una nueva regulación o un nuevo cauce, para la defensa de estos intereses difuso, puesto que nadie puede negar a una Asociación cualquiera, en defensa de Medio Ambiente o de Urbanismo, el que no habiendo sido parte en el proceso, sin embargo en la fase de ejecución de la sentencia, que en este caso puede estar especialmente interesada, pueda instar ella misma la ejecución, y por tanto, supone una vía, en este caso, ciertamente algo oculta en cuanto también la defensa de la legalidad y, también en cuanto a la ampliación máxima del principio de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución.

Volviendo al artículo 19, podemos referirnos a los supuestos que recoge el tercer apartado, en cuanto a la acción vecinal. La acción vecinal que en el apartado 3.º, artículo 19, se remite a la legislación de régimen local.

Simplemente apuntar que, por parte de la doctrina se considera que, en primer lugar, no cabe la acción vecinal en el ámbito del proceso administrativo, respecto del proceso de lesividad, como ya hemos señalado anteriormente. Y, por otra parte, el profesor GONZÁLEZ PÉREZ, en unas jornadas celebradas en Sevilla, en el año 95, criticó esta remisión a la Legislación de Régimen Local. En primer lugar, porque si se ha creado una Ley, que en este caso viene a unificar todo el proceso contencioso y aclararlo, y sistematizarlo, no puede existir una remisión a una legislación, que por otra parte, es por parte de al-

gunos autores dudoso que subsista, porque consideran que en el ámbito contencioso no cabe la acción vecinal, sino que solamente quedaría restringida respecto a las cuestiones civiles para la defensa de los bienes y derechos de las Corporaciones Municipales.

Bien, en relación con el artículo 20, viene a recoger lo que son las prohibiciones de interposición del recurso contencioso-administrativo. Hay que decir que estas prohibiciones presuponen la existencia de legitimación activa. Es decir, que en aquellos supuestos en los cuales se prohíbe la interposición, se supone que esa persona está legitimada, puesto que sino, no procedería su inclusión en este artículo 20.

Por otra parte, en cuanto a las novedades que nos ofrece, bueno, pues podemos decir que, en relación con el primer apartado, se hace referencia a la prohibición respecto de los órganos de las Administraciones Públicas y los miembros de sus órganos colegiados, salvo que una Ley lo autorice expresamente. Hay que destacar que esta prohibición no alcanza a los funcionarios que integren estos órganos administrativos, en cuanto que los actos que sean objeto de impugnación afecten a sus propios derechos o intereses, lógicamente y en relación con el art. 24 de la Constitución, y por ejemplo, en este sentido es mucho más clarificadora el art. 30 del Reglamento del Procedimiento Económico-Administrativo, que establece expresamente esta salvedad.

Otra de las novedades de la Ley es la referencia a los miembros de los órganos colegiados. En primer lugar hay que destacar que esta referencia expresa a los miembros de los órganos colegiados, no supone a *sensu contrario* en el que, sí pueden hacerlo, o sea sí pueden interponer recurso los miembros o lo titulares de los órganos unipersonales, sino que simplemente se ha querido hacer clara esta prohibición.

En cuanto a la excepción que recoge el último inciso, es decir, salvo que una Ley lo autorice expresamente, podemos citar como excepciones que tienen cabida en este apartado, por ejemplo cuando un órgano de una Administración Pública suspende la eficacia de un acto, condicionándolo a que se tramite el recurso por la vía del artículo 127 de la nueva Ley. Por ejemplo, el supuesto típico sería cuando el Alcalde suspende el otorgamiento de la Licencia que regulaba antes, por ejemplo, el artículo 235 de la Ley del Suelo, y que tras la sentencia 69/97 recoge actualmente el artículo 186 del Texto Refundido del año 1976. También, por ejemplo, una segunda excepción sería la regulada en el artículo 63 de la Ley de Bases de Régimen Local, respecto a los

miembros de las Corporaciones Locales, que hubieran votado en contra del Acuerdo impugnado.

Una especial aplicación de este artículo 20.a), sería en relación, por ejemplo, con los Colegios Profesionales. El artículo 8.2 de la Ley de 1964, se remite a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en orden a los supuestos de legitimación activa. En principio la jurisprudencia había permitido el que los Colegios Territoriales pudieran impugnar los Acuerdos de los Consejos Generales. Sin embargo, nos encontramos con una sentencia, la de 11 de noviembre del 1991, que viene a prohibir expresamente este supuesto, esta posibilidad de recurrir, en virtud, precisamente de este apartado, es decir, en cuanto se consideraba que los Colegios Territoriales de cualquier Colegio Profesional era un órgano de lo que sería el Consejo General. Como precisamente esta sentencia del 91 venía a contradecir la jurisprudencia más reciente del Tribunal Supremo, la cuestión llegó a la Sala de Revisión del Tribunal Supremo, que en sentencia de 14 de mayo de 1993, se inclinó por la limitación en la legitimación. Una sentencia que ha sido realmente muy criticada por toda la doctrina; vamos a destacar a MARTÍN REBOLLO, considerando que, en primer lugar, los Colegios Provinciales, los Colegios Territoriales de cualquier organismo o de cualquier Colegio Profesional, gozan de personalidad jurídica independiente respecto del Consejo General, con lo cual no puede pensarse en la relación jerárquica que impida o que pueda considerarse como un órgano dentro de dicha Administración. Por otra parte, también se viene a esa sentencia a crear una ficción jurídica, puesto que la cuestión se plantea en relación con los Colegios Oficiales de Médicos, y en la misma se crea lo que sería una Organización Médica Colegial, como un Ente superior que integraría en este caso, el Consejo General de Colegios Oficiales y los Colegios Oficiales Provinciales. Por tanto, en este caso, esas limitaciones a los Colegios Territoriales, si bien ahora mismo las acepta la Jurisprudencia, son muy criticadas por parte de toda la doctrina.

El segundo apartado hace referencia a la prohibición que afecta a los particulares, cuando obren por delegación o como meros agentes, o mandatarios de ella. No ofrece novedad alguna la Ley actual respecto a la del 56, simplemente decir que la Jurisprudencia ha incluido en esta prohibición a los denunciantes, considerando que el denunciante, salvo que afecte realmente al acto impugnado, a su círculo íntimo, en este caso de intereses legítimos, no es parte en el proceso administrativo.

Y en cuanto al tercer apartado, en referencia a las Entidades de Derecho Público, ya hemos hecho referencia anteriormente a las mismas, y la única excepción que se prevé es cuando por Ley se les haya dotado de un Estatuto específico de autonomía respecto de dicha Administración.

Pasando al artículo 21, regula lo que sería la legitimación pasiva. Hay que destacar que en cuanto a esta legitimación pasiva, se inicia el precepto diciendo que se considera parte demandada. ¿Por qué se dice esto? Pues porque el artículo 45 de la Ley, al regular el escrito de interposición, exige el que se haga constar el acto, disposición, inactividad, o vía de hecho que es objeto de impugnación, pero no la Administración demandada. De ahí que se hable, en este caso, de que se considera en esos casos parte demandada y se venga a especificar cuál es la Administración en la que concurre dicho carácter.

Por otra parte también hay que destacar en este artículo 21 la supresión de la figura del coadyuvante, a la que ahora pasaremos.

En primer lugar, en cuanto al apartado a) del primer párrafo, es decir, en relación con la legitimación pasiva de la Administración, bueno, pues no ofrece especiales dificultades, se remite al concepto de Administración Pública del artículo 1, así como los órganos mencionados en el artículo 3. Y por otra parte, pues, destacar también el segundo apartado de este artículo 21, en cuanto que aclara con una sistemática mucho más precisa que el anterior, cuál es la Administración demandada, respecto a aquellos actos sujetos a fiscalización previa.

Por otra parte, de esta forma se viene a diferenciar en relación con que la fiscalización tenga carácter aprobatorio o denegatorio, en este caso del acto fiscalizado, para que sea la Corporación o la Administración fiscalizadora en la que concorra dicha condición.

Una de las grandes novedades en relación con la legitimación de la Administración, la recoge el tercer apartado del artículo 21, en cuanto que establece la legitimación pasiva de la Administración autora de una disposición cuando la misma hubiera sido impugnada por la vía de la impugnación indirecta.

Sin embargo, ya hemos dicho que la gran novedad de este artículo 21 es la supresión de la figura del coadyuvante, en cuanto que se considera parte demandada a toda aquella persona que ostente un derecho subjetivo o un interés legítimo.

Ésta es una de las cuestiones que más polémica doctrinal ha abierto por parte de todos los autores, y de esta forma se elimina la dualidad entre partes principales y accesorias que anteriormente existía,

puesto que se considera coadyuvante a quien ostentase un interés legítimo, mientras que la parte demandada es la que ostenta un derecho subjetivo. Hay que decir una referencia histórica de esta figura del coadyuvante, que, bueno, acudiendo tal vez a uno de los mejores trabajos sobre esta figura, que es el de López Rodó del año 44, aunque sea muy antiguo, pues realmente es uno de los que más estudia esta cuestión. El referente histórico del coadyuvante, hay que decir que tiene una gran tradición histórica en nuestro Derecho. Él se remite a las partidas, en los cuales se reconocía o se concedía la alzada a aquellos a quienes pertenece la pro, y el daño que viniese del juicio, aunque no fueran los señores del pleito. Por otra parte, esta figura fue admitida posteriormente en el ámbito contencioso-administrativo a través de la doctrina del Consejo de Estado, pese a que no lo reconocían expresamente los reglamentos de los años 1845 y 1846. Se recogió esta figura en el proyecto de ley de 1881, en la cual se reguló, con cierto detalle, y se preveía, en este caso, el emplazamiento personal de la figura del coadyuvante, aunque posteriormente, siete años después, se vino a suprimir esa citación personal por un simple emplazamiento por medio de edictos. Finalmente, en este caso la ley del 56 recogió esta figura del coadyuvante, que ha sido hoy suprimida.

No obstante, autores como GONZÁLEZ PÉREZ, que en este caso viene a defender en todos sus aspectos realmente la Ley anterior, consideran que no procede esta supresión, por cuanto no es lógico la equiparación procesal de lo que sería quien acude al proceso en virtud de un derecho subjetivo de quien simplemente tiene un interés legítimo, al respecto, o por ejemplo, que se impulsase un recurso simplemente por este caso a impulsos de quien tenía interés legítimo, y no en cambio por el que tenía el derecho.

Yo creo que realmente la doctrina más moderna, y yo me sumo a ella, dada la amplitud con la cual se está reconociendo el interés legítimo, el principio de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución y que además, en este caso, ha influido a lo largo de todo el texto de la Ley no tiene ya sentido establecer ciertas diferencias, y por tanto, la verdad es que apoyo en este caso dicha supresión.

Por otra parte, simplemente para terminar la legitimación, el artículo 22 hace referencia a la transmisión de la legitimación, que sin algún pequeño retoque digamos de carácter de estilo, pues no reporta ninguna novedad, respecto a la Ley del 56.

Con ello pasamos a la representación y defensa de las partes, que recoge el Capítulo Tercero del Título II. En este artículo tercero real-

mente tampoco son muchas las novedades, salvo en relación con la actuación de los particulares, la exigencia de abogado y procurador en la actuación ante órganos colegiados.

Por otra parte, en relación con los juzgados de lo contencioso, pues bastará, en este caso, el abogado, siempre que asuma, en este caso, el recibir las notificaciones, y ya se destacó ayer que fue suprimido del proyecto de ley en el Senado la exigencia de que los Colegios de Abogados tuvieran un salón de notificaciones, es decir, que se les eximió de esta carga que como ayer mismo el Ponente, Sr. Calvo Rojas, vino a destacar que causaba una cierta indefensión o una cierta paralización de los procedimientos, por su ausencia.

No quiero extenderme más en estas cuestiones, porque realmente no se aportan grandes novedades, pues también se recoge, no con cierta polémica, la posibilidad, en este caso, de actuación por sí mismos de los funcionarios públicos, en defensa de sus derechos estatutarios; y el artículo 24 hace referencia a la representación y defensa de las Administraciones Públicas, remitiéndose tanto a la Ley Orgánica del Poder Judicial, especialmente el artículo 447 de la misma como también a la Ley de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, que recoge una serie de privilegios aplicables a las Comunidades Autónomas por la vía de la Disposición Adicional Cuarta, así como también se remite a las normas que sobre la materia, en el marco de sus competencias, hayan dictado las Comunidades Autónomas. En este sentido, sí he de informarles de la tramitación ahora mismo, en la Asamblea de la Comunidad de Madrid, de un proyecto de Ley de la Comunidad de 21 de mayo de 1998, por la cual se procede a la Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, y en la cual en este caso se expresan, aparte de la regulación de su estructura, ciertos privilegios.

Por otra parte, sí hay que destacar, en relación no con este artículo 24, sino con la totalidad de la nueva Ley, la equiparación que se hace entre la Abogacía del Estado y los que llaman los defensores de la Administración, es decir, los defensores del resto de Administraciones Públicas; y también hay que destacar, por ser breve, algunas referencias que se hacen a los defensores de la Administración a lo largo de la regulación del proceso. Por ejemplo, quisiera destacar el artículo 54.2 en cuanto a que hace referencia a ese defensor de la Administración, ese concepto amplio que ya incluiría en lo que a nosotros nos afecta en las Comunidades Autónomas, en cuanto a que el defensor de la Administración demandada estimase que la disposición o actuación ad-

ministrativa no se ajustare a Derecho, podrá comunicarlo al órgano administrativo correspondiente.

Y una de las dudas que me asaltan y que yo ahora mismo aquí no puedo resolver, puesto que habrá que ver un poco la práctica por donde se encauza, sería el previsto en el artículo 116 en su tercer apartado, que regula el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona, establece que la Administración, o sea que utiliza un término excesivamente amplio, con el envío del expediente y los demás demandados, al comparecer, podrá solicitar razonadamente la inadmisión del recurso y la celebración de la comparecencia a que se refiere el artículo 117.2. Bien, vemos que la Administración puede solicitar la inadmisión del recurso. ¿Qué Administración? El órgano que envía el expediente administrativo, el órgano administrativo, debe dar traslado a los Servicios Jurídicos para que en ese caso hagan un estudio de ese acto impugnado para ver si procede la causa de inadmisión. ¿Habrá de dotarse a todos los órganos administrativos de algún asesor jurídico para estos casos? Pues, aquí realmente, pienso que ha sido demasiado amplio el término utilizado y que puede que genere problemas en orden a su interpretación en todas las Administraciones Públicas.

Bien, voy a terminar mi intervención en referencia a una cuestión general: en qué medida, y con ello quiero dar pie, un poco, al coloquio que me sigue, en qué medida nos afecta a los diferentes Servicios Jurídicos la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

A lo largo de las diferentes ponencias, ya se ha expuesto cuáles son los puntos principales o los factores que más nos afectan, como pueden ser en primer lugar, y especialmente, la creación de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo. En este sentido, quisiera denunciar que la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, si bien ha establecido un período transitorio para que entre en vigor la Ley, y también para la creación de los Juzgados, sin embargo, no se ha previsto «un período transitorio» para lo que sería la adecuación de los diferentes Servicios Jurídicos. Es decir que, de pronto, las Administraciones Públicas se ven demandadas en numerosos pleitos en diferentes órganos, que ni siquiera están localizadas en un mismo punto físico y, sin embargo, no tiene espacio suficiente para ajustar sus plantillas, para ajustar sus procedimientos, para ajustar sus sistemas o su organización, a esas novedades como puede ser la creación de los Juzgados o puede ser también las diferentes concesiones a la oralidad, que además incluso el Presidente del Consejo General del Poder Judi-

cial recientemente ha calificado de tímidas, y que exigen una presencia física de los letrados de las diferentes Administraciones Públicas. Realmente tal vez, pues hubiera sido preciso dejar un mayor período de adaptación a los diferentes Servicios Jurídicos, que sin duda alguna se van a ver colapsados en cuanto empiece a regir la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

También, por otra parte, hay que tener en cuenta que la creación de los Juzgados da lugar a lo que se denomina «el factor proximidad», es decir, que la existencia de una ampliación objetiva del proceso, la existencia de un Juez en cada uno, un juez unipersonal, más cercano a la población teniendo en cuenta la estructura provincial, y la aplicación de un procedimiento abreviado origina el que sea el mayor número de administrados los que ahora acudan a los procedimientos administrativos, con el consiguiente crecimiento de los pleitos. La Asociación de Abogados del Estado ha considerado que iba a aumentar el número de pleitos en un 40 %, bueno, tal vez sea un poco exagerada esa cifra, pero realmente sí va a ver un crecimiento enorme del número de pleitos, que realmente los Servicios Jurídicos no van a poder ir asumiendo, va a ser imposible esa absunción. Además, la nueva regulación crea las apelaciones ante los Tribunales Superiores de Justicia, que también supone en este sentido un mayor número, un mayor cúmulo de trabajo; y a eso hay que sumar, desde la perspectiva de las Comunidades Autónomas, la absunción o evolución en este sentido, en cuanto que se aumente cada vez más las competencias que van asumiendo, lo cual conforma todo ello, pues eso, la imposibilidad de que las estructuras actuales de los Servicios Jurídicos puedan asumir tanto pleito. Hay que tener en cuenta que para el mes de abril del año que viene está previsto que solamente en la Comunidad de Madrid estén funcionando 27 Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, y que, además, según el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ello supondrá un total de 20.000 asuntos a lo largo del próximo año, en cuanto a los asuntos que se van a tramitar, con lo cual las cifras que se manejan para la estructura actual de los Servicios Jurídicos es casi imposible.

Bueno, no me quiero extender más en cuanto a este último aspecto porque espero un poco que todos vayamos opinando en el coloquio sobre en qué medida nos afecta, sobre todo teniendo en cuenta que aquí hay representantes de todas las Administraciones Públicas, con lo cual les agradezco la atención que me han prestado y muchas gracias.

LOS RECURSOS DE APELACIÓN Y CASACIÓN
EN LA NUEVA LEY DE LA JURISDICCIÓN
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

POR

JOSÉ ANTONIO DOMÍNGUEZ LUIS¹

1. El recurso de apelación en el orden contencioso-administrativo fue suprimido por la reforma operada por la Ley 10/1992, de 30 de abril, que instauró en este orden jurisdiccional el recurso de casación en sustitución de aquel que había sido hasta entonces el medio de impugnación contra las sentencias (así como contra los autos dictados en primera instancia) dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de las antiguas Audiencias, después Tribunales Superiores de Justicia, recurso de apelación que procedía ante el Tribunal Supremo (arts. 93 y 94 de la LJCA, Texto de 1956).

La previsión contenida en el art. 90 de la LOPJ referida a los nuevos Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y, con ella, el establecimiento de una segunda instancia ante las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia para conocer de los recursos promovidos contra las resoluciones de aquéllos (art. 74.2 LOPJ) —sin olvidar la introducción por la nueva LJCA de la figura de los Juzgados Centrales de Instrucción, en posición equidistante a la de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, en este caso respecto a la Audiencia Nacional— hacía inevitable una nueva regulación de la apelación que, no obstante, conserva los perfiles propios de esta clase de recurso.

En efecto, el recurso de apelación constituye el supuesto ordinario de impugnación en distinta instancia, lo que implica la revisión por un órgano jurisdiccional de grado superior (generalmente un Tribunal colegiado) de las resoluciones adoptadas por un órgano de inferior grado jurisdiccional. Destaca, asimismo, su carácter autónomo e in-

¹ Doctor en Derecho, Letrado del Tribunal Supremo. Profesor de Derecho Administrativo, Universidad Carlos III de Madrid.

dependiente del recurso de apelación respecto al litigio principal contencioso-administrativo del que inicialmente procede por tener como objeto principal la conformidad a derecho de la sentencia apelada (Sentencia de 13 de enero de 1992).

El fundamento de este medio de impugnación no es otro que la depuración por el Tribunal de apelación de un resultado anterior, esto es, la resolución recaída en la primera instancia; se trata, pues, de un proceso de impugnación en distinta instancia: la competencia la ostenta el Tribunal *ad quem* frente a las resoluciones dictadas por el órgano jurisdiccional *a quo*. Por ello puede afirmarse que el recurso de apelación tiene un efecto esencialmente devolutivo, en la medida en que con él los asuntos de que se han conocido en la primera instancia revierten a la segunda.

Por otra parte, esta función revisora no encuentra en principio más límites que aquellos que se desprenden de la aplicación del principio de la preclusividad de la primera instancia, es decir, la imposibilidad de someter al Tribunal de apelación cuestiones nuevas no suscitadas ante el Juez *a quo*. Y ello por cuanto el recurso de apelación se erige en medio de impugnación que incide en la relación jurídico-procesal dentro de sus mismos límites, extendiéndose en su objeto depurativo tanto a los aspectos fácticos como jurídicos. En todo caso se exige el esfuerzo dialéctico del recurrente dirigido a la crítica jurídica de la resolución que se impugna, pues el recurso de apelación no consiste en una nueva «escenificación repetitiva» del proceso de instancia ante el órgano judicial de segundo grado (Sentencias de 11 de marzo y 22 de julio de 1997 y Auto de 19 de diciembre de 1997, entre otros), sino que se trata de un recurso de «plena jurisdicción» tendente a depurar los resultados de la instancia mediante la adecuada valoración de los hechos, elementos probatorios y fundamentos jurídicos. En definitiva, no supone un *novum iudicium*, sino una *revisio prioris instantiae* (Sentencia de 25 de octubre de 1993).

Esta es la doctrina reiterada y constante del Tribunal Supremo al conocer del recurso de apelación regulado en los arts. 93 y siguientes de la LJCA, en la redacción anterior a la Ley 10/92. La Sentencia de 17 de octubre de 1980 se pronuncia en el sentido de que «el Tribunal de apelación en razón de su cometido institucional en el proceso (actuación modelada por los principios de congruencia, contradicción y dispositivo, etc.) no debe revisar de oficio los razonamientos y fallo de la sentencia apelada con olvido o al margen de los motivos que esgrima el apelante como fundamento de su pretensión, pues si aquéllos faltan

totalmente nos encontramos ante un supuesto de hecho con consecuencias jurídicas muy próximas al abandono de la pretensión, pues al no haberse documentado formal y materialmente la pretensión (faltan los escritos de alegaciones) se ignora incluso el ámbito que deba darse a la segunda instancia en razón de las diferentes cuestiones contempladas por la sentencia apelada».

Más recientemente, la Sentencia de 24 de julio de 1997 declara que «no cabe confundir el recurso de apelación con una segunda instancia en la que se discutan de nuevo la totalidad de las cuestiones de hecho y de derecho resueltas por la sentencia apelada. Por el contrario, el apelante debe esforzarse en demostrar que la sentencia del Tribunal de instancia vulnera el ordenamiento jurídico, constituyendo una desnaturalización del recurso la reiteración de los argumentos ya esgrimidos en el proceso ante aquella instancia».

Insiste en esta finalidad revisora del recurso de apelación la Sentencia de 25 de junio de 1996 al afirmar que «la parte apelante no opone a la sentencia apelada argumentación crítica alguna, pues en el trámite de alegaciones se limita a darse por instruida, sin que este Tribunal cuente, por tanto, con una auténtica pretensión impugnatoria, desde la cual pueda ponderar la corrección o incorrección de la sentencia impugnada, y al no apreciarse infracción que pueda ser apreciable de oficio, procede confirmar la sentencia apelada, pues según reiterada jurisprudencia de esta Sala (así, en Sentencias de 28 y 29 de enero, 3 de marzo, 7 y 19 de mayo y 12 de noviembre de 1992 y 16 de septiembre de 1993) la falta de alegaciones debe conducir a la desestimación del recurso de apelación, que no es una mera reproducción de la primera instancia, sino un instrumento de depuración de los precedentes resultados procesales, y que exige por tanto la oportuna petición y la alegación, de los fundamentos o motivos en que se basa la pretensión impugnatoria». En la misma línea la Sentencia de 11 de junio de 1996, precisando que «en la fase de alegaciones, como en toda pretensión procesal, se requiere la exposición individualizada de los motivos que le sirvan de fundamento, a fin de que el Tribunal de Apelación pueda examinarlos y pronunciarse sobre ellos; siendo de recordar que, como ya ha manifestado esta Sala (entre otras, Sentencias de 16 de febrero y 17 de diciembre de 1991 y 6 de mayo y 28 de septiembre de 1993), aunque en nuestro sistema el recurso de apelación traslada al Tribunal *ad quem* el total conocimiento del litigio, sin embargo no está concebido como una repetición del proceso de instancia ante el Tribunal de superior categoría, sino como una revisión del

mismo, doctrina que ha de llevarnos a confirmar la sentencia apelada».

Se trata, finalmente, como se ha apuntado, de un recurso de naturaleza ordinaria, pues puede interponerse con base en cualquier infracción del ordenamiento jurídico; no existen, por tanto, motivos tasados en que el mismo deba fundarse, como veremos si ocurre en el recurso de casación. Así lo declara la Sentencia de 13 de abril de 1994 cuando afirma que «ha sido doctrina reiterada de esta Sala que la pretensión de apelación trasladada al Tribunal *ad quem* el conocimiento de la temática litigiosa a salvo del ámbito de lo consentido: su naturaleza de recurso ordinario le permite revisar el pronunciamiento impugnado, valorar las pruebas practicadas y enjuiciar las cuestiones ya debatidas en la primera instancia pero no ilimitadamente, sino desplegándose sobre el objeto procesal introducido por el apelante y bajo la prohibición de la *reformatio in peius*».

El número 1 del art. 81 de la LJCA establece un principio general de apelabilidad de las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y por los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, con dos excepciones:

- a) Que se hubieran dictado en asuntos cuya cuantía no exceda de tres millones de pesetas, para lo que habrá de estarse a las reglas que para la determinación de la cuantía del recurso establecen los arts. 40 y ss. Sin olvidar que la Disposición adicional segunda prevé la actualización de las cuantías cada cinco años por el Gobierno, previo informe del Consejo general del Poder Judicial y del Consejo de Estado.
- b) Que se hubieran dictado en asuntos relativos a materia electoral comprendidos en el artículo 8.4.

Por su parte, el número 2 de este mismo precepto contiene una serie de «contraexcepciones», lo que implica la apelabilidad, en todo caso, de las sentencias siguientes:

- a) Las que declaren la inadmisibilidad del recurso en el caso de asuntos cuya cuantía no sea superior a tres millones de pesetas. Ha de entenderse, según la redacción literal de la norma, que la susceptibilidad de apelación abarca no sólo al supuesto de inadmisión del recurso por razón de la cuantía, sino a todo pronunciamiento de inadmisión, aun en el supuesto de que el asunto sea inferior a dicha cuantía. Sin duda, la protección al derecho a la tutela judicial efectiva ha sido determinante para la regulación de este supuesto.

- b) Las dictadas en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona. En este punto, reseñar que la regulación contenida en el art. 122 LJCA, y concretamente en su número 2 donde se indica que la resolución recaída en procesos que tengan por objeto la prohibición o propuesta de modificación de reuniones previstas en la Ley Orgánica Reguladora del Derecho de Reunión no será susceptible de «ulterior recurso», evidentemente se está refiriendo al recurso de casación, como hipotéticamente viable, al tratarse aquella de una resolución recaída en un proceso de que conocen en única instancia las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los TT.SS.JJ [art. 10.1.h) en relación con el art. 86.2.c)].

- c) Las que resuelvan litigios entre Administraciones públicas, en los términos a que a éstas alude el art. 1.2.

- d) Las que resuelvan impugnaciones indirectas de disposiciones generales, con la prevenciones contenidas en los arts. 26 y 27 respecto a la nueva regulación de esta materia.

Además, de acuerdo con el art. 80, «son apelables en un solo efecto los autos dictados por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, en procesos de los que conozcan en primera instancia, en los siguientes casos:

- a) Los que pongan término a la pieza separada de medidas cautelares.
- b) Los recaídos en ejecución de sentencia.
- c) Los que declaren la inadmisión del recurso contencioso-administrativo o hagan imposible su continuación.
- d) Los recaídos sobre las autorizaciones previstas en el artículo 8.5.
- e) Los recaídos en aplicación de los artículos 83 y 84».

En todo caso, son también apelables, ahora en ambos efectos, los autos de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, en los supuestos a los que se refieren los artículos 110 y 111.

El recurso de apelación podrá interponerse por quienes, según esta Ley, se hallen legitimados como parte demandante o demandada (art. 82 en relación con los arts. 19 y siguientes). De esta redacción se concluye que, en relación con la parte demandada —tal hipótesis no puede plantearse respecto al demandante (art. 45)—, ésta se encuentra legitimada para apelar aun cuando no se hubiere personado en autos.

En la regulación del procedimiento del recurso de apelación que se contempla en el art. 85 se distinguen dos momentos procesales distintos ante el Juez *a quo* y el Tribunal *ad quem*.

El recurso de apelación se interpondrá ante el Juzgado que hubiere dictado la sentencia que se apele, dentro de los quince días siguientes al de su notificación, mediante escrito razonado que deberá contener las alegaciones en que se fundamente el recurso. Es decir, el escrito no ha de limitarse a solicitar que se tenga por interpuesto el recurso, sino que deberá contener las alegaciones que sirven para fundamentar el recurso. Transcurrido el plazo de quince días sin haberse interpuesto el recurso de apelación, la sentencia quedará firme.

La competencia sobre la admisión del recurso de apelación corresponde al Juez *a quo*. Si el escrito presentado cumple los requisitos previstos en el apartado anterior y se refiere a una sentencia susceptible de apelación, el Juzgado dictará resolución admitiendo el recurso, contra la que no cabrá recurso alguno, y dará traslado del mismo a las demás partes para que, en el plazo común de quince días, puedan formalizar su oposición. En otro caso, denegará la admisión por medio de auto, contra el que podrá interponerse recurso de queja, que se sustanciará en la forma establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En los escritos de interposición del recurso y de oposición al mismo las partes podrán pedir el recibimiento a prueba para la práctica de las que hubieran sido denegadas o no hubieran sido debidamente practicadas en primera instancia por causas que no les sean imputables. En dichos escritos, los funcionarios públicos, en los procesos a que se refiere el artículo 23.3, designarán un domicilio para notificaciones en la sede de la Sala de lo Contencioso-Administrativo competente.

En el escrito de oposición, la parte apelada, si entendiera admitida indebidamente la apelación, deberá hacerlo constar, en cuyo caso se dará vista a la apelante, por tres días, de esta alegación. También podrá el apelado, en el mismo escrito, adherirse a la apelación, razonando los puntos en que crea que le es perjudicial la sentencia, en cuyo caso se dará traslado al apelante del escrito de oposición por plazo de diez días, al solo efecto de que pueda oponerse a la adhesión.

Las partes, en los escritos de interposición y de oposición al recurso podrán solicitar que se celebre vista, que se presenten conclusiones o que el pleito sea declarado concluso, sin más trámites, para sentencia.

Transcurridos los plazos de 15 días para formalizar la oposición al recurso de apelación y, en su caso, de diez días para formalizar la oposición a la adhesión a la apelación, el Juzgado elevará los autos y el expediente administrativo, en unión de los escritos presentados, a la Sala de lo Contencioso-administrativo competente, que resolverá, en su caso, lo que proceda sobre la discutida admisión del recurso o sobre el recibimiento a prueba.

Cuando la Sala estime procedente la prueba solicitada, su práctica tendrá lugar con citación de las partes.

La Sala acordará la celebración de vista o la presentación de conclusiones si lo hubieren solicitado todas las partes o si se hubiere practicado prueba, así como cuando lo estimare necesario, atendida la índole del asunto. Será de aplicación a estos trámites lo dispuesto en los artículos 63 a 65.

Celebrada la vista o presentadas las conclusiones, la Sala declarará que el pleito ha quedado concluso para sentencia.

La Sala dictará sentencia en el plazo de diez días desde la declaración de que el pleito está concluso para sentencia.

Cuando la Sala revoque en apelación la sentencia impugnada que hubiere declarado la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, resolverá al mismo tiempo sobre el fondo del asunto.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 83, el recurso de apelación contra las sentencias es admisible en ambos efectos, salvo en los casos en que la propia LJCA disponga otra cosa. Así, en el supuesto de sentencias dictadas por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo en materia de protección de los derechos fundamentales de la persona, procederá siempre la apelación en un sólo efecto (art. 121.3).

Ello no obstante, el Juez, en cualquier momento, a instancia de la parte interesada, podrá adoptar las medidas cautelares que sean pertinentes para asegurar, en su caso, la ejecución de la sentencia atendiendo a los criterios establecidos en el capítulo II del Título VI.

Por su parte, el artículo 84 introduce la novedad de la nueva Ley al regular las medidas cautelares en materia de ejecución provisional de sentencias. En efecto, señala este precepto que la interposición de un recurso de apelación no impedirá la ejecución provisional de la sentencia recurrida; añadiendo a continuación que las partes favorecidas por la sentencia podrán instar su ejecución provisional. Ahora bien, cuando de ésta pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, podrán acordarse las medidas que sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. Por ello, no será posible acordar la ejecución pro-

visional cuando la misma sea susceptible de producir situaciones irreversibles o perjuicios de imposible reparación.

Aun cuando nada se dice al respecto en la LJCA, se entiende que no hay plazo alguno para instar la ejecución provisional, que podrá solicitarse en cualquier momento mientras penda el proceso de apelación. La competencia corresponde al mismo Juzgado sentenciador.

Podrá exigirse la prestación de caución o garantía para responder de aquéllos. En este caso no podrá llevarse a cabo la ejecución provisional hasta que la caución o la medida acordada esté constituida y acreditada en autos. La constitución de la caución se ajustará a lo establecido en el artículo 133.2, esto es, podrá constituirse en cualquiera de las formas admitidas en Derecho. Empero, cuando quien inste la ejecución provisional sea una Administración pública, quedará exenta de la prestación de caución.

La decisión sobre la ejecución provisional será adoptada por el Juez, previa audiencia de las demás partes por plazo común de tres días, y resolverá sobre la misma en el término de los cinco días siguientes.

II. El recurso de casación contencioso-administrativo, establecido por Ley 10/92, presenta unas notas tradicionales como son: i) la necesidad de fundarse en unas causas o motivos tasados y ii) su resolución corresponde al órgano supremo de la jerarquía judicial (art. 58.2 de la LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/1998, de 13 de julio, a excepción, como veremos, de lo que sucede en la nueva figura de Recurso de casación para la unificación de doctrina autonómico).

De ahí la naturaleza extraordinaria de este recurso, en contra de lo que, como hemos expuesto anteriormente, sucede con el recurso de apelación —de naturaleza ordinaria— que permite ser fundado en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, sin límite alguno. En cambio, el recurso de casación no puede convertirse en una nueva instancia judicial, tal como reiteradamente viene declarando el Tribunal Supremo (por todas, Sentencias de 10 y 15 de octubre y 28 de diciembre de 1996) al destacar precisamente la naturaleza propia de la casación, extraordinaria y eminentemente jurisdiccional, que exige acentuar el rigor formal de su formulación, evitando así que este recurso pueda convertirse en una nueva instancia procesal en que pueda volverse a examinar la total problemática del conflicto intersubjetivo que haya sido planteado ante el Tribunal inferior.

Ello se coherente con el fundamento propio de la casación, que no es otro que cumplir una función «nomofiláctica», esto es, una función uniformadora en la interpretación jurisprudencial partiendo de la depuración de la aplicación del derecho, tanto desde el punto de vista sustantivo como procesal (Autos del Tribunal Supremo de 16 de noviembre de 1996 y 9 de marzo y 3 de abril de 1998, entre otros). En este sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1995 cuando afirma que «la naturaleza de recurso extraordinario que corresponde al recurso de casación, como instrumento procesal encaminado a la corrección de las infracciones jurídicas, sustantivas o procesales, en que puedan incurrir las resoluciones jurisdiccionales de instancia, unificando los criterios de interpretación y aplicación del Derecho».

En términos análogos se expresa la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de enero de 1995 cuando declara que «el recurso de casación, dada su naturaleza y carácter extraordinario, cuya finalidad primordial es que las normas legales sean correcta y uniformemente aplicadas con objeto de conseguir la necesaria unidad y certidumbre en las resoluciones judiciales, requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: a) en cuanto a su «forma» que se ajuste a cuanto la Ley impone para su debida preparación, exposición y desarrollo, a fin de evitar todo equívoco o confusión en su planteamiento, y b) por lo que afecte a su «fondo» que se denuncie clara y sucintamente la vulneración de la Ley o doctrina legal de carácter sustantivo en que el recurrente se apoya, que si tiene por sí entidad bastante habrá de provocar la eliminación del fallo cuya casación se impetra».

Finalmente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 1995 señala que «es necesario tener en cuenta que la casación contencioso-administrativa, al ser una especie concreta del recurso de casación en general, se rige por las normas comunes de ésta que en nuestro derecho derivan de las que viene aplicando el orden jurisdiccional civil. De acuerdo con ello el recurso de casación no tiene como finalidad principal resolver la controversia entre las partes ni decidir entre los intereses contrapuestos de éstas según sus alegaciones se encuentren fundadas en derecho. Por el contrario la casación persigue el objetivo de llevar a cabo una depuración del ordenamiento jurídico, eliminando del mismo y de su interpretación jurisprudencial las deficiencias que puedan existir en la sentencia impugnada en cuanto a las garantías procesales y a la aplicación de las normas que integran el ordenamiento. En consecuencia en la casación no se trata, cuando

se plantea en el orden contencioso-administrativo, de la impugnación de los actos administrativos combatidos ante el Tribunal *a quo* sino de la impugnación de la sentencia misma que se somete a la revisión suplicada al Juez casacional. Por lo demás la interposición del recurso de casación ha de hacerse con las debidas formalidades prescritas por la ley, es decir, con las establecidas respecto a lo que nos ocupa en la Ley 10/1992, de 30 abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, que reformando la Ley Jurisdiccional introdujo en la normativa de ésta la regulación del recurso de casación. Ciertamente estas formalidades no deben valorarse de un modo rigorista y extremo que pugne, por razones exclusivamente rituarías, sobre el principio general de tutela judicial efectiva que consagra el artículo 24 de la Constitución vigente. Mas con todo de la regulación del recurso de casación que se establece en los artículos 93 y siguientes del texto reformado de la Ley se desprende que es obligada la observancia de determinadas formalidades».

Estas notas del recurso de casación tan resumidamente expuestas no sufren alteración en la nueva LJCA, si bien sí encontramos otras novedades en relación con la regulación anterior que a continuación pasamos a considerar.

Se establece un principio general de recurribilidad de las sentencias dictadas por los órganos inferiores. Así, el art. 86, apartado 1, dispone que «las sentencias dictadas en única instancia por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia serán susceptibles de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo».

La redacción de este precepto es similar a la del anterior art. 93.1, con la salvedad de la exigencia del requisito de la única instancia ahora también para las sentencias dictadas por la Audiencia Nacional, requisito éste anteriormente sólo exigido para las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia. Evidentemente, esta novedad viene sin duda motivada por la nueva redacción dada al art. 66 de la LOPJ por la L.O. 6/98, que distingue ahora entre sentencias dictadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en asuntos en que conoce en única instancia, además de «los recursos devolutivos que la Ley establezca contra las resoluciones de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo».

Por su parte, el apartado 2 del precepto de referencia regula las excepciones al principio general de recurribilidad que establece el apartado anterior, disponiendo que no tendrán acceso a la casación:

a) Las sentencias que se refieran a cuestiones de personal al servicio de las Administraciones públicas, salvo que afecten al nacimiento o a la extinción de la relación de servicio de funcionarios de carrera.

b) Las recaídas, cualquiera que fuere la materia, en asuntos cuya cuantía no exceda de 25 millones de pesetas, excepto cuando se trate del procedimiento especial para la defensa de los derechos fundamentales, en cuyo caso procederá el recurso cualquiera que sea la cuantía del asunto litigioso.

c) Las dictadas en el procedimiento para la protección del derecho fundamental de reunión a que se refiere el artículo 122.

d) Las dictadas en materia electoral.»

De esta relación de excepciones, las novedades con respecto a la regulación anterior se refieren a las letras a) y b), pues respecto a las letras c) y d) la nueva regulación no difiere del contenido de la anterior, aun cuando formalmente el nuevo tenor literal presente diferencias. Y así,

i) respecto a la materia de personal, la contraexcepción al régimen general de irrecurribilidad de las sentencias recaídas en asuntos tales supone contemplar, además del supuesto de la «extinción» de la relación de servicio, el del «nacimiento» de dicha relación de servicio, entendiéndose por tal las cuestiones referentes al acto de nombramiento o a la convocatoria de pruebas selectivas para el acceso a la función pública. Asimismo, el precepto que consideramos alude ahora no a los «funcionarios públicos» en general, como hacía el anterior art. 93.1, sino a los «funcionarios de carrera», concepto éste más restrictivo que aleja definitivamente la posibilidad de incluir en la norma otras categorías de funcionarios públicos como, por ejemplo, los funcionarios interinos (Cfr. arts. 1, 4 y 5.2 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964). Ello no obstante, ha de puntualizarse que el nuevo criterio que señala la Ley era el que el Tribunal Supremo venía considerando con ocasión de la interpretación del art. 93.2.a) ya derogado, al declarar a este respecto que dicho precepto, en la redacción dada por la Ley 10/92, implica entender que «se encuentran exceptuadas del recurso de casación las sentencias que se refieran a cuestiones de personal al servicio de la Administración Pública salvo que, estrictamen-

te, afecten a la extinción de la relación de servicio de los que ya tuvieren la condición de funcionarios públicos, pues dicha excepción debe entenderse referida exclusivamente a los funcionarios de carrera, no a los de empleo, como son los interinos, siendo exponente de esta nueva doctrina de la Sala las Sentencias de la Sección Séptima de 28 de abril y 10 de julio de 1997, el Auto 14 de mayo de 1997 de la misma Sección y los Autos de 24 de enero, 9 y 23 de junio, 14 de julio, 23 de septiembre y 24 de noviembre de 1997, entre otros, de la Sección Primera».

ii) la elevación del límite de la cuantía para tener acceso a la vía casacional a 25 millones de pesetas, de acuerdo con los criterios específicos que para la determinación de la cuantía se recogen en los arts. 40 a 42 de la LJCA y aquellos otros que establece la LEC en cuanto sean aplicables (Disposición final primera).

El apartado 3 del art. 86 dispone que «cabrá en todo caso recurso de casación contra las sentencias de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia que declaren nula o conforme a Derecho una disposición de carácter general». La nueva redacción difiere de la anterior recogida en el art. 93.3 pues ya no se trata de que «en todo caso» sean susceptibles de casación las sentencias dictadas en los supuestos de recursos indirectos contra disposiciones generales, sino que ahora solamente serán susceptibles de este recurso aquellas sentencias dictadas por la Audiencia Nacional o por los Tribunales Superiores de Justicia en la medida en que sean competentes para conocer del recurso contencioso-administrativo, tanto contra el acto como contra la disposición general en que se funde, pues de lo contrario, cuando se carezca de la competencia para conocer de la impugnación directa de la disposición general, deberá plantearse la cuestión de ilegalidad ante el Tribunal competente para conocer del recurso directo (Cfr. art. 27).

El apartado 4 del art. 86 es del siguiente tenor literal: «Las sentencias que, siendo susceptibles de casación por aplicación de los apartados precedentes, hayan sido dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia sólo serán recurribles en casación si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo recurrido, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora».

Respecto a la anterior regulación del art. 93.4, la novedad del precepto consiste en la introducción de las siguientes precisiones:

- i) que la infracción jurídica relevante y determinante del fallo lo ha de ser respecto de normas estatales y comunitarias.
- ii) que la norma que se repute infringida haya sido expresamente invocada en el proceso o considerada por la Sala de instancia.

Se pone de relieve de esta manera la doctrina reiterada del Tribunal Supremo en virtud de la cual el recurso de casación, como medio de control de la aplicación del ordenamiento estatal, no alcanza a los ordenamientos autonómicos, ya que respecto a los mismos el juez supremo son los Tribunales Superiores de Justicia, tal como se infiere del propio precepto y del art. 58.4 de la LOPJ.

Además, se entiende, aunque el precepto no lo disponga expresamente, que dicha excepción también se aplica a los actos o disposiciones emanados de las Entidades Locales e Instituciones. Con ello no se hace sino coincidir con el cambio de criterio operado por el Tribunal Supremo, concretamente por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, que superando la dicción literal del art. 93.4 anterior declaró que la doctrina hasta entonces aplicada en relación con las normas autonómicas lo era también respecto a los actos administrativos de una Entidad Local, pues —se dice— «existe una clara prevalencia del aspecto objetivo del precepto —el ordenamiento jurídico aplicado— sobre el aspecto subjetivo —la Administración de la que procede el acto administrativo—» (por todos, Autos de 12 y 19 de diciembre de 1997 y 13 de febrero de 1998).

Finalmente, el apartado 5 del art. 86 no introduce cambios reseñables con trascendencia en su contenido respecto del anterior art. 93.5.

En relación con su equivalente anterior —art. 94—, el art. 87 presenta las siguientes novedades:

- i) la inclusión en el apartado 1.b) de «otras medidas cautelares» distintas de la tradicional de suspensión como susceptible de casación.
- ii) el supuesto contemplado en la letra d), o sea, los Autos acordando o denegando la ejecución provisional de la sentencia recurrida en casación.
- iii) el supuesto del apartado 2, respecto del que se ha apuntado su carácter superfluo en la medida en que, en definitiva, se trata de resoluciones dictadas en ejecución de sentencias [por tanto, contempla-

das ya en la letra c) del apartado 1] por extensión indebida de la eficacia subjetiva de la sentencia o por negarse a extenderla.

Sin duda, el apartado 3 del art. 88 constituye una auténtica novedad en relación con la regulación contenida en el anterior art. 95. En efecto, partiendo de la doctrina reiterada y constante del Tribunal Supremo según la cual en casación no cabe hacer una revisión de los hechos declarados probados por la Sala de instancia, pues la valoración que ésta hace de aquéllos vincula al Tribunal de casación, lo cierto es que una interpretación excesivamente rigorista de dicha doctrina al punto de entender la referida vinculación en términos absolutos puede encontrar serios problemas de conciliación con el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en los artículos 24.1 y 120.3 de la CE, singularmente en los supuestos en que la sentencia de instancia omite o elude considerar datos fácticos suficientemente acreditados y de notoria influencia en el fallo.

Así lo ha considerado recientemente el Tribunal Supremo en la Sentencia de 29 de enero de 1998 al declarar lo siguiente: «El señor Abogado del Estado articula dos motivos de casación que han de ser analizados conjuntamente por cuanto se fundamentan en la supuesta infracción de los artículos 12 de la Ley 7/1985 y 7, 5.4 y 22.3 del Real Decreto 1119/1986, reguladores de la exigencia de visado el primero y de la jurisprudencia sobre tal normativa el segundo. La resolución de la cuestión que se plantea debe partir del presupuesto básico de que nos encontramos ante un recurso de casación y por tanto si bien el análisis de los motivos articulados exige partir de la base fáctica que ha resultado probada en la instancia, en la que el Tribunal *a quo* declara únicamente que nos encontramos ante un ciudadano chileno, pero omite y no entra a considerar suficientemente otros datos demostrados del caso concreto, no es menos cierto que ha de procederse a llevar a cabo la integración del *factum* ante la insuficiente explicitación en la sentencia combatida de hechos debidamente probados, ya que otra cosa supondría una vulneración del principio de justicia efectiva, al resultar los datos omitidos de notoria influencia en la resolución que se dicte. Los referidos hechos demostrados en la instancia y omitidos por el Tribunal *a quo* son el que el recurrente en vía contenciosa viene residiendo en Las Palmas de Gran Canaria en compañía de su madre y hermanos desde 1983, lo que determina una situación de arraigo familiar que, según jurisprudencia constante de esta Sala, constituye motivo suficiente para la concesión de la exención de visa-

do que se solicita, al constituir tal arraigo razón excepcional que justifica tal dispensa conforme al artículo 5.4 del Real Decreto 1119/1986, lo que impide que pueda entenderse producida la infracción normativa y jurisprudencial que pretende el señor Abogado del Estado y necesariamente conlleva la desestimación de los motivos de casación articulados, aun cuando deba corregirse la doctrina de la sentencia de instancia en cuanto fundamenta de exención exclusivamente en el tratado de doble nacionalidad suscrito entre el Reino de España y la República de Chile en mayo de 1958, puesto que esta Sala y Sección ha declarado reiteradamente, por todas Sentencia de 19 diciembre 1995 y las que en ella se citan (si bien referidas al artículo 7 del Tratado entre España y Perú, pero que al tratarse de un precepto de idéntico contenido que el homónimo del Tratado con la República de Chile resulta perfectamente aplicable) que el referido Tratado no permite eludir la exención de visado, sino antes bien todo lo contrario, por cuanto obliga a los ciudadanos de los países firmantes a cumplir todas las disposiciones vigentes en este caso en España entre las que se encuentran los artículos 13 y 15 de la Ley 7/1985 y 5, 7 y 22 del Real Decreto 1119/1986 que exigen para obtener el permiso de residencia, o conjunto de residencia y trabajo, el correspondiente visado de residencia salvo que conforme a los preceptos reglamentarios citados concurren razones excepcionales que justifiquen su dispensa».

También la Sentencia de 14 de enero de 1998, que señala: «La resolución del motivo que nos ocupa obliga a establecer un relato fáctico de los hechos que la sentencia de instancia no ha efectuado íntegramente recogiendo todos aquellos que resultan acreditados y son de indudable trascendencia para la resolución del recurso planteado, aun cuando para ello en aras del derecho a la justicia efectiva deba acudir a la técnica de la integración del *factum* reiterado ya por esta Sala y por la Sala Primera de este Tribunal Supremo». Concretamente, la Sala Primera del Tribunal Supremo ha declarado que «la doctrina jurisprudencial en cuanto al tema de integración del *factum* en las sentencias, declara que procede, como facultad de la Sala sólo en aquellos precisos supuestos en los que con evidente y acreditada conexión con la *causa petendi*, ha sido omitido en la sentencia de apelación» (sentencias de 19 de noviembre de 1990, 18 de febrero, 3 de octubre y 4 de noviembre de 1991, 18 de octubre de 1993 y 25 de marzo y 17 de octubre de 1996, entre otras muchas).

Finalmente, una breve consideración del motivo que contempla la letra d) del apartado 1 del precepto de referencia, por cuanto su in-

vocación es la más habitual en los recursos de casación. La jurisprudencia recaída sobre el mismo (art. 95.1.4.º anterior), pudiendo citarse al respecto los Autos de 9 de marzo de 1994, 12 de diciembre de 1997 y 9 de enero de 1998, entre otros muchos, extrae las siguientes consecuencias:

- i) exige la cita de las normas que se reputen infringidas.
- ii) las normas en cuya infracción se trate de fundar el recurso de casación han de ser aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.
- iii) no cabe plantear cuestiones nuevas.
- iv) las infracciones han de articularse en motivos separados.
- v) no basta la cita de sentencias, sino que es necesario acreditar la semejanza o identidad de los supuestos.
- vi) únicamente constituyen jurisprudencia las declaraciones que sean *ratio decidendi* de la sentencia, pero no las que se efectúan *obiter dicta* o a mayor abundamiento.

Aparte de algunas modificaciones estrictamente formales en relación con el art. 96 anterior (sustituir el término «computados» por «contados» y añadir la expresión «de forma» en el apartado 1 y dar nueva redacción al apartado 3, pero sin cambiar en lo esencial su contenido), la novedad del art. 89 se encuentra en el inciso segundo del apartado 2, remitiéndonos a lo dicho con ocasión del comentario al art. 86.4.

En relación con el anterior art. 97, el art. 90 aporta la novedad reseñable, a parte de omitir toda referencia al «Procurador» en el apartado 1, de añadir un apartado 3 anteriormente inexistente. Se entiende que en este trámite, las causas de oposición a la admisión han de ser las contempladas en los supuestos de las letras a) y c) del art. 93.2, pues los supuestos a que se refieren las letras b) y d) exigen la previa formulación del escrito de interposición.

En este orden de cosas, no está de más traer a colación la reciente doctrina del Tribunal Supremo sobre postulación de distintas entidades públicas en el recurso de casación. Así, el Auto de 1 de diciembre de 1997 declara que «a pesar de que esta Sala en anteriores autos venía exigiendo que las Comunidades Autónomas comparecieran en casación mediante Procurador, este criterio ha sido modificado a partir de lo acordado en las reuniones de esta Sala, para unificar criterios, de 11 y 18 de junio de 1996. Así, como recogen, entre otros los Autos de 3 de julio de 1996, 8 de enero y 16 de septiembre de 1997 y Sentencia

de 23 de julio de 1997, la comparecencia como parte recurrente o recurrida y la formulación del recurso de casación (en sus diversas modalidades), o del escrito de oposición al mismo por parte de las Entidades Gestoras, y Tesorería General de la Seguridad Social, Comunidades Autónomas y Entes Locales, no exige la intervención de Procurador cuando la representación y defensa de dichas Administraciones Públicas sea asumida por Letrados que sirvan en sus respectivos servicios jurídicos, extremo que se ha acreditado mediante la correspondiente certificación al efecto. La regla especial del artículo 97.1 de la LJCA sólo es aplicable cuando tales Administraciones no actúen a través de Letrados de sus respectivos servicios jurídicos, es decir, mediante Abogado colegiado, en cuyo caso es preceptiva la intervención de Procurador».

El art. 92 es reproducción literal del anterior art. 99, con la salvedad de que en el apartado 3 no se hace alusión expresa y únicamente al Abogado del Estado, sino que se habla del «defensor de la Administración», de suerte que quedan equiparados todos los representantes legales de las Administraciones Públicas en los términos previstos en el art. 90.1, antes considerado.

Por lo que se refiere a los requisitos que ha de reunir el escrito de interposición, ha de tenerse en cuenta que como ha dicho reiteradamente el Tribunal Supremo (por todos, Auto de 16 de noviembre de 1996) «importa destacar que la naturaleza del recurso de casación obliga a la observancia de los requisitos formales que la Ley establece para su viabilidad, requisitos que no constituyen un prurito de rigor formal sino una clara exigencia del carácter de recurso extraordinario que aquél ostenta, sólo viable, en consecuencia, por motivos tasados, y cuya finalidad no es otra que la de depurar la aplicación del derecho, tanto en el aspecto sustantivo como procesal, que haya realizado la sentencia de instancia, contribuyendo con ello a la satisfacción de los principios de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación del ordenamiento mediante la doctrina que, de modo reiterado, establezca este Tribunal al interpretar y aplicar la Ley, la costumbre y los principios generales del derecho —artículo 1.º.6 del Código Civil—. No es, por consiguiente, un recurso ordinario, como el de apelación, que permite un nuevo total examen del tema controvertido desde los puntos de vista fáctico y jurídico, sino un recurso que sólo indirectamente, a través del control de la aplicación del derecho que haya realizado el Tribunal *a quo*, resuelve el concreto caso controvertido. No puede ser, pues, suficiente el vencimiento para abrir la entrada a un recurso de

casación como sucede en el ámbito de otros medios de impugnación de resoluciones judiciales, en concreto en la apelación».

De ahí que no sea susceptible de admisión aquel recurso en que no se cumplan las previsiones del artículo 99.1 de la Ley Jurisdiccional, que exige la expresión razonada en el escrito de interposición del motivo o motivos en que se ampare el recurso. Tal expresión del «motivo» casacional en el escrito de interposición ante esta Sala no es una mera exigencia formulista o rituaría desprovista de sentido, sino elemento determinante del marco dentro del que ha de desarrollarse la controversia y en torno al que la sentencia debe pronunciarse (Autos de 14 de julio y 3 de octubre de 1997 y 4 y 25 de mayo de 1998, entre otros).

Ello no obstante, también ha declarado este Tribunal Supremo que aun cuando el escrito de interposición omita la mención literal al motivo de casación en que se funda el recurso, sin embargo si se reproduce su contenido esencial, aludiendo, por ejemplo, a la infracción de normas y jurisprudencia, no ha de oponerse reparo formal alguno para la admisión del recurso respecto a ese extremo (por todas, Sentencia de 9 de noviembre de 1995).

Esta admisión antiformalista del recurso de casación con base en un criterio eminentemente espiritualista se reitera en las Sentencias de 23 de diciembre de 1997 y 12 de enero de 1998, en la primera de las cuales el Tribunal Supremo, aun reconociendo las deficiencias del recurso en cuanto a su estructuración y falta de sistemática y precisión, declara que «es posible, no obstante, dar respuesta a las cuestiones que en él se plantean, aunque ello obliga a la Sala a reordenar, con una visión antiformalista, las alegaciones formuladas, reestructurándolas conforme a un orden lógico, que permite dar adecuado examen a las suscitadas». Empero, la meritada Sentencia excepciona aquellos casos «en los que la imprecisión llega a un extremo que puede afectar al derecho a la oposición al recurso que legítimamente asiste a la parte recurrida».

Las novedades que presenta el art. 93 en relación con su precedente el art. 100 son las siguientes:

a) Se añade el inciso segundo de la letra a) del apartado 2. Con ello no se hace sino recoger en la letra de la Ley lo que ya venía siendo reiterada y constante jurisprudencia del Tribunal Supremo. Así, entre los más recientes, Autos de 6 (varios), 10 (varios) y 17 (varios) de noviembre de 1998 donde se establece que: «La Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en su art. 93.2.b), excluye del recurso de casa-

ción las sentencias recaídas, cualquiera que fuera la materia, en asuntos cuya cuantía no exceda de seis millones de pesetas; y por su parte el artículo 100.2.a) de la misma dispone que la Sala dictará auto de inadmisión del recurso de casación si, no obstante haberse tenido éste por preparado, se aprecia en este trámite el carácter no recurrible de la resolución impugnada. La exigencia de que la cuantía del recurso supere los seis millones de pesetas en cuanto presupuesto procesal es materia de orden público y si bien su examen y control corresponde inicialmente al Tribunal *a quo* —ante el que se debe preparar el recurso— es esta Sala la que, en definitiva, tiene facultades para apreciar incluso de oficio la insuficiencia de la cuantía del recurso como requisito procesal, que condiciona la admisibilidad del recurso de casación».

b) Se añade la letra e) del apartado 2, constituyendo ésta, sin duda, una auténtica innovación de la Ley en la medida en que introduce el concepto de «interés casacional» como causa de inadmisión del recurso en la medida en que el mismo no resulte apreciable. La ausencia de ese interés casacional se identifica en la normas con: i) que el asunto no afecta a un gran número de situaciones y ii) no posee el suficiente contenido de generalidad. Ciertamente, ha de entenderse que la presencia del interés casacional, con independencia del cumplimiento de cualesquiera de esos requisitos que lo identifican, exige también la ausencia de doctrina legal sobre la materia objeto de recurso, pues existiendo ésta es evidente que procedería aplicar las causas de inadmisión contempladas en las letras c) o d).

c) Novedoso es también el apartado 3 al establecer un trámite de audiencia previo a la resolución sobre inadmisión del recurso (en la anterior regulación la audiencia previa al recurrente en el trámite de inadmisión sólo era preceptiva en el supuesto del art. 100.2.c), inciso segundo, esto es, cuando «se hubieran desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales», sin duda introducido con base en garantizar mejor la tutela judicial efectiva, pero que entendemos resulta superfluo y hasta contraproducente habida cuenta la situación grave de asuntos pendientes en la Sala Tercera del Tribunal Supremo, lo que determinará que con este nuevo trámite la resolución de los asuntos se demore aún más. Tanto más cuanto en el apartado 4, al que de inmediato nos referimos, se establece una cautela que sirve precisamente para preservar la garantía de la tutela judicial efectiva.

d) En efecto, el indicado apartado 4 introduce un inciso final de nuevo cuño al exigir que en los supuestos de inadmisión del recurso

de las letras c), d) y e), será necesario el criterio unánime de los Magistrados que integran la Sección, con evidente propósito garantista como acaba de indicarse.

Las novedades del art. 94 (sobre la interposición del recurso) son, de un lado, la introducción del párrafo segundo del apartado 1 estableciendo la posibilidad de que en el escrito de oposición al recurso se aleguen causas de inadmisibilidad del mismo (con la consecuencia de que el fallo en estos casos será de inadmisión y no desestimatorio como venía ocurriendo en la práctica: *Cfr.* Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 1996) y, de otro lado, el inciso segundo del apartado 2, respecto del que se ha hecho notar su deficiente redacción en la medida en que parece eludir el trámite, siempre preceptivo en el caso de órganos jurisdiccionales colegiados, de deliberación/votación y fallo, tal como expresaba con mejor dicción el apartado 2 del anterior art. 101.

Del art. 95 merece destacarse como innovación los supuestos contemplados en las letras a) y b) del apartado 2: el primero prevé que en el caso de sentencia estimatoria en la que se declare el abuso o exceso en el ejercicio de la jurisdicción por el tribunal de instancia, procederá anular aquélla indicando el orden jurisdiccional que se considera competente; tratándose de una declaración de defecto de jurisdicción —y he aquí lo importante— corresponderá al Tribunal Supremo resolver sobre el fondo del asunto, haciendo así más efectiva la tutela judicial. El segundo supuesto supera la previsión contenida en el inciso final del anterior art. 102.1.1.º que dejaba a salvo el derecho de las partes a ejercitar las pretensiones por el procedimiento adecuado.

Asimismo, resulta novedosa la regulación sobre las costas, remitiéndose a las reglas contenidas en el art. 139, desapareciendo así el criterio del vencimiento automático hasta ahora vigente (art. 102.3 anterior), inclinándose por un criterio del vencimiento «razonado».

Novedad notoria representa también el art. 91 —concretamente el párrafo segundo del apartado 1 y los apartados 2 y 3— en relación con el anterior art. 98 en relación con la ejecución provisional de las sentencias objeto de recurso casacional. Se advierte que este precepto es prácticamente una transcripción literal del art. 84 ya examinado. Ello no obstante, esta nueva regulación no viene sino a confirmar la línea jurisprudencial adoptada en relación con esta materia al amparo de lo prevenido en el anterior art. 98, tal como nos recuerda la Sentencia de 27 de enero de 1998 cuando señala que: «La determinación en concre-

to de la procedencia de acceder o denegar la ejecución provisional de una sentencia recurrida en casación ha de ser decidida en contemplación de la doctrina que proclamábamos con abundantes razonamientos en nuestro auto de 11 de enero de 1993, posteriormente ratificada en otros varios cual por ejemplo en el de 9 de marzo de igual año, a cuyo tenor reputábamos requisitos esenciales de la ejecución provisional..., en primer término el impulso de parte; en segundo lugar la constitución de fianza o aval bancario suficientes y finalmente, el límite de la discrecionalidad del juez *a quo* en los casos de sentencias cuyo objeto no sea el pago de cantidad líquida o liquidable por simples operaciones numéricas, es que, únicamente podrá acceder a la ejecución provisional cuando estime que el perjuicio que pudiera irrogarse con la ejecución no sería irreparable; la inobservancia de todos o alguno de estos requisitos sitúa la ejecución irregularmente acordada en términos semejantes a la ejecutoria de una sentencia firme, conclusión ésta que no ha sido querida por el legislador de la reforma de 1994, en tanto en cuanto no ha introducido revisión expresa disponiendo que la casación «será en un solo efecto». Para añadir a continuación que «En consecuencia, expresábamos, una ejecución acordada sin mediar solicitud de parte interesada, sin someterla a previa caución, si la ejecutoria había de causar daños o perjuicios, o fuese susceptible de irrogar los mismos de manera irreparable, no se acomoda a la recta exégesis del artículo 98.1 puesto en conexión con el resto del ordenamiento procesal y no se atiene, por ende, al mandato del artículo 117.3 de la Constitución en cuanto el ejercicio de la potestad jurisdiccional al hacer ejecutar lo juzgado ha de ajustarse a las "normas de competencia y procedimiento que las mismas (las leyes) establezcan"»; la ejecución provisional requiere una decisión posterior a la sentencia, mediante auto motivado, que pondere los intereses en juego y que acepte o rechace, según el juicio de ponderación que ha de plasmarse en el auto, la petición de parte interesada sobre una ejecución provisional de la sentencia no firme, por estar impugnada en casación».

III. El recurso de casación para la unificación de doctrina se singulariza frente a la casación común porque su finalidad primaria es reconducir a la unidad las eventuales decisiones contradictorias en que puedan incurrir las Salas de lo Contencioso-Administrativo al fallar los asuntos sometidos a su conocimiento. Quiérese decir que es presupuesto indeclinable de esta modalidad singular de la casación

que la sentencia o sentencias que sirven como término de contraste procedan de Tribunales de este orden jurisdiccional, nunca de otros órganos jurisdiccionales incardinados en un orden distinto. Así lo ha venido entendiendo esta Sala, en Sentencias de 30 de abril y 21 de mayo de 1990, 13 de marzo, 24 de mayo y 29 de junio de 1991 y 29 de octubre de 1992, a propósito del antiguo recurso de revisión regulado en el art. 102.1.b) de la LJCA —versión anterior a la Ley 10/1992, de 30 de abril—, antecedente del recurso de casación para la unificación de doctrina.

En cuanto a su naturaleza, este recurso es excepcional y subsidiario respecto a la casación denominada ordinaria. En efecto, el recurso de casación para la unificación de doctrina es excepcional respecto a la casación propiamente dicha, lo que quiere decir que la finalidad primaria de esta modalidad singular del recurso de casación no es tanto corregir la eventual infracción legal en que haya podido incurrir la sentencia impugnada cuanto reducir a la unidad criterios judiciales dispersos y contradictorios, fijando la doctrina legal al hilo de la cuestión controvertida, por lo que sólo en el caso de que la sentencia o sentencias, alegadas como precedentes incompatibles sean realmente contradictorias con la recurrida podrá este Tribunal Supremo declarar la doctrina correcta y cuando preciso fuera, por exigencias de tal declaración, casar la sentencia recurrida (Sentencias de 22 junio 1995, 3 de diciembre de 1996 y 4 de abril y 6 de noviembre de 1997; Autos de 23 de septiembre de 1997 y 13 de abril de 1998, entre otros muchos).

Además, se trata de un recurso subsidiario respecto a la casación propiamente dicha. Cuando no es posible la impugnación de las sentencias dictadas en única instancia por los Tribunales Superiores de Justicia o por la Audiencia Nacional, por razón exclusivamente de la cuantía litigiosa la Ley permite que puedan ser recurridas con la finalidad primaria de unificar la doctrina ante la existencia de fallos incompatibles. Por tanto, como establecía el apartado 2 del artículo 102-a, sólo son susceptibles de aquel recurso las sentencias contra las que no quepa el recurso de casación ordinario y, además, siempre que su cuantía exceda de un millón de pesetas (Autos de 15 de junio, 14, 21 y 28 de septiembre y 5 y 13 de octubre de 1998, entre otros muchos).

La LJCA distingue dos tipos de recurso de casación para la unificación de doctrina: i) el denominado recurso «estatal» para la unificación de doctrina (arts. 96 a 98), cuyo objeto es garantizar la unifor-

midad en la aplicación de las normas de origen estatal o comunitario, y ii) el recurso «autonómico» para la unificación de doctrina, que cumple esa finalidad uniformadora sólo en relación a la aplicación de las normas emanadas de las Comunidades Autónomas (art. 99). Sin duda, esta segunda modalidad constituye la auténtica novedad de la Ley, y su fundamento se le ha buscado en la necesidad de arbitrar un instrumento procesal que permita dar unidad al Derecho procedente de las Comunidades Autónomas, cuya interpretación y aplicación corresponde a los Tribunales Superiores de Justicia (art. 58.4 LOPJ).

La novedad de la nueva regulación consiste en elevar la cuantía mínima del recurso de un millón (art. 102-a.2) a tres millones de pesetas y hasta veinticinco millones; superando esta cuantía el precedente será el recurso de casación ordinario. Así lo dispone el art. 96.3 cuando dice: «Sólo serán susceptibles de recurso de casación para la unificación de doctrina aquellas sentencias que no sean recurribles en casación con arreglo a lo establecido en la letra b) del artículo 86.2, siempre que la cuantía litigiosa sea superior a tres millones de pesetas».

En cambio, «en ningún caso serán recurribles las sentencias a que se refiere el artículo 86.2, a), c) y d), ni las que quedan excluidas del recurso de casación en el artículo 86.4» (art. 96.4).

Por su parte, el art. 96, apartados 1 y 2, señalan las resoluciones susceptibles de este recurso para la unificación de doctrina «estatal», a saber:

«1. Podrá interponerse recurso de casación para la unificación de doctrina contra las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia cuando, respecto a los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación y, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos.

2. También son recurribles por este mismo concepto las sentencias de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia dictadas en única instancia cuando la contradicción se produzca con sentencias del Tribunal Supremo en las mismas circunstancias señaladas en el apartado anterior.»

Por cierto, ahora ya no es requisito la ausencia de doctrina legal sobre la cuestión (anterior art. 102-a.1, inciso final), por lo que aun existiendo aquella podrá interponerse este recurso, siempre que se reúnan los demás requisitos que la Ley exige, como es obvio.

Finalmente, el art. 99.1, antes transcrito, se refiere a las resoluciones susceptibles del recurso «autonómico» para unificación de doctrina cuyo tenor dice así: «Son susceptibles de recurso de casación para la unificación de doctrina las sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, si existen varias de estas Salas o la Sala o Salas tienen varias Secciones, cuando, respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación y, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos. Este recurso sólo podrá fundarse en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma».

Añade el apartado 2 del precepto que «este recurso únicamente procederá contra sentencias que no sean susceptibles de recurso de casación o de recurso de casación para la unificación de doctrina por aplicación exclusiva de lo previsto en el artículo 86.4 y cuando la cuantía litigiosa supere los tres millones de pesetas».

La competencia para conocer de esta modalidad de recurso corresponde a «una Sección de la Sala de lo Contencioso-Administrativo que tenga su sede en el Tribunal Superior de Justicia compuesta por el Presidente de dicha Sala, que la presidirá, por el Presidente o Presidentes de las demás Salas de lo Contencioso-Administrativo y, en su caso, de las Secciones de las mismas, en número no superior a dos, y por los Magistrados de la referida Sala o Salas que fueran necesarios para completar un total de cinco miembros». Añade el apartado 3 que «si la Sala o Salas de lo Contencioso-Administrativo tuviesen más de una Sección, la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia establecerá para cada año judicial el turno con arreglo al cual los Presidentes de Sección ocuparán los puestos de la regulada en este apartado. También lo establecerá entre todos los Magistrados que presten servicio en la Sala o Salas».

Finalmente, «en lo referente a plazos, procedimiento para la sustanciación de este recurso y efectos de la sentencia regirá lo establecido en los artículos 97 y 98 con las adaptaciones necesarias» (apartado 4).

Contrasta con la regulación anterior (art. 102-a.4 y 5) el hecho de que en la nueva regulación se refunden en un solo trámite los de pre-

paración e interposición del recurso, ante la Sala sentenciadora. Así lo dispone el art. 97.

A destacar en relación con la regulación anterior:

i) además de reunir el requisito de la contradicción (que presupone la identidad subjetiva, objetiva y causal), es necesario que el escrito de interposición contenga la «infracción legal que se imputa a la sentencia recurrida», lo que permite su identificación con el motivo de la letra d) del art. 88.1.

ii) las sentencias de contraste han de ser firmes.

iii) como en el caso de la casación ordinaria, se prevé un trámite de audiencia a las partes antes de resolver sobre la inadmisión del recurso.

iv) respecto a la documentación que ha de acompañarse con el escrito de interposición, «si la sentencia ha sido publicada conforme a lo dispuesto en el artículo 72.2, bastará con indicar el periódico oficial en el que aparezca publicada».

IV. El recurso de casación en interés de Ley puede concebirse como un recurso de casación especial, significado por tres notas esenciales: la legitimación para su interposición, la tramitación y los efectos. Así lo expresa la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1996 cuando relacionando los preceptos que regulan este recurso con los del de casación ordinario afirma que «las diferencias existentes entre este último (referente al recurso de casación en interés de Ley) y los dos anteriores (relativos al recurso de casación ordinario), parecen obedecer a la diferente legitimación activa que en uno y otro caso se exige y a los distintos efectos que la estimación del recurso produce en la sentencia impugnada».

Este recurso extraordinario, como nos recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 1997, regulado anteriormente en el art. 102.b) de la Ley Jurisdiccional, «constituye un último remedio que el legislador pone en manos de la Administración gestora de los intereses generales para evitar la consolidación de decisiones erróneas, no susceptibles de casación propiamente dicha —casación ordinaria e incluso casación para unificación de doctrina si se adujera la contradicción de sentencias y la identidad de situaciones a que responde el art. 102.a) de la propia Ley—, que pudieran poner en trance de quiebra grave los mencionados intereses por su posible aplicación a otros casos iguales o semejantes al ya resuelto definitivamente con fuerza de cosa juzgada. Es, en este sentido, un recurso subsidiario del

de casación en sus dos restantes modalidades, que no habilita por eso mismo al recurrente la posibilidad de sustituirlos por el de que aquí se trata o de intentarlo o reiterarlo cuando la formulación de aquéllos ha fracasado por inadmisión —estando, sin embargo, dentro de las condiciones de procedencia que recogen los arts. 93, 94, 96, 97 y 100 de la tan repetida Ley Procesal— o ha recibido el pronunciamiento correspondiente de los comprendidos en el art. 102».

Sin embargo, la denominación que se da a este recurso puede inducir a una cierta confusión al plantearse cuál es su finalidad, que no lo es tanto la defensa de la legalidad en abstracto, sino la defensa del interés general, que por mandato constitucional representa la Administración (art. 103.1 CE). Así se desprende de la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 1996 cuando declara que «de la Exposición de Motivos de la Ley 10/1992, de 30 de abril sobre Medidas Urgentes de Reforma Procesal y del propio texto del nuevo artículo 102-b) de la Ley de la Jurisdicción, que recuerda en sus líneas esenciales la redacción del antiguo artículo 101, se puede inferir que el recurso de casación en interés de la Ley, en el orden jurisdiccional contencioso administrativo, lo mismo que el viejo de apelación extraordinaria y a diferencia, en cambio, de su homónimo en el orden jurisdiccional civil, aunque persigue, también, como único objetivo formar jurisprudencia, en realidad no es un recurso en interés de la Ley puro, sino un medio excepcional de impugnación concebido en defensa del ordenamiento jurídico y, por tanto, de la Ley, ya sea en sentido formal como material, acorde con el papel que las normas reglamentarias juegan en la regulación de las relaciones administrativas y que, además, presenta otra importante peculiaridad consistente en que es requisito necesario de la demanda que inicia el recurso de casación en interés de la Ley, el que en la misma se haga explícita y concreta fijación de la doctrina legal que, para el caso de estimación del recurso sustituya a la errónea así declarada por este Tribunal Supremo, pues la esencia de esta modalidad casacional radica en la corrección de dicha doctrina errónea, no en virtud del efecto anulador de la sentencia de casación, sino con efectos de doctrina legal que para el futuro evite se incida en el error jurídico corregido, por cuya razón se requiere por parte de los legitimados se recabe de este Tribunal, en términos de precisión y desde luego de forma explícita, cual es la doctrina legal que se pretende fijar para el futuro de suerte que la omisión de este requisito determina realmente una demanda sin pretensión, lo que conduciría a su desestimación, por imperativo del artículo 102-b,

apartado 4 de la Ley de esta Jurisdicción en su redacción dada por la antes dicha Ley 10/92, de 30 de abril».

Como en el caso del recurso de casación para unificación de doctrina, y ésta es otra de las novedades de la nueva Ley en la materia, se distinguen dos tipos de recurso de casación en interés de Ley: un recurso de casación «estatal» y un recurso de casación «autonómico», en función precisamente de cuál sea el objeto del recurso. En el primer caso, lo será la interpretación y aplicación de normas emanadas del Estado y es competente el Tribunal Supremo (art. 100); en el segundo caso, la interpretación y aplicación de normas emanadas de las Comunidades Autónomas, siendo competente para su conocimiento los Tribunales Superiores de Justicia (art. 101).

Corresponde conocer del recurso de casación en interés de ley «estatal» la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (art. 100.3).

De conformidad con el art. 100.1, son recurribles en esta modalidad de recurso de casación «las sentencias dictadas en única instancia por los Jueces de lo Contencioso-Administrativo y las pronunciadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional, que no sean susceptibles de los recursos de casación a que se refieren las dos Secciones anteriores». Añadiendo el apartado 2 de este precepto que «únicamente podrá enjuiciarse a través de este recurso la correcta interpretación y aplicación de normas emanadas del Estado que hayan sido determinantes del fallo recurrido», siendo presupuesto de la impugnación que se estime «gravemente dañosa para el interés general y errónea la resolución dictada», requisitos estos dos últimos que han de entenderse cumulativamente.

Podrá interponer este recurso, de acuerdo con el apartado 1 del art. 100:

- i) la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto,
- ii) las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto,
- iii) el Ministerio Fiscal y
- iv) la Administración General del Estado.

A destacar la diferente regulación del requisito del «interés legítimo», que en principio parece no ser exigible en el caso de la Adminis-

tración del Estado y del Ministerio Fiscal y sí en los otros dos supuestos, si bien habría que entender, en cualquier caso, desde el punto de vista eminentemente práctico, será la condición de partes en el recurso contencioso-administrativo en el que ha recaído la sentencia que se recurre y, por ende, estar investidos del interés legítimo resultante de dicha situación procesal, la razón decisiva para decidir la interposición de este recurso casacional.

Se hace notar, por otra parte, la evolución experimentada en esta materia desde el precedente representado por el recurso extraordinario de apelación en interés de la Ley (art. 101, Texto de 1956), donde la legitimación se reconocía exclusivamente a la Abogacía del Estado, «aunque no hubiere intervenido en el procedimiento», pasando por la regulación de esta modalidad de recurso de casación en el artículo 102-b, según la redacción dada por la Ley 10/92, donde la legitimación activa se reconocía, además, a «las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto».

Se resalta el carácter preferente de la tramitación y resolución de estos recursos (art. 100.6).

El recurso se interpondrá en el plazo de tres meses, directamente ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, mediante escrito razonado en el que se fijará la doctrina legal que se postule, acompañando copia certificada de la sentencia impugnada en la que deberá constar la fecha de su notificación. Si no se cumplen estos requisitos o el recurso fuera extemporáneo, se ordenará de plano su archivo (art. 100.3).

La nueva Ley advierte del requisito de fijar «la doctrina legal que se postule», pues no en vano la jurisprudencia entiende que existiendo doctrina legal sobre la materia litigiosa resulta improcedente instar esta clase de recurso de casacional. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 1998, al declarar que «los recursos de casación en interés de la Ley planteados por el Ayuntamiento de Barañain y la Comunidad Foral de Navarra deben ser desestimados, pero no porque el criterio expresado en la sentencia impugnada sea conforme a derecho, que no lo es, sino porque la cuestión que suscita ha sido ya objeto de doctrina legal, consignada en las sentencias de esta Sala de 19 de febrero y 22 de julio de 1996, dictadas con fundamento en anteriores sentencias (de 16 de abril de 1990, 8 de julio de 1994 y 18 de abril de 1995), que son precisamente las que el Ayuntamiento de Barañain y la Comunidad Foral de Navarra invocan como base de sus

pretensiones. En efecto, constituye criterio jurisprudencial (sentencias de 14 de octubre y 12 de diciembre de 1997, entre otras) entender que, cuando sobre un precepto o tema concreto existe ya doctrina legal, fijada claramente en sentencias del Tribunal Supremo, no hay necesidad de volver a establecer dicha doctrina, expuesta ya anteriormente, puesto que la sentencia del recurso de casación en interés de la Ley no puede modificar la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida, como establece el artículo 102-b.4 de la Ley de la Jurisdicción».

Constituye esta otra de las innovaciones de la Ley respecto a la anterior regulación en la que una vez interpuesto el recurso y reclamados los autos a la Sala de instancia, el Tribunal Supremo resolvía, sin más trámites, lo que procediera (art. 102-b.3).

Ahora, en cambio, presente una vez más el propósito garantista de la Ley, se prevé el emplazamiento de cuantos hubieren sido parte a fin de que puedan formular las alegaciones que estimaren por convenientes. Así se expresa el apartado 4 del art. 100 cuando dispone que: «Interpuesto el recurso en tiempo y forma, el Tribunal Supremo reclamará los autos originales al órgano jurisdiccional sentenciador y mandará emplazar a cuantos hubiesen sido parte en los mismos, para que en el plazo de quince días comparezcan en el recurso». Añadiendo el apartado siguiente que «Del escrito de interposición del recurso se dará traslado, con entrega de copia, a las partes personadas para que en el plazo de treinta días formulen las alegaciones que estimen procedentes, poniéndoles entretanto de manifiesto las actuaciones en Secretaría. Este traslado se entenderá siempre con el defensor de la Administración cuando no fuere recurrente».

En todo caso, se prevé la audiencia del Ministerio Fiscal (art. 100.6).

La sentencia que se dicte respetará, en todo caso, la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida y, cuando fuere estimatoria, fijará en el fallo la doctrina legal. En este caso, se publicará en el *Boletín Oficial del Estado*, y a partir de su inserción en él vinculará a todos los Jueces y Tribunales inferiores en grado de este orden jurisdiccional.

Hay que recordar que la anterior regulación —art. 102-b.2— excluía expresamente del recurso de casación en interés de Ley «las sentencias dictadas por las Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia respecto a actos o disposiciones de las Comunidades Autónomas, cuando se funden básicamente en nor-

mas emanadas de los órganos de aquéllas». Interpretando este precepto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1996 declaró que «No todas las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia son susceptibles de recurso de casación en interés de Ley. El artículo 102.b.2, de la Ley Jurisdiccional exceptúa las que, refiriéndose a actos o disposiciones de las Comunidades Autónomas, se funden "básicamente" en normas emanadas de los órganos de aquéllas. Por "básicamente" ha de entenderse que la norma autonómica aplicada se constituye en razón determinante del fallo, en principal —no único ni exclusivo— argumento del pronunciamiento que la sentencia contenga. La sentencia podrá invocar, y así sucederá con frecuencia, otros preceptos de nuestro Ordenamiento Jurídico. Mas cuando en el razonamiento judicial sea identificable y separable una norma que, con una relevancia superior a las demás, conduzca a algunos de los fallos previstos en el artículo 81 de la Ley Jurisdiccional y esa norma proceda de un órgano autonómico, en tal caso estará vedado el recurso de casación en interés de la Ley. Lo que se reclama, pues, es que tal norma autonómica sea la *ratio decidendi* del contenido del fallo».

Y añadía la meritada sentencia que «el artículo 102.b.2 de la Ley Jurisdiccional forma parte de un grupo normativo en el que también se integran los artículos 58.4, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 93.4 y 96.2 de la Ley Jurisdiccional. El artículo 58.4 citado excluye del recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo los que se refieran a sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia sobre actos y disposiciones de las Comunidades Autónomas y que se funden en infracción de normas emanadas de los órganos de aquéllas. Para cumplir esta previsión de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Ley 10/92, de 30 de abril, introdujo en la Ley Jurisdiccional, entre otras, las modificaciones que cristalizan en los artículos 93.4, 96.2 y 102.b.2 (...) En todo caso, es razonable entender que las excepciones establecidas en cuanto a la procedencia del recurso de casación en interés de Ley responden al propósito legislativo de encomendar, en el orden contencioso-administrativo, a las Salas correspondientes de los Tribunales Superiores de Justicia de las respectivas Comunidades Autónomas, la determinación de la interpretación auténtica del derecho de procedencia autonómica».

Con este propósito se establece, sin duda, esta modalidad de recurso casacional.

De este recurso de casación en interés de la Ley conocerá la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia y, cuando cuente con más de una, la Sección de la Sala que tenga su sede en dicho Tribunal a que se refiere el artículo 99.3 (art. 101.3).

De acuerdo con lo dispuesto por el art. 101.1, son recurribles en esta modalidad de recurso de casación en interés de Ley «las sentencias dictadas en única instancia por los Jueces de lo Contencioso-Administrativo contra las que no se puede interponer el recurso previsto en el artículo anterior». Añade el apartado 2 de este precepto que «únicamente podrá enjuiciarse a través de este recurso la correcta interpretación y aplicación de normas emanadas de la Comunidad Autónoma que hayan sido determinantes del fallo recurrido», y ello cuando se estime «gravemente dañosa para el interés general y errónea la resolución dictada» (aptdo. 1).

Este recurso puede interponerse:

- i) por la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto,
- ii) por las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto,
- iii) por el Ministerio Fiscal y
- iv) por la Administración de la Comunidad Autónoma.

En lo referente a plazos, procedimiento para la sustanciación de este recurso y efectos de la sentencia regirá lo establecido en el artículo anterior con las adaptaciones necesarias. La publicación de la sentencia, en su caso, tendrá lugar en el *Boletín Oficial* de la Comunidad Autónoma y a partir de su inserción en él vinculará a todos los Jueces de lo Contencioso-Administrativo con sede en el territorio a que extiende su jurisdicción el Tribunal Superior de Justicia (art. 101.4).

V. El régimen de Derecho transitorio se regula en la Disposición transitoria tercera de la LJCA.

Del tenor de la norma pueden extraerse tres criterios generales de aplicación del régimen transitorio del recurso de casación:

1.º Cuando la resolución recurrida se dicta con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley.

En este caso es de aplicación plena el nuevo sistema de recursos. También integran este supuesto las resoluciones que aunque dictadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley, sin embargo no son

notificadas hasta después de dicha entrada en vigor, siendo a partir de este momento cuando comienza el cómputo del plazo para recurrir.

2.º Cuando la resolución recurrida se haya dictado con anterioridad a la entrada en vigor y no sea ha preparado o interpuesto el recurso. Se entiende, en todo caso, que la resolución ha sido notificada antes de la entrada en vigor de la Ley y no han transcurrido los plazos para recurrir. En este supuesto se aplica también el nuevo sistema de recursos, pero con la particularidad de que el cómputo del plazo para preparar (recurso de casación ordinario) o interponer el recurso (recursos de casación para la unificación de doctrina y en interés de la Ley) no lo será a partir de la notificación de la resolución impugnada, sino desde la entrada en vigor de la Ley.

3.º Cuando el recurso de casación se ha preparado antes de la entrada en vigor de la Ley. En este caso se aplicará el sistema de recursos vigente de la Ley anterior a todos los efectos: resoluciones recurribles, causas de inadmisión, tramitación, etc.

Una puntualización: la norma alude aquí a los recursos de casación ordinario y de unificación de doctrina que, como sabemos, en la regulación anterior disponían de una fase preparatoria, inexistente en cambio en el recurso de casación en interés de la Ley.

VI. Finalmente, cabe referirnos a la recurribilidad de las resoluciones que se dicten a partir de la entrada en vigor de la Ley 29/1998 por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia en asuntos que, con la nueva ley, serían competencia de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

A este respecto, del examen conjunto de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera y Tercera de la LRJCA y en el apartado 2 de la Disposición final única de la Ley Orgánica 6/1998, de 13 de julio, de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pueden extraerse las siguientes consideraciones en relación con los asuntos de la competencia de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

1.º Se establece un criterio de continuidad de las competencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia respecto de los asuntos que, no obstante, ser de la competencia de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo a partir de la entrada en vigor de la LRJCA, sin embargo, se encuentren «pendientes» ante aquéllas. El término «pendientes» ha de entenderse en el sentido de procesos en trámite, ya iniciados, es decir, aquellos en los que el recurso contencioso-administrativo se haya interpuesto antes del día 14 de diciembre de 1998.

2.º En principio, pues, se advierte una suerte de irretroactividad absoluta de la nueva LRJCA respecto de la regulación del proceso en general, entendido este como un todo que exige su regulación conjunta precisamente por la norma vigente en el momento de su producción. Sin embargo, la modificación de las competencias de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, singularmente condicionada por la creación de los nuevos órganos unipersonales, ha obligado a atemperar el indicado principio de irretroactividad con una fórmula intermedia, que es la que contempla el apartado 2 de la Disposición transitoria única de la Ley Orgánica 6/1998, conforme al cual de esos asuntos «pendientes» conocerán las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, si bien para ello, como se infiere de la expresión «podrán constituirse» que utiliza esta norma, es potestativo de estos órganos jurisdiccionales constituirse con un sólo Magistrado para conocer de los procesos que, atribuidos por esta Ley a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, están pendientes ante dichas Salas en el momento de entrada en vigor de la Ley, o bien conocer de ellos de acuerdo con la composición ordinaria de las mismas.

3.º De acuerdo con lo dispuesto en la Disposición transitoria primera, apartado 2, inciso último, esa singularidad en la competencia para conocer de tales asuntos en el seno de las Salas de lo Contencioso-Administrativo no altera el régimen de recursos establecido para las sentencias dictadas en segunda instancia por estos órganos jurisdiccionales. En efecto, dispone la norma que en los casos en que dichas Salas ejerzan competencias para conocer de los procesos que, conforme a esta Ley, se hayan atribuido a los Juzgados y en tanto no entren en funcionamiento los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, «el régimen de recursos será el establecido en esta Ley para las sentencias dictadas en segunda instancia por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia». Se persigue de esta manera que, a partir de la entrada en vigor de la Ley, las sentencias dictadas por estos órganos jurisdiccionales en relación con asuntos de la competencia de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo deben seguir un mismo régimen de recursos, que no es otro que el contemplado para las sentencias dictadas en única instancia por dichos Juzgados y las pronunciadas por las salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional, que no sean susceptibles de los recursos de casación ordinario y para la unificación de doctrina.

Ciertamente, esta solución tiene la consecuencia inmediata de que las sentencias dictadas en los supuestos a que se refiere el apartado 2 de la Disposición transitoria única de la Ley Orgánica 6/98, estarán privadas del régimen general de la segunda instancia prevista, con carácter general, para las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo (arts. 81 y 80).

4.º En consecuencia, del examen conjunto de lo dispuesto en la Disposición transitoria única, apartado 2 de la Ley Orgánica 6/98 y Disposición transitoria primera, apartado 2, y Disposición transitoria tercera, apartado 1, ambas de la LRJCA, resulta que en el supuesto de resoluciones dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia en asuntos de la competencia de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo únicamente cabe la interposición del recurso de casación en interés de Ley, en sus modalidades «estatal» y «autonómico» (Cfr. arts. 86.1, 96.1, 99.1, 100.1 y 101.1 LRJCA).

LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA NUEVA LEY REGULADORA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

POR

JUAN JOSÉ TORRES FERNÁNDEZ¹

Me corresponde hablar sobre las medidas cautelares en la nueva Ley Jurisdiccional, lo que constituye uno de los temas, junto con la ejecución de sentencias, donde se aprecia una reforma normativa de mayor entidad, si bien, como después se verá, buena parte de los preceptos legales que se comentan vienen precedidos de doctrina constitucional y jurisprudencia que habían ampliado el marco de la decisión cautelar de los angostos límites del art. 122 convertido en un «cadáver» que, sin embargo, nadie tuvo el valor de enterrar antes de la derogación de la Ley de 1956.

Realizaremos nuestra exposición a partir de una serie de ideas generales que pueden extraerse del grupo normativo regulador de la Ley, para, posteriormente, analizar el sistema legal diferenciando las medidas precautelares, las cautelarisimas y las cautelares del juicio contencioso-administrativo.

Las ideas generales que pueden extraerse del estudio de los arts. 129 a 138 de la LJCA 98, son las siguientes:

Una primera idea es la unidad del grupo normativo que regula las medidas cautelares: En la nueva Ley las medidas cautelares se regulan en los arts. 129 a 136, dentro del Capítulo II del Título VI de «Disposiciones Comunes a los Títulos IV y V» que, a su vez, regulan, respectivamente, el procedimiento contencioso-administrativo y los procedimientos especiales.

Desaparece pues la regulación especial de la suspensión en el procedimiento especial para la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona que se contenía en el art. 8 de la Ley 62/

¹ Abogado del Estado, Director de Acción Corporativa del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid.

1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales. Así se comprueba si examinamos los arts. 114 a 122 de la nueva Ley donde se regula el mencionado procedimiento sin mención alguna a la suspensión o medidas cautelares en dicho procedimiento.

Lo mismo puede decirse con el procedimiento de impugnación de acuerdos de las Corporaciones Locales, procedimiento especial regulado en el art. 127 que integra el Capítulo III del Título V de la Ley, ya que la suspensión aquí regulada no es una medida cautelar del proceso, sino una decisión administrativa previa al proceso que exige la sucesiva impugnación del acuerdo municipal o el traslado del acuerdo de suspensión al órgano jurisdiccional, iniciándose así el procedimiento especial.

Una segunda reflexión a destacar es que la nueva Ley nos dice que la adopción de medidas cautelares constituye una facultad a disposición del juzgador para ejercitarse según las circunstancias, caso a caso.

El legislador ha configurado las medidas cautelares en el proceso contencioso como una excepción al sistema general de ejecutividad y ejecutoriedad del acto administrativo.

La presunción de legalidad del acto y sus consecuencias jurídicas vienen siendo declaradas de manera reiterada en las leyes administrativas. El Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo se han pronunciado de manera pacífica sobre la compatibilidad de dicha presunción y sus consecuencias jurídicas con el derecho a la tutela judicial efectiva recogido en el art. 24.1 de nuestra Constitución (*cf.* SSTC 22/1984, de 17 de febrero; 66/1984, de 6 de junio, y 76/1992, de 14 de mayo). Más recientemente lo ha dicho en la STC 78/1996, de 20 de marzo, donde recuerda expresamente, en su FJ 3.º, la compatibilidad entre el derecho a la tutela judicial efectiva y la ejecutividad de los actos administrativos; destacando también la relevancia constitucional de la ejecutividad del acto administrativo «... ya que si tiene lugar imposibilitando el acceso a la tutela judicial puede suponer la desaparición o pérdida irremediable de los intereses cuya protección se pretende o incluso prejuzgar irreparablemente la decisión final del proceso causando una real indefensión...», añadiendo que «... el derecho a la tutela se extiende a la pretensión de suspensión de la ejecución de los actos administrativos que, si formulada en el procedimiento administrativo, debe permitir la impugnación jurisdiccional de su denegación, y si se ejercitó en el proceso debe dar lugar en el mismo a

la correspondiente revisión específica. El derecho a la tutela se satisface, pues, facilitando que la ejecutividad pueda ser sometida a la decisión de un Tribunal y que éste, con la información y contradicción que resulte menester, resuelva sobre la suspensión...».

En análogo sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo. Así, por otras, en la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1987 o también en la de 7 de octubre de 1997 con cita de otras muchas.

En este sistema legal vigente, la suspensión era la única medida cautelar prevista para el proceso contencioso-administrativo en los arts. 122 a 126 de la Ley de 1956, que aparecía justificada de forma excepcional siempre que el recurrente alegase y probase, aunque no fuera de manera irreprochable, la irreversibilidad o muy difícil irreparabilidad de los daños derivados de la ejecución del acto o vigencia de los preceptos reglamentarios cuestionados.

Las consecuencias del sistema legal expresado determinaron que la jurisprudencia, de forma inmediata, sometiese la decisión cautelar a la ponderación del interés público. Así, con fundamento en la recomendación del Apartado VII de la Exposición de Motivos, se invirtió el funcionamiento del art. 122 de la Ley Jurisdiccional de manera que la decisión cautelar dependía de la medida en que afectase al interés público.

Esta interpretación consideraba la pieza como la expresión de un conflicto de intereses que enfrentaba, primero al interés privado del que instaba la medida y al interés público. En dicho conflicto los niveles de intensidad podían ser de máximos o mínimos.

El nivel de conflicto máximo suponía que la decisión cautelar era necesaria para impedir que la ejecución del acto ocasionase un perjuicio irreparable o de muy difícil reparación, y que, por otra parte, el interés público quedaba gravemente perjudicado si no se ejecutaba el acto impugnado. En este nivel de conflicto, se otorgaba prevalencia al interés público.

El conflicto mínimo enfrentaba una situación de tensión mínima en la que el daño causado por la ejecución del acto no era irreversible, pero la inejecución tampoco comportaba consecuencias graves para la actividad administrativa, situación en la que podía decretarse la suspensión aunque, en puridad, no concurriese la causa del art. 122 LJCA.

A este conflicto se vino incorporando con progresiva importancia el interés de terceros. Primeramente a través de la figura del coadyuvante, configurado como un tercero que intervenía adhesivamente en

el proceso en defensa de un interés directo, después, por la superación de su posición subordinada equiparándose procesalmente al demandado, incluso, admitiéndole la posibilidad de recurrir aunque no lo hiciera la parte principal contrariamente al tenor literal del art. 67 de la LJCA, en redacción previa a la reforma de 1992. En esta equiparación el título de intervención del coadyuvante, como el de la parte principal, paso del interés directo a que aludía el art. 28.1.a) de la LJCA al interés legítimo (art. 24.1 de la Constitución), concepto mucho más amplio de interés que sólo excluía las expectativas y la acción popular allí donde no se recogiera expresamente por la Ley. La consecuencia de esta evolución fue el reconocimiento de la protección del interés difuso en el art. 7.3 de la LOPJ. En este sentido podemos citar como expresiones más significativas de dicho título de intervención en el proceso las sentencias del Tribunal Constitucional de 11 de noviembre de 1991 (asunto Violeta Friedman) y la del Tribunal Supremo, 2.ª, de 26 de septiembre de 1997 (recurso de casación número 2569/96, asunto Síndrome Tóxico). Precisamente la LJCA 98 suprime la figura del coadyuvante y reconoce, en su art. 18, la capacidad procesal de «... 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 su integración en las estructuras formales de las personas jurídicas, tendrán capacidad procesal ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo cuando la Ley así lo declare expresamente».

En esa progresiva conversión del sistema jurídico cautelar de la Ley de 1956 hicieron aparición nuevos conceptos que reforzaron la naturaleza de conflicto de intereses de la pieza. En primer lugar, el derecho a la tutela cautelar, derecho fundamental imbricado en el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución, reconocido por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo. En el seno de dicho derecho fundamental, el *fumus boni iuris* o apariencia jurídica de buen derecho que junto con el principio general del derecho «la necesidad del proceso para obtener la razón no puede ser una carga para quien tiene la razón», se recoge en la sentencia del Tribunal de la Comunidad Europea de 19 de junio de 1990 (asunto Factor-tame), y cuyo principio ya había sido reconocido y aplicado por el Tribunal Supremo en las sentencias de la Sala 3.ª de 27 de febrero, 20 de marzo y 4 de diciembre de 1990 (recursos de apelación 628/85, 2580/86 y 25/86), con la consecuencia subsiguiente del art. 1.4 y 6 del Código Civil.

Todo ello conforma una doctrina cautelar que tiene su punto álgido en el Auto de la Sección 5.ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1990 reseñable por dos motivos: primero, por la crítica descarnada del uso de modelos ajenos al caso concreto para resolver las piezas y, en segundo lugar, por convertirse en expresión razonada de la decisión cautelar amparada en el *fumus* y en el principio general del Derecho arriba mencionado.

A la evolución expresada no es ajena en absoluto la situación que padece la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y que se va agravando cada vez más a pesar de las reformas legales, de fuertes demoras en la tramitación procesal. Situación que modifica la atención del proceso y la reorienta desde la pretensión ejercitada en la demanda para conseguir la sentencia que así la reconozca hasta las medidas cautelares y la ejecución provisional de sentencias. Precisamente, el *periculum in mora*, como elemento determinante de la decisión cautelar en el proceso civil, es considerado también como elemento de la decisión cautelar en el proceso contencioso y ello por impulso no sólo de la Adicional 6.ª de la LJCA, sino también del derecho a la tutela cautelar.

Así pues, la pieza deriva paulatinamente de un conflicto de intereses a un enfrentamiento entre la apariencia jurídica de legalidad de la actividad administrativa (presunción *iuris tantum* de legalidad del acto) y la apariencia jurídica de buen derecho del recurrente, así como el interés de terceros afectados por la decisión cautelar. Esta dimensión del conflicto enriquece el debate procesal y plantea, como veremos, incluso problemas con la carga de la prueba en ámbitos muy concretos, superando claramente el sistema legal vigente y concluyendo en un sistema judicial en el que la decisión cautelar es una decisión de caso concreto apropiada al caso según los intereses en conflicto conforme al esquema expresado.

Dos ejemplos interesantes de la situación en la que nos encontramos son:

- La doctrina de la Sección 4.ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de la que pueden ser expresión, entre otros, los Autos de 15 de diciembre de 1997, donde en materia tributaria, y a partir de la interpretación del art. 124 de la LJCA, se invierte el funcionamiento de la pieza y se traslada a la Administración Tributaria la carga de acreditar el perjuicio que la suspensión supondría

para el interés general que la misma representa, incluso, para adoptar, en su caso, caución que garantice dicho interés cuando se resuelva a favor de la suspensión. Doctrina actualmente superada por la jurisprudencia a través del T. Supremo (SSTS, 3.º, 2.º de...)

— La doctrina de la Sección 1.ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, seguida por la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, sobre la desconsignación en materia de justiprecios que, en los casos de litigio sobre el justiprecio entre beneficiario y expropiado traslada el debate desde el art. 50 de la LEF y 51 del REF que considera no aplicables, al sistema general de la ejecutividad de los actos administrativos con las consecuencias subsiguientes desde el punto de vista de la autotutela de las Administraciones Públicas en el proceso contra el justiprecio en que la desconsignación aparece como un incidente vinculado a la decisión cautelar.

En la situación descrita, la nueva Ley se limita a reconocer la doctrina y jurisprudencia mencionadas si bien con un mandato claro al recordar que la adopción de una decisión cautelar es una facultad del Tribunal ordenada únicamente al caso concreto por los intereses en conflicto y, particularmente por la medida en que sea necesaria dicha medida para salvaguardar la necesidad del proceso.

No obstante, incluso para tal hipótesis, debería siempre considerarse el efecto de la ejecutividad sobre los derechos o patrimonio del recurrente. Así lo ha hecho el Tribunal de la Unión Europea y el Tribunal de Primera Instancia en los Autos de 12 y 13 de julio de 1997, en determinados recursos interpuestos contra las Decisiones de la Comisión que prohibieron y, después, limitaron el envío de ganado bovino y vacuno y de carne de vacuno o productos derivados de éste desde el Reino Unido a los demás Estados de la Unión y terceros países (asunto de la encefalopatía espongiforme o «mal de las vacas locas»).

En España, el Tribunal Supremo viene acotando el ámbito del *fumus* de manera clara. Así en la sentencia de 11 de diciembre de 1997 (Sala 3.ª, Sección 3.ª), con cita de abundante jurisprudencia nos dice que: «la doctrina del *fumus boni iuris* debe ser valorada con mucha ponderación y mesura porque, normalmente es alegada indicando que se está ante un supuesto de nulidad de pleno derecho, con lo cual,

como tiene reiteradamente dicho esta Sala... tal alegato suele suponer una invitación a entrar en el fondo del asunto...».

Otra de las ideas generales que podemos extraer de la Ley es la armonización del sistema cautelar contencioso-administrativo con el civil previsto en la LEC y con el constitucional para el recurso de amparo previsto en la LOTC.

La equiparación es clara si comparamos el art. 130.1 de la LJCA con el art. 1428 de la LEC, en redacción dada por la reforma de 1984. El primero dice: «Previo valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso».

La segunda señala «... el juez podrá adoptar ... las medidas que, según las circunstancias fuesen necesarias para asegurar la efectividad de la sentencia que en juicio recayere...».

No obstante, la aproximación de sistemas no supone una equiparación absoluta como es lógico si se considera el interés público que subyace en el proceso contencioso frente al interés privado del proceso civil. Así, el apartado 2 del mismo art. 130 de la Ley nueva dice: «La medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada». Incluso, la propia LEC matiza el sistema expresado cuando, en el mismo precepto examinado, nos dice que «Cuando se presente en el juicio un principio de prueba por escrito del que aparezca con claridad una obligación de hacer o no hacer, o entregar cosas determinadas o específicas, el Juez podrá adoptar... a instancias del demandante y bajo la responsabilidad de éste...», para continuar después estableciendo que el solicitante debe constituir «... fianza previa y bastante, a excepción de la personal, para responder por la indemnización de daños y perjuicios que pudiera causar», en forma parecida a la previsión del art. 133.1 de la nueva Ley que dispone: «Cuando de la medida cautelar pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, podrán acordarse las medidas que sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. Igualmente podrá exigirse la prestación de caución o garantía suficiente para responder de aquéllos».

Por tanto, la equiparación de medidas no autoriza para llevar al proceso contencioso-administrativo el sistema cautelar civil, como se ha hecho por el Tribunal Supremo bajo la vigencia de la LJCA sobre la base de la Adicional 6.ª de dicha Ley, aplicación censurada por deter-

minada doctrina por la inexistencia de anomía que la justifique y que, sin embargo, podría encontrar acomodo por la insuficiencia del sistema cautelar que se deroga y no así en el sistema legal que lo va a sustituir.

La armonización con el sistema cautelar del recurso de amparo se observa comparando el precepto de la nueva Ley ya señalado con el art. 56.1 de la LOTC cuando justifica la suspensión en los supuestos en que: «... la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad...», para precisar que, incluso en tales situaciones podrá denegarse la suspensión «... cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero», reiterando que la aplicación de la medida siempre va a exigir la ponderación de los intereses en conflicto.

Por lo tanto, el sistema cautelar expresado tiene un denominador común que es la vinculación de la decisión cautelar a las circunstancias de cada caso ponderando no sólo la medida en que dicha decisión es precisa para garantizar los derechos de quien la pide, sino también la medida en que la adopción de aquélla puede irrumpir en el ámbito tutelar de otros intereses dignos de protección: el interés general y de terceros.

Una idea más es la multiplicidad del sistema cautelar. Así, ya hemos señalado que la Ley derogada sólo admitía una medida cautelar, la suspensión del acto o preceptos reglamentarios impugnados. La suspensión se convertía así en la medida cautelar nominada y admisible en el sistema cautelar contencioso-administrativo. Esta situación era perfectamente coherente con el sistema jurídico del que partíamos en que la decisión cautelar se situaba frente al acto o a la vigencia del Reglamento y, por tanto, se convertía en la única medida posible en un espacio jurídico bien definido.

Sin embargo, la universalización del control jurisdiccional reclamada por la doctrina y recogida como axioma del Estado de Derecho en el art. 9.1 de nuestra Constitución, con la consiguiente supresión de zonas de inmunidad de control, determinó que tanto la doctrina como posteriormente los Tribunales se planteasen la admisión de otras medidas cautelares diversas de la suspensión, innominadas y apropiadas al caso concreto.

La ampliación del elenco de medidas cautelares ya se había planteado en otros sistemas jurisdiccionales del entorno europeo con resultado favorable. Así, la sentencia del Tribunal Constitucional Italia-

no de 190/1985, de 26 de junio, había declarado que no era conforme con la Constitución un sistema legal definido por la limitación de las medidas cautelares.

La ampliación de las posibilidades de la decisión cautelar que, incluso modificaba el lenguaje utilizado en las piezas acomodándole al propio del proceso civil «cuestionaba también otras premisas que venían siendo «dogmas» de la jurisprudencia sobre suspensión tales como la suspensión de actos de contenido negativo o la adopción de medidas cautelares positivas.

Precisamente, la adopción de medidas cautelares positivas se ha venido admitiendo en algunos casos, bien comentados por la doctrina, como en el Auto del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 21 de marzo y 14 de octubre de 1991, otorgando una licencia con carácter cautelar en contra del criterio reiterado de la jurisprudencia (por otras, auto del TS, 3.ª, 6.ª, de 8 de enero de 1993).

En otros casos, la decisión cautelar incluso, en su efectividad, penetraba en ámbitos jurídicos conexos y vinculados con el público pero ajenos al mismo, planteando problemas de efectividad. Así en el Auto de la Sección 8.ª de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional de 17 de febrero de 1998 y 5 de mayo de 1998 (asunto: venta de acciones de Antena 3 TV), donde se suspendió una resolución del Ministerio de Fomento que había autorizado la venta de acciones cuando éste, como reconoció el Auto de 5 de mayo de 1998, que estimó la súplica y reformó el anterior, ya había desplegado todos sus efectos, extremo que, además de otros, justificó la ineffectividad de la medida cautelar (FJ 1 del auto resolutorio de la súplica).

Precisamente, en el marco descrito se justifica la regulación de la nueva Ley que habla en general de medidas cautelares y nos dice en su art. 129.1 que: «Los interesados podrán solicitar en cualquier estado del proceso la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia». En este sistema legal parece razonable que se exija un esfuerzo mínimo de concreción a quien insta la medida cautelar para que determine la medida o medidas seleccionadas que deben ser congruentes con la pretensión ejercitada en su demanda atendido que el precepto comentado supone una vinculación legal con la sentencia, ello respetando el debate cautelar y absteniéndose de entrar en cuestiones de fondo en cualquier forma tal y como recuerda el art. 132 cuyo apartado segundo nos señala que: «No podrán modificarse o revocarse las medidas cautelares en razón de los distintos avances que se vayan haciendo durante el proceso respecto al análisis de las cues-

ciones formales o de fondo que configuran el debate, y, tampoco, en razón de la modificación de los criterios de valoración que el Juez o Tribunal aplicó a los hechos al decidir el incidente cautelar».

A continuación, cerradas las reflexiones comunes extraídas de la nueva Ley, expondré algunas cuestiones referentes a las medidas precautelares, cautelarísimas y cautelares que estimo relevantes.

Comenzando por las medidas precautelares, señalaremos que la nueva Ley admite las medidas previas al proceso. Ya en el proceso civil se admite, por ejemplo, la adopción de medidas cautelares previas al proceso condicionadas a la iniciación de éste en determinado plazo y su solicitud de que sean ratificadas en dicho proceso. Así sucede, por ejemplo, con el embargo preventivo que se solicita con anterioridad a la demanda, siendo necesario después que: «El que haya solicitado y obtenido el embargo preventivo deberá pedir su ratificación en el juicio declarativo o ejecutivo que proceda, entablado la correspondiente demanda dentro de los veinte días de haberse verificado...» (art. 1411 LEC). En el proceso contencioso no existía dicha previsión, aunque ya aparecía recogida en el proyecto de 1995.

El anteproyecto de 1997, que no recogía inicialmente dicha posibilidad, terminó después regulándola en términos análogos a los del proyecto de 1995.

Las medidas precautelares se regulan en el art. 136 de la nueva Ley vinculadas al control de la vía de hecho e inactividad regulados en los arts. 29 y 30 de la citada Ley mediante la instrumentación de dos recursos contencioso-administrativos que permiten controlar dicha actividad administrativa y que, como recuerda la Exposición de Motivos, no se han concebido como recursos contra actos, expresos o presuntos, de la Administración a pesar de que, en ambos casos, si bien de forma potestativa y preceptiva, respectivamente, se contemple un requerimiento (vía de hecho) y reclamación (inactividad) previos al proceso (diligencias preliminares).

Pues bien, el art. 136.2 nos dice que en los casos mencionados «...las medidas cautelares también podrán solicitarse antes de la interposición del recurso, tramitándose conforme a lo dispuesto en el artículo precedente. En tal caso el interesado habrá de pedir su ratificación al interponer el recurso, lo que habrá de hacerse inexcusablemente en el plazo de diez días a contar desde la notificación de la adopción de las medidas cautelares».

La remisión que hace el art. 136.2 al art. 135 nos está diciendo, además, que dichas medidas se adoptarán «inaudita parte» por auto

irrecurrible, convocándose a una comparecencia dentro de los tres días siguientes a aquél (plazo reiterado de forma innecesaria por el art. 136.2 *in fine*) sobre «... el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida adoptada...» que será resuelto por auto recurrible conforme a las reglas generales.

Corresponde ahora estudiar las medidas cautelarísimas cuyo origen se encuentra en la preocupación por anticipar la tutela cautelar en situaciones de conflicto máximo en las que la ejecución del acto impugnado puede hacer ineficaz la decisión cautelar que se pudiera adoptar en el incidente.

Se trataría, también, de evitar que la pieza se convierta en una «carrera de velocidad» entre la Administración y el administrado en orden a la ejecución del acto evitando tanto la ejecución que supondría la imposibilidad física de decisión cautelar contraria a la misma como las «contramedidas» de fraude procesal atinentes a la resistencia a la ejecución del acto impugnado tales como no recepción de las notificaciones, denegación del consentimiento de entrada en domicilio o lugares que suponen aquél para provocar la autorización judicial, interposición de interdictos, etc.

La tensión expresada se venía manifestando, desde hace tiempo, en ámbitos de la actuación administrativa como el tributario donde, además, se obtenía, bajo determinadas premisas, la suspensión automática del acto (art. 81 del Real Decreto 1999/1981, de 20 de agosto, Reglamento del Procedimiento Económico-Administrativo), que se extendía a toda la vía de recurso (reposición, económico-administrativa,alzada), y expiraba una vez agotada la vía administrativa, por lo que, a partir de dicho momento recobraba ejecutividad el acto reanudándose el procedimiento de cobro (en voluntaria o en ejecutiva), con las consecuencias consiguientes desde el punto de vista de la suspensión del acto cuando se había recurrido en vía jurisdiccional y solicitado dicha medida. Esta situación de tensión provocaba que, en ocasiones, el administrado «fabricase» una tercería (de dominio o mejor derecho) para impedir la ejecución o el pago, mientras se resolvía el incidente de suspensión. También determinaba otras estrategias como la interposición de recurso, el mantenimiento del aval que se había constituido de manera incondicionada en el tiempo (durante todas las sucesivas instancias administrativas y judiciales, incluido el amparo), y la presentación de un escrito de petición ante la Administración Tributaria instando que no se ejecutase el acto hasta que se de-

cidiese en la pieza de suspensión sobre su procedencia o improcedencia.

En este ámbito, además, se contaba con la actuación administrativa previa que había estimado que la caución, en las formas admisibles, garantizaba de forma bastante el interés público, por lo que se había autolimitado. Esta conducta (actos propios) de la Administración determinaba, asimismo, que el recurrente alegase que la garantía permitía suspender la ejecutividad del acto impugnado, lo que resultaba ajeno a los arts. 122 y 124 de la derogada Ley, donde la caución sólo servía para garantizar el interés público o de terceros pero no para determinar la procedencia o improcedencia de la suspensión. Sin embargo, tampoco la jurisprudencia podía desconocer este hecho, lo que determinó que, en esta materia, el Tribunal Supremo en sentencia de 30 de septiembre de 1998 (asunto impuesto balear sobre medio ambiente), tras realizar un estudio exhaustivo de la evolución jurisprudencial y legal de la suspensión de actos de gestión tributaria, concluye que, «... el propio comportamiento que se ha impuesto a sí misma la Administración Tributaria y que ha sido sancionado por normas de rango legal obliga a interpretar el viejo art. 122.2 en el sentido de que el pago de las cuotas controvertidas puede acarrear daños de reparación difícil o imposible para el contribuyente, en tanto que no se produce aquél para la Hacienda Pública cuando el importe de la deuda tributaria quede suficientemente garantizado mediante el oportuno aval, caución o fianza» (FJ 3.º), «... de ahí que se haya resuelto en numerosísimas ocasiones y deba resolverse ahora, que procede la suspensión, exclusivamente del acto administrativo de gestión o ejecución tributaria recurrido, en el caso concreto de que el recurrente, habiendo obtenido la suspensión en vía administrativa y alegando perjuicios de la ejecución durante la vía jurisdiccional, garantice el pago de la deuda tributaria con la amplitud que señala el art. 58 de la Ley General homónima...» (FJ 4.º).

Así las cosas no debe extrañarnos que el legislador haya regulado precisamente la prolongación de la suspensión decretada en vía administrativa hasta que se resuelva el incidente cautelar. En este sentido, el art. 74.11 del nuevo Reglamento del Procedimiento Económico-Administrativo dispone la prolongación de la suspensión decretada en vía administrativa hasta que se resuelva la pieza siempre que el recurrente haya instado la suspensión y mantenga la caución o fianza prestada en vía administrativa.

En el mismo sentido, la Ley 1/1998, de los Derechos y Garantías del Contribuyente (Estatuto del Contribuyente) reconoce el derecho del contribuyente a que se suspenda la deuda tributaria impugnada siempre que garantice la misma o, en su caso, con dispensa de garantía cuando así se disponga (art. 30). También incorpora el aplazamiento de la ejecutividad del acto sancionador a la finalización de la vía administrativa recogido en el art. 138.2 de la LRJPAC (art. 35).

Y, con carácter general, la Ley 4/1999, de Reforma de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Ley 30/1992, de 26 de noviembre, se modifica el art. 111 de la Ley vigente y se permite prolongar la suspensión del acto hasta la decisión cautelar siempre que se acredite que se impugnó y que se solicitó la suspensión y, en su caso, se mantenga la garantía prestada en vía administrativa. En efecto, el nuevo precepto, que entró en vigor el 14 de abril, establece: «... La suspensión podrá prolongarse después de agotada la vía administrativa cuando exista medida cautelar y los efectos de ésta se extiendan a la vía contencioso-administrativa. Si el interesado, interpusiera recurso contencioso-administrativo, solicitando la suspensión del acto objeto del proceso, se mantendrá la suspensión hasta que se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial sobre la solicitud».

En otros ámbitos de la actuación administrativa, han sido los Tribunales de Justicia los que han decretado medidas provisionálsimas con vigencia limitada hasta la decisión de la pieza de suspensión. Así sucedió en varios recursos relativos a la expropiación por el procedimiento de urgencia para la ampliación del Aeropuerto de Madrid-Barajas, donde el Tribunal Supremo por una providencia de 16 de septiembre de 1993, confirmada en cuanto al fondo por auto de 2 de noviembre de 1993, seguido después por otro auto de 19 de noviembre de 1993 confirmado en súplica por auto de 11 de enero de 1994.

La nueva Ley ha regulado expresamente las medidas cautelarísimas o provisionálsimas en el art. 135, donde permite que el Tribunal, atendidas las circunstancias de especial urgencia «... adoptará la medida sin oír a la parte contraria». Una primera observación que debe hacerse es que se utiliza el tiempo verbal imperativo «... adoptará», lo que supone un mandato para el juzgador que debe decretar la medida cautelar procedente, además, «... sin oír a la parte contraria», es decir, «inaudita parte», en decisión contra la que «... no se dará recurso alguno...», sin perjuicio de que se convoque a las partes a una comparecencia para los tres días siguientes «... sobre el levantamiento, man-

tenimiento o modificación de la medida adoptada...», comparecencia que se resolverá por auto recurrible.

El precepto comentado debe, además, ponerse en relación con el art. 128.3 de la nueva Ley que permite en los casos de urgencia que las partes soliciten la habilitación de días inhábiles en el incidente de suspensión o de adopción de otras medidas cautelares. En este caso, una vez realizada la petición «... el Juez o Tribunal oír a las demás partes y resolverá por auto en el plazo de tres días, acordando en todo caso la habilitación cuando su denegación pudiera causar perjuicios irreversibles».

Finalmente nos referiremos a algunas cuestiones más atinentes a las medidas cautelares con el objeto de completar nuestro análisis.

Una de las novedades de la Ley es la determinación del plazo de tramitación del incidente cautelar.

El art. 131 nos dice que: «El incidente cautelar se sustanciará en pieza separada, con audiencia de la parte contraria, en un plazo que no excederá de diez días y será resuelto por auto dentro de los cinco días siguientes...».

Con ello la Ley configura el incidente como un trámite sumario que debe resolverse en el plazo máximo de quince días desde la apertura de la pieza separada. La importancia de la sumariedad queda demostrada cuando en el mismo precepto, inciso final, se nos dice que: «... Si la Administración demandada no hubiere aún comparecido, la audiencia se entenderá con el órgano autor de la actividad impugnada».

La intervención al órgano autor como representante de la Administración demandada en el incidente se justifica por la sumariedad del incidente frente a la personación de dicha Administración en el proceso, de modo que, si todavía no se ha personado, el interlocutor será directamente el órgano administrativo autor del acto o disposición impugnados. La medida expresada puede plantear inconvenientes desde el punto de vista de la coordinación entre el órgano autor del acto o disposición y el órgano de representación y asistencia jurídica, máxime si se considera que, aunque la oposición a la suspensión exigía ya en el sistema de la Ley derogada informe del órgano autor del acto impugnado que por su conocimiento sustantivo puede aportar los elementos esenciales para la ponderación del interés general como elemento para decidir sobre la medida cautelar, no es menos cierto que también la oposición supone un trámite forense que se subsume

en el marco de una estrategia procesal específica, en ocasiones vinculada a la repetición del proceso o las probabilidades de su repetición que pueden determinar una importancia cualitativa que exceda de la meramente cuantitativa del proceso en que la medida se plantea. Por eso, consideramos que dicha audiencia debería producirse por intermediación del órgano directivo de la asistencia jurídica de la Administración que, en el ámbito de la Administración General del Estado, sería la Dirección del Servicio Jurídico conforme a lo previsto en la Ley 92/1997, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas.

Otra cuestión es la posibilidad de que se condicione la medida cautelar a la prestación de caución que garantice el interés público o de terceros perjudicado por dicha medida.

La caución se convierte así en un medio de garantía del interés público o de terceros afectados por la medida cautelar decretada. A diferencia de la Ley derogada, la nueva Ley opta por un sistema de *numerus apertus* en materia de garantías, de suerte que, la caución podrá «... constituirse en cualquiera de las formas admitidas en Derecho...», como por otra parte ya sucede, por ejemplo, en el proceso penal, donde el art. 591 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal admite que la fianza pueda ser personal, pignoratícia o hipotecaria, regulándose dichas posibilidades en los arts. 592 a 595 de la mentada Ley. Nada dice el precepto examinado sobre la consignación y depósito de las fianzas, por lo que será de aplicación el art. 6 del Real Decreto 34/1988, de 21 de enero, desarrollado por las órdenes de 30 de mayo de 1988 y 7 de junio de 1989, así como la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Justicia de 22 de abril de 1997.

También es interesante la publicidad formal de la suspensión de vigencia de preceptos reglamentarios.

La Ley opta por el sistema de publicidad formal de todas las decisiones que se proyecten *erga omnes*, como son los reglamentos y los actos administrativos de destinatario plural e indeterminado. La previsión de publicidad se contiene por ejemplo en el art. 47.2 en relación con la iniciación del recurso contra reglamentos directamente mediante demanda, en cuyo caso se dará publicidad a la interposición para que los terceros interesados afectados por la norma puedan personarse en autos y sostener su conformidad a Derecho. Así se dispone también en el art. 107.2 con relación a la ejecución de sentencias que anulen preceptos de una disposición reglamentaria o un acto plural, en cuyo caso la sentencia será publicada en el Diario Oficial que corresponda, en un plazo de diez días a partir de su firmeza.

Pues bien, el art. 174.2 de la nueva Ley, con otra expresión del art. 102.2 de la misma, establece la publicidad de la decisión sustantiva que suspende la vigencia de una o varias disposiciones de disposiciones generales. Por lo mismo, aunque no se haya previsto explícitamente el hecho constituya un supuesto de difícil plantearse en la práctica, cabría pensar que también será exigible dicha publicidad cuando se decretase la suspensión de una disposición reglamentaria en su totalidad.

Por último, tras analizar su alcance y expresión en la disposición sustantiva o de hecho, no resulta — como se ha visto — que la exposición precedente no agota todas las cuestiones que plantea la nueva Ley, algunas de las cuales quedan sin resolverse por los artículos 174.2 y 175.2 de la misma. En consecuencia, se hace necesario el análisis de las disposiciones de la Ley que se refieren a la suspensión de la vigencia de una o varias disposiciones de disposiciones generales, a fin de determinar si se han cubierto todas las cuestiones que plantea la nueva Ley.

LEY DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA, DE 13 DE JULIO DE 1998¹

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. Justificación de la reforma

La Jurisdicción Contencioso-Administrativa es una pieza capital de nuestro Estado de Derecho. Desde que fue instaurada en nuestro suelo por las Leyes de 2 de abril y 6 de julio de 1845, y a lo largo de muchas vicisitudes, ha dado sobrada muestra de sus virtualidades. Sobre todo desde que la Ley de 27 de diciembre de 1956 la dotó de las características que hoy tiene y de las atribuciones imprescindibles para asumir la misión que le corresponde de controlar la legalidad de la actividad administrativa, garantizando los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos frente a las extralimitaciones de la Administración.

Dicha Ley, en efecto, universalmente apreciada por los principios en los que se inspira y por la excelencia de su técnica, que combina a la perfección rigor y sencillez, acertó a generalizar el control judicial de la actuación administrativa, aunque con algunas excepciones notorias que imponía el régimen político bajo el que fue aprobada. Ratificó con énfasis el carácter judicial del orden contencioso-administrativo, ya establecido por la legislación precedente, preocupándose por la especialización de sus Magistrados. Y dio luz a un procedimiento simple y en teoría ágil, coherente con su propósito de lograr una justicia eficaz y ajena a interpretaciones y prácticas formalistas que pudieran enervar su buen fin. De esta manera, la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956 abrió una vía necesaria, aunque no suficiente, para colmar las numerosas lagunas y limitaciones históricas de nuestro Estado de Derecho, oportunidad que fue

¹ Publicada en el B.O.E. del día 14. Por Ley 50/1998, de 30 de diciembre (disposición adicional 24.ª), publicada en el B.O.E. del día 31, se añadió un párrafo a la disposición adicional 4.ª, se modificó la redacción de la disposición adicional 5.ª y también la de la disposición final tercera.

adecuadamente aprovechada por una jurisprudencia innovadora, alentada por el espectacular desarrollo que ha experimentado la doctrina española del Derecho Administrativo.

Sin embargo, las cuatro décadas transcurridas desde que aquella Ley se aprobó han traído consigo numerosos y trascendentales cambios, en el ordenamiento jurídico, en las instituciones político-administrativas y en la sociedad. Estos cambios exigen, para alcanzar los mismos fines institucionales, soluciones necesariamente nuevas, pues, no obstante la versatilidad de buena parte de su articulado, la Ley de 1956 no está ajustada a la evolución del ordenamiento y a las demandas que la sociedad dirige a la Administración de Justicia.

Ante todo, hay que tener en cuenta el impacto producido por la Constitución de 1978. Si bien algunos de los principios en que ésta se funda son los mismos que inspiraron la reforma jurisdiccional de 1956 y que fue deduciendo la jurisprudencia elaborada a su amparo, es evidente que las consecuencias que el texto constitucional depara en el punto al control judicial de la actividad administrativa son muy superiores. Sólo a raíz de la Constitución de 1978 se garantizan en nuestro país plenamente los postulados del Estado de Derecho y, entre ellos, el derecho de toda persona a la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos, el sometimiento de la Administración pública a la ley y al derecho y el control de la potestad reglamentaria y de la legalidad de la actuación administrativa por los Tribunales. La proclamación de estos derechos y principios en la Constitución y su eficacia jurídica directa han producido la derogación implícita de aquellos preceptos de la Ley Jurisdiccional que establecían limitaciones en el acceso a los recursos o en su eficacia carentes de justificación en un sistema democrático. Pero el alcance de este efecto derogatorio en relación a algunos extremos de la Ley de 1956 ha seguido siendo objeto de polémica, lo que hacía muy conveniente una clarificación legal. Además, la jurisprudencia, tanto constitucional como contencioso-administrativa, ha extraído de los principios y preceptos constitucionales otras muchas reglas, que imponen determinadas interpretaciones de dicha Ley, o incluso sostienen potestades y actuaciones judiciales no contempladas expresamente en su texto. Por último, la influencia de la Constitución en el régimen de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no se reduce a lo que disponen los artículos 9.1, 24, 103.1 y 106.1. De manera más o menos mediata, la organización, el ámbito y extensión material y el funcionamiento de este orden jurisdiccional se ve afectado por otras muchas disposicio-

nes constitucionales, tanto las que regulan principios sustantivos y derechos fundamentales, como las que diseñan la estructura de nuestra Monarquía parlamentaria y la organización territorial del Estado. Como el resto del ordenamiento, también el régimen legal de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa debe adecuarse por entero a la letra y al espíritu de la Constitución.

Por otra parte, durante los últimos lustros la sociedad y la Administración españolas han experimentado enormes transformaciones. La primera es hoy incomparablemente más desarrollada, más libre y plural, emancipada y consciente de sus derechos que hace cuarenta años. Mientras, la Administración reducida, centralizada y jerarquizada de antaño se ha convertido en una organización extensa y compleja, dotada de funciones múltiples y considerables recursos, descentralizada territorial y funcionalmente. Al hilo de estas transformaciones han variado en buena medida y se han diversificado las formas jurídicas de la organización administrativa, los fines, el contenido y las formas de la actividad de la Administración, los derechos que las personas y los grupos sociales ostentan frente a ella y, en definitiva, el sistema de relaciones regido por el Derecho Administrativo.

Todos estos cambios repercuten de una u otra forma sobre la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Concebida en origen como jurisdicción especializada en la resolución de un limitado número de conflictos jurídicos, ha sufrido hasta la saturación el extraordinario incremento de la litigiosidad entre ciudadanos y Administraciones y de éstas entre sí que se ha producido en los últimos tiempos. En este aspecto los problemas son comunes a los que los sistemas de control judicial de la Administración están soportando en otros muchos países. Pero además, el instrumental jurídico que en el nuestro se otorga a la Jurisdicción para el cumplimiento de sus fines ha quedado relativamente desfasado. En particular, para someter a control jurídico las actividades materiales y la inactividad de la Administración, pero también para hacer ejecutar con prontitud las propias decisiones judiciales y para adoptar medidas cautelares que aseguren la eficacia del proceso. De ahí que, pese al aumento de los efectivos de la Jurisdicción, pese al esfuerzo creativo de la jurisprudencia, pese al desarrollo de la justicia cautelar y a otros remedios parciales, la Jurisdicción Contencioso-Administrativa esté atravesando un período crítico ante el que es preciso reaccionar mediante las oportunas reformas.

Algunas de ellas, ciertamente, ya han venido afrontándose por el legislador en diferentes textos, más lejanos o recientes. De hecho, las

normas que han modificado o que complementan en algún aspecto el régimen de la Jurisdicción son ya tan numerosas y dispersas que justificarían de por sí una refundición.

La reforma que ahora se aborda, que toma como base los trabajos parlamentarios realizados durante la anterior Legislatura —en los que se alcanzó un estimable grado de consenso en muchos aspectos—, va bastante más allá. De un lado tiene en cuenta esas modificaciones parciales o indirectas, pero no sólo para incorporarlas a un texto único, sino también para corregir aquellos de sus elementos que la práctica judicial o la crítica doctrinal han revelado inapropiados o susceptibles de mejora. De otro lado, pretende completar la adecuación del régimen jurídico del recurso contencioso-administrativo a los valores y principios constitucionales, tomando en consideración las aportaciones de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, la nueva organización del Estado y la evolución de la doctrina jurídica. Por último, persigue dotar a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de los instrumentos necesarios para el ejercicio de su función, a la vista de las circunstancias en que hoy en día se enmarca.

Desde este último punto de vista, la reforma compagina las medidas que garantizan la plenitud material de la tutela judicial en el orden contencioso-administrativo y el criterio favorable al ejercicio de las acciones y recursos y a la defensa de las partes, sin concesión alguna a tentaciones formalistas, con las que tienen por finalidad agilizar la resolución de los litigios. La preocupación por conseguir un equilibrio entre las garantías, tanto de los derechos e intereses públicos y privados en juego como del acierto y calidad de las decisiones judiciales, con la celeridad de los procesos y la efectividad de lo juzgado constituye uno de los ejes de la reforma. Pues es evidente que una justicia tardía o la meramente cautelar no satisfacen el derecho que reconoce el artículo 24.1 de la Constitución.

Bien es verdad que lograr una justicia ágil y de calidad no depende solamente de una reforma legal. También es cierto que el control de la legalidad de las actividades administrativas puede y debe ejercerse asimismo por otras vías complementarias de la judicial, que sería necesario perfeccionar para evitar la proliferación de recursos innecesarios y para ofrecer fórmulas poco costosas y rápidas de resolución de numerosos conflictos. Pero, en cualquier caso, el régimen legal de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, insustituible en su doble función garantizadora y creadora de jurisprudencia, debe adaptarse a las condiciones del momento para hacer posible aquel objetivo.

En virtud de estas premisas, la reforma es a la vez continuista y profundamente renovadora. Continuista porque mantiene la naturaleza estrictamente judicial que la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ya tenía en la legislación anterior y que la Constitución ha venido a consolidar definitivamente; porque mantiene asimismo el carácter de juicio entre partes que el recurso contencioso-administrativo tiene y su doble finalidad de garantía individual y control del sometimiento de la Administración al derecho, y porque se ha querido conservar, conscientemente, todo aquello que en la práctica ha funcionado bien, de conformidad con los imperativos constitucionales.

No obstante, la trascendencia y amplitud de las transformaciones a las que la institución debe acomodarse hacían inevitable una revisión general de su régimen jurídico, imposible de abordar mediante simples retoques de la legislación anterior. Además, la reforma no sólo pretende responder a los retos de nuestro tiempo, sino que, en la medida de lo posible y con la necesaria prudencia, mira al futuro e introduce aquí y allá preceptos y cláusulas generales que a la doctrina y a la jurisprudencia corresponde dotar de contenido preciso, con el fin de perfeccionar el funcionamiento de la Jurisdicción.

II. Ámbito y extensión de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Fiel al propósito de no alterar más de lo necesario la sistemática de la Ley anterior, el nuevo texto legal comienza definiendo el ámbito propio, el alcance y los límites de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Respetando la tradición y de conformidad con el artículo 106.1 de la Constitución, se le asigna el control de la potestad reglamentaria y de la legalidad de la actuación administrativa sujeta a Derecho Administrativo. Sin embargo, la Ley incorpora a la definición del ámbito de la Jurisdicción ciertas novedades, en parte obligadas y todas ellas trascendentales.

En primer lugar, era necesario actualizar el concepto de Administración pública válido a los efectos de la Ley, en atención a los cambios organizativos que se han venido produciendo y en conexión con lo que disponen otras Leyes. También era imprescindible confirmar en ésta la sujeción al enjuiciamiento de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de actos y disposiciones emanados de otros órganos públicos que no forman parte de la Administración, cuando dichos ac-

tos y disposiciones tienen, por su contenido y efectos, una naturaleza materialmente administrativa. Sin intención de inmiscuirse en ningún debate dogmático, que no es tarea del legislador, la Ley atiende a un problema práctico, consistente en asegurar la tutela judicial de quienes resulten afectados en sus derechos o intereses por dichos actos y disposiciones, en casi todo semejantes a los que emanan de las Administraciones públicas.

En segundo término, es evidente que a la altura de nuestro tiempo histórico el ámbito material de la Jurisdicción quedaría muy incompleto si aquélla se limitara a enjuiciar las pretensiones que se deduzcan en relación con las disposiciones de rango inferior a la Ley y con los actos y contratos administrativos en sentido estricto. Lo que realmente importa y lo que justifica la existencia de la propia Jurisdicción Contencioso-Administrativa es asegurar, en beneficio de los interesados y del interés general, el exacto sometimiento de la Administración al derecho en todas las actuaciones que realiza en su condición de poder público y en uso de las prerrogativas que como tal le corresponde. No toda la actuación administrativa, como es notorio, se expresa a través de reglamentos, actos administrativos o contratos públicos, sino que la actividad prestacional, las actividades negociables de diverso tipo, las actuaciones materiales, las inactividades u omisiones de actuaciones debidas expresan también la voluntad de la Administración, que ha de estar sometida en todo caso al imperio de la ley. La imposibilidad legal de controlar mediante los recursos contencioso-administrativos estas otras manifestaciones de la acción administrativa, desde hace tiempo criticada, resulta ya injustificable, tanto a la luz de los principios constitucionales como en virtud de la crecida importancia cuantitativa y cualitativa de tales manifestaciones. Por eso la nueva Ley somete a control de la Jurisdicción la actividad de la Administración pública de cualquier clase que esté sujeta al Derecho Administrativo, articulando para ello las acciones procesales oportunas.

En esta línea, la Ley precisa la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para conocer de las cuestiones que se susciten en relación no sólo con los contratos administrativos, sino también con los actos separables de preparación y adjudicación de los demás contratos sujetos a la legislación de contratos de las Administraciones públicas. Se trata, en definitiva, de adecuar la vía contencioso-administrativa a la legislación de contratos, evitando que la pura y simple aplicación del Derecho privado en actuaciones directamente conectadas a fines de utilidad pública se realice, cualquiera que sean

las razones que la determinen, en infracción de los principios generales que han de regir, por imperativo constitucional y del Derecho comunitario europeo, el comportamiento contractual de los sujetos públicos. La garantía de la necesaria observancia de tales principios, muy distintos de los que rigen la contratación puramente privada, debe corresponder, como es natural, a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Algo parecido debe decirse de las cuestiones que se susciten en relación con la responsabilidad patrimonial de la Administración pública. Los principios de su peculiar régimen jurídico, que tiene cobertura constitucional, son de naturaleza pública y hoy en día la Ley impone que en todo caso la responsabilidad se exija a través de un mismo tipo de procedimiento administrativo. Por eso parece muy conveniente unificar la competencia para conocer de este tipo de asuntos en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, evitando la dispersión de acciones que actualmente existe y garantizando la uniformidad jurisprudencial, salvo, como es lógico, en aquellos casos en que la responsabilidad derive de la comisión de una infracción penal.

La delimitación del ámbito material de la Jurisdicción lleva también a precisar algunas exclusiones. La nueva Ley respeta en tal sentido la atribución de ciertas competencias relacionadas con la actividad administrativa a otros órdenes jurisdiccionales que establecen otras Leyes, en su mayor parte por razones pragmáticas, y tiene en cuenta lo dispuesto por la más reciente legislación sobre los conflictos jurisdiccionales y de atribuciones. En cambio, la Ley no recoge ya, entre estas exclusiones, la relativa a los llamados actos políticos del Gobierno, a que se refería la Ley de 1956.

Sobre este último aspecto conviene hacer alguna precisión. La Ley parte del principio de sometimiento pleno de los poderes públicos al ordenamiento jurídico, verdadera cláusula regia del Estado de Derecho. Semejante principio es incompatible con el reconocimiento de cualquier categoría genérica de actos de autoridad —llámense actos políticos, de Gobierno, o de dirección política— excluida *per se* del control jurisdiccional. Sería ciertamente un contrasentido que una Ley que pretende adecuar el régimen legal de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa a la letra y al espíritu de la Constitución, llevase a cabo la introducción de toda una esfera de actuación gubernamental inmune al derecho. En realidad, el propio concepto de «acto político» se halla hoy en franca retirada en el Derecho público europeo. Los intentos encaminados a mantenerlo, ya sea delimitando genéricamente

un ámbito en la actuación del poder ejecutivo regido sólo por el Derecho Constitucional, y exento del control de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ya sea estableciendo una lista de supuestos excluidos del control judicial, resultan inadmisibles en un Estado de Derecho.

Por el contrario, y por si alguna duda pudiera haber al respecto, la Ley señala —en términos positivos— una serie de aspectos sobre los que en todo caso siempre será posible el control judicial, por amplia que sea la discrecionalidad de la resolución gubernamental: los derechos fundamentales, los elementos reglados del acto y la determinación de las indemnizaciones procedentes.

III. Los órganos de la jurisdicción y sus competencias

Dado que, como se ha expuesto, la Jurisdicción Contencioso-Administrativa se enfrenta a un gravísimo problema por la avalancha creciente de recursos, es obvio que la reforma de sus aspectos organizativos debía considerarse prioritaria.

La novedad más importante en este capítulo consiste en la regulación de las competencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo. La creación de estos órganos judiciales, que previó la Ley Orgánica del Poder Judicial, fue recibida en su día con división de opiniones. Si, por un lado, parecía imprescindible descongestionar a los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo de un buen número de asuntos, por otro surgieron dudas acerca de la idoneidad de los Juzgados, órganos unipersonales, para afrontar el ejercicio de las competencias que habrían de corresponderles en virtud de la cláusula general establecida en la citada Ley Orgánica.

Ciertamente, la complejidad técnica de muchos de los asuntos y la trascendencia política de otros que habrían de enjuiciar a tenor de dicha cláusula ha dado origen a una larga controversia, que era necesario resolver para implantar definitivamente los Juzgados.

La presente reforma aborda el problema con decisión y con cautela a la vez. Define la competencia de los Juzgados mediante un sistema de lista tasada. En la elaboración de esta lista se ha tenido en cuenta la conveniencia de atribuir a estos órganos unipersonales un conjunto de competencias relativamente uniformes y de menor trascendencia económica y social, pero que cubren un elevado porcentaje de los recursos que cotidianamente se interponen ante los órganos de

la Jurisdicción. De esta manera es posible aportar remedio a la saturación que soportan los Tribunales Superiores de Justicia, que se verán descargados de buen número de pleitos, aunque conservan la competencia para juzgar en primera instancia los más importantes *a priori* y toda la variedad de los que se incluyen en la cláusula residual, que ahora se traslada a su ámbito competencial. Por su parte, los Juzgados obtienen un conjunto de competencias que pueden razonablemente ejercer y que parecen suficientes para consolidar la experiencia. Nada impide, antes al contrario, que tras un primer período de rodaje la lista de competencias se revise a la vista de esa experiencia. De todas formas, es evidente que el éxito de la reforma depende más que nada de la pronta y adecuada selección y formación de los titulares de los Juzgados.

No termina aquí la reforma en cuanto a órganos unipersonales. Se regulan también las competencias de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, con jurisdicción en toda España, para contribuir a paliar la sobrecarga de trabajo de órganos jurisdiccionales actualmente muy saturados.

IV. Las partes

La regulación de las partes que se contenía en la Ley de 27 de diciembre de 1956, fundada en un criterio sustancialmente individualista con ciertos ribetes corporativos, ha quedado hace tiempo superada y ha venido siendo corregida por otras normas posteriores, además de reinterpretada por la jurisprudencia en un sentido muy distinto al que originariamente tenía. La nueva Ley se limita a recoger las sucesivas modificaciones, clarificando algunos puntos todavía oscuros y sistematizando los preceptos de la manera más sencilla posible. Lo que se pretende es que nadie, persona física o jurídica, privada o pública, que tenga capacidad jurídica suficiente y sea titular de un interés legítimo que tutelar, concepto comprensivo de los derechos subjetivos pero más amplio, pueda verse privado del acceso a la justicia.

Sobre esta base, que ya se deduce de la Constitución, las novedades de la Ley tienen un carácter esencialmente técnico. Las más significativas se incorporan en los preceptos que regulan la legitimación. En cuanto a la activa, se han reducido a sistema todas las normas generales o especiales que pueden considerarse vigentes y conformes con el criterio elegido. El enunciado de supuestos da idea, en cual-

quier caso, de la evolución que ha experimentado el recurso contencioso-administrativo, hoy en día instrumento útil para una pluralidad de fines: la defensa del interés personal, la de los intereses colectivos y cualesquiera otros legítimos, incluidos los de naturaleza política, mecanismo de control de legalidad de las Administraciones inferiores, instrumento de defensa de su autonomía, cauce para la defensa de derechos y libertades encomendados a ciertas instituciones públicas y para la del interés objetivo de la ley en los supuestos legales de acción popular, entre otros.

Por lo que se refiere a la legitimación pasiva, el criterio de fondo es el mismo y conduce a simplificar las reglas anteriores. En particular, carece de sentido mantener la figura del coadyuvante, cuando ninguna diferencia hay ya entre la legitimación por derecho subjetivo y por interés legítimo. En cambio, ha parecido necesario precisar un poco más qué Administración tiene carácter de demandada en caso de impugnación de actos sujetos a fiscalización previa y, sobre todo, atribuir también este carácter, en caso de impugnación indirecta de una disposición general, a la Administración autora de la misma, aunque no lo sea de la actuación directamente recurrida. Esta previsión viene a dar cauce procesal al interés de cada Administración en defender en todo caso la legalidad de las normas que aprueba y constituye una de las especialidades de los recursos que versan sobre la conformidad a derecho de disposiciones generales, que se desgranán a lo largo de todo el articulado.

En cuanto a la representación y defensa, se distingue entre órganos colegiados y unipersonales. En los primeros, procurador y abogado son obligatorios; en los segundos, el procurador es potestativo y el abogado obligatorio. Los funcionarios públicos podrán comparecer por sí mismos en cuestiones de personal que no impliquen separación de empleados públicos inamovibles.

Por lo que atañe a la representación y defensa de las Administraciones públicas y órganos constitucionales, la Ley se remite a lo que disponen la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas para todo tipo de procesos, así como a las normas que sobre la materia y en el marco de sus competencias hayan dictado las Comunidades Autónomas, pues no hay en los contencioso-administrativos ninguna peculiaridad que merezca recogerse en norma con rango de ley.

V. Objeto del recurso

Los escasos preceptos incluidos en los dos primeros capítulos del Título III contienen algunas de las innovaciones más importantes que la Ley introduce en nuestro sistema de control judicial de la Administración. Se trata nada menos que 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 lícito de la Administración. Pero al mismo tiempo, es necesario diferenciar las pretensiones que pueden deducirse en cada caso, pues es evidente que la diversidad de actuaciones y omisiones que pueden ser objeto del recurso no permiten seguir configurando éste como una acción procesal uniforme. Sin merma de sus características comunes, empezando por el *nomen iuris*, el recurso admite modulaciones de relieve en función del objeto sobre el que recaer. Cohonestar los elementos comunes y los diferenciales en un esquema simple y flexible es otro de los objetivos de la reforma.

Por razón de su objeto se establecen cuatro modalidades de recurso: el tradicional dirigido contra actos administrativos, ya sean expresos o presuntos; el que, de manera directa o indirecta, versa sobre la legalidad de alguna disposición general, que precisa de algunas reglas especiales; el recurso contra la inactividad de la Administración y el que se interpone contra actuaciones materiales constitutivas de vía de hecho.

Del recurso contra actos, el mejor modelado en el período precedente, poco hay que renovar. La Ley, no obstante, depura el ordenamiento anterior de algunas normas limitativas que carecen de justificación, aunque mantiene la inadmisibilidad del recurso contra actos confirmatorios de otros firmes y consentidos. Esta última regla se apoya en elementales razones de seguridad jurídica, que no sólo deben tenerse en cuenta en favor del perjudicado por un acto administrativo, sino también en favor del interés general y de quienes puedan resultar individual o colectivamente beneficiados o amparados por él. Por lo demás, el relativo sacrificio del acceso a la tutela judicial que se mantiene por dicha causa resulta hoy menos gravoso que antaño, si se tiene en cuenta la reciente ampliación de los plazos del recurso administrativo ordinario, la falta de eficacia que la legislación en vigor atribuye, sin límite temporal alguno, a las notificaciones defectuosas e

inclusive la ampliación de las facultades de revisión, de oficio. Conservar esa excepción es una opción razonable y equilibrada.

En cambio, ha parecido necesario destacar en el texto de la Ley las peculiaridades de los recursos en que se enjuicia la conformidad a derecho de las disposiciones generales, hasta ahora no suficientemente consideradas. En realidad, los efectos que tienen estos tipos de recurso y, en particular, la declaración de ilegalidad de una disposición general por cualquier vía que se produzca, no pueden compararse, en términos generales, con los del recurso contra actos. La diferencia asume cada vez mayor relieve en la práctica, si se tiene en cuenta la extensión y relevancia que en el polifacético Estado moderno ha asumido la producción reglamentaria.

La nueva Ley asegura las más amplias posibilidades de someter a control judicial la legalidad de las disposiciones generales, preservando los que se han dado en llamar recursos directo e indirecto y eliminando todo rastro de las limitaciones para recurrir que estableció la legislación anterior. Ahora bien, al mismo tiempo procura que la impugnación de las disposiciones generales se tramite con celeridad y que aboque siempre a una decisión judicial clara y única, de efectos generales, con el fin de evitar innecesarios vacíos normativos y situaciones de inseguridad o interinidad en torno a la validez y vigencia de las normas. Este criterio se plasma, entre otras muchas reglas de detalle, en el tratamiento procesal que se da al denominado recurso indirecto.

Hasta ahora ha existido una cierta confusión en la teoría jurídica y en la práctica judicial sobre los efectos de esta clase de recurso, cuando la norma que aplica el acto impugnado es considerada contraria a derecho. Y, lo que es más grave, el carácter difuso de este tipo de control ha generado situaciones de inseguridad jurídica y desigualdad manifiesta, pues según el criterio de cada órgano judicial y a falta de una instancia unificadora, que no siempre existe, determinadas disposiciones se aplican en unos casos o ámbitos y se inaplican en otros. La solución pasa por unificar la decisión judicial sobre la legalidad de las disposiciones generales en un solo órgano, el que en cada caso es competente para conocer del recurso directo contra ellas, dotando siempre a esa decisión de efectos *erga omnes*. De ahí que, cuando sea ese mismo órgano el que conoce de un recurso indirecto, la Ley disponga que declarará la validez o nulidad de la disposición general. Para cuando el órgano competente en un recurso de este tipo sea otro

distinto del que puede conocer del recurso directo contra la disposición de que se trate, la Ley introduce la cuestión de ilegalidad.

La regulación de este procedimiento ha tenido en cuenta la experiencia de la cuestión de inconstitucionalidad prevista por el artículo 163 de la Constitución y se inspira parcialmente en su mecánica; las analogías acaban aquí. La cuestión de ilegalidad no tiene otro significado que el de un remedio técnico tendente a reforzar la seguridad jurídica, que no impide el enjuiciamiento de las normas por el Juez o Tribunal competente para decidir sobre la legalidad del acto aplicativo del reglamento cuya ilegalidad se aduce, pero que pretende alcanzar una decisión unitaria a todo eventual pronunciamiento indirecto sobre su validez.

Largamente reclamado por la doctrina jurídica, la Ley crea un recurso contra la inactividad de la Administración, que tiene precedentes en otros ordenamientos europeos. El recurso se dirige a obtener de la Administración, mediante la correspondiente sentencia de condena, una prestación material debida o la adopción de un acto expreso en procedimientos iniciados de oficio, allí donde no juega el mecanismo del silencio administrativo. De esta manera se otorga un instrumento jurídico al ciudadano para combatir la pasividad y las dilaciones administrativas. Claro está que este remedio no permite a los órganos judiciales sustituir a la Administración en aspectos de su actividad no prefigurados por el derecho, incluida la discrecionalidad en el *quando* de una decisión o de una actuación material, ni les faculta para traducir en mandatos precisos las genéricas e indeterminadas habilitaciones u obligaciones legales de creación de servicios o realización de actividades, pues en tal caso estarían invadiendo las funciones propias de aquélla. De ahí que la Ley se refiera siempre a prestaciones concretas y actos que tengan un plazo legal para su adopción y de ahí que la eventual sentencia de condena haya de ordenar estrictamente el cumplimiento de las obligaciones administrativas en los concretos términos en que estén establecidas. El recurso contencioso-administrativo, por su naturaleza, no puede poner remedio a todos los casos de indolencia, lentitud e ineficacia administrativas, sino tan sólo garantizar el exacto cumplimiento de la legalidad.

Otra novedad destacable es el recurso contra las actuaciones materiales en vía de hecho. Mediante este recurso se pueden combatir aquellas actuaciones materiales de la Administración que carecen de la necesaria cobertura jurídica y lesionan derechos e intereses legítimos de cualquier clase. La acción tiene una naturaleza declarativa y

de condena y a la vez, en cierto modo, interdictal, a cuyo efecto no puede dejar de relacionarse con la regulación de las medidas cautelares. Por razón de la materia, la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para conocer de estos recursos se explica sobradamente.

En el caso del recurso contra la inactividad de la Administración, la Ley establece una reclamación previa en sede administrativa; en el del recurso contra la vía de hecho, un requerimiento previo de carácter potestativo, asimismo en sede administrativa. Pero eso no convierte a estos recursos en procesos contra la desestimación, en su caso por silencio, de tales reclamaciones o requerimientos. Ni, como se ha dicho, estas nuevas acciones se atienen al tradicional carácter revisor del recurso contencioso-administrativo, ni puede considerarse que la falta de estimación, total o parcial, de la reclamación o el requerimiento constituyan auténticos actos administrativos, expresos o presuntos. Lo que se persigue es sencillamente dar a la Administración la oportunidad de resolver el conflicto y de evitar la intervención judicial. En caso contrario, lo que se impugna sin más trámites es, directamente, la inactividad o actuación material correspondiente, cuyas circunstancias delimitan el objeto material del proceso.

El resto de los preceptos del Título III se ciñe a introducir algunas mejoras técnicas. La preocupación por agilizar la tramitación de las causas es dominante y, en particular, explica la regla que permite al Juez o Tribunal suspender la tramitación de los recursos masivos que tengan idéntico objeto y resolver con carácter preferente uno o varios de ellos. De esta manera se puede eludir la reiteración de trámites, pues los efectos de la primera o primeras sentencias resultantes podrían aplicarse a los demás casos en vía de ejecución o, eventualmente, podrían inducir al desistimiento de otros recursos.

VI. El procedimiento

1. La regulación del procedimiento contencioso-administrativo ordinario se basa en el esquema de la legislación anterior. Sin embargo, las modificaciones son muy numerosas, pues, por una parte, se han tenido muy en cuenta la experiencia práctica y las aportaciones doctrinales y, por otra, se han establecido normas especiales para diferentes tipos de recursos, que no precisan de un procedimiento especial. Basado en principios comunes y en un mismo esquema pro-

cesal, la Ley arbitra un procedimiento dúctil, que ofrece respuestas parcialmente distintas para cada supuesto. En todo momento se ha buscado conciliar las garantías de eficacia y celeridad del proceso con las de defensa de las partes.

Constituye una novedad importante la introducción de un procedimiento abreviado para determinadas materias de cuantía determinada limitada, basado en el principio de oralidad.

Las garantías que la Ley establece para lograr la pronta y completa remisión del expediente administrativo al órgano judicial han sido reformadas con la intención de poner definitivamente coto a prácticas administrativas injustificables y demasiado extendidas, que alargan la tramitación de muchas causas. Incompatibles con los deberes que la Administración tiene para con los ciudadanos y con el de colaboración con la Administración de Justicia, es necesario que dichas prácticas queden desterradas para siempre.

En la línea de procurar la rápida resolución de los procesos, la Ley arbitra varias facultades en manos de las partes o del órgano judicial, tales como la posibilidad de iniciar el recurso mediante demanda en algunos casos, la de solicitar que se falle sin necesidad de prueba, vista o conclusiones o la de llevar a cabo un intento de conciliación. Del criterio de los Jueces y Magistrados y de la colaboración de las partes dependerá que estas medidas alcancen sus fines.

Por lo que se refiere a la sentencia, la Ley sigue de cerca la regulación anterior. En particular, se mantiene la referencia de la conformidad o disconformidad de la disposición, actuación o acto genéricamente al derecho, al ordenamiento jurídico, por entender—en frase de la exposición de motivos de la Ley de 1956— que reconducirla simplemente a las leyes equivale a olvidar que lo jurídico no se encierra y circunscribe a las disposiciones escritas, sino que se extiende a los principios y a la normatividad inmanente en la naturaleza de las instituciones. Añade, no obstante, algunas prescripciones sobre el contenido y efectos de algunos fallos estimatorios: los que condenen a la Administración a hacer algo, los que estimen pretensiones de resarcimiento de daños y perjuicios, los que anulen disposiciones generales y los que versen sobre actuaciones discrecionales. En relación con estos últimos, la Ley recuerda la naturaleza de control en derecho que tiene el recurso contencioso-administrativo y de ahí que precise que no pueden los Jueces y Tribunales determinar el contenido discrecional de los actos que anulen. Como es lógico, esta regla no pretende coartar en absoluto la potestad de los órganos judiciales para extender su con-

trol de los actos discrecionales hasta donde lo exija el sometimiento de la Administración al derecho, es decir mediante el enjuiciamiento de los elementos reglados de dichos actos y la garantía de los límites jurídicos de la discrecionalidad.

2. Por lo que se refiere a los recursos contra las resoluciones judiciales, la Ley se atiene en general a los que dispuso la reciente Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal. Pero introduce algunos cambios necesarios, motivados unos por la creación de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, que conduce a reimplantar los recursos de apelación contra sus resoluciones, y otros por la experiencia, breve pero significativa, derivada de aquella última reforma procesal.

El nuevo recurso de apelación ordinario contra las sentencias de los Juzgados no tiene, sin embargo, carácter universal. No siendo la doble instancia en todo tipo de procesos una exigencia constitucional, ha parecido conveniente descargar a los Tribunales Superiores de Justicia de conocer también en segunda instancia de los asuntos de menor entidad, para resolver el agobio que hoy padecen. Sin embargo, la apelación procede siempre que el asunto no ha sido resuelto en cuanto al fondo, en garantía del contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva, así como en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales, en los litigios entre Administraciones y cuando se resuelve la impugnación indirecta de disposiciones generales, por la mayor trascendencia que *a priori* tienen todos estos asuntos.

La Ley eleva sustancialmente la cuantía de los que tienen acceso a la casación ordinaria y en menor medida la de los que pueden acceder a la casación para unificación de doctrina. Aunque rigurosa, la medida es necesaria a la vista de la experiencia de los últimos años, pues las cuantías fijadas por la Ley 10/1992 no han permitido reducir la abrumadora carga de trabajo que pesa sobre la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. Si bien las nuevas reglas eliminan la posibilidad de doble instancia en muchos supuestos, la alternativa sería consentir el agravamiento progresivo de aquella carga, ya hoy muy superior a lo que sería razonable. Los efectos de tal situación son mucho más perniciosos, pues se corre el riesgo de alargar la resolución de los recursos pendientes ante el Tribunal Supremo hasta extremos totalmente incompatibles con el derecho a una justicia efectiva. Por otro lado, no es posible aumentar sustancialmente el número de

Secciones y Magistrados del Alto Tribunal, que ha de poder atender a su importantísima función objetiva de fijar la doctrina jurisprudencial.

Se regulan dos modalidades de recurso para la unificación de doctrina, cuyo conocimiento corresponderá, respectivamente, al Tribunal Supremo y a los Tribunales Superiores de Justicia.

Se ha considerado oportuno mantener el recurso de casación en interés de la Ley, que se adapta a la creación de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y que, junto al tradicional recurso de revisión, cierra el sistema de impugnaciones en este orden jurisdiccional.

3. La Ley ha realizado un importante esfuerzo para incrementar las garantías de ejecución de las sentencias, desde siempre una de las zonas grises de nuestro sistema contencioso-administrativo. El punto de partida reside en la imperiosa obligación de cumplir las resoluciones judiciales y colaborar en la ejecución de lo resuelto, que la Constitución prescribe, y en la potestad de los órganos judiciales de hacer ejecutar lo juzgado, que la propia Constitución les atribuye. Prescripciones que entroncan directamente con el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que, como viene señalando la jurisprudencia, ese derecho no se satisface mediante una justicia meramente teórica, sino que conlleva el derecho a la ejecución puntual de lo fallado en sus propios términos. La negativa, expresa o implícita, a cumplir una resolución judicial constituye un atentado a la Constitución frente al que no caben excusas.

La Ley Orgánica del Poder Judicial, que eliminó la potestad gubernativa de suspensión e inexecución de sentencias, abrió paso, en cambio, a la expropiación de los derechos reconocidos por éstas frente a la Administración. Sin embargo, no especificó las causas de utilidad pública e interés social que habrían de legitimar el ejercicio de esta potestad expropiatoria. La Ley atiende a esta necesidad, concretando tres supuestos muy determinados, entre los que debe destacarse el de la preservación del libre ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas.

A salvo lo anterior, la Ley regula la forma de ejecutar las sentencias que condenan a la Administración al pago de cantidad, sin eliminar la prerrogativa de inembargabilidad de los bienes y derechos de la Hacienda Pública, ya que dicha modificación no puede abordarse aisladamente en la Ley Jurisdiccional, sino —en su caso— a través de una nueva regulación, completa y sistemática, del estatuto jurídico de los bienes públicos. Pero compensa al interesado económicamente frente

a cualquier retraso injustificado; previene frente a las ejecuciones aparentes, declarando la nulidad de pleno derecho de los actos contrarios a los pronunciamientos y estableciendo una forma rápida para anularlos, y especifica las formas posibles de ejecución forzosa de las sentencias que condenan a la Administración a realizar una actividad o dictar un acto y otorga a los órganos judiciales potestades sancionadoras para lograr la efectividad de lo mandado, aparte las consecuencias que se deduzcan en el ámbito penal.

Dos novedades importantes completan este capítulo de la Ley. La primera se refiere a la posibilidad de extender los efectos de una sentencia firme en materia de personal y en materia tributaria a personas distintas de las partes que se encuentren en situación idéntica. Aun regulada con la necesaria cautela, la apertura puede ahorrar la reiteración de múltiples procesos innecesarios contra los llamados actos en masa. La segunda consiste en otorgar al acuerdo de conciliación judicial la misma fuerza que a la sentencia a efectos de ejecución forzosa, lo que refuerza el interés de la Ley por esta forma de terminación del procedimiento.

4. De los recursos especiales se ha suprimido el de personal, aunque subsisten algunas especialidades relativas a esta materia a lo largo del articulado. Se trae al texto de la Ley Jurisdiccional la regulación del proceso especial en materia de derechos fundamentales, con el mismo carácter preferente y urgente que ya tiene y con importantes variaciones sobre la normativa vigente, cuyo carácter restrictivo ha conducido, en la práctica, a un importante deterioro de esta vía procesal. La más relevante novedad es el tratamiento del objeto del recurso —y, por tanto, de la sentencia— de acuerdo con el fundamento común de los procesos contencioso-administrativos, esto es, contemplando la lesión de los derechos susceptibles de amparo desde la perspectiva de la conformidad de la actuación administrativa con el ordenamiento jurídico. La Ley pretende superar, por tanto, la rígida distinción entre legalidad ordinaria y derechos fundamentales, por entender que la protección del derecho fundamental o libertad pública no será factible, en muchos casos, si no se tiene en cuenta el desarrollo legal de los mismos.

El procedimiento de la cuestión de ilegalidad, que se inicia de oficio, aún a la garantía de defensa de las partes con la celeridad que le es inherente.

Por último, el procedimiento en caso de suspensión administrativa previa de acuerdos se adapta a los supuestos legales de suspensión

previstos en la legislación vigente, al tiempo que establece las reglas que permiten su rápida tramitación.

5. De las disposiciones comunes sobresale la regulación de las medidas cautelares. El espectacular desarrollo de estas medidas en la jurisprudencia y la práctica procesal de los últimos años ha llegado a desbordar las moderadas previsiones de la legislación anterior, certificando su antigüedad en este punto. La nueva Ley actualiza considerablemente la regulación de la materia, amplía los tipos de medidas cautelares posibles y determina los criterios que han de servir de guía a su adopción.

Se parte de la base de que la justicia cautelar forma parte del derecho a la tutela efectiva, tal como tiene declarado la jurisprudencia más reciente, por lo que la adopción de medidas provisionales que permitan asegurar el resultado del proceso no debe contemplarse como una excepción, sino como facultad que el órgano judicial puede ejercitar siempre que resulte necesario.

La Ley aborda esta cuestión mediante una regulación común a todas las medidas cautelares, cualquiera que sea su naturaleza. El criterio para su adopción consiste en que la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pueden hacer perder la finalidad del recurso, pero siempre sobre la base de una ponderación suficientemente motivada de todos los intereses en conflicto.

Además, teniendo en cuenta la experiencia de los últimos años y la mayor amplitud que hoy tiene el objeto del recurso contencioso-administrativo, la suspensión de la disposición o acto recurrido no puede constituir ya la única medida cautelar posible. La Ley introduce en consecuencia la posibilidad de adoptar cualquier medida cautelar, incluso las de carácter positivo. No existen para ello especiales restricciones, dado el fundamento común a todas las medidas cautelares. Corresponderá al Juez o Tribunal determinar las que, según las circunstancias, fuesen necesarias. Se regulan medidas *inaudita parte debitoris* —con comparecencia posterior sobre el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida adoptada—, así como medidas previas a la interposición del recurso en los supuestos de inactividad o vía de hecho.

TÍTULO PRIMERO

Del orden jurisdiccional contencioso-administrativo

CAPÍTULO PRIMERO

Ámbito

Artículo 1. 1. Los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los Decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación.

2. Se entenderá a estos efectos por Administraciones públicas:

- a) La Administración General del Estado.
- b) Las Administraciones de las Comunidades Autónomas.
- c) Las Entidades que integran la Administración local.
- d) Las Entidades de Derecho público que sean dependientes o estén vinculadas al Estado, las Comunidades Autónomas o las Entidades locales.

3. Conocerán también de las pretensiones que se deduzcan en relación con:

a) Los actos y disposiciones en materia de personal, administración y gestión patrimonial sujetos al derecho público adoptados por los órganos competentes del Congreso de los Diputados, del Senado, del Tribunal Constitucional, del Tribunal de Cuentas y del Defensor del Pueblo, así como de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y de las instituciones autonómicas análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo.

b) Los actos y disposiciones del Consejo General del Poder Judicial y la actividad administrativa de los órganos de gobierno de los Juzgados y Tribunales, en los términos de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

c) La actuación de la Administración electoral, en los términos previstos en la Ley Orgánica del Régimen Electoral General.

Artículo 2. El orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con:

a) La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueran procedentes, todo ello en relación con los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que fuese la naturaleza de dichos actos.

b) Los contratos administrativos y los actos de preparación y adjudicación de los demás contratos sujetos a la legislación de contratación de las Administraciones públicas.

c) Los actos y disposiciones de las Corporaciones de Derecho público, adoptados en el ejercicio de funciones públicas.

d) Los actos administrativos de control o fiscalización dictados por la Administración concedente, respecto de los dictados por los concesionarios de los 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 ante este orden jurisdiccional de conformidad con la legislación sectorial correspondiente.

e) 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.

f) Las restantes materias que le atribuya expresamente una Ley.

Artículo 3. No corresponden al orden jurisdiccional contencioso-administrativo:

a) Las cuestiones expresamente atribuidas a los órdenes jurisdiccionales civil, penal y social, aunque estén relacionadas con la actividad de la Administración pública.

b) El recurso contencioso-disciplinario militar.

c) Los conflictos de jurisdicción entre los Juzgados y Tribunales y la Administración pública y los conflictos de atribuciones entre órganos de una misma Administración.

Artículo 4. 1. La competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo se extiende al conocimiento y decisión de las cuestiones prejudiciales e incidentales no pertenecientes al orden administrativo, directamente relacionadas con un recurso contencioso-administrativo, salvo las de carácter constitucional y penal y lo dispuesto en los Tratados internacionales.

2. La decisión que se pronuncie no producirá efectos fuera del proceso en que se dicte y no vinculará al orden jurisdiccional correspondiente.

Artículo 5.1. La Jurisdicción Contencioso-Administrativa es improrrogable.

2. Los órganos de este orden jurisdiccional apreciarán de oficio la falta de jurisdicción y resolverán sobre la misma, previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal por plazo común de diez días.

3. En todo caso, esta declaración será fundada y se efectuará indicando siempre el concreto orden jurisdiccional que se estime competente. Si la parte demandante se personare ante el mismo en el plazo de un mes desde la notificación de la resolución que declare la falta de jurisdicción, se entenderá haberlo efectuado en la fecha en que se inició el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo, si hubiere formulado éste siguiendo las indicaciones de la notificación del acto o ésta fuese defectuosa.

CAPÍTULO SEGUNDO Órganos y competencias

Artículo 6. El orden jurisdiccional contencioso-administrativo se halla integrado por los siguientes órganos:

- 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.

Artículo 7.1. Los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo que fueren competentes para conocer de un asunto lo serán también para todas sus incidencias y para hacer ejecutar las sentencias que dictaren en los términos señalados en el artículo 103.1.

2. La competencia de los Juzgados y Salas de lo Contencioso-Administrativo no será prorrogable y deberá ser apreciada por los mismos, incluso de oficio, previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal por plazo común de diez días.

3. La declaración de incompetencia adoptará la forma de auto y deberá efectuarse antes de la sentencia, remitiéndose las actuaciones al órgano de la Jurisdicción que se estime competente para que ante él siga el curso del proceso. Si la competencia pudiera corresponder a un Tribunal superior en grado, se acompañará una exposición razonada, estándose a lo que resuelva éste.

Artículo 8.1. Los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo conocerán, en única o primera instancia según lo dispuesto en esta Ley, de los recursos que se deduzcan frente a los actos de las Entidades locales cuando tengan por objeto:

- a) Cuestiones de personal, salvo que se refieran al nacimiento o extinción de la relación de servicio de los funcionarios públicos de carrera.
- b) Gestión, inspección y recaudación de los tributos y demás ingresos de Derecho público regulados en la legislación de Haciendas Locales.
- c) Licencias de edificación y uso del suelo y del subsuelo, siempre que su presupuesto no exceda de 250 millones de pesetas, así como las de apertura.
- d) Declaración de ruina y órdenes de ejecución de obras de conservación, reforma y rehabilitación de inmuebles.
- e) Sanciones administrativas, cualquiera que sea su naturaleza, cuantía y materia.

2. Conocerán, asimismo, en única o primera instancia de los recursos que se deduzcan frente a los actos administrativos de la Administración de las Comunidades Autónomas, salvo que procedan del respectivo Consejo de Gobierno, cuando tengan por objeto:

- a) Cuestiones de personal, salvo que se refieran al nacimiento o extinción de la relación de servicio de funcionarios públicos de carrera.
- b) Las sanciones administrativas que consistan en multas no superiores a 10 millones de pesetas y cese de actividades o privación de ejercicio de derechos que no excedan de seis meses, en las siguientes materias:
 - 1) Tráfico, circulación y seguridad vial.
 - 2) Caza, pesca fluvial, pesca en aguas interiores, marisqueo y acuicultura.
 - 3) Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas.

- 4) Comercio interior y defensa de consumidores y usuarios.
- 5) Espectáculos públicos y actividades recreativas.
- 6) Juegos y máquinas recreativas y de azar.

3. Conocerán en única o primera instancia de los recursos que se deduzcan frente a disposiciones y actos de la Administración periférica del Estado y de las Comunidades Autónomas, contra los actos 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.

Se exceptúan los actos de cuantía superior a 10 millones de pesetas dictados por la Administración periférica del Estado y los organismos públicos estatales cuya competencia no se extienda a todo el territorio nacional, o cuando se dicten, en ejercicio de sus competencias sobre el dominio público, obras públicas del Estado, expropiación forzosa y propiedades especiales.

4. Corresponde conocer a los Juzgados de las impugnaciones contra actos de las Juntas Electorales de Zona y de las formuladas en materia de proclamación de candidaturas y candidatos efectuada por cualquiera de las Juntas Electorales, en los términos previstos en la legislación electoral.

5. Conocerán también los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de las autorizaciones para la entrada en domicilios y restantes lugares cuyo acceso requiera el consentimiento de su titular, siempre que ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la Administración pública.

Artículo 9. Los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo conocerán de los recursos que se deduzcan frente a los actos administrativos que tengan por objeto:

- a) En primera o única instancia en las materias de personal cuando se trate de actos dictados por Ministros y Secretarios de Estado, salvo que se refieran al nacimiento o extinción de la relación de servicio de funcionarios de carrera, o a las materias recogidas en el artículo 11.1.a) sobre personal militar.
- b) En única o primera instancia contra los actos de los órganos centrales de la Administración General del Estado en los supuestos previstos en el apartado 2.b) del artículo 8.

c) En primera o única instancia de los recursos contencioso-administrativos que se interpongan contra las disposiciones generales y contra los actos emanados de los organismos públicos con personalidad jurídica propia y entidades pertenecientes al sector público estatal con competencia en todo el territorio nacional, sin perjuicio de lo dispuesto en la letra i) del apartado 1 del artículo 10.

Artículo 10. 1. Las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán en única instancia de los recursos que se deduzcan en relación con:

a) Los actos de las Entidades locales y de las Administraciones de las Comunidades Autónomas, cuyo conocimiento no esté atribuido a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

b) Las disposiciones generales emanadas de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales.

c) Los actos y disposiciones de los órganos de gobierno de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, y de las instituciones autonómicas análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo, en materia de personal, administración y gestión patrimonial.

d) Los actos y resoluciones dictados por los Tribunales Económico-Administrativos Regionales y Locales que pongan fin a la vía económico-administrativa.

e) Las resoluciones dictadas por el Tribunal Económico-Administrativo Central en materia de tributos cedidos.

f) Los actos y disposiciones de las Juntas Electorales Provinciales y de Comunidades Autónomas, así como los recursos contencioso-electorales contra acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos y elección y proclamación de Presidentes de Corporaciones locales, en los términos de la legislación electoral.

g) Los convenios entre Administraciones públicas cuyas competencias se ejerzan en el ámbito territorial de la correspondiente Comunidad Autónoma.

h) La prohibición o la propuesta de modificación de reuniones previstas en la Ley Orgánica reguladora del Derecho de reunión.

i) Los actos y resoluciones dictados por órganos de la Administración General del Estado cuya competencia se extienda a todo el territorio nacional y cuyo nivel orgánico sea inferior al de Ministro o Secretario de Estado en materias de personal, propiedades especiales y expropiación forzosa.

j) Cualesquiera otras actuaciones administrativas no atribuidas expresamente a la competencia de otros órganos de este orden jurisdiccional.

2. Conocerán, en segunda instancia, de las apelaciones promovidas contra sentencias y autos dictados por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, y de los correspondientes recursos de queja.

3. También les corresponde, con arreglo a lo establecido en esta Ley, el conocimiento de los recursos de revisión contra las sentencias firmes de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

4. Conocerán las cuestiones de competencia entre los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo con sede en la Comunidad Autónoma.

5. Conocerán del recurso de casación para la unificación de doctrina previsto en el artículo 99.

6. Conocerán del recurso de casación en interés de la ley previsto en el artículo 101.

Artículo 11. 1. La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional conocerá en única instancia:

a) De los recursos que se deduzcan en relación con las disposiciones generales y los actos de los Ministros y de los Secretarios de Estado en general y en materia de personal cuando se refieran al nacimiento o extinción de la relación de servicio de funcionarios de carrera. Asimismo conocerá de los recursos contra los actos de cualesquiera órganos centrales del Ministerio de Defensa referidos a ascensos, orden y antigüedad en el escalafonamiento y destinos.

b) De los recursos contra los actos de los Ministros y Secretarios de Estado cuando rectifiquen en vía de recurso o en procedimiento de fiscalización o de tutela los dictados por órganos o entes distintos con competencia en todo el territorio nacional.

c) De los recursos en relación con los convenios entre Administraciones públicas no atribuidos a los Tribunales Superiores de Justicia.

d) De los actos de naturaleza económico-administrativa dictados por el Ministro de Economía y Hacienda y por el Tribunal Económico-Administrativo Central, con excepción de lo dispuesto en el artículo 10.1.e).

2. Conocerá, en segunda instancia, de las apelaciones contra autos y sentencias dictados por los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo y de los correspondientes recursos de queja.

3. Conocerá de los recursos de revisión contra sentencias firmes dictadas por los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo.

4. También conocerá de las cuestiones de competencia que se puedan plantear entre los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo.

Artículo 12. 1. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo conocerá en única instancia de los recursos que se deduzcan en relación con:

a) Los actos y disposiciones del Consejo de Ministros y de las Comisiones Delegadas del Gobierno.

b) Los actos y disposiciones del Consejo General del Poder Judicial.

c) Los actos y disposiciones en materia de personal, administración y gestión patrimonial adoptados por los órganos competentes del Congreso de los Diputados, del Senado, del Tribunal Constitucional, del Tribunal de Cuentas y del Defensor del Pueblo.

2. Conocerá también de:

a) Los recursos de casación de cualquier modalidad, en los términos establecidos por esta Ley, y los correspondientes recursos de queja.

b) Los recursos de casación y revisión contra las resoluciones dictadas por el Tribunal de Cuentas, con arreglo a lo establecido en su Ley de Funcionamiento.

c) Los recursos de revisión contra sentencias firmes dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo, salvo lo dispuesto en el artículo 61.1.1.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3. Asimismo conocerá de:

a) Los recursos que se deduzcan en relación con los actos y disposiciones de la Junta Electoral Central, así como los recursos contencioso-electorales que se deduzcan contra los acuerdos sobre proclamación de electos en los términos previstos en la legislación electoral.

b) Los recursos deducidos contra actos de las Juntas Electorales adoptados en el procedimiento para elección de miembros de las Sa-

las de Gobierno de los Tribunales, en los términos de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Artículo 13. Para aplicar las Reglas de distribución de competencia contenidas en los artículos anteriores, se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

- a) Las referencias que se hacen a la Administración del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades locales comprenden a las Entidades y Corporaciones dependientes o vinculadas a cada una de ellas.
- b) La competencia atribuida a los Juzgados y Tribunales para el conocimiento de recursos contra actos administrativos incluye la relativa a la inactividad y a las actuaciones constitutivas de vía de hecho.
- c) Salvo disposición expresa en contrario, la atribución de competencia por razón de la materia prevalece sobre la efectuada en razón del órgano administrativo autor del acto.

CAPÍTULO TERCERO

Competencia territorial de los Juzgados y Tribunales

Artículo 14. 1. La competencia territorial de los Juzgados y de los Tribunales Superiores de Justicia se determinará conforme a las siguientes reglas:

Primera. Con carácter general, será competente el órgano jurisdiccional en cuya circunscripción tenga su sede el órgano que hubiere dictado la disposición o el acto originario impugnado.

Segunda. Cuando el recurso tenga por objeto actos de las Administraciones públicas en materia de personal, propiedades especiales y sanciones será competente, a elección del demandante, el Juzgado o el Tribunal en cuya circunscripción tenga aquél su domicilio o se halle la sede del órgano autor del acto originario impugnado.

Tercera. La competencia corresponderá al órgano jurisdiccional en cuya circunscripción radiquen los inmuebles afectados cuando se impugnen planes de ordenación urbana y actuaciones urbanísticas, expropiatorias y, en general, las que comporten intervención administrativa en la propiedad privada.

2. Cuando el acto originario impugnado afectase a una pluralidad de destinatarios y fueran diversos los Juzgados o Tribunales compe-

tentes según las reglas anteriores, la competencia vendrá atribuida al órgano jurisdiccional en cuya circunscripción tenga su sede el órgano que hubiere dictado el acto originario impugnado.

CAPÍTULO CUARTO

Constitución y actuación de las salas de lo contencioso-administrativo

Artículo 15. 1. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo actuará dividida en Secciones, cuyo Presidente será el que lo fuere de la Sala o el Magistrado más antiguo de los que integren la Sección, salvo en el supuesto previsto en el artículo 96.6 en el que la Sección a que se refiere será presidida por el Presidente del Tribunal Supremo.

2. Para la vista o deliberación y fallo será necesaria la concurrencia del que presida y de los Magistrados siguientes:

- a) Todos los que componen la Sección para decidir los recursos de casación y revisión.
- b) Cuatro en los demás casos.

3. Para el despacho ordinario será suficiente la concurrencia del que presida y dos Magistrados.

Artículo 16. 1. La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional se compondrá de las Secciones que aconseje el número de asuntos, cuyo Presidente será el que lo fuere de la Sala o el Magistrado más antiguo de los integrantes de la Sección.

2. Las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, cuando el número de sus miembros exceda de cinco, actuarán divididas en Secciones, cuyo Presidente será el que lo fuere de la Sala o el Magistrado más antiguo de los que integren la Sección.

3. Para la vista o deliberación y fallo, y despacho ordinario, será suficiente la concurrencia del que presida y dos Magistrados.

4. La resolución de los recursos de casación en interés de la ley, de casación para la unificación de doctrina y de revisión se encomendará a una Sección de la Sala de lo Contencioso-Administrativo que tenga su sede en el Tribunal Superior de Justicia compuesta por el Presidente de dicha Sala que la presidirá, por el Presidente o Presidentes de las demás Salas de lo Contencioso-Administrativo y, en su caso, de las

Secciones de las mismas, en número no superior a dos; y por los Magistrados de la referida Sala o Salas que fueran necesarios para completar un total de cinco miembros.

Si la Sala o Salas de lo Contencioso-Administrativo tuviesen más de una Sección, la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia establecerá para cada año judicial el turno con arreglo al cual los Presidentes de Sección ocuparán los puestos de la regulada en este apartado. También lo establecerá entre todos los Magistrados que presten servicio en la Sala o Salas.

CAPÍTULO QUINTO *Distribución de asuntos*

Artículo 17. 1. La distribución de asuntos entre las diversas Salas de un mismo Tribunal, o entre las diversas Secciones de una misma Sala, será acordada por la Sala de Gobierno del respectivo Tribunal, teniendo en cuenta la naturaleza y homogeneidad de la materia a que se refieren los recursos.

2. Idéntico criterio se tendrá en cuenta para la distribución de asuntos entre los diversos Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de una misma población. La aprobación corresponderá a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia, a propuesta de la Junta de Jueces de este orden jurisdiccional.

3. Los acuerdos sobre distribución de asuntos se adoptarán cada dos años y se comunicarán al Consejo General del Poder Judicial al solo efecto de su publicación, antes de la apertura de Tribunales, en el *Boletín Oficial del Estado* o en el de la Comunidad Autónoma, según corresponda.

En caso de resultar alterada la competencia de los distintos Juzgados con sede en un mismo partido judicial, de las diversas Salas de un mismo Tribunal o de las diversas Secciones de una Sala por razón de una nueva distribución de asuntos, de los procesos en tramitación continuará conociendo y fallará el órgano jurisdiccional que resultare competente al tiempo de la interposición del recurso, según los acuerdos entonces vigentes.

TÍTULO SEGUNDO **Las partes**

CAPÍTULO PRIMERO *Capacidad procesal*

Artículo 18. Tienen capacidad procesal ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, además de las personas que la ostenten con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento Civil, 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.

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 su integración en las estructuras formales de las personas jurídicas, también tendrán capacidad procesal ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo cuando la Ley así lo declare expresamente.

CAPÍTULO SEGUNDO *Legitimación*

Artículo 19. 1. Están legitimados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo:

- a) Las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo.
- b) Las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18 que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos.
- c) La Administración del Estado, cuando ostente un derecho o interés legítimo, para impugnar los actos y disposiciones de la Administración de las Comunidades Autónomas y de los Organismos públicos vinculados a éstas, así como los de las Entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en la legislación de régimen local, y los de cualquier otra entidad pública no sometida a su fiscalización.
- d) La Administración de las Comunidades Autónomas, para impugnar los actos y disposiciones que afecten al ámbito de su auto-

mía, emanados de la Administración del Estado y de cualquier otra Administración u Organismo público, así como los de las Entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en la legislación de régimen local.

e) Las Entidades locales territoriales, para impugnar los actos y disposiciones que afecten al ámbito de su autonomía, emanados de las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, así como los de Organismos públicos con personalidad jurídica propia vinculados a una y otras o los de otras Entidades locales.

f) El Ministerio Fiscal para intervenir en los procesos que determine la Ley.

g) Las Entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones públicas para impugnar los actos o disposiciones que afecten al ámbito de sus fines.

h) Cualquier ciudadano, en ejercicio de la acción popular, en los casos expresamente previstos por las Leyes.

2. La Administración autora de un acto está legitimada para impugnarlo ante este orden jurisdiccional, previa su declaración de lesividad para el interés público en los términos establecidos por la Ley.

3. El ejercicio de acciones por los vecinos en nombre e interés de las Entidades locales se rige por lo dispuesto en la legislación de régimen local.

Artículo 20. No pueden interponer recurso contencioso-administrativo contra la actividad de una Administración pública:

a) Los órganos de la misma y los miembros de sus órganos colegiados, salvo que una Ley lo autorice expresamente.

b) Los particulares cuando obren por delegación o como meros agentes o mandatarios de ella.

c) Las Entidades de Derecho público que sean dependientes o estén vinculadas al Estado, las Comunidades Autónomas o las Entidades locales, respecto de la actividad de la Administración de la que dependan. Se exceptúan aquellos a los que por Ley se haya dotado de un estatuto específico de autonomía respecto de dicha Administración.

Artículo 21. 1. Se considera parte demandada:

a) Las Administraciones públicas o cualesquiera de los órganos mencionados en el artículo 1.3 contra cuya actividad se dirija el recurso.

b) Las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante.

2. A efectos de lo dispuesto en el párrafo a) del apartado anterior, cuando se trate de Organismos o Corporaciones públicos sujetos a fiscalización de una Administración territorial, se entiende por Administración demandada:

a) El Organismo o Corporación autores del acto o disposición fiscalizados, si el resultado de la fiscalización es aprobatorio.

b) La que ejerza la fiscalización, si mediante ella no se aprueba íntegramente el acto o disposición.

3. Si el demandante fundara sus pretensiones en la ilegalidad de una disposición general, se considerará también parte demandada a la Administración autora de la misma, aunque no proceda de ella la actuación recurrida.

Artículo 22. Si la legitimación de las partes derivare de alguna relación jurídica transmisible, el causahabiente podrá suceder en cualquier estado del proceso a la persona que inicialmente hubiere actuado como parte.

CAPÍTULO TERCERO

Representación y defensa de las partes

Artículo 23. 1. En sus actuaciones ante órganos unipersonales, las partes podrán conferir su representación a un Procurador y serán asistidas, en todo caso, por Abogado. Cuando las partes confieran su representación al Abogado, será a éste a quien se notifiquen las actuaciones.

2. En sus actuaciones ante órganos colegiados, las partes deberán conferir su representación a un Procurador y ser asistidas por Abogado.

3. Podrán, no obstante, comparecer por sí mismos los funcionarios públicos en defensa de sus derechos estatutarios, cuando se refieran a cuestiones de personal que no impliquen separación de empleados públicos inamovibles.

Artículo 24. La representación y defensa de las Administraciones públicas y de los órganos constitucionales se rige por lo dispuesto en

la Ley Orgánica del Poder Judicial y en la Ley de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, así como en las normas que sobre la materia y en el marco de sus competencias hayan dictado las Comunidades Autónomas.

TÍTULO TERCERO

Objeto del recurso contencioso-administrativo

CAPÍTULO PRIMERO

Actividad administrativa impugnabile

Artículo 25. 1. El recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos y presuntos de la Administración pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.

2. También es admisible el recurso contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho, en los términos establecidos en esta Ley.

Artículo 26. 1. Además de la impugnación directa de las disposiciones de carácter general, también es admisible la de los actos que se produzcan en aplicación de las mismas, fundada en que tales disposiciones no son conformes a Derecho.

2. La falta de impugnación directa de una disposición general o la desestimación del recurso que frente a ella se hubiera interpuesto no impiden la impugnación de los actos de aplicación con fundamento en lo dispuesto en el apartado anterior.

Artículo 27. 1. Cuando un Juez o Tribunal de lo Contencioso-Administrativo hubiere dictado sentencia firme estimatoria por considerar ilegal el contenido de la disposición general aplicada, deberá plantear la cuestión de ilegalidad ante el Tribunal competente para conocer del recurso directo contra la disposición, salvo lo dispuesto en los dos apartados siguientes.

2. Cuando el Juez o Tribunal competente para conocer de un recurso contra un acto fundado en la invalidez de una disposición general lo fuere también para conocer del recurso directo contra ésta, la sentencia declarará la validez o nulidad de la disposición general.

3. Sin necesidad de plantear cuestión de ilegalidad, el Tribunal Supremo anulará cualquier disposición general cuando, en cualquier grado, conozca de un recurso contra un acto fundado en la ilegalidad de aquella norma.

Artículo 28. No es admisible el recurso contencioso-administrativo respecto de los actos que sean reproducción de otros anteriores definitivos y firmes y los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.

Artículo 29. 1. Cuando la Administración, en virtud de una disposición general que no precise de actos de aplicación o en virtud de un acto, contrato o convenio administrativo, esté obligada a realizar una prestación concreta en favor de una o varias personas determinadas, quienes tuvieran derecho a ella pueden reclamar de la Administración el cumplimiento de dicha obligación. Si en el plazo de tres meses desde la fecha de la reclamación, la Administración no hubiera dado cumplimiento a lo solicitado o no hubiera llegado a un acuerdo con los interesados, éstos pueden deducir recurso contencioso-administrativo contra la inactividad de la Administración.

2. Cuando la Administración no ejecute sus actos firmes podrán los afectados solicitar su ejecución, y si ésta no se produce en el plazo de un mes desde tal petición, podrán los solicitantes formular recurso contencioso-administrativo, que se tramitará por el procedimiento abreviado regulado en el artículo 78.

Artículo 30. En caso de vía de hecho, el interesado podrá formular requerimiento a la Administración actuante, intimando su cesación. Si dicha intimación no hubiere sido formulada o no fuere atendida dentro de los diez días siguientes a la presentación del requerimiento, podrá deducir directamente recurso contencioso-administrativo.

CAPÍTULO SEGUNDO

Pretensiones de las partes

Artículo 31. 1. El demandante podrá pretender la declaración de no ser conformes a Derecho y, en su caso, la anulación de los actos y disposiciones susceptibles de impugnación según el capítulo precedente.

2. También podrá pretender el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para

el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios, cuando proceda.

Artículo 32. 1. Cuando el recurso se dirija contra la inactividad de la Administración pública, conforme a lo dispuesto en el artículo 29, el demandante podrá pretender del órgano jurisdiccional que condene a la Administración al cumplimiento de sus obligaciones en los concretos términos en que estén establecidas.

2. Si el recurso tiene por objeto una actuación material constitutiva de vía de hecho, el demandante podrá pretender que se declare contraria a Derecho, que se ordene el cese de dicha actuación y que se adopten, en su caso, las demás medidas previstas en el artículo 31.2.

Artículo 33. 1. Los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo juzgarán dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición.

2. Si el Juez o Tribunal, al dictar sentencia, estimare que la cuestión sometida a su conocimiento pudiera no haber sido apreciada debidamente por las partes, por existir en apariencia otros motivos susceptibles de fundar el recurso o la oposición, lo someterá a aquéllas mediante providencia en que, advirtiéndole que no se prejuzga el fallo definitivo, los expondrá y concederá a los interesados un plazo común de diez días para que formulen las alegaciones que estimen oportunas, con suspensión del plazo para pronunciar el fallo. Contra la expresada providencia no cabrá recurso alguno.

3. Esto mismo se observará si, impugnados directamente determinados preceptos de una disposición general, el Tribunal entendiera necesario extender el enjuiciamiento a otros de la misma disposición por razones de conexión o consecuencia con los preceptos recurridos.

CAPÍTULO TERCERO

Acumulación

Artículo 34. 1. Serán acumulables en un proceso las pretensiones que se deduzcan en relación con un mismo acto, disposición o actuación.

2. Lo serán también las que se refieran a varios actos, disposiciones o actuaciones cuando unos sean reproducción, confirmación o ejecución de otros o exista entre ellos cualquier otra conexión directa.

Artículo 35. 1. El actor podrá acumular en su demanda cuantas pretensiones reúnan los requisitos señalados en el artículo anterior.

2. Si el órgano jurisdiccional no estimare pertinente la acumulación, ordenará a la parte que interponga por separado los recursos en el plazo de treinta días y, si no lo efectuare, se tendrá por caducado aquel recurso respecto del cual no se hubiere dado cumplimiento a lo ordenado.

Artículo 36. 1. Si antes de la sentencia se dictare o se tuviere conocimiento de la existencia de algún acto, disposición o actuación que guarde con el que sea objeto del recurso en tramitación la relación prevista en el artículo 34, el demandante podrá solicitar, dentro del plazo que señala el artículo 46, la ampliación del recurso a aquel acto administrativo, disposición o actuación.

2. De esta petición, que producirá la suspensión del curso del procedimiento, se dará traslado a las partes para que presenten alegaciones en el plazo común de cinco días.

3. Si el órgano jurisdiccional accediere a la ampliación, continuará la suspensión de la tramitación del proceso en tanto no se alcance respecto de aquélla el mismo estado que tuviere el procedimiento inicial.

4. Será asimismo aplicable lo dispuesto en el apartado 1 de este artículo cuando en los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra actos presuntos la Administración dictare durante su tramitación resolución expresa respecto de la pretensión inicialmente deducida. En tal caso podrá el recurrente desistir del recurso interpuesto con fundamento en la aceptación de la resolución expresa que se hubiere dictado o solicitar la ampliación a la resolución expresa. Una vez producido el desistimiento del recurso inicialmente interpuesto, el plazo para recurrir la resolución expresa, que será de dos meses, se contará desde el día siguiente al de la notificación de la misma.

Artículo 37. 1. Interpuestos varios recursos contencioso-administrativos con ocasión de actos, disposiciones o actuaciones en los que concurra alguna de las circunstancias señaladas en el artículo 34, el órgano jurisdiccional podrá en cualquier momento procesal, previa audiencia de las partes por plazo común de cinco días, acordar la acumulación de oficio o a instancia de alguna de ellas.

2. Cuando ante un Juez o Tribunal estuviera pendiente una pluralidad de recursos con idéntico objeto, el órgano jurisdiccional podrá no acumularlos y tramitar uno o varios con carácter preferente, previa

audiencia de las partes por plazo común de cinco días, suspendiendo el curso de los demás hasta que se dicte sentencia en los primeros. La sentencia deberá ser notificada a las partes afectadas por la suspensión, quienes podrán optar por solicitar la extensión de sus efectos en los términos del artículo 111, por la continuación de su procedimiento o por el desistimiento.

Artículo 38. 1. La Administración comunicará al Tribunal, al remitirle el expediente administrativo, si tiene conocimiento de la existencia de otros recursos contencioso-administrativos en los que puedan concurrir los supuestos de acumulación que previene el presente capítulo.

2. El Secretario Judicial pondrá en conocimiento del Juez los procesos que se tramiten en su Secretaría en los que puedan concurrir los supuestos de acumulación que previene el presente capítulo.

Artículo 39. Contra las resoluciones sobre acumulación, ampliación y tramitación preferente sólo se dará recurso de súplica.

CAPÍTULO CUARTO *Cuantía del recurso*

Artículo 40. 1. El órgano jurisdiccional fijará la cuantía del recurso contencioso-administrativo una vez formulados los escritos de demanda y contestación, en los que las partes podrán exponer, por medio de otrosí, su parecer al respecto.

2. Cuando así no se hiciera el Juzgado o Tribunal requerirá al demandante para que fije la cuantía, concediéndole al efecto un plazo no superior a diez días, transcurrido el cual sin haberlo realizado se estará a la que fije el órgano jurisdiccional, previa audiencia del demandado.

3. Cuando el demandado no estuviere de acuerdo con la cuantía fijada por el demandante lo expondrá por escrito dentro del término de diez días, tramitándose el incidente con arreglo a lo dispuesto para estos casos en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4. Contra el auto de fijación de cuantía no cabrá recurso alguno, pero la parte perjudicada podrá fundar el de queja en su indebida determinación, si no se tuviere por preparado el recurso de casación o no se admitiera el recurso de casación para la unificación de doctrina o el de apelación.

Artículo 41. 1. La cuantía del recurso contencioso-administrativo vendrá determinada por el valor económico de la pretensión objeto del mismo.

2. Cuando existan varios demandantes, se atenderá al valor económico de la pretensión deducida por cada uno de ellos, y no a la suma de todos.

3. En los supuestos de acumulación o de ampliación, la cuantía vendrá determinada por la suma del valor económico de las pretensiones objeto de aquéllas, pero no comunicará a las de cuantía inferior la posibilidad de casación o apelación.

Artículo 42. 1. Para fijar el valor económico de la pretensión se tendrán en cuenta las normas de la legislación procesal civil, con las especialidades siguientes:

a) Cuando el demandante solicite solamente la anulación del acto, se atenderá al contenido económico del mismo, para lo cual se tendrá en cuenta el débito principal, pero no los recargos, las costas ni cualquier otra clase de responsabilidad, salvo que cualquiera de éstos fuera de importe superior a aquél.

b) Cuando el demandante solicite, además de la anulación, el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, o cuando solicite el cumplimiento de una obligación administrativa, la cuantía vendrá determinada:

Primero. Por el valor económico total del objeto de la reclamación, si la Administración pública hubiere denegado totalmente, en vía administrativa, las pretensiones del demandante.

Segundo. Por la diferencia de la cuantía entre el objeto de la reclamación y el del acto que motivó el recurso, si la Administración hubiera reconocido parcialmente, en vía administrativa, las pretensiones del demandante.

2. Se reputarán de cuantía indeterminada los recursos dirigidos a impugnar directamente las disposiciones generales, incluidos los instrumentos normativos de planeamiento urbanístico, los que se refieran a los funcionarios públicos cuando no versen sobre derechos o sanciones susceptibles de valoración económica, así como aquellos en los que junto a pretensiones valuables económicamente se acumulen otras no susceptibles de tal valoración.

TÍTULO PRIMERO

Ámbito

CAPÍTULO PRIMERO

Procedimiento en primera o única instancia

SECCIÓN 1.ª

Diligencias preliminares

Artículo 43. Cuando la propia Administración autora de algún acto pretenda demandar su anulación ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa deberá, previamente, declararlo lesivo para el interés público.

Artículo 44. 1. En los litigios entre Administraciones públicas no cabrá interponer recurso en vía administrativa. No obstante, cuando una Administración interponga recurso contencioso-administrativo contra otra, podrá requerirla previamente para que derogue la disposición, anule o revoque el acto, haga cesar o modifique la actuación material, o inicie la actividad a que esté obligada.

2. El requerimiento deberá dirigirse al órgano competente mediante escrito razonado que concretará la disposición, acto, actuación o inactividad, y deberá producirse en el plazo de dos meses contados desde la publicación de la norma o desde que la Administración requirente hubiera conocido o podido conocer el acto, actuación o inactividad.

3. El requerimiento se entenderá rechazado si, dentro del mes siguiente a su recepción, el requerido no lo contestara.

4. Queda a salvo lo dispuesto sobre esta materia en la legislación de régimen local.

SECCIÓN 2.ª

Interposición del recurso y reclamación del expediente

Artículo 45. 1. El recurso contencioso-administrativo se iniciará por un escrito reducido a citar la disposición, acto, inactividad o actuación constitutiva de vía de hecho que se impugne y a solicitar que se tenga por interpuesto el recurso, salvo cuando esta Ley disponga otra cosa.

2. A este escrito se acompañará:

a) El documento que acredite la representación del compareciente, salvo si figurase unido a las actuaciones de otro recurso pendiente ante el mismo Juzgado o Tribunal, en cuyo caso podrá solicitarse que se expida certificación para su unión a los autos.

b) El documento o documentos que acrediten la legitimación del actor cuando la ostente por habérsela transmitido otro por herencia o por cualquier otro título.

c) La copia o traslado de la disposición o del acto expreso que se recurran, o indicación del expediente en que haya recaído el acto o el periódico oficial en que la disposición se haya publicado. Si el objeto del recurso fuera la inactividad de la Administración o una vía de hecho, se mencionará el órgano o dependencia al que se atribuya una u otra, en su caso, el expediente en que tuvieran origen, o cualesquiera otros datos que sirvan para identificar suficientemente el objeto del recurso.

d) El documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación, salvo que se hubieran incorporado o insertado en lo pertinente dentro del cuerpo del documento mencionado en la letra a) de este mismo apartado.

3. El Juzgado o Sala examinará de oficio la validez de la comparecencia tan pronto como se haya presentado el escrito de interposición. Si con éste no se acompañan los documentos expresados en el apartado anterior o los presentados son incompletos y, en general, siempre que el Juzgado o Sala estime que no concurren los requisitos exigidos por esta Ley para la validez de la comparecencia, requerirá inmediatamente la subsanación de los mismos, señalando un plazo de diez días para que el recurrente pueda llevarla a efecto, y si no lo hace se ordenará el archivo de las actuaciones.

4. El recurso de lesividad se iniciará por demanda formulada con arreglo al artículo 56.1, que fijará con precisión la persona o personas demandadas y su sede o domicilio si constara. A esta demanda se acompañarán en todo caso la declaración de lesividad, el expediente administrativo y, si procede, los documentos de las letras a) y d) del apartado 2 de este artículo.

5. El recurso dirigido contra una disposición general, acto, inactividad o vía de hecho en que no existan terceros interesados podrá iniciarse también mediante demanda en que se concretará la disposi-

ción, acto o conducta impugnados y se razonará su disconformidad a Derecho. Con la demanda se acompañarán los documentos que procedan de los previstos en el apartado 2 de este artículo.

Artículo 46. 1. El plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo será de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación de la disposición impugnada o al de la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de seis meses y se contará, para el solicitante y otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto.

2. En los supuestos previstos en el artículo 29, los dos meses se contarán a partir del día siguiente al vencimiento de los plazos señalados en dicho artículo.

3. Si el recurso contencioso-administrativo se dirigiera contra una actuación en vía de hecho, el plazo para interponer el recurso será de diez días a contar desde el día siguiente a la terminación del plazo establecido en el artículo 30. Si no hubiere requerimiento, el plazo será de veinte días desde el día en que se inició la actuación administrativa en vía de hecho.

4. El plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo se contará desde el día siguiente a aquel en que se notifique la resolución expresa del recurso potestativo de reposición o en que éste deba entenderse presuntamente desestimado.

5. El plazo para interponer recurso de lesividad será de dos meses a contar desde el día siguiente a la fecha de la declaración de lesividad.

6. En los litigios entre Administraciones, el plazo para interponer recurso contencioso-administrativo será de dos meses, salvo que por Ley se establezca otra cosa. Cuando hubiera precedido el requerimiento regulado en los tres primeros apartados del artículo 44, el plazo se contará desde el día siguiente a aquel en que se reciba la comunicación del acuerdo expreso o se entienda presuntamente rechazado.

Artículo 47. 1. Una vez cumplido lo dispuesto en el artículo 45.3, el Juzgado o la Sala, en el siguiente día hábil, acordará, si lo solicita el recurrente, que se anuncie la interposición del recurso y remitirá el oficio para su publicación por el órgano competente, sin perjuicio de que sea costeadada por el recurrente, en el periódico oficial que proceda atendiendo al ámbito territorial de competencia del órgano autor de la actividad administrativa recurrida. El Juzgado o la Sala podrá también acordar de oficio la publicación, si lo estima conveniente.

2. Si se hubiera iniciado el recurso mediante demanda en los supuestos previstos por el artículo 45.5, deberá procederse a la publicación del anuncio de interposición de aquél, en el que se concederán quince días para la personación de quienes tengan interés legítimo en sostener la conformidad a Derecho de la disposición, acto o conducta impugnados. Transcurrido este plazo, se procederá a dar traslado de la demanda y de los documentos que la acompañen para que sea contestada primero por la Administración y luego por los demás demandados que se hubieran personado.

Artículo 48. 1. El órgano jurisdiccional, al acordar lo previsto en el apartado 1 del artículo anterior, o mediante resolución si la publicación no fuere necesaria, requerirá a la Administración que le remita el expediente administrativo, ordenándole que practique los emplazamientos previstos en el artículo 49. El expediente se reclamará al órgano autor de la disposición o acto impugnado o a aquel al que se impute la inactividad o vía de hecho. Se hará siempre una copia autenticada de los expedientes tramitados en grados o fases anteriores, antes de devolverlos a su oficina de procedencia.

2. No se reclamará el expediente en el caso del apartado 2 del artículo anterior, sin perjuicio de la facultad otorgada por el apartado 5 de este artículo 48.

3. El expediente deberá ser remitido en el plazo improrrogable de veinte días, a contar desde que la comunicación judicial tenga entrada en el registro general del órgano requerido. La entrada se pondrá en conocimiento del órgano jurisdiccional.

4. El expediente, original o copiado, se enviará completo, foliado y, en su caso, autenticado, acompañado de un índice, asimismo autenticado, de los documentos que contenga. La Administración conservará siempre el original o una copia autenticada de los expedientes que envíe. Si el expediente fuera reclamado por diversos Juzgados o Tribunales, la Administración enviará copias autenticadas del original o de la copia que conserve.

5. Cuando el recurso contra la disposición se hubiere iniciado por demanda, el Tribunal podrá recabar de oficio o a petición del actor el expediente de elaboración. Recibido el expediente, se pondrá de manifiesto a las partes por cinco días para que formulen alegaciones.

6. Se excluirán del expediente, mediante resolución motivada, los documentos clasificados como secreto oficial, haciéndolo constar así en el índice de documentos y en el lugar del expediente donde se encontraran los documentos excluidos.

7. Transcurrido el plazo de remisión del expediente sin haberse recibido completo, se reiterará la reclamación, y si no se enviara al término de diez días contados como dispone el apartado 3, se impondrá una multa coercitiva de 50.000 a 200.000 pesetas a la autoridad o empleado responsable. La multa será reiterada cada veinte días, hasta el cumplimiento de lo requerido.

De darse la causa de imposibilidad de determinación individualizada de la autoridad o empleado responsable, la Administración será la responsable del pago de la multa sin perjuicio de que se repercuta contra el responsable.

8. Aquel a quien se le hubiere impuesto la multa prevista en el apartado anterior podrá ser oído en justicia. La audiencia en justicia se pedirá en el plazo de los tres días siguientes al de la notificación de la multa, mediante escrito presentado, sin necesidad de Procurador o Abogado, ante el Juez o Tribunal que la haya impuesto. La audiencia será resuelta mediante auto contra el que no cabrá recurso alguno.

9. Si no se hubieran satisfecho voluntariamente, las multas firmes se harán efectivas por vía judicial de apremio.

10. Impuestas las tres primeras multas coercitivas sin lograr que se remita el expediente completo, el Juez o Tribunal pondrá los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal, sin perjuicio de seguir imponiendo nuevas multas. El requerimiento cuya desatención pueda dar lugar a la tercera multa coercitiva contendrá el oportuno apercibimiento.

SECCIÓN 3.ª

Emplazamiento de los demandados y admisión del recurso

Artículo 49. 1. La resolución por la que se acuerde remitir el expediente se notificará en los cinco días siguientes a su adopción, a cuantos aparezcan como interesados en él, emplazándoles para que puedan personarse como demandados en el plazo de nueve días. La notificación se practicará con arreglo a lo dispuesto en la Ley que regule el procedimiento administrativo común.

2. Hechas las notificaciones, se enviará el expediente al Juzgado o Tribunal, incorporando la justificación del emplazamiento o emplazamientos efectuados, salvo que no hubieran podido practicarse dentro del plazo fijado para la remisión del expediente, en cuyo caso éste

se enviará sin demora, y la justificación de los emplazamientos una vez se ultimen.

3. Recibido el expediente, el Juzgado o Tribunal, a la vista del resultado de las actuaciones administrativas y del contenido del escrito de interposición y documentos anejos, comprobará que se han efectuado las debidas notificaciones para emplazamiento y, si advirtiere que son incompletas, ordenará a la Administración que se practiquen las necesarias para asegurar la defensa de los interesados que sean identificables.

4. Cuando no hubiera sido posible emplazar a algún interesado en el domicilio que conste, el Juez o Tribunal mandará insertar el correspondiente edicto en el mismo periódico oficial en que se hubiera publicado el anuncio de la interposición. Los emplazados por edictos podrán personarse hasta el momento en que hubiere de dárseles traslado para contestar a la demanda.

5. En el supuesto previsto en el artículo 47.2 se estará a lo que en él se dispone.

6. El emplazamiento de los demandados en el recurso de lesividad se efectuará personalmente por plazo de nueve días.

Artículo 50. 1. El emplazamiento de la Administración se entenderá efectuado por la reclamación del expediente.

2. Las Administraciones públicas se entenderán personadas por el envío del expediente.

3. Los demandados legalmente emplazados podrán personarse en autos dentro del plazo concedido. Si lo hicieren posteriormente, se les tendrá por parte para los trámites no precluidos. Si no se personaren oportunamente continuará el procedimiento por sus trámites, sin que haya lugar a practicarles, en estrados o en cualquier otra forma, notificaciones de clase alguna.

Artículo 51. 1. El Juzgado o Sala, previa reclamación y examen del expediente administrativo, si lo considera necesario, declarará no haber lugar a la admisión del recurso cuando constare de modo inequívoco y manifiesto:

- a) La falta de jurisdicción o la incompetencia del Juzgado o Tribunal.
- b) La falta de legitimación del recurrente.
- c) Haberse interpuesto el recurso contra actividad no susceptible de impugnación.
- d) Haber caducado el plazo de interposición del recurso.

2. El Juzgado o Sala podrá inadmitir el recurso cuando se hubieran desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales por sentencia firme, mencionando, en este último caso, la resolución o resoluciones desestimatorias.

3. Cuando se impugne una actuación material constitutiva de vía de hecho, el Juzgado o Sala podrá también inadmitir el recurso si fuera evidente que la actuación administrativa se ha producido dentro de la competencia y en conformidad con las reglas del procedimiento legalmente establecido.

Asimismo, cuando se impugne la no realización por la Administración de las obligaciones a que se refiere el artículo 29, el recurso se inadmitirá si fuera evidente la ausencia de obligación concreta de la Administración respecto de los recurrentes.

4. El Juzgado o la Sala, antes de pronunciarse sobre la inadmisión del recurso, hará saber a las partes el motivo en que pudiera fundarse para que, en el plazo común de diez días, aleguen lo que estimen procedente y acompañen los documentos a que hubiera lugar.

5. Contra el auto que declare la inadmisión podrán interponerse los recursos previstos en esta Ley. El auto de admisión no será recurrible pero no impedirá oponer cualquier motivo de inadmisibilidad en momento procesal posterior.

6. Declarada la inadmisión al amparo de lo establecido en el párrafo a) del apartado 1 de este artículo, se estará a lo que determinan los artículos 5.3 y 7.3.

SECCIÓN 4.ª

Demanda y contestación

Artículo 52. 1. Recibido el expediente administrativo en el Juzgado o Tribunal y comprobados, y en su caso completados, los emplazamientos, se acordará que se entregue al recurrente para que se deduzca la demanda en el plazo de veinte días. Cuando los recurrentes fuesen varios y aunque no actuasen bajo una misma dirección, la demanda se formulará simultáneamente por todos ellos. La entrega del expediente se efectuará en original o copia.

2. Si la demanda no se hubiere presentado dentro del plazo, el Juzgado o Sala, de oficio, declarará por auto la caducidad del recurso. No obstante, se admitirá el escrito de demanda, y producirá sus efectos legales, si se presentare dentro del día en que se notifique el auto.

Artículo 53. 1. Transcurrido el término para la remisión del expediente administrativo sin que éste hubiera sido enviado, la parte recurrente podrá pedir, por sí o a iniciativa del Juez o Tribunal, que se le conceda plazo para formalizar la demanda.

2. Si después de que la parte demandante hubiera usado del derecho establecido en el apartado anterior se recibiera el expediente, éste se pondrá de manifiesto a las partes demandantes y, en su caso, demandadas por plazo común de diez días para que puedan efectuar las alegaciones complementarias que estimen oportunas.

Artículo 54. 1. Presentada la demanda, se dará traslado de la misma, con entrega del expediente administrativo, a las partes demandadas que hubieran comparecido, para que la contesten en el plazo de veinte días. Si la demanda se hubiere formalizado sin haberse recibido el expediente administrativo, se emplazará a la Administración demandada para contestar, apercibiéndola de que no se admitirá la contestación si no va acompañada de dicho expediente.

2. Si el defensor de la Administración demandada estima que la disposición o actuación administrativa recurrida pudiera no ajustarse a Derecho, podrá solicitar la suspensión del procedimiento por un plazo de veinte días para comunicar su parecer razonado a aquélla.

3. La contestación se formulará primero por la Administración demandada. Cuando hubieren de hacerlo, además de la Administración, otros demandados, y aunque no actuaren bajo una misma dirección, la contestación se formulará simultáneamente por todos ellos. En este caso no habrá lugar a la entrega del expediente administrativo, que será puesto de manifiesto en la Secretaría, pero sí de la copia del mismo, con los gastos a cargo de estos demandados.

4. Si la Administración demandada fuere una Entidad local y no se hubiere personado en el proceso pese a haber sido emplazada, se le dará no obstante traslado de la demanda para que, en el plazo de veinte días, pueda designar representante en juicio o comunicar al Juez o Tribunal, por escrito, los fundamentos por los que estimare improcedente la pretensión del actor.

Artículo 55. 1. Si las partes estimasen que el expediente administrativo no está completo, podrán solicitar, dentro del plazo para formular la demanda o la contestación, que se reclamen los antecedentes para completarlo.

2. La solicitud a que se refiere el apartado anterior suspenderá el curso del plazo correspondiente.

3. El Juzgado o Sala resolverá lo pertinente en el plazo de tres días. La Administración, al remitir de nuevo el expediente, deberá indicar en el índice a que se refiere el artículo 48.4 los documentos que se han adicionado.

Artículo 56. 1. En los escritos de demanda y de contestación se consignarán con lo debida separación los hechos, los fundamentos de Derecho y las pretensiones que se deduzcan, en justificación de las cuales podrán alegarse cuantos motivos procedan, hayan sido o no planteados ante la Administración.

2. El Juzgado o Tribunal examinará de oficio la demanda y requerirá que se subsanen las faltas de que adolezca en plazo no superior a diez días. Si la subsanación no se efectuara en tiempo, se ordenará el archivo de las actuaciones.

3. Con la demanda y la contestación las partes acompañarán los documentos en que directamente funden su derecho, y si no obraren en su poder, designarán el archivo, oficina, protocolo o persona en cuyo poder se encuentren.

4. Después de la demanda y contestación no se admitirán a las partes más documentos que los que se hallen en alguno de los casos previstos para el proceso civil. No obstante, el demandante podrá aportar, además, los documentos que tengan por objeto desvirtuar alegaciones contenidas en las contestaciones a la demanda y que pongan de manifiesto disconformidad en los hechos, antes de la citación de vista o conclusiones.

Artículo 57. El actor podrá pedir por otrosí en su demanda que el recurso se falle sin necesidad de recibimiento a prueba ni tampoco de vista o conclusiones. Si la parte demandada no se opone, el pleito será declarado concluso, sin más trámites, para sentencia una vez contestada la demanda, salvo que el Juez o Tribunal haga uso de la facultad que le atribuye el artículo 61.

SECCIÓN 5.ª

Alegaciones previas

Artículo 58. 1. Las partes demandadas podrán alegar, dentro de los primeros cinco días del plazo para contestar la demanda, los motivos que pudieren determinar la incompetencia del órgano jurisdiccional o la inadmisibilidad del recurso con arreglo a lo dispuesto en el artículo 69, sin perjuicio de que tales motivos, salvo la incompetencia

del órgano jurisdiccional, puedan ser alegados en la contestación, incluso si hubiesen sido desestimados como alegación previa.

2. Para hacer uso de este trámite la Administración demandada habrá de acompañar el expediente administrativo si no lo hubiera remitido antes.

Artículo 59. 1. Del escrito formulando alegaciones previas se dará traslado por cinco días al actor, el cual podrá subsanar el defecto, si procediera, en el plazo de diez días.

2. Evacuado el traslado, se seguirá la tramitación prevista para los incidentes.

3. El auto desestimatorio de las alegaciones previas no será susceptible de recurso y dispondrá que se conteste la demanda en el plazo que reste.

4. Una vez firme el auto estimatorio de las alegaciones previas, se declarará la inadmisibilidad del recurso y se ordenará la devolución del expediente administrativo a la oficina de donde procediere. Si se hubiere declarado la falta de jurisdicción o de competencia, se estará a lo que determinan los artículos 5.3 y 7.3.

SECCIÓN 6.ª

Prueba

Artículo 60. 1. Solamente se podrá pedir el recibimiento del proceso a prueba por medio de otrosí, en los escritos de demanda y contestación y en los de alegaciones complementarias. En dichos escritos deberán expresarse en forma ordenada los puntos de hecho sobre los que haya de versar la prueba.

2. Si de la contestación a la demanda resultaran nuevos hechos de trascendencia para la resolución del pleito, el recurrente podrá pedir el recibimiento a prueba dentro de los tres días siguientes a aquel en que se haya dado traslado de la misma, sin perjuicio de que pueda hacer uso de su derecho a aportar documentos conforme a lo dispuesto en el artículo 56.4.

3. Se recibirá el proceso a prueba cuando exista disconformidad en los hechos y éstos fueran de trascendencia, a juicio del órgano jurisdiccional, para la resolución del pleito. Si el objeto del recurso fuera una sanción administrativa o disciplinaria, el proceso se recibirá siempre a prueba cuando exista disconformidad en los hechos.

4. La prueba se desarrollará con arreglo a las normas generales establecidas para el proceso civil, si bien el plazo será de quince días para proponer y treinta para practicar. No obstante, se podrán aportar al proceso las pruebas practicadas fuera de este plazo por causas no imputables a la parte que las propuso.

5. Las Salas podrán delegar en uno de sus Magistrados o en un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo la práctica de todas o algunas de las diligencias probatorias, y el representante en autos de la Administración podrá, a su vez, delegar en un funcionario público de la misma la facultad de intervenir en la práctica de pruebas.

6. En el acto de emisión de la prueba pericial el Juez otorgará, a petición de cualquiera de las partes, un plazo no superior a tres días para que las partes puedan solicitar aclaraciones al dictamen emitido.

Artículo 61. 1. El Juez o Tribunal podrá acordar de oficio el recibimiento a prueba y disponer la práctica de cuantas estime pertinentes para la más acertada decisión del asunto.

2. Finalizado el período de prueba, y hasta que el pleito sea declarado concluso para sentencia, el órgano jurisdiccional podrá también acordar la práctica de cualquier diligencia de prueba que estimare necesaria.

3. Las partes tendrán intervención en las pruebas que se practiquen al amparo de lo previsto en los dos apartados anteriores.

4. Si el Juez o Tribunal hiciere uso de su facultad de acordar de oficio la práctica de una prueba, y las partes carecieran de oportunidad para alegar sobre ello en la vista o en el escrito de conclusiones, el resultado de la prueba se pondrá de manifiesto a las partes, las cuales podrán en el plazo de tres días, alegar cuanto estimen conveniente acerca de su alcance e importancia.

5. El Juez podrá acordar de oficio, previa audiencia a las partes, o bien a instancia de las mismas la extensión de los efectos de las pruebas periciales a los procedimientos conexos. A los efectos de la aplicación de las normas sobre costas procesales en relación al coste de estas pruebas se entenderá que son partes todos los intervinientes en los procesos sobre los cuales se haya acordado la extensión de sus efectos, prorrateándose su coste entre los obligados en dichos procesos al pago de las costas.

SECCIÓN 7.ª

Vista y conclusiones

Artículo 62. 1. Salvo que en esta Ley se disponga otra cosa, las partes podrán solicitar que se celebre vista, que se presenten conclusiones o que el pleito sea declarado concluso, sin más trámites, para sentencia.

2. Dicha solicitud habrá de formularse por medio de otrosí en los escritos de demanda o contestación o por escrito presentado en el plazo de tres días contados desde que se notifique la diligencia de ordenación declarando concluso el período de prueba.

3. El Juzgado o Tribunal proveerá según lo que coincidentemente hayan solicitado las partes. En otro caso, sólo acordará la celebración de vista o la formulación de conclusiones escritas cuando lo solicite el demandante o cuando, habiéndose practicado prueba, lo solicite cualquiera de las partes; todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 61.

4. Si las partes no hubieran formulado solicitud alguna el Juez o Tribunal, excepcionalmente, atendida la índole del asunto, podrá acordar la celebración de vista o la formulación de conclusiones escritas.

Artículo 63. 1. Si se acordara la celebración de vista, la fecha de la audiencia será señalada por riguroso orden de antigüedad de los asuntos, excepto los referentes a materias que por prescripción de la Ley o por acuerdo motivado del órgano jurisdiccional, fundado en circunstancias excepcionales, deban tener preferencia, los cuales, estando conclusos, podrán ser antepuestos a los demás cuyo señalamiento aún no se hubiera hecho.

2. En el acto de la vista, se dará la palabra a las partes por su orden para que de forma sucinta expongan sus alegaciones. El Juez o el Presidente de la Sala, por sí o a través del Magistrado ponente, podrá invitar a los defensores de las partes, antes o después de los informes orales, a que concreten los hechos y puntualicen, aclaren o rectifiquen cuanto sea preciso para delimitar el objeto del debate.

Artículo 64. 1. Cuando se acuerde el trámite de conclusiones, las partes presentarán unas alegaciones sucintas acerca de los hechos, la prueba practicada y los fundamentos jurídicos en que apoyen sus pretensiones.

2. El plazo para formular el escrito será de diez días sucesivos para los demandantes y demandados, siendo simultáneo para cada

uno de estos grupos de partes si en alguno de ellos hubiere comparecido más de una persona y no actuaran unidos bajo una misma representación.

3. El señalamiento de día para votación y fallo se ajustará al orden expresado en el apartado 1 del artículo anterior.

4. Celebrada la vista o presentadas las conclusiones, el Juez o Tribunal declarará que el pleito ha quedado concluso para sentencia, salvo que haga uso de la facultad a que se refiere el apartado 2 del artículo 61, en cuyo caso dicha declaración se hará inmediatamente después de que finalice la práctica de la diligencia o diligencias de prueba acordadas.

Artículo 65. 1. En el acto de la vista o en el escrito de conclusiones no podrán plantearse cuestiones que no hayan sido suscitadas en los escritos de demanda y contestación.

2. Cuando el Juez o Tribunal juzgue oportuno que en el acto de la vista o en las conclusiones se traten motivos relevantes para el fallo y distintos de los alegados, lo pondrá en conocimiento de las partes mediante providencia, dándoles plazo de diez días para ser oídas sobre ello. Contra esta providencia no cabrá recurso alguno.

3. En el acto de la vista, o en el escrito de conclusiones, el demandante podrá solicitar que la sentencia formule pronunciamiento concreto sobre la existencia y cuantía de los daños y perjuicios de cuyo resarcimiento se trate, si constasen ya probados en autos.

Artículo 66. Los recursos directos contra disposiciones generales gozarán de preferencia y, una vez conclusos, serán antepuestos para su votación y fallo a cualquier otro recurso contencioso-administrativo, sea cual fuere su instancia o grado, salvo el proceso especial de protección de derechos fundamentales.

SECCIÓN 8.ª

Sentencia

Artículo 67. 1. La sentencia se dictará en el plazo de diez días desde que el pleito haya sido declarado concluso y decidirá todas las cuestiones controvertidas en el proceso.

2. Cuando el Juez o Tribunal apreciase que la sentencia no podrá dictarse dentro del plazo indicado, lo razonará debidamente y señalará una fecha posterior concreta en la que se dictará la misma, notificándolo a las partes.

Artículo 68. 1. La sentencia pronunciará alguno de los fallos siguientes:

- Inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo.
- Estimación o desestimación del recurso contencioso-administrativo.

2. La sentencia contendrá además el pronunciamiento que corresponda respecto de las costas.

Artículo 69. La sentencia declarará la inadmisibilidad del recurso o de alguna de las pretensiones en los casos siguientes:

- Que el Juzgado o Tribunal Contencioso-Administrativo carezca de jurisdicción.
- Que se hubiera interpuesto por persona incapaz, no debidamente representada o no legitimada.
- Que tuviera por objeto disposiciones, actos o actuaciones no susceptibles de impugnación.
- Que recayera sobre cosa juzgada o existiera litispendencia.
- Que se hubiera presentado el escrito inicial del recurso fuera del plazo establecido.

Artículo 70. 1. La sentencia desestimará el recurso cuando se ajusten a Derecho la disposición, acto o actuación impugnados.

2. La sentencia estimará el recurso contencioso-administrativo cuando la disposición, la actuación o el acto incurrieran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder.

Se entiende por desviación de poder el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico.

Artículo 71. 1. Cuando la sentencia estimase el recurso contencioso-administrativo:

- Declarará no ser conforme a Derecho y, en su caso, anulará total o parcialmente la disposición o acto recurrido o dispondrá que cese o se modifique la actuación impugnada.
- Si se hubiese pretendido el reconocimiento y restablecimiento de una situación jurídica individualizada, reconocerá dicha situación jurídica y adoptará cuantas medidas sean necesarias para el pleno restablecimiento de la misma.
- Si la medida consistiera en la emisión de un acto o en la práctica de una actuación jurídicamente obligatoria, la sentencia podrá establecer plazo para que se cumpla el fallo.

d) Si fuera estimada una pretensión de resarcir daños y perjuicios, se declarará en todo caso el derecho a la reparación, señalando asimismo quién viene obligado a indemnizar. La sentencia fijará también la cuantía de la indemnización cuando lo pida expresamente el demandante y consten probados en autos elementos suficientes para ello. En otro caso, se establecerán las bases para la determinación de la cuantía, cuya definitiva concreción quedará diferida al período de ejecución de sentencia.

2. Los órganos jurisdiccionales no podrán determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anulen ni podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados.

Artículo 72. 1. La sentencia que declare la inadmisibilidad o desestimación del recurso contencioso-administrativo sólo producirá efectos entre las partes.

2. La anulación de una disposición o acto producirá efectos para todas las personas afectadas. Las sentencias firmes que anulen una disposición general tendrán efectos generales desde el día en que sea publicado su fallo y preceptos anulados en el mismo periódico oficial en que lo hubiera sido la disposición anulada. También se publicarán las sentencias firmes que anulen un acto administrativo que afecte a una pluralidad indeterminada de personas.

3. La estimación de pretensiones de reconocimiento o restablecimiento de una situación jurídica individualizada sólo producirá efectos entre las partes. No obstante, tales efectos podrán extenderse a terceros en los términos previstos en los artículos 110 y 111.

Artículo 73. Las sentencias firmes que anulen un precepto de una disposición general no afectarán por sí mismas a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que lo hayan aplicado antes de que la anulación alcanzara efectos generales, salvo en el caso de que la anulación del precepto supusiera la exclusión o la reducción de las sanciones aún no ejecutadas completamente.

SECCIÓN 9.ª

Otros modos de terminación del procedimiento

Artículo 74. 1. El recurrente podrá desistir del recurso en cualquier momento anterior a la sentencia.

2. Para que el desistimiento del representante en juicio produzca efectos será necesario que lo ratifique el recurrente o que esté autorizado para ello. Si desistiere la Administración pública, habrá de presentarse testimonio del acuerdo adoptado por el órgano competente con arreglo a los requisitos exigidos por las leyes o reglamentos respectivos.

3. El Juez o Tribunal oír a las demás partes, y en los supuestos de acción popular al Ministerio Fiscal, por plazo común de cinco días, y dictará auto en el que declarará terminado el procedimiento, ordenando el archivo de los autos y la devolución del expediente administrativo a la oficina de procedencia.

4. El Juez o Tribunal no aceptará el desistimiento si se opusiere la Administración o en su caso el Ministerio Fiscal, y podrá rechazarlo razonadamente cuando apreciare daño para el interés público.

5. Si fueren varios los recurrentes, el procedimiento continuará respecto de aquellos que no hubieren desistido.

6. El desistimiento no implicará necesariamente la condena en costas.

7. Cuando se hubiera desistido del recurso porque la Administración demandada hubiera reconocido totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante, y después la Administración dictase un nuevo acto total o parcialmente revocatorio del reconocimiento, el actor podrá pedir que continúe el procedimiento en el estado en que se encontrase, extendiéndose al acto revocatorio. Si el Juez o Tribunal lo estimase conveniente, concederá a las partes un plazo común de diez días para que formulen por escrito alegaciones complementarias sobre la revocación.

8. Desistido un recurso de apelación o de casación, el Tribunal sin más trámites dictará auto en el que declarará terminado el procedimiento, ordenando el archivo de los autos y la devolución de las actuaciones recibidas al órgano jurisdiccional de procedencia.

Artículo 75. 1. Los demandados podrán allanarse cumpliendo los requisitos exigidos en el apartado 2 del artículo anterior.

2. Producido el allanamiento, el Juez o Tribunal, sin más trámites, dictará sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante, salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso el órgano jurisdiccional comunicará a las partes los motivos que pudieran oponerse a la estimación de las pretensiones y las oír por plazo común de diez días, dictando luego la sentencia que estime ajustada a Derecho.

3. Si fueren varios los demandados, el procedimiento seguirá respecto de aquellos que no se hubiesen allanado.

Artículo 76. 1. Si interpuesto recurso contencioso-administrativo la Administración demandada reconociese totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante, cualquiera de las partes podrá ponerlo en conocimiento del Juez o Tribunal, cuando la Administración no lo hiciera.

2. El Juez o Tribunal oír a las partes por plazo común de cinco días y, previa comprobación de lo alegado, dictará auto en el que declarará terminado el procedimiento y ordenará el archivo del recurso y la devolución del expediente administrativo, si el reconocimiento no infringiera manifiestamente el ordenamiento jurídico. En este último caso dictará sentencia ajustada a Derecho.

Artículo 77. 1. En los procedimientos en primera o única instancia, el Juez o Tribunal, de oficio o a solicitud de parte, una vez formuladas la demanda y la contestación, podrá someter a la consideración de las partes el reconocimiento de hechos o documentos, así como la posibilidad de alcanzar un acuerdo que ponga fin a la controversia, cuando el juicio se promueva sobre materias susceptibles de transacción y, en particular, cuando verse sobre estimación de cantidad.

Los representantes de las Administraciones públicas demandadas necesitarán la autorización oportuna para llevar a efecto la transacción, con arreglo a las normas que regulan la disposición de la acción por parte de los mismos.

2. El intento de conciliación no suspenderá el curso de las actuaciones salvo que todas las partes personadas lo solicitasen y podrá producirse en cualquier momento anterior al día en que el pleito haya sido declarado concluso para sentencia.

3. Si las partes llegaran a un acuerdo que implique la desaparición de la controversia, el Juez o Tribunal dictará auto declarando terminado el procedimiento, siempre que lo acordado no fuera manifiestamente contrario al ordenamiento jurídico ni lesivo del interés público o de terceros.

CAPÍTULO SEGUNDO Procedimiento abreviado

Artículo 78. 1. Los recursos que se deduzcan en las materias de que conozcan los Juzgados de lo Contencioso-administrativo, cuando su cuantía no supere las 500.000 pesetas o se trate de cuestiones de personal que no se refieran al nacimiento o extinción de la relación de servicio de los funcionarios públicos de carrera, se sustanciarán por el procedimiento abreviado regulado en este artículo.

2. El recurso se iniciará por demanda, a la que se acompañará el documento o documentos en que el actor funde su derecho y aquellos previstos en el artículo 45.2.

3. Presentada la demanda, el Juez, previo examen de su jurisdicción y de su competencia objetiva, dictará providencia en la que ordenará, en su caso, la admisión de la demanda y su traslado al demandado y citará a las partes para la celebración de vista, con indicación de día y hora. En la misma providencia ordenará a la Administración demandada que remita el expediente administrativo, con al menos quince días de antelación del término señalado para la vista.

4. Recibido el expediente administrativo, el Juez lo remitirá al actor y a los interesados que se hubieren personado para que puedan hacer alegaciones en el acto de la vista.

5. Comparecidas las partes, o alguna de ellas, el Juez declarará abierta la vista.

Si las partes no comparecieren, o lo hiciere sólo el demandado, se tendrá al actor por desistido del recurso, y se le condenará en costas, y, si compareciere sólo el actor, se proseguirá la vista en ausencia del demandado.

6. La vista comenzará con exposición por el demandante de los fundamentos de lo que pida o ratificación de los expuestos en la demanda.

7. Acto seguido, el demandado podrá formular las alegaciones que a su derecho convengan, comenzando, en su caso, por las cuestiones relativas a la jurisdicción, a la competencia objetiva y territorial y a cualquier otro hecho o circunstancia que pueda obstar a la válida prosecución y término del proceso mediante sentencia sobre el fondo.

8. Oído el demandante sobre estas cuestiones, el Juez resolverá lo que proceda, y si mandase proseguir el juicio, el demandado podrá pedir que conste en acta su disconformidad. Lo mismo podrá hacer el demandante si el Juez, al resolver sobre alguna de dichas cuestiones,

declinara el conocimiento del asunto en favor de otro Juzgado o Tribunal o entendiéndose que debe declarar la inadmisibilidad del recurso.

9. Si en sus alegaciones el demandado hubiese impugnado la adecuación del procedimiento por razón de la cuantía, el Juez, antes de practicarse la prueba o, en su caso, las conclusiones, exhortará a las partes a ponerse de acuerdo sobre tal extremo. Si no se alcanzare el acuerdo, decidirá el Juez, que dará al proceso el curso procedimental que corresponda según la cuantía que él determine. Frente a la decisión del Juez no se dará recurso alguno.

10. Si no se suscitasen las cuestiones procesales a que se refieren los apartados anteriores o si, habiéndose suscitado, se resolviese por el Juez la continuación del juicio, se dará la palabra a las partes para fijar con claridad los hechos en que fundamenten sus pretensiones. Si no hubiere conformidad sobre ellos, se propondrán las pruebas y, una vez admitidas las que no sean impertinentes o inútiles, se practicarán seguidamente.

11. Cuando de las alegaciones de las partes se desprenda la conformidad de todos los demandados con las pretensiones del actor, el carácter meramente jurídico de la controversia, la ausencia de proposición de la prueba o la inadmisibilidad de toda la prueba propuesta, y las partes no desearan formular conclusiones, el Juez apreciará tal circunstancia en el acto y, si ninguna parte se opusiere, dictará sentencia sin más dilación.

Formulada oposición, el Juez resolverá estimándola, en cuyo caso proseguirá la vista conforme a lo reglado en los apartados siguientes, o desestimándola en la misma sentencia que dicte conforme a lo previsto en el párrafo anterior, antes de resolver sobre el fondo, como especial pronunciamiento.

12. Los medios de prueba se practicarán en los juicios abreviados, en cuanto no sea incompatible con sus trámites, del modo previsto para el juicio ordinario.

13. Las posiciones para la prueba de confesión se propondrán verbalmente, sin admisión de pliegos².

14. No se admitirán escritos de preguntas y repreguntas para la prueba testifical. Cuando el número de testigos fuese excesivo y, a criterio del órgano judicial, sus manifestaciones pudieran constituir inútil reiteración del testimonio sobre hechos suficientemente esclarecidos, aquél podrá limitarlos discrecionalmente.

² Cfr. art. 595 LEC.

15. Los testigos no podrán ser tachados y, únicamente en conclusiones, las partes podrán hacer las observaciones que sean oportunas respecto de sus circunstancias personales y de la veracidad de sus manifestaciones.

16. En la práctica de la prueba pericial no serán de aplicación las reglas generales sobre insaculación de peritos.

17. Contra las resoluciones del Juez sobre denegación de pruebas o sobre admisión de las que se denunciaron como obtenidas con violación de derechos fundamentales, las partes podrán interponer en el acto recurso de súplica, que se sustanciará y resolverá seguidamente.

18. Si el Juez estimase que alguna prueba relevante no puede practicarse en la vista, sin mala fe por parte de quien tuviera la carga de aportarla, la suspenderá, señalando en el acto, y sin necesidad de nueva notificación, el lugar, día y hora en que deba reanudarse.

19. Tras la práctica de la prueba, si la hubiere, y, en su caso, de las conclusiones, oídos los Letrados, las personas que sean parte en los asuntos podrán, con la venia del Juez, exponer de palabra lo que crean oportuno para su defensa a la conclusión de la vista, antes de darla por terminada.

20. El Juez dictará sentencia en el plazo de diez días desde la celebración de la vista.

21. Durante la celebración del juicio se irá extendiendo la correspondiente acta, en la que se hará constar:

a) Lugar, fecha, Juez que preside el acto, partes comparecientes, representantes, en su caso, y defensores que las asisten.

b) Breve resumen de las alegaciones de las partes, medios de prueba propuestos por ellas, declaración expresa de su pertinencia o impertinencia, razones de la denegación y protesta, en su caso.

c) En cuanto a las pruebas admitidas y practicadas:

1.º Resumen suficiente de las de confesión y testifical.

2.º Relación circunstanciada de los documentos presentados, o datos suficientes que permitan identificarlos, en el caso de que su excesivo número haga desaconsejable la citada relación.

3.º Relación de las incidencias planteadas en el juicio respecto a la prueba documental.

4.º Resumen suficiente de los informes periciales, así como también de la resolución del Juez en torno a las propuestas de recusación de los peritos.

5.º Resumen de las declaraciones realizadas en la vista.

d) Conclusiones y peticiones concretas formuladas por las partes; en caso de que fueran de condena a cantidad, ésta deberá recogerse en el acta.

e) Declaración hecha por el Juez de conclusión de los autos, mandando traerlos a la vista para sentencia.

22. El Juez resolverá, sin ulterior recurso, cualquier observación que se hiciera sobre el contenido del acta, firmándola seguidamente en unión de las partes o de sus representantes o defensores y de los peritos, haciendo constar si alguno de ellos no firma por no poder, no querer hacerlo o no estar presente, firmándola, por último, el Secretario, que dará fe.

El acta del juicio podrá ser extendida también a través de medios mecánicos de reproducción. En tal caso, se exigirán los mismos requisitos expresados en el apartado anterior.

Del acta del juicio deberá entregarse copia a quienes hayan sido partes en el proceso, si lo solicitaren.

23. El procedimiento abreviado, en lo no dispuesto en este capítulo, se regirá por las normas generales de la presente Ley.

CAPÍTULO TERCERO

Recursos contra providencias, autos y sentencias

SECCIÓN 1.ª

Recursos contra providencias y autos

Artículo 79. 1. Contra las providencias y los autos no susceptibles de apelación o casación podrá interponerse recurso de súplica, sin perjuicio del cual se llevará a efecto la resolución impugnada, salvo que el órgano jurisdiccional, de oficio o a instancia de parte, acuerde lo contrario.

2. No es admisible el recurso de súplica contra las resoluciones expresamente exceptuadas del mismo en esta Ley, ni contra los autos que resuelvan los recursos de súplica, los de aclaración y las solicitudes de revisión de diligencias de ordenación.

3. El recurso de súplica se interpondrá en el plazo de cinco días a contar desde el siguiente al de la notificación de la resolución impugnada.

4. Interpuesto el recurso en tiempo y forma, se dará traslado de las copias del escrito a las demás partes, por término común de tres

días, a fin de que puedan impugnarlo si lo estiman conveniente. Transcurrido dicho plazo, el órgano jurisdiccional resolverá por auto dentro del tercer día.

5. La revisión de las diligencias de ordenación podrá ser solicitada del Juez o del Magistrado Ponente en el plazo señalado en el apartado 3. Solicitada la revisión, se seguirá el trámite previsto en el apartado 4.

Artículo 80. 1. Son apelables en un solo efecto los autos dictados por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, en procesos de los que conozcan en primera instancia, en los siguientes casos:

a) Los que pongan término a la pieza separada de medidas cautelares.

b) Los recaídos en ejecución de sentencia.

c) Los que declaren la inadmisión del recurso contencioso-administrativo o hagan imposible su continuación.

d) Los recaídos sobre las autorizaciones previstas en el artículo 8.5.

e) Los recaídos en aplicación de los artículos 83 y 84.

2. Son apelables en todo caso, en ambos efectos, los autos de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, en los supuestos a los que se refieren los artículos 110 y 111.

3. La tramitación de los recursos de apelación interpuestos contra los autos de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo se ajustará a lo establecido en la sección 2.ª de este capítulo.

SECCIÓN 2.ª

Recurso ordinario de apelación

Artículo 81. 1. Las sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y de los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo serán susceptibles de recurso de apelación, salvo que se hubieran dictado en los asuntos siguientes:

a) Aquellos cuya cuantía no exceda de tres millones de pesetas.

b) Los relativos a materia electoral comprendidos en el artículo 8.4.

2. Serán siempre susceptibles de apelación las sentencias siguientes:

a) Las que declaren la inadmisibilidad del recurso en el caso de la letra a) del apartado anterior.

b) Las dictadas en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona.

c) Las que resuelvan litigios entre Administraciones públicas.

d) Las que resuelvan impugnaciones indirectas de disposiciones generales.

Artículo 82. El recurso de apelación podrá interponerse por quienes, según esta Ley, se hallen legitimados como parte demandante o demandada.

Artículo 83. 1. El recurso de apelación contra las sentencias es admisible en ambos efectos, salvo en los casos en que la presente Ley disponga otra cosa.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, el Juez, en cualquier momento, a instancia de la parte interesada, podrá adoptar las medidas cautelares que sean pertinentes para asegurar, en su caso, la ejecución de la sentencia atendiendo a los criterios establecidos en el capítulo II del Título VI.

Artículo 84. 1. La interposición de un recurso de apelación no impedirá la ejecución provisional de la sentencia recurrida.

Las partes favorecidas por la sentencia podrán instar su ejecución provisional. Cuando de ésta pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, podrán acordarse las medidas que sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. Igualmente podrá exigirse la prestación de caución o garantía para responder de aquéllos. En este caso no podrá llevarse a cabo la ejecución provisional hasta que la caución o la medida acordada esté constituida y acreditada en autos.

2. La constitución de la caución se ajustará a lo establecido en el artículo 133.2.

3. No se acordará la ejecución provisional cuando la misma sea susceptible de producir situaciones irreversibles o perjuicios de imposible reparación.

4. Previa audiencia de las demás partes por plazo común de tres días, el Juez resolverá sobre la ejecución provisional en el término de los cinco días siguientes.

5. Cuando quien inste la ejecución provisional sea una Administración pública, quedará exenta de la prestación de caución.

Artículo 85. 1. El recurso de apelación se interpondrá ante el Juzgado que hubiere dictado la sentencia que se apele, dentro de los quince días siguientes al de su notificación, mediante escrito razonado que deberá contener las alegaciones en que se fundamente el recurso. Transcurrido el plazo de quince días sin haberse interpuesto el recurso de apelación, la sentencia quedará firme.

2. Si el escrito presentado cumple los requisitos previstos en el apartado anterior y se refiere a una sentencia susceptible de apelación, el Juzgado dictará resolución admitiendo el recurso, contra la que no cabrá recurso alguno, y dará traslado del mismo a las demás partes para que, en el plazo común de quince días, puedan formalizar su oposición. En otro caso, denegará la admisión por medio de auto, contra el que podrá interponerse recurso de queja, que se sustanciará en la forma establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

3. En los escritos de interposición del recurso y de oposición al mismo las partes podrán pedir el recibimiento a prueba para la práctica de las que hubieran sido denegadas o no hubieran sido debidamente practicadas en primera instancia por causas que no les sean imputables. En dichos escritos, los funcionarios públicos, en los procesos a que se refiere el artículo 23.3, designarán un domicilio para notificaciones en la sede de la Sala de lo Contencioso-Administrativo competente.

4. En el escrito de oposición, la parte apelada, si entendiera admitida indebidamente la apelación, deberá hacerlo constar, en cuyo caso se dará vista a la apelante, por tres días, de esta alegación. También podrá el apelado, en el mismo escrito, adherirse a la apelación, razonando los puntos en que crea que le es perjudicial la sentencia, en cuyo caso se dará traslado al apelante del escrito de oposición por plazo de diez días, al solo efecto de que pueda oponerse a la adhesión.

5. Transcurridos los plazos a que se refieren los apartados 2 y 4 anteriores, el Juzgado elevará los autos y el expediente administrativo, en unión de los escritos presentados, a la Sala de lo Contencioso-administrativo competente, que resolverá, en su caso, lo que proceda sobre la discutida admisión del recurso o sobre el recibimiento a prueba.

6. Cuando la Sala estime procedente la prueba solicitada, su práctica tendrá lugar con citación de las partes.

7. Las partes, en los escritos de interposición y de oposición al recurso, podrán solicitar que se celebre vista, que se presenten conclusiones o que el pleito sea declarado concluso, sin más trámites, para sentencia.

8. La Sala acordará la celebración de vista o la presentación de conclusiones si lo hubieren solicitado todas las partes o si se hubiere practicado prueba, así como cuando lo estimare necesario, atendida la índole del asunto. Será de aplicación a estos trámites lo dispuesto en los artículos 63 a 65.

Celebrada la vista o presentadas las conclusiones, la Sala declarará que el pleito ha quedado concluso para sentencia.

9. La Sala dictará sentencia en el plazo de diez días desde la declaración de que el pleito está concluso para sentencia.

10. Cuando la Sala revoque en apelación la sentencia impugnada que hubiere declarado la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, resolverá al mismo tiempo sobre el fondo del asunto.

SECCIÓN 3.ª

Recurso de casación

Artículo 86. 1. Las sentencias dictadas en única instancia por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia serán susceptibles de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

2. Se exceptúan de lo establecido en el apartado anterior:

a) Las sentencias que se refieran a cuestiones de personal al servicio de las Administraciones públicas, salvo que afecten al nacimiento o a la extinción de la relación de servicio de funcionarios de carrera.

b) Las recaídas, cualquiera que fuere la materia, en asuntos cuya cuantía no exceda de 25 millones de pesetas, excepto cuando se trate del procedimiento especial para la defensa de los derechos fundamentales, en cuyo caso procederá el recurso cualquiera que sea la cuantía del asunto litigioso.

c) Las dictadas en el procedimiento para la protección del derecho fundamental de reunión a que se refiere el artículo 122.

d) Las dictadas en materia electoral.

3. Cabrá en todo caso recurso de casación contra las sentencias de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia que declaren nula o conforme a Derecho una disposición de carácter general.

4. Las sentencias que, siendo susceptibles de casación por aplicación de los apartados precedentes, hayan sido dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia sólo serán recurribles en casación si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo recurrido, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora.

5. Las resoluciones del Tribunal de Cuentas en materia de responsabilidad contable serán susceptibles de recurso de casación en los casos establecidos en su Ley de Funcionamiento.

Artículo 87. 1. También son susceptibles de recurso de casación, en los mismos supuestos previstos en el artículo anterior, los autos siguientes:

a) Los que declaren la inadmisión del recurso contencioso-administrativo o hagan imposible su continuación.

b) Los que pongan término a la pieza separada de suspensión o de otras medidas cautelares.

c) Los recaídos en ejecución de sentencia, siempre que resuelvan cuestiones no decididas, directa o indirectamente, en aquella o que contradigan los términos del fallo que se ejecuta.

d) Los dictados en el caso previsto en el artículo 91.

2. Serán susceptibles de recurso de casación, en todo caso, los autos dictados en aplicación de los artículos 110 y 111.

3. Para que pueda prepararse el recurso de casación en los casos previstos en el apartado anterior es requisito necesario interponer previamente el recurso de súplica.

Artículo 88. 1. El recurso de casación habrá de fundarse en alguno o algunos de los siguientes motivos:

a) Abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción.

b) Incompetencia o inadecuación del procedimiento.

c) Quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los

actos y garantías procesales, siempre que, en este último caso, se haya producido indefensión para la parte.

d) Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

2. La infracción de las normas relativas a los actos y garantías procesales que produzca indefensión sólo podrá alegarse cuando se haya pedido la subsanación de la falta o transgresión en la instancia, de existir momento procesal oportuno para ello.

3. Cuando el recurso se funde en el motivo previsto en la letra d) del apartado 1 de este artículo, el Tribunal Supremo podrá integrar en los hechos admitidos como probados por el Tribunal de instancia aquellos que, habiendo sido omitidos por éste, estén suficientemente justificados según las actuaciones y cuya toma en consideración resulte necesaria para apreciar la infracción alegada de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia, incluso la desviación de poder.

Artículo 89. 1. El recurso de casación se preparará ante la Sala que hubiere dictado la resolución recurrida en el plazo de diez días, contados desde el siguiente al de la notificación de aquélla, mediante escrito en el que deberá manifestarse la intención de interponer el recurso, con sucinta exposición de la concurrencia de los requisitos de forma exigidos.

2. En el supuesto previsto en el artículo 86.4, habrá de justificarse que la infracción de una norma estatal o comunitaria europea ha sido relevante y determinante del fallo de la sentencia.

3. El recurso de casación podrá interponerse por quienes hayan sido parte en el procedimiento a que se contraiga la sentencia o resolución recurrida.

4. Transcurrido el plazo de diez días sin haberse preparado el recurso de casación, la sentencia o resolución quedará firme.

Artículo 90. 1. Si el escrito de preparación cumple los requisitos previstos en el artículo anterior, y se refiere a una resolución susceptible de casación, se tendrá por preparado el recurso ordenándose el emplazamiento de las partes para su comparecencia e interposición del recurso dentro del plazo de treinta días ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. Practicados los emplazamientos, se remitirán los autos originales y el expediente administrativo dentro de los cinco días siguientes.

2. En otro caso, se dictará auto motivado denegando el emplazamiento de las partes y la remisión de las actuaciones al Tribunal Supremo. Contra este auto únicamente podrá interponerse recurso de queja, que se sustanciará en la forma establecida por la Ley de Enjuiciamiento Civil.

3. Contra la providencia en la que se tenga por preparado el recurso de casación, la parte recurrida no podrá interponer recurso alguno, pero podrá oponerse a su admisión al tiempo de comparecer ante el Tribunal Supremo, si lo hace dentro del término del emplazamiento.

Artículo 91. 1. La preparación del recurso de casación no impedirá la ejecución provisional de la sentencia recurrida.

Las partes favorecidas por la sentencia podrán instar su ejecución provisional. Cuando de ésta pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, podrán acordarse las medidas que sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. Igualmente podrá exigirse la presentación de caución o garantía para responder de aquéllos. No podrá llevarse a efecto la ejecución provisional hasta que la caución o la medida acordada esté constituida y acreditada en autos.

2. La constitución de la caución se ajustará a lo establecido en el artículo 133.2.

3. La ejecución provisional se denegará cuando pueda crear situaciones irreversibles o causar perjuicios de difícil reparación.

4. La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional o del Tribunal Superior de Justicia, cuando tenga por preparado un recurso de casación, dejará testimonio bastante de los autos y de la resolución recurrida a los efectos previstos en este artículo.

Artículo 92. 1. Dentro del término del emplazamiento, el recurrente habrá de personarse y formular ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo el escrito de interposición del recurso, en el que se expresará razonadamente el motivo o motivos en que se ampare, citando las normas o la jurisprudencia que considere infringidas.

2. Transcurrido dicho plazo sin presentar el escrito de interposición, el recurso se declarará desierto, ordenándose la devolución de las actuaciones recibidas a la Sala de que procedieren.

3. Si el recurrente fuere el defensor de la Administración o el Ministerio Fiscal, en cuanto se reciban los autos se dictará diligencia de ordenación dándoles traslado de los mismos por plazo de treinta días para que manifiesten si sostienen o no el recurso y, en caso afirmativo,

formulen el escrito de interposición ajustado a lo que previene el apartado 1 de este artículo.

4. Si el recurso no se sostuviera o no se formulara el escrito de interposición en el plazo antes señalado, se declarará desierto.

Artículo 93. 1. Interpuesto el recurso de casación, se pasarán las actuaciones al Magistrado ponente para que se instruya y someta a la deliberación de la Sala lo que haya de resolverse sobre la admisión o inadmisión del recurso interpuesto.

2. La Sala dictará auto de inadmisión en los siguientes casos:

a) Si, no obstante haberse tenido por preparado el recurso, se apreciare en este trámite que no se han observado los requisitos exigidos o que la resolución impugnada no es susceptible de recurso de casación. A estos efectos, la Sala podrá rectificar fundadamente la cuantía inicialmente fijada, de oficio o a instancia de la parte recurrida, si ésta lo solicita dentro del término del emplazamiento.

b) Si el motivo o motivos invocados en el escrito de interposición del recurso no se encuentran comprendidos entre los que se relacionan en el artículo 88; si no se citan las normas o la jurisprudencia que se reputan infringidas; si las citas hechas no guardan relación alguna con las cuestiones debatidas; o si, siendo necesario haber pedido la subsanación de la falta, no hay constancia de que se haya hecho.

c) Si se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales.

d) Si el recurso carece manifiestamente de fundamento.

e) En los asuntos de cuantía indeterminada que no se refieran a la impugnación directa o indirecta de una disposición general, si el recurso estuviese fundado en el motivo del artículo 88.1, d) y se apreciase que el asunto carece de interés casacional por no afectar a un gran número de situaciones o no poseer el suficiente contenido de generalidad.

3. La Sala, antes de resolver, pondrá de manifiesto sucintamente la posible causa de inadmisión del recurso a las partes personadas por plazo de diez días para que formulen las alegaciones que estimen procedentes.

4. Si la Sala considera que concurre alguna de las causas de inadmisión, dictará auto motivado declarando la inadmisión del recurso y la firmeza de la resolución recurrida. Si la inadmisión no fuera de todos los motivos aducidos, dictará también auto motivado, continuando la tramitación del recurso respecto de los motivos no afectados por

el auto de inadmisión parcial. Para declarar la inadmisión del recurso por cualquiera de las causas previstas en las letras c), d) y e) del apartado 2, será necesario que el auto se dicte por unanimidad.

5. La inadmisión del recurso, cuando sea total, comportará la imposición de las costas al recurrente, salvo si lo es exclusivamente por la causa prevista en la letra e) del apartado 2.

6. Contra los autos a que se refiere este artículo no se dará recurso alguno.

Artículo 94. 1. De admitirse el recurso por todos o alguno de sus motivos, se entregará copia del mismo a la parte o partes recurridas y personadas para que formalicen por escrito su oposición en el plazo común de treinta días. Durante dicho plazo estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría.

En el escrito de oposición se podrán alegar causas de inadmisibilidad del recurso, siempre que no hayan sido rechazadas por el Tribunal en el trámite establecido en el artículo 93.

2. Transcurrido el plazo, háyanse o no presentado escritos de oposición, la Sala señalará día y hora para celebración de la vista o declarará que el pleito está concluso para sentencia.

3. Habrá lugar a la celebración de vista cuando lo pidan todas las partes o la Sala lo estime necesario, atendida la indole del asunto. La solicitud de vista se formulará por otrosí en los escritos de interposición del recurso y de oposición a éste.

4. La Sala dictará sentencia en el plazo de diez días desde la celebración de la vista o la declaración de que el pleito está concluso para sentencia.

Artículo 95. 1. La sentencia que resuelva el recurso de casación podrá declarar su inadmisibilidad si concurre alguno de los motivos previstos en el artículo 93.2.

2. Si se estimare el recurso por todos o alguno de los motivos aducidos, la Sala, en una sola sentencia, casando la recurrida, resolverá conforme a Derecho, teniendo en cuenta lo siguiente:

a) De estimarse por el motivo del artículo 88.1, a), se anulará la sentencia o resolución recurrida, indicándose el concreto orden jurisdiccional que se estima competente o se resolverá el asunto, según corresponda. En el primer caso, será aplicable lo dispuesto en el artículo 5.3.

b) De estimarse por el motivo del artículo 88.1, b), se remitirán las actuaciones al órgano jurisdiccional competente para que resuelva, o

se repondrán al estado y momento exigidos por el procedimiento adecuado para la sustanciación de las mismas, salvo que, por la aplicación de sus normas específicas, dicho procedimiento adecuado no pueda seguirse.

c) De estimarse la existencia de las infracciones procesales mencionadas en el motivo del artículo 88.1, c), se mandaràn reponer las actuaciones al estado y momento en que se hubiera incurrido en la falta, salvo si la infracción consistiera en vulneración de las normas reguladoras de la sentencia, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en la siguiente letra d).

d) En los demás casos, la Sala resolverá lo que corresponda dentro de los términos en que apareciera planteado el debate.

3. En la sentencia que declare haber lugar al recurso, la Sala resolverá en cuanto a las costas de la instancia conforme a lo establecido en el artículo 139.

SECCIÓN 4.ª

Recursos de casación para la unificación de doctrina

Artículo 96. 1. Podrá interponerse recurso de casación para la unificación de doctrina contra las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia cuando, respecto a los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación y, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos.

2. También son recurribles por este mismo concepto las sentencias de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia dictadas en única instancia cuando la contradicción se produzca con sentencias del Tribunal Supremo en las mismas circunstancias señaladas en el apartado anterior.

3. Sólo serán susceptibles de recurso de casación para la unificación de doctrina aquellas sentencias que no sean recurribles en casación con arreglo a lo establecido en la letra b) del artículo 86.2, siempre que la cuantía litigiosa sea superior a tres millones de pesetas.

4. En ningún caso serán recurribles las sentencias a que se refiere el artículo 86.2, a), c) y d), ni las que quedan excluidas del recurso de casación en el artículo 86.4.

5. Del recurso de casación para la unificación de doctrina previsto en este artículo conocerá, dentro de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, la Sección que corresponda de acuerdo con las reglas generales de organización de la misma Sala.

6. Ello no obstante, cuando se trate de sentencias dictadas en única instancia por el Tribunal Supremo, del recurso conocerá una Sección compuesta por el Presidente del Tribunal Supremo, el de la Sala de lo Contencioso-Administrativo y cinco Magistrados de esta misma Sala, que serán los dos más antiguos y los tres más modernos.

7. De este recurso conocerá la Sección a que se refiere el apartado anterior cuando la sentencia del Tribunal Supremo que se cite como infringida provenga, y se haga constar así por el recurrente en el escrito de preparación, de una Sección distinta de aquella a la que corresponda conocer de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 5 de este artículo.

Artículo 97. 1. El recurso de casación para la unificación de doctrina se interpondrá directamente ante la Sala sentenciadora en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente a la notificación de la sentencia, mediante escrito razonado que deberá contener relación precisa y circunstanciada de las identidades determinantes de la contradicción alegada y la infracción legal que se imputa a la sentencia recurrida.

2. A este escrito se acompañará certificación de la sentencia o sentencias alegadas con mención de su firmeza o, en su defecto, copia simple de su texto y justificación documental de haberse solicitado aquella, en cuyo caso la Sala la reclamará de oficio. Si la sentencia ha sido publicada conforme a lo dispuesto en el artículo 72.2, bastará con indicar el periódico oficial en el que aparezca publicada.

3. Si el escrito de interposición cumple los requisitos previstos en los apartados anteriores y se refiere a una sentencia susceptible de casación para la unificación de doctrina, la Sala sentenciadora admitirá el recurso y en la misma diligencia de ordenación dará traslado del mismo, con entrega de copia, a la parte o partes recurridas para que formalicen por escrito su oposición en el plazo de treinta días, quedando entretanto de manifiesto las actuaciones en Secretaría. El traslado del recurso a la parte o partes recurridas exigirá, en su caso, que previamente se haya traído a los autos la certificación reclamada.

4. En otro caso, dictará auto motivado declarando la inadmisión del recurso, pero antes de resolver pondrá de manifiesto sucintamente la posible causa de inadmisión a las partes, en el plazo común de cinco

días, para que formulen las alegaciones que estimen procedentes. Contra el auto de inadmisión podrá interponerse recurso de queja, que se sustanciará con arreglo a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

5. En los escritos de interposición del recurso y de oposición al mismo podrán las partes pedir la celebración de vista.

6. Presentado el escrito o escritos de oposición al recurso, o transcurrido el plazo para ello, la Sala sentenciadora elevará los autos y el expediente administrativo a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, poniéndolo en conocimiento de las partes.

7. La sustanciación y resolución del recurso de casación para la unificación de doctrina, en todo lo no previsto en los artículos anteriores, se acomodará a lo establecido en la Sección anterior en cuanto resulte aplicable.

Artículo 98. 1. Los pronunciamientos del Tribunal Supremo al resolver los recursos de casación para la unificación de doctrina en ningún caso afectarán a las situaciones jurídicas creadas por las sentencias precedentes a la impugnada.

2. Si la sentencia declara que ha lugar al recurso, casará la impugnada y resolverá el debate planteado con pronunciamientos ajustados a Derecho, modificando las declaraciones efectuadas y las situaciones creadas por la sentencia recurrida.

Artículo 99. 1. Son susceptibles de recurso de casación para la unificación de doctrina las sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, si existen varias de estas Salas o la Sala o Salas tienen varias Secciones, cuando, respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación y, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos. Este recurso sólo podrá fundarse en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma.

2. Este recurso únicamente procederá contra sentencias que no sean susceptibles de recurso de casación o de recurso de casación para la unificación de doctrina por aplicación exclusiva de lo previsto en el artículo 86.4 y cuando la cuantía litigiosa supere los tres millones de pesetas.

3. Del recurso de casación para la unificación de doctrina conocerá una Sección de la Sala de lo Contencioso-Administrativo que tenga su sede en el Tribunal Superior de Justicia compuesta por el Presidente de dicha Sala, que la presidirá, por el Presidente o Presidentes

de las demás Salas de lo Contencioso-Administrativo y, en su caso, de las Secciones de las mismas, en número no superior a dos, y por los Magistrados de la referida Sala o Salas que fueran necesarios para completar un total de cinco miembros.

Si la Sala o Salas de lo Contencioso-Administrativo tuviesen más de una Sección, la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia establecerá para cada año judicial el turno con arreglo al cual los Presidentes de Sección ocuparán los puestos de la regulada en este apartado. También lo establecerá entre todos los Magistrados que presten servicio en la Sala o Salas.

4. En lo referente a plazos, procedimiento para la sustanciación de este recurso y efectos de la sentencia regirá lo establecido en los artículos 97 y 98 con las adaptaciones necesarias.

SECCIÓN 5.ª

Recursos de casación en interés de la Ley

Artículo 100. 1. Las sentencias dictadas en única instancia por los Jueces de lo Contencioso-Administrativo y las pronunciadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional, que no sean susceptibles de los recursos de casación a que se refieren las dos Secciones anteriores, podrán ser impugnadas por la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto y por las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto, por el Ministerio Fiscal y por la Administración General del Estado, en interés de la Ley, mediante un recurso de casación, cuando estimen gravemente dañosa para el interés general y errónea la resolución dictada.

2. Únicamente podrá enjuiciarse a través de este recurso la correcta interpretación y aplicación de normas emanadas del Estado que hayan sido determinantes del fallo recurrido.

3. El recurso se interpondrá en el plazo de tres meses, directamente ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, mediante escrito razonado en el que se fijará la doctrina legal que se postule, acompañando copia certificada de la sentencia impugnada en la que deberá constar la fecha de su notificación. Si no se cumplen

éstos requisitos o el recurso fuera extemporáneo, se ordenará de plano su archivo.

4. Interpuesto el recurso en tiempo y forma, el Tribunal Supremo reclamará los autos originales al órgano jurisdiccional sentenciador y mandará emplazar a cuantos hubiesen sido parte en los mismos, para que en el plazo de quince días comparezcan en el recurso.

5. Del escrito de interposición del recurso se dará traslado, con entrega de copia, a las partes personadas para que en el plazo de treinta días formulen las alegaciones que estimen procedentes, poniéndoles entretanto de manifiesto las actuaciones en Secretaría. Este traslado se entenderá siempre con el defensor de la Administración cuando no fuere recurrente.

6. Transcurrido el plazo de alegaciones, háyanse o no presentado escritos, y previa audiencia del Ministerio Fiscal por plazo de diez días, el Tribunal Supremo dictará sentencia. A la tramitación y resolución de estos recursos se dará carácter preferente.

7. La sentencia que se dicte respetará, en todo caso, la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida y, cuando fuere estimatoria, fijará en el fallo la doctrina legal. En este caso, se publicará en el *Boletín Oficial del Estado*, y a partir de su inserción en él vinculará a todos los Jueces y Tribunales inferiores en grado de este orden jurisdiccional.

Artículo 101. 1. Las sentencias dictadas en única instancia por los Jueces de lo Contencioso-Administrativo contra las que no se puede interponer el recurso previsto en el artículo anterior podrán ser impugnadas por la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto y por las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto, por el Ministerio Fiscal y por la Administración de la Comunidad Autónoma, en interés de la Ley, mediante un recurso de casación, cuando estimen gravemente dañosa para el interés general y errónea la resolución dictada.

2. Únicamente podrá enjuiciarse a través de este recurso la correcta interpretación y aplicación de normas emanadas de la Comunidad Autónoma que hayan sido determinantes del fallo recurrido.

3. De este recurso de casación en interés de la Ley conocerá la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia y, cuando cuente con más de una, la Sección de la Sala que tenga su sede en dicho Tribunal a que se refiere el artículo 99.3.

4. En lo referente a plazos, procedimiento para la sustanciación de este recurso y efectos de la sentencia regirá lo establecido en el artículo anterior con las adaptaciones necesarias. La publicación de la sentencia, en su caso, tendrá lugar en el «Boletín Oficial» de la Comunidad Autónoma y a partir de su inserción en él vinculará a todos los Jueces de lo Contencioso-Administrativo con sede en el territorio a que extiende su jurisdicción el Tribunal Superior de Justicia.

SECCIÓN 6.ª

Recurso de revisión

Artículo 102. 1. Habrá lugar a la revisión de una sentencia firme:

a) Si después de pronunciada se recobraren documentos decisivos, no aportados por causa de fuerza mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiere dictado.

b) Si hubiere recaído en virtud de documentos que, al tiempo de dictarse aquélla, ignoraba una de las partes haber sido reconocidos y declarados falsos o cuya falsedad se reconociese o declarase después.

c) Si habiéndose dictado en virtud de prueba testifical, los testigos hubieren sido condenados por falso testimonio dado en las declaraciones que sirvieron de fundamento a la sentencia.

d) Si se hubiere dictado sentencia en virtud de cohecho, prevaricación, violencia u otra maquinación fraudulenta.

2. En lo referente a plazos, procedimiento y efectos de las sentencias dictadas en este recurso, regirán las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No obstante, sólo habrá lugar a la celebración de vista cuando lo pidan todas las partes o la Sala lo estime necesario.

3. El recurso de revisión en materia de responsabilidad contable procederá en los casos establecidos en la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

CAPÍTULO CUARTO

Ejecución de sentencias

Artículo 103. 1. La potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente a los Juzga-

dos y Tribunales de este orden jurisdiccional, y su ejercicio compete al que haya conocido del asunto en primera o única instancia.

2. Las partes están obligadas a cumplir las sentencias en la forma y términos que en éstas se consignen.

3. Todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar la colaboración requerida por los Jueces y Tribunales de lo Contencioso-Administrativo para la debida y completa ejecución de lo resuelto.

4. Serán nulos de pleno derecho los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las sentencias, que se dicten con la finalidad de eludir su cumplimiento.

5. El órgano jurisdiccional a quien corresponda la ejecución de la sentencia declarará, a instancia de parte, la nulidad de los actos y disposiciones a que se refiere el apartado anterior, por los trámites previstos en los apartados 2 y 3 del artículo 109, salvo que careciese de competencia para ello conforme a lo dispuesto en esta Ley.

Artículo 104. 1. Luego que sea firme una sentencia, se comunicará en el plazo de diez días al órgano que hubiera realizado la actividad objeto del recurso, a fin de que, una vez acusado recibo de la comunicación en idéntico plazo desde la recepción, la lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo y en el mismo plazo indique el órgano responsable del cumplimiento de aquél.

2. Transcurridos dos meses a partir de la comunicación de la sentencia o el plazo fijado en ésta para el cumplimiento del fallo conforme al artículo 71.1, c), cualquiera de las partes y personas afectadas podrá instar su ejecución forzosa.

3. Atendiendo a la naturaleza de lo reclamado y a la efectividad de la sentencia, ésta podrá fijar un plazo inferior para el cumplimiento, cuando lo dispuesto en el apartado anterior lo haga ineficaz o cause grave perjuicio.

Artículo 105. 1. No podrá suspenderse el cumplimiento ni declararse la inexecución total o parcial del fallo.

2. Si concurriesen causas de imposibilidad material o legal de ejecutar una sentencia, el órgano obligado a su cumplimiento lo manifestará a la autoridad judicial a través del representante procesal de la Administración, dentro del plazo previsto en el apartado segundo del artículo anterior, a fin de que, con audiencia de las partes y de quienes considere interesados, el Juez o Tribunal aprecie la concurrencia o no de dichas causas y adopte las medidas necesarias que aseguren la ma-

yor efectividad de la ejecutoria, fijando en su caso la indemnización que proceda por la parte en que no pueda ser objeto de cumplimiento pleno.

3. Son causas de utilidad pública o de interés social para expropiar los derechos o intereses legítimos reconocidos frente a la Administración en una sentencia firme el peligro cierto de alteración grave del libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el temor fundado de guerra o el quebranto de la integridad del territorio nacional. La declaración de la concurrencia de alguna de las causas citadas se hará por el Gobierno de la Nación; podrá también efectuarse por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma cuando se trate de peligro cierto de alteración grave del libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos y el acto, actividad o disposición impugnados proviniera de los órganos de la Administración de dicha Comunidad o de las Entidades locales de su territorio, así como de las Entidades de Derecho público y Corporaciones dependientes de una y otras.

La declaración de concurrencia de alguna de las causas mencionadas en el párrafo anterior habrá de efectuarse dentro de los dos meses siguientes a la comunicación de la sentencia. El Juez o Tribunal a quien compete la ejecución señalará, por el trámite de los incidentes, la correspondiente indemnización y, si la causa alegada fuera la de peligro cierto de alteración grave del libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, apreciará, además, la concurrencia de dicho motivo.

Artículo 106. 1. Cuando la Administración fuere condenada al pago de cantidad líquida, el órgano encargado de su cumplimiento acordará el pago con cargo al crédito correspondiente de su presupuesto que tendrá siempre la consideración de ampliable. Si para el pago fuese necesario realizar una modificación presupuestaria, deberá concluirse el procedimiento correspondiente dentro de los tres meses siguientes al día de notificación de la resolución judicial.

2. A la cantidad a que se refiere el apartado anterior se añadirá el interés legal del dinero, calculado desde la fecha de notificación de la sentencia dictada en única o primera instancia.

3. No obstante lo dispuesto en el artículo 104.2, transcurridos tres meses desde que la sentencia firme sea comunicada al órgano que deba cumplirla, se podrá instar la ejecución forzosa. En este supuesto, la autoridad judicial, oído el órgano encargado de hacerla efectiva, po-

drá incrementar en dos puntos el interés legal a devengar, siempre que apreciase falta de diligencia en el cumplimiento.

4. Si la Administración condenada al pago de cantidad estimase que el cumplimiento de la sentencia habría de producir trastorno grave a su Hacienda, lo pondrá en conocimiento del Juez o Tribunal acompañado de una propuesta razonada para que, oídas las partes, se resuelva sobre el modo de ejecutar la sentencia en la forma que sea menos gravosa para aquélla.

5. Lo dispuesto en los apartados anteriores será de aplicación asimismo a los supuestos en que se lleve a efecto la ejecución provisional de las sentencias conforme a esta Ley.

6. Cualquiera de las partes podrá solicitar que la cantidad a satisfacer se compense con créditos que la Administración ostente contra el recurrente.

Artículo 107. 1. Si la sentencia firme anulase total o parcialmente el acto impugnado, el Juez o Tribunal dispondrá, a instancia de parte, la inscripción del fallo en los registros públicos a que hubiere tenido acceso el acto anulado, así como su publicación en los periódicos oficiales o privados, si concurriere causa bastante para ello, a costa de la parte ejecutada. Cuando la publicación sea en periódicos privados se deberá acreditar ante el órgano jurisdiccional un interés público que lo justifique.

2. Si la sentencia anulara total o parcialmente una disposición general o un acto administrativo que afecte a una pluralidad indeterminada de personas, el órgano judicial ordenará su publicación en diario oficial en el plazo de diez días a contar desde la firmeza de la sentencia.

Artículo 108. 1. Si la sentencia condenare a la Administración a realizar una determinada actividad o a dictar un acto, el Juez o Tribunal podrá, en caso de incumplimiento:

a) Ejecutar la sentencia a través de sus propios medios o requiriendo la colaboración de las autoridades y agentes de la Administración condenada o, en su defecto, de otras Administraciones públicas, con observancia de los procedimientos establecidos al efecto.

b) Adoptar las medidas necesarias para que el fallo adquiera la eficacia que, en su caso, sería inherente al acto omitido, entre las que se incluye la ejecución subsidiaria con cargo a la Administración condenada.

2. Si la Administración realizare alguna actividad que contraviniera los pronunciamientos del fallo, el Juez o Tribunal, a instancia de los interesados, procederá a reponer la situación al estado exigido por el fallo y determinará los daños y perjuicios que ocasionare el incumplimiento.

Artículo 109. 1. La Administración pública, las demás partes procesales y las personas afectadas por el fallo, mientras no conste en autos la total ejecución de la sentencia, podrán promover incidente para decidir, sin contrariar el contenido del fallo, cuantas cuestiones se planteen en la ejecución y especialmente las siguientes:

a) Órgano administrativo que ha de responsabilizarse de realizar las actuaciones.

b) Plazo máximo para su cumplimiento, en atención a las circunstancias que concurran.

c) Medios con que ha de llevarse a efecto y procedimiento a seguir.

2. Del escrito planteando la cuestión incidental se dará traslado a las partes para que, en plazo común que no excederá de veinte días, aleguen lo que estimen procedente.

3. Evacuado el traslado o transcurrido el plazo a que se refiere el apartado anterior, el Juez o Tribunal dictará auto, en el plazo de diez días, decidiendo la cuestión planteada.

Artículo 110. 1. En materia tributaria y de personal al servicio de la Administración pública, los efectos de una sentencia firme que hubiera reconocido una situación jurídica individualizada en favor de una o varias personas podrán extenderse a otras, en ejecución de la sentencia, cuando concurran las siguientes circunstancias:

a) Que los interesados se encuentren en idéntica situación jurídica que los favorecidos por el fallo.

b) Que el Juez o Tribunal sentenciador fuera también competente, por razón del territorio, para conocer de sus pretensiones de reconocimiento de dicha situación individualizada.

c) Que soliciten la extensión de los efectos de la sentencia en el plazo de un año desde la última notificación de ésta a quienes fueron parte en el proceso. Si se hubiere interpuesto recurso en interés de la ley o de revisión, este plazo se contará desde la última notificación de la resolución que ponga fin a éste.

2. La solicitud deberá dirigirse a la Administración demandada. Si transcurrieren tres meses sin que se notifique resolución alguna o cuando la Administración denegare la solicitud de modo expreso, podrá acudir sin más trámites al Juez o Tribunal de la ejecución en el plazo de dos meses, contados desde el transcurso del plazo antes indicado o desde el día siguiente a la notificación de la resolución denegatoria.

3. La petición al órgano jurisdiccional se formulará en escrito razonado al que deberá acompañarse el documento o documentos que acrediten la identidad de situaciones, sustanciándose por los trámites establecidos para los incidentes, pero sin que haya lugar a la celebración de vista.

4. Antes de resolver, el Juez o Tribunal de la ejecución recabará de la Administración las actuaciones referentes al incidente planteado y, si se recibieran en los veinte días siguientes, ordenará que se pongan de manifiesto a las partes por plazo común de tres días. En otro caso, resolverá sin más por medio de auto, en el que no podrá reconocerse una situación jurídica distinta a la definida en la sentencia firme de que se trate.

5. El incidente se desestimarán, en todo caso, cuando existiera cosa juzgada, o cuando la doctrina determinante del fallo cuya extensión se postule fuere contraria a la jurisprudencia del Tribunal Supremo o a la doctrina sentada por los Tribunales Superiores de Justicia en el recurso a que refiere el artículo 99. Si se encuentra pendiente un recurso de revisión o un recurso de casación en interés de la ley, quedará en suspenso la decisión del incidente hasta que se resuelva el citado recurso.

Artículo 111. Cuando se hubiere acordado suspender la tramitación de uno o más recursos con arreglo a lo previsto en el artículo 37.2, los recurrentes afectados por la suspensión podrán interesar del Juez o Tribunal de la ejecución que extienda a su favor los efectos de la sentencia o sentencias firmes recaídas en los recursos resueltos, con arreglo a lo establecido en los apartados 3, 4 y 5 del artículo anterior en cuanto resulten aplicables.

Artículo 112. Transcurridos los plazos señalados para el total cumplimiento del fallo, el Juez o Tribunal adoptará, previa audiencia de las partes, las medidas necesarias para lograr la efectividad de lo mandado, y singularmente, previo apercibimiento, podrá:

a) Imponer multas coercitivas de 25.000 a 250.000 pesetas a las autoridades, funcionarios o agentes que incumplan los requerimientos del Juzgado o de la Sala, así como reiterar estas multas hasta la completa ejecución del fallo judicial, sin perjuicio de otras responsabilidades patrimoniales a que hubiere lugar. A la imposición de estas multas le será aplicable lo previsto en el artículo 48.

b) Deducir el oportuno testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder.

Artículo 113. 1. Transcurrido el plazo de ejecución que se hubiere fijado en el acuerdo a que se refiere el artículo 77.3, cualquiera de las partes podrá instar su ejecución forzosa.

2. Si no se hubiere fijado plazo para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del acuerdo, la parte perjudicada podrá requerir a la otra su cumplimiento y transcurridos dos meses podrá proceder a instar su ejecución forzosa.

TÍTULO QUINTO Procedimientos especiales

CAPÍTULO PRIMERO

Procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona

Artículo 114. 1. El procedimiento de amparo judicial de las libertades y derechos, previsto en el artículo 53.2 de la Constitución Española, se regirá, en el orden contencioso-administrativo, por lo dispuesto en este capítulo y, en lo no previsto en él, por las normas generales de la presente Ley.

2. Podrán hacerse valer en este proceso las pretensiones a que se refieren los artículos 31 y 32, siempre que tengan como finalidad la de restablecer o preservar los derechos o libertades por razón de los cuales el recurso hubiere sido formulado.

3. A todos los efectos, la tramitación de estos recursos tendrá carácter preferente.

Artículo 115. 1. El plazo para interponer este recurso será de diez días, que se computarán, según los casos, desde el día siguiente al de notificación del acto, publicación de la disposición impugnada, requerimiento para el cese de la vía de hecho, o transcurso del plazo fi-

jado para la resolución, sin más trámites. Cuando la lesión del derecho fundamental tuviera su origen en la inactividad administrativa, o se hubiera interpuesto potestativamente un recurso administrativo, o tratándose de una actuación en vía de hecho, no se hubiera formulado requerimiento, el plazo de diez días se iniciará transcurridos veinte días desde la reclamación, la presentación del recurso o el inicio de la actuación administrativa en vía de hecho, respectivamente.

2. En el escrito de interposición se expresará con precisión y claridad el derecho o derechos cuya tutela se pretende y, de manera concisa, los argumentos sustanciales que den fundamento al recurso.

Artículo 116. 1. En el mismo día de la presentación del recurso o en el siguiente se requerirá con carácter urgente al órgano administrativo correspondiente, acompañando copia del escrito de interposición, para que en el plazo máximo de cinco días, a contar desde la recepción del requerimiento, remita el expediente acompañado de los informes y datos que estime procedentes, con apercibimiento de cuanto se establece en el artículo 48.

2. Al remitir el expediente, el órgano administrativo lo comunicará a todos los que aparezcan como interesados en el mismo, acompañando copia del escrito de interposición y emplazándoles para que puedan comparecer como demandados ante el Juzgado o Sala en el plazo de cinco días.

3. La Administración, con el envío del expediente, y los demás demandados, al comparecer, podrán solicitar razonadamente la inadmisión del recurso y la celebración de la comparecencia a que se refiere el artículo 117.2.

4. La falta de envío del expediente administrativo dentro del plazo previsto en el apartado anterior no suspenderá el curso de los autos.

5. Cuando el expediente administrativo se recibiese en el Juzgado o Sala una vez transcurrido el plazo establecido en el apartado 1 de este artículo, se pondrá de manifiesto a las partes por plazo de cuarenta y ocho horas, en el que podrán hacer alegaciones, y sin alteración del curso del procedimiento.

Artículo 117. 1. Recibido el expediente o transcurrido el plazo para su remisión y, en su caso, el del emplazamiento a los demás interesados, el órgano jurisdiccional, dentro del siguiente día, dictará auto mandando seguir las actuaciones o comunicará a las partes el motivo en que pudiera fundarse la inadmisión del procedimiento.

2. En el supuesto de posibles motivos de inadmisión del procedimiento se convocará a las partes y al Ministerio Fiscal a una compa-

recencia, que habrá de tener lugar antes de transcurrir cinco días, en la que se les oirá sobre la procedencia de dar al recurso la tramitación prevista en este capítulo.

3. En el siguiente día, el órgano jurisdiccional dictará auto mandando proseguir las actuaciones por este trámite o acordando su inadmisión por inadecuación del procedimiento.

Artículo 118. Acordada la prosecución del procedimiento especial de este capítulo, se pondrán de manifiesto al recurrente el expediente y demás actuaciones para que en el plazo improrrogable de ocho días pueda formalizar la demanda y acompañar los documentos.

Artículo 119. Formalizada la demanda, se dará traslado de la misma al Ministerio Fiscal y a las partes demandadas para que, a la vista del expediente, presenten sus alegaciones en el plazo común e improrrogable de ocho días y acompañen los documentos que estimen oportunos.

Artículo 120. Evacuado el trámite de alegaciones o transcurrido el plazo para efectuarlas, el órgano jurisdiccional decidirá en el siguiente día sobre el recibimiento a prueba, con arreglo a las normas generales establecidas en la presente Ley, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 57. El período probatorio no será en ningún caso superior a veinte días comunes para su proposición y práctica.

Artículo 121. 1. Conclusas las actuaciones, el órgano jurisdiccional dictará sentencia en el plazo de cinco días.

2. La sentencia estimará el recurso cuando la disposición, la actuación o el acto incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder, y como consecuencia de la misma vulneren un derecho de los susceptibles de amparo.

3. Contra las sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo procederá siempre la apelación en un solo efecto.

Artículo 122. 1. En el caso de prohibición o de propuesta de modificación de reuniones previstas en la Ley Orgánica Reguladora del Derecho de Reunión que no sean aceptadas por los promotores, éstos podrán interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal competente. El recurso se interpondrá dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la prohibición o modificación, trasladándose por los promotores copia debidamente registrada del escrito del recurso a la autoridad gubernativa, con el objeto de que ésta remita inmediatamente el expediente.

2. El Tribunal, en el plazo improrrogable de cuatro días, y poniendo de manifiesto el expediente si se hubiera recibido, convocará al re-

presentante legal de la Administración, al Ministerio Fiscal y a los recurrentes o a la persona que éstos designen como representante a una audiencia en la que, de manera contradictoria, oír a todos los personados y resolverá sin ulterior recurso.

3. La decisión que se adopte únicamente podrá mantener o revocar la prohibición o las modificaciones propuestas.

CAPÍTULO SEGUNDO *Cuestión de ilegalidad*

Artículo 123. 1. El Juez o Tribunal planteará, mediante auto, la cuestión de ilegalidad prevista en el artículo 27.1 dentro de los cinco días siguientes a que conste en las actuaciones la firmeza de la sentencia. La cuestión habrá de ceñirse exclusivamente a aquel o aquellos preceptos reglamentarios cuya declaración de ilegalidad haya servido de base para la estimación de la demanda. Contra el auto de planteamiento no se dará recurso alguno.

2. En este auto se acordará emplazar a las partes para que, en el plazo de quince días, puedan comparecer y formular alegaciones ante el Tribunal competente para fallar la cuestión. Transcurrido este plazo, no se admitirá la personación.

Artículo 124. 1. El Juez o Tribunal que haya planteado la cuestión remitirá urgentemente, junto con la certificación del auto de planteamiento, copia testimoniada de los autos principales y del expediente administrativo.

2. El planteamiento de la cuestión se publicará en el mismo periódico oficial en que lo hubiera sido la disposición cuestionada.

Artículo 125. 1. Con el escrito de personación y alegaciones podrá acompañarse la documentación que se estime oportuna para enjuiciar la legalidad de la disposición cuestionada.

2. Terminado el plazo de personación y alegaciones, se declarará concluido el procedimiento. La sentencia se dictará en los diez días siguientes a dicha declaración. No obstante, podrá el Tribunal rechazar, en trámite de admisión, mediante auto y sin necesidad de audiencia de las partes, la cuestión de ilegalidad cuando faltaren las condiciones procesales.

3. El plazo para dictar sentencia quedará interrumpido si, para mejor proveer, el Tribunal acordara reclamar el expediente de elaboración de la disposición cuestionada o practicar alguna prueba de ofi-

cio. En estos casos se acordará oír a las partes por plazo común de tres días sobre el expediente o el resultado de la prueba.

Artículo 126. 1. La sentencia estimará o desestimará parcial o totalmente la cuestión, salvo que faltare algún requisito procesal insubsanable, caso en que la declarará inadmisibile.

2. Se aplicará a la cuestión de ilegalidad lo dispuesto para el recurso directo contra disposiciones generales en los artículos 33.3, 66, 70, 71.1, a), 71.2, 72.2 y 73. Se publicarán también las sentencias firmes que desestimen la cuestión.

3. Firme la sentencia que resuelva la cuestión de ilegalidad, se comunicará al Juez o Tribunal que la planteó.

4. Cuando la cuestión de ilegalidad sea de especial trascendencia para el desarrollo de otros procedimientos, será objeto de tramitación y resolución preferente.

5. La sentencia que resuelva la cuestión de ilegalidad no afectará a la situación jurídica concreta derivada de la sentencia dictada por el Juez o Tribunal que planteó aquélla.

CAPÍTULO TERCERO

Procedimiento en los casos de suspensión administrativa previa de acuerdos

Artículo 127. 1. En los casos en que, conforme a las Leyes, la suspensión administrativa de actos o acuerdos de Corporaciones o Entidades públicas deba ir seguida de la impugnación o traslado de aquéllos ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se procederá conforme a lo dispuesto en este precepto.

2. En el plazo de los diez días siguientes a la fecha en que se hubiera dictado el acto de suspensión o en el que la Ley establezca, deberá interponerse el recurso contencioso-administrativo mediante escrito fundado, o darse traslado directo del acuerdo suspendido al órgano jurisdiccional, según proceda, acompañando en todo caso copia del citado acto de suspensión.

3. Interpuesto el recurso o trasladado el acuerdo suspendido, el órgano jurisdiccional requerirá a la Corporación o Entidad que lo hubiera dictado para que en el plazo de diez días remita el expediente administrativo, alegue lo que estime conveniente en defensa de aquél y notifique a cuantos tuvieren interés legítimo en su mantenimiento o

anulación la existencia del procedimiento, a efectos de su comparecencia ante el órgano jurisdiccional en el plazo de diez días.

4. Recibido el expediente administrativo, el órgano jurisdiccional lo pondrá de manifiesto junto con las actuaciones a los comparecidos en el procedimiento, convocándolos para la celebración de la vista, que se celebrará como mínimo a los diez días de la puesta de manifiesto del expediente.

5. El órgano jurisdiccional podrá, motivadamente, sustituir el trámite de vista por el de alegaciones escritas, que se presentarán en el plazo común de los diez días siguientes a la notificación del auto en que así se acuerde. Podrá también abrir un período de prueba, para mejor proveer, por plazo no superior a quince días.

6. Celebrada la vista o deducidas las alegaciones a que se refieren los apartados anteriores, se dictará sentencia por la que se anule o confirme el acto o acuerdo objeto del recurso, disponiendo lo que proceda en cuanto a la suspensión.

TÍTULO SEXTO

Disposiciones comunes a los Títulos IV y V

CAPÍTULO PRIMERO

Plazos

Artículo 128. 1. Los plazos son improrrogables y una vez transcurridos se tendrá por caducado el derecho y por perdido el trámite que hubiere dejado de utilizarse. No obstante, se admitirá el escrito que proceda, y producirá sus efectos legales, si se presentare dentro del día en que se notifique el auto, salvo cuando se trate de plazos para preparar o interponer recursos.

2. Durante el mes de agosto no correrá el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo ni ningún otro plazo de los previstos en esta Ley salvo para el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales en el que el mes de agosto tendrá carácter de hábil.

3. En casos de urgencia, o cuando las circunstancias del caso lo hagan necesario, las partes podrán solicitar al órgano jurisdiccional que habilite los días inhábiles en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales o en el incidente de suspensión o de adopción de otras medidas cautelares. El Juez o Tribunal oír a las de-

más partes y resolverá por auto en el plazo de tres días, acordando en todo caso la habilitación cuando su denegación pudiera causar perjuicios irreversibles.

CAPÍTULO SEGUNDO

Medidas cautelares

Artículo 129. 1. Los interesados podrán solicitar en cualquier estado del proceso la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia.

2. Si se impugnare una disposición general, y se solicitare la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados, la petición deberá efectuarse en el escrito de interposición o en el de demanda.

Artículo 130. 1. Previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso.

2. La medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada.

Artículo 131. El incidente cautelar se sustanciará en pieza separada, con audiencia de la parte contraria, en un plazo que no excederá de diez días, y será resuelto por auto dentro de los cinco días siguientes. Si la Administración demandada no hubiere aún comparecido, la audiencia se entenderá con el órgano autor de la actividad impugnada.

Artículo 132. 1. Las medidas cautelares estarán en vigor hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin al procedimiento en el que se hayan acordado, o hasta que éste finalice por cualquiera de las causas previstas en esta Ley. No obstante, podrán ser modificadas o revocadas durante el curso del procedimiento si cambiaran las circunstancias en virtud de las cuales se hubieran adoptado.

2. No podrán modificarse o revocarse las medidas cautelares en razón de los distintos avances que se vayan haciendo durante el proceso respecto al análisis de las cuestiones formales o de fondo que configuran el debate, y tampoco, en razón de la modificación de los criterios de valoración que el Juez o Tribunal aplicó a los hechos al decidir el incidente cautelar.

Artículo 133. 1. Cuando de la medida cautelar pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, podrán acordarse las medidas que

sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. Igualmente podrá exigirse la presentación de caución o garantía suficiente para responder de aquéllos.

2. La caución o garantía podrá constituirse en cualquiera de las formas admitidas en Derecho. La medida cautelar acordada no se llevará a efecto hasta que la caución o garantía esté constituida y acreditada en autos, o hasta que conste el cumplimiento de las medidas acordadas para evitar o paliar los perjuicios a que se refiere el apartado precedente.

3. Levantada la medida por sentencia o por cualquier otra causa, la Administración, o la persona que pretendiere tener derecho a indemnización de los daños sufridos, podrá solicitar ésta ante el propio órgano jurisdiccional por el trámite de los incidentes, dentro del año siguiente a la fecha del alzamiento. Si no se formulase la solicitud dentro de dicho plazo, se renunciase a la misma o no se acreditase el derecho, se cancelará la garantía constituida.

Artículo 134. 1. El auto que acuerde la medida se comunicará al órgano administrativo correspondiente, el cual dispondrá su inmediato cumplimiento, siendo de aplicación lo dispuesto en el capítulo IV del Título IV, salvo el artículo 104.2.

2. La suspensión de la vigencia de disposiciones de carácter general será publicada con arreglo a lo dispuesto en el artículo 107.2. Lo mismo se observará cuando la suspensión se refiera a un acto administrativo que afecte a una pluralidad indeterminada de personas.

Artículo 135. El Juez o Tribunal, atendidas las circunstancias de especial urgencia que concurren en el caso, adoptará la medida sin oír a la parte contraria. Contra este auto no se dará recurso alguno. En la misma resolución, el Juez o Tribunal convocará a las partes a una comparecencia, que habrá de celebrarse dentro de los tres días siguientes, sobre el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida adoptada. Celebrada la comparecencia, el Juez o Tribunal dictará auto, el cual será recurrible conforme a las reglas generales.

Artículo 136. 1. En los supuestos de los artículos 29 y 30, la medida cautelar se adoptará salvo que se aprecie con evidencia que no se dan las situaciones previstas en dichos artículos o la medida ocasione una perturbación grave de los intereses generales o de tercero, que el Juez ponderará en forma circunstanciada.

2. En los supuestos del apartado anterior, las medidas también podrán solicitarse antes de la interposición del recurso, tramitándose conforme a lo dispuesto en el artículo precedente. En tal caso el inte-

resado habrá de pedir su ratificación al interponer el recurso, lo que habrá de hacerse inexcusablemente en el plazo de diez días a contar desde la notificación de la adopción de las medidas cautelares. En los tres días siguientes se convocará la comparecencia a la que hace referencia el artículo anterior.

De no interponerse el recurso, quedarán automáticamente sin efecto las medidas acordadas, debiendo el solicitante indemnizar de los daños y perjuicios que la medida cautelar haya producido.

CAPÍTULO TERCERO

Incidentes e invalidez de actos procesales

Artículo 137. Todas las cuestiones incidentales que se susciten en el proceso, se sustanciarán en pieza separada y sin suspender el curso de los autos.

Artículo 138. 1. Cuando se alegue que alguno de los actos de las partes no reúne los requisitos establecidos por la presente Ley, la que se halle en tal supuesto podrá subsanar el defecto u oponer lo que estime pertinente dentro de los diez días siguientes al de la notificación del escrito que contenga la alegación.

2. Cuando el órgano jurisdiccional, de oficio, aprecie la existencia de algún defecto subsanable, dictará providencia en que lo reseñe y otorgue el mencionado plazo para la subsanación, con suspensión, en su caso, del fijado para dictar sentencia.

3. Sólo cuando el defecto sea insubsanable o no se subsane debidamente en plazo, podrá ser decidido el recurso con fundamento en tal defecto.

CAPÍTULO CUARTO

Costas procesales

Artículo 139. 1. En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas, razonándolo debidamente, a la parte que sostuviere su acción o interpusiere los recursos con mala fe o temeridad.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, se impondrán las costas a la parte cuyas pretensiones hayan sido desestimadas cuando de otra manera se haría perder al recurso su finalidad.

2. En las demás instancias o grados se impondrán al recurrente si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición.

3. La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima.

4. Para la exacción de las costas impuestas a particulares, la Administración acreedora utilizará el procedimiento de apremio, en defecto de pago voluntario.

5. En ningún caso se impondrán las costas al Ministerio Fiscal.

6. Las costas causadas en los autos serán reguladas y tasadas según lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

DISPOSICIONES ADICIONALES

Primera. Territorios Históricos y Comisión Arbitral del País Vasco. 1. En la Comunidad Autónoma del País Vasco, la referencia del apartado 2 del artículo 1 de esta Ley incluye las Diputaciones Forales y la Administración Institucional de ellas dependiente. Asimismo, la referencia del apartado 3, letra a), del artículo 1 incluye los actos y disposiciones en materia de personal y gestión patrimonial sujetos al derecho público adoptados por los órganos competentes de las Juntas Generales de los Territorios Históricos.

2. No corresponde a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa el conocimiento de las decisiones o resoluciones dictadas por la Comisión Arbitral a que se refiere el artículo 39 del Estatuto de Autonomía del País Vasco.

Segunda. Actualización de cuantías. El Gobierno queda autorizado para actualizar cada cinco años las cuantías señaladas en esta Ley, previo informe del Consejo General del Poder Judicial y del Consejo de Estado.

Tercera. Registro de sentencias. 1. Las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo remitirán al Consejo General del Poder Judicial, dentro de los diez días siguientes a su firma, testimonio de las sentencias dictadas en los procesos de que conozcan.

2. El Consejo General del Poder Judicial constituirá, con dichas sentencias, un Registro, cuyas certificaciones harán fe en todo tipo de procesos.

Cuarta. Recursos contra determinados actos, resoluciones y disposiciones. Serán recurribles:

1. Los actos administrativos no susceptibles de recurso ordinario dictados por el Banco de España y las resoluciones del Ministro de Economía y Hacienda que resuelvan recursos ordinarios contra actos dictados por el Banco de España, así como las disposiciones dictadas por la citada entidad, directamente, en única instancia, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de conformidad con lo dispuesto en la Ley 13/1994, de 1 de junio, de Autonomía del Banco de España.

2. Los actos administrativos no susceptibles de recurso ordinario dictados por la Comisión Nacional del Mercado de Valores y las resoluciones del Ministro de Economía y Hacienda que resuelvan recursos ordinarios contra actos dictados por la Comisión Nacional del Mercado de Valores, así como las disposiciones dictadas por la citada entidad, directamente, en única instancia, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

3. Las resoluciones del Tribunal de Defensa de la Competencia, directamente, en única instancia, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

4. Las resoluciones de la Junta Arbitral regulada por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre, de modificación parcial de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, directamente, en única instancia, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

5. Los actos administrativos dictados por la Agencia de Protección de Datos, Comisión del Sistema Eléctrico Nacional, Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, Consejo Económico y Social, Instituto «Cervantes», Consejo de Seguridad Nuclear y Consejo de Universidades, directamente, en única instancia, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

6. Los actos administrativos no susceptibles de recurso ordinario dictados por la Comisión Nacional de Energía y las resoluciones del Ministro de Industria y Energía que resuelvan recursos ordinarios contra actos dictados por la Comisión Nacional de Energía, así como las disposiciones dictadas por la citada entidad, directamente, en úni-

ca instancia, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional³.

*Quinta. Modificación del texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral*⁴. El artículo 3 del texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, queda redactado como sigue:

«1. No conocerán los órganos jurisdiccionales del orden social:

a) De la tutela de los derechos de libertad sindical y del derecho a huelga relativa a los funcionarios públicos y al personal a que se refiere el artículo 1.3.a) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

b) De las resoluciones dictadas por la Tesorería General de la Seguridad Social en materia de gestión recaudatoria o, en su caso, por las Entidades Gestoras en el supuesto de cuotas de recaudación conjunta, así como de las relativas a las actas de liquidación y de infracción.

c) De las pretensiones que versen sobre la impugnación de las disposiciones generales y actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en materia laboral salvo los que se expresan en el apartado siguiente.

2. Los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las pretensiones sobre:

a) Las resoluciones administrativas relativas a la imposición de cualesquiera sanciones por todo tipo de infracciones de orden social, con la excepción prevista en la letra b) del apartado 1 de este artículo.

b) Las resoluciones administrativas relativas a regulación de empleo y actuación administrativa en materia de traslados colectivos.

3. En el plazo de nueve meses desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno remitirá a las Cortes Generales un proyecto de ley para incorporar a la Ley de Procedimiento Laboral las modalidades y especialidades procesales correspondientes a los supuestos del anterior número 2. Dicha Ley determinará la fecha de entrada en vigor de la atribución a la Jurisdicción del orden social de las materias comprendidas en el número 2 de este artículo».

Sexta. Modificación del texto articulado de la Ley de Bases sobre el procedimiento económico-administrativo. El artículo 40 del texto arti-

³ Este párrafo fue añadido por la D.A. 24.ª de la Ley 50/1998.

⁴ Esta disposición recibió nueva redacción por la D.A. 24.ª de la Ley 50/1998.

culado de la Ley de Bases 39/1980, de 5 de julio, sobre el procedimiento económico-administrativo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2795/1980, de 12 de diciembre, queda redactado como sigue:

«1. Las resoluciones del Ministro de Economía y Hacienda y del Tribunal Económico-Administrativo Central serán recurribles por vía contencioso-administrativa ante la Audiencia Nacional, salvo las resoluciones dictadas por el Tribunal Económico-Administrativo Central en materia de tributos cedidos, que serán recurribles ante el Tribunal Superior de Justicia competente.

2. Las resoluciones dictadas por los Tribunales Económico-Administrativos Regionales y Locales que pongan fin a la vía económico-administrativa serán recurribles ante el Tribunal Superior de Justicia competente».

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Primera. Asuntos de la competencia de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo. 1. Los procesos pendientes ante las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia cuya competencia corresponda, conforme a esta Ley, a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, continuarán tramitándose ante dichas Salas hasta su conclusión.

2. En tanto no entren en funcionamiento los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia ejercerán competencia para conocer de los procesos que, conforme a esta Ley, se hayan atribuido a los Juzgados. En estos casos, el régimen de recursos será el establecido en esta Ley para las sentencias dictadas en segunda instancia por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia.

Segunda. Procedimiento ordinario. 1. Los recursos contencioso-administrativos interpuestos con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley continuarán sustanciándose conforme a las normas que regían a la fecha de su iniciación.

2. No obstante, cuando el plazo para dictar sentencia en tales procesos se hubiere iniciado con posterioridad a la entrada en vigor de esta Ley, se hará aplicación en la sentencia de lo dispuesto en la sección 8.ª del capítulo I del Título IV. Si hubiera de aplicarse un precep-

to que supusiera innovación, se otorgará a las partes un plazo común extraordinario de diez días para oír las sobre ello.

3. Serán asimismo aplicables las reglas de la sección 9.ª del capítulo I del Título IV a todos los recursos contencioso-administrativos en que no se hubiese dictado sentencia a la entrada en vigor de esta Ley.

Tercera. Recursos de casación. 1. El régimen de los distintos recursos de casación regulados en esta Ley será de plena aplicación a las resoluciones de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia que se dicten con posterioridad a su entrada en vigor y a las de fecha anterior cuando al producirse aquella no hubieren transcurrido los plazos establecidos en la normativa precedente para preparar o interponer el recurso de casación que procediera. En este último caso, el plazo para preparar o interponer el recurso de casación que corresponda con arreglo a esta Ley se contará desde la fecha de su entrada en vigor.

2. Los recursos de casación preparados con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la legislación anterior.

Cuarta. Ejecución de sentencias. La ejecución de las sentencias firmes dictadas después de la entrada en vigor de esta Ley se llevará a cabo según lo dispuesto en ella. Las dictadas con anterioridad de las que no constare en autos su total ejecución se ejecutarán en lo pendiente con arreglo a la misma.

Quinta. Procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona. Los recursos interpuestos en materia de protección de los derechos fundamentales de la persona con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley continuarán sustanciándose por las normas que regían a la fecha de su iniciación.

Sexta. Cuestión de ilegalidad. La cuestión de ilegalidad sólo podrá plantearse en todos los procedimientos cuya sentencia adquiera firmeza desde la entrada en vigor de esta Ley.

Séptima. Procedimiento especial en materia de suspensión administrativa de acuerdos. El régimen del procedimiento especial en los casos de suspensión administrativa de acuerdos regulado en el artículo 127 será de aplicación a las impugnaciones y traslados de actos suspendidos que tengan lugar con posterioridad a su entrada en vigor, aunque dichos actos hubieran sido dictados antes de esa fecha.

Octava. Medidas cautelares. En los procedimientos pendientes a la entrada en vigor de esta Ley podrán solicitarse y acordarse las medidas cautelares previstas en el capítulo II del Título VI.

Novena. Costas procesales. El régimen de costas procesales establecido en esta Ley será aplicable a los procesos y a los recursos que se inicien o promuevan con posterioridad a su entrada en vigor.

DISPOSICIONES DEROGATORIAS

Primera. Cláusula general de derogación. Quedan derogadas todas las normas de igual o inferior rango en lo que se opongan a la presente Ley.

Segunda. Derogación de normas. Quedan derogadas las siguientes disposiciones:

a) La Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 27 de diciembre de 1956.

b) Los artículos 114 y 249 del Decreto 118/1973, de 12 de enero, texto refundido de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario.

c) Los artículos 6, 7, 8, 9 y 10 de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona.

d) El apartado 3 del artículo 110 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

DISPOSICIONES FINALES

Primera. Supletoriedad de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En lo no previsto por esta Ley, regirá como supletoria la de Enjuiciamiento Civil.

Segunda. Desarrollo de la Ley. Se autoriza al Gobierno a dictar cuantas disposiciones de aplicación y desarrollo de la presente Ley sean necesarias. En concreto, en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno, a propuesta del Consejo General del Poder Judicial, regulará la organización y régimen de acceso al Registro previsto en la disposición adicional tercera. Al mismo tiempo, el Gobierno elaborará los programas necesarios para la instauración de los órganos unipersonales de lo contencioso-administrativo en el período comprendido entre 1998 y 2000, correspondiendo al Consejo General del Poder Judicial y al Ministerio de Justicia o, en su

caso, al órgano competente de la Comunidad Autónoma el desarrollo y ejecución, dentro del ámbito de sus respectivas competencias.

Tercera. Entrada en vigor. La presente Ley entrará en vigor a los cinco meses de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado*, sin perjuicio de lo establecido en la disposición adicional quinta.

Disposiciones derogatorias.
 Tercera. Recursos de amparo. 1. El régimen de los recursos de amparo de naturaleza contencioso-administrativa, que se regulan en esta Ley, se mantendrá en vigor hasta el 31 de diciembre de 1999. Durante dicho período de vigencia, los recursos de amparo de naturaleza contencioso-administrativa que se interpongan en virtud de esta Ley, se tramitarán y resolverán de acuerdo con el procedimiento establecido en la Ley 1/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

2. Los recursos de amparo de naturaleza contencioso-administrativa que se interpongan en virtud de esta Ley, se tramitarán y resolverán de acuerdo con el procedimiento establecido en la Ley 1/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Quinta. Procedimiento especial para el amparo de los derechos fundamentales de la persona. Los recursos interpuestos en materia de protección de los derechos fundamentales de la persona, que se regulan en esta Ley, se tramitarán y resolverán de acuerdo con el procedimiento establecido en la Ley 1/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

INSTRUCCIÓN 6/1999, DE 17 DE FEBRERO, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS SOBRE DIVERSAS CUESTIONES QUE PLANTEA LA NUEVA LEY DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA¹

La entrada en vigor de la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 13 de julio de 1998 (LJCA), presenta diversas novedades, que justifican su estudio por los Letrados. No obstante, existen ciertas cuestiones respecto de las cuales parece conveniente impartir instrucciones no sólo para aclarar dudas sino también para unificar el criterio de los Letrados de la Comunidad de Madrid.

I. ENTRADA EN VIGOR

La propia entrada en vigor de la nueva Ley ha sido discutida. Tuvo lugar tres meses después de su publicación (disposición final tercera). Publicada el día 14 de julio de 1998 y con un plazo de tres meses para su entrada en vigor, se ha dudado si entró en vigor el día 14 o el día 15 de diciembre de 1998. Los plazos fijados por meses deben computarse de fecha a fecha, de modo que el último día del plazo coincide en número con el primer día. Por tanto y de acuerdo con la autorizada opinión del profesor GONZÁLEZ PEREZ, manifestada en sus Comentarios a la nueva Ley, ésta entró en vigor el día 14 de diciembre.

No obstante, de acuerdo con la nueva redacción conferida por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, la atribución al orden social de las cuestiones relativas a sanciones por infracción del orden social, aprobación de expedientes de regulación de empleo y autorización de traslados colectivos queda demorada hasta que se modifique, al efecto, la Ley de Procedimiento Laboral.

¹ La inclusión de esta Instrucción en la sección de normas y proyectos normativos viene justificada por razones de práctica sistémica y no manifiesta, en absoluto, una postura sobre la naturaleza de las instrucciones, que, en principio, no tienen carácter normativo.

II. CUANTÍA

Aunque la posición que suele asumir el Letrado de la Comunidad de Madrid es la pasiva (no por la falta de diligencia sino por ser la Administración normalmente la demandada), no hay que olvidar que ya no debe determinarse la cuantía en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo sino, mediante otrosí, en demanda y contestación (art. 40.1).

III. SUPRESIÓN DE LA COMUNICACIÓN PREVIA

Ha quedado suprimida la exigencia de la comunicación previa o anuncio del recurso contencioso-administrativo al órgano administrativo autor del acto (disp. derogatoria segunda, letra d).

IV. COMPETENCIA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES

Uno de los principales problemas que ha de afrontar la Abogacía de la Comunidad de Madrid y otras Administraciones es la referente a la competencia de los Juzgados, en contraposición a la del Tribunal Superior.

Por lo que se refiere a la atribución de las cuestiones de personal en favor de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, cabe apuntar que no se distingue que este personal sea funcionario, de carrera o empleo, o laboral, pero, en todo caso, debe ser personal de la propia Administración, por lo que no son cuestiones de personal, por ejemplo, las relativas a notarios y registradores o la intervención de la Administración como autoridad laboral (y no como empleadora) en materias tales como los expedientes de regulación de empleo o la fijación de servicios mínimos en caso de huelga.

La regla citada se exceptúa cuando la cuestión se refiere al nacimiento o extinción de la relación de servicio de funcionarios de carrera. Por ello, las cuestiones relativas al nacimiento o extinción de la relación de funcionarios de empleo (interinos o eventuales) o personal laboral de la Administración (por ej., adjudicación de una plaza laboral) no quedan exceptuadas de la competencia de los Juzgados.

Además, de las cuestiones de personal deben distinguirse, a estos efectos, los recursos contra una relación de puestos de trabajo o una orden de creación, modificación o extinción de puestos de trabajo, re-

soluciones que, a efectos procesales, tienen el carácter de disposiciones generales (STS 25-4-1995, Ar. 3397; y 28-5-1996, Ar. 4653), por lo que quedarían sometidas a la competencia del Tribunal Superior, al amparo del art. 10.1 b) LJCA.

En cuanto a las sanciones administrativas que son competencia de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, el epígrafe relativo a sanciones en materia de defensa de los consumidores y usuarios debe ser interpretado en un sentido teleológico, atendiendo a la finalidad esencial perseguida con la sanción. De este modo, se deben incluir en este apartado las sanciones en materia de turismo, cuando la sanción ha sido impuesta por un fraude a un usuario de los servicios de una agencia de viajes. Por otra parte, quedan incluidas dentro del apartado de espectáculos públicos las sanciones impuestas en materia taurina.

Quedan excluidas de la competencia de los Juzgados, correspondiendo al TSJ, las sanciones impuestas en materias como las infracciones de la legislación de prevención de riesgos laborales, y en general, en materia laboral o social, así como en relación con el urbanismo y la vivienda.

Las sanciones tributarias no quedan incluidas en las competencias de los Juzgados, aun cuando se trate de tributos referentes a las materias que cita el art. 8.2 LJCA, pues éste se limita a las sanciones impuestas en virtud de la correspondiente legislación sectorial, pero no por el impago de tributos, aun cuando se refieran a actividades como el juego, la caza o la pesca.

No es ocioso puntualizar que la devolución de subvenciones u otros supuestos de pérdida de derechos por incumplimiento de los requisitos legales no tienen carácter sancionador, por lo que no entran en las competencias de los Juzgados.

Por otro lado, los Juzgados son competentes respecto de actos de la Administración periférica del Estado y la de la Comunidad Autónoma (art. 8.3 LJCA), lo que quiere decir, obviamente, que son competentes respecto de los actos de la Administración periférica de la Comunidad, no respecto de los actos de cualquier órgano, central o periférico, de la Administración autonómica (pues si así fuese sería superflua la regla del art. 8.2). Esta norma carecerá de virtualidad significativa respecto de la Comunidad de Madrid, ya que, al tratarse de una Comunidad uniprovincial sin división territorial, será extraño el caso de un acto susceptible de recurso contencioso-administrativo

dictado por un órgano autonómico cuya competencia no se extienda a todo el territorio regional.

Por lo que se refiere a la primera parte de la regla citada, los actos y disposiciones de la Administración periférica del Estado, debe observarse que se excluyen las resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Madrid, que corresponden al TSJ (art. 10.1 d) LJCA).

El propio art. 8.3 LJCA, atribuye a los Juzgados, asimismo, los actos de los organismos, entes, entidades o corporaciones de Derecho público cuya competencia no se extienda a todo el territorio nacional. Ante todo, debe subrayarse que ha de tratarse de entidades con personalidad jurídica propia, no entrando en este apartado órganos dotados de cierta autonomía (como la Junta Superior de Hacienda o el Jurado Territorial de Expropiación). Por otro lado, el precepto sólo excluye los entes con competencia nacional. Quizá lo lógico hubiera sido que se excluyeran también los entes autonómicos con competencia en todo el territorio regional, pero no se ha hecho así, por lo que los actos y disposiciones de los entes institucionales de la Comunidad de Madrid serán fiscalizables por los Juzgados.

Por lo que se refiere al fuero optativo en la competencia territorial, debe advertirse que sólo se admite en ciertos supuestos (art. 14.1), por lo que no debe generalizarse. En particular, la intervención administrativa en la propiedad privada a que se refiere la regla tercera del art. 14.1 ha de aplicarse sólo a la propiedad inmobiliaria, pues la regla comienza con la referencia a los inmuebles afectados.

En cualquier caso, debe mantenerse que las reglas de competencia territorial no pueden alterar la competencia del Tribunal Superior o los Juzgados respecto de la propia Administración autonómica. Esto es, cuando los preceptos de la Ley determinan la competencia de Juzgados y Tribunal Superior respecto de la Comunidad Autónoma, se debe entender que es la Comunidad Autónoma correspondiente, no otra distinta, por más que, por ejemplo, el recurrente tenga su domicilio en otra diferente a la demandada.

Si se plantease cualquier otro supuesto dudoso en relación con la competencia de los Juzgados o del Tribunal Superior, deberá elevarse consulta, sobre dicho extremo, a la Dirección General.

V. ALEGACIÓN DE INCOMPETENCIA

Según el art. 58 LJCA, los motivos que pueden hacerse valer como alegaciones previas pueden ser invocados en la contestación a la demanda «salvo la incompetencia del órgano jurisdiccional».

Ante todo, hay que señalar que esta expresión sólo afecta a la competencia objetiva o territorial del juzgado o tribunal de lo contencioso-administrativo, pero no a la competencia o falta de jurisdicción del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Ello se deduce de la letra de la ley, que habla de incompetencia «del órgano», y de su sistemática, pues las alegaciones previas pueden afectar a la incompetencia del órgano jurisdiccional o a «la inadmisibilidad del recurso con arreglo a lo dispuesto en el artículo 69» (que comprende la falta de jurisdicción), por lo que limitada la excepción a la señalada incompetencia no se extiende a los supuestos de inadmisibilidad (como la falta de jurisdicción).

Además, esta interpretación resulta apoyada en la finalidad del precepto. Éste, sigue la doctrina constitucional relativa a que no es posible apreciar en la sentencia la falta de competencia (STC 15-2-1985, 11-3 y 8-10-1985 y 9-5-1986), lo que no es aplicable a la falta de jurisdicción (STC 148/1997, de 29 de septiembre).

En definitiva, la falta de competencia no puede alegarse en la contestación a la demanda pues no puede apreciarse en sentencia. Por tanto, los Letrados deberán examinar la competencia del órgano dentro de los primeros 5 días del plazo para contestar, y, en su caso, formular la correspondiente alegación previa.

Con todo, si dicho plazo ya hubiera transcurrido, será aplicable el art. 7.2 LJCA, pudiendo proponer al órgano jurisdiccional que declare, de oficio, su falta de competencia, pues la falta de alegaciones previas sobre el particular no puede desvirtuar el carácter improrrogable de la competencia.

VI. RECURSOS TESTIGO

Especial interés tienen los recursos testigo a que se refiere el art. 37.2. Los Letrados de la Comunidad de Madrid exigirán que los recursos en cuestión tengan verdaderamente idéntico objeto (sin perjuicio de que los sujetos sean diferentes), lo que implica no sólo la misma petición sino también la misma causa de pedir.

Los recursos que se tramiten como «testigos» al amparo del citado precepto tendrán la clave «A».

VII. PERSONACIÓN DEL LETRADO DE LA COMUNIDAD DE MADRID

A partir de la nueva Ley, las Comunidades Autónomas quedan sometidas, al igual que lo estaba ya el Estado, a la regla de que la personación de produce por la mera remisión del expediente.

Esta regla debe entenderse en el sentido de abreviar trámites innecesarios, pero no debe determinar indefensión de la Comunidad de Madrid o sus organismos y entidades, máxime cuando existen incluso supuestos legales en que no procede la remisión del expediente (art. 45.5). Por ello, cuando la Administración demandada en cuyo nombre actúe el Letrado de Comunidad de Madrid no haya remitido el expediente (o no sea preciso que lo haga), el Letrado cuidará de personarse con el primer trámite del que se dé traslado para formular alegaciones e, incluso, con anterioridad al mismo cuando sea necesario o conveniente para la tutela de los intereses cuya postulación tenga atribuida. Todo ello se entiende sin perjuicio de que el Letrado deba recabar la remisión del expediente por parte del órgano administrativo.

VIII. PROCEDIMIENTO ABREVIADO

Los Letrados de la Comunidad de Madrid defenderán la aplicación del procedimiento abreviado previsto en el art. 78 LJCA única y exclusivamente en los casos para los que venga legalmente previsto.

A tal efecto, los Letrados se opondrán a que se sustancien por los trámites del procedimiento abreviado pretensiones de cuantía indeterminada.

Por otro lado, hay que observar que tales trámites servirán para sustanciar las peticiones de ejecución de actos administrativos firmes del art. 29.2, pero ello no altera las reglas de competencia legalmente establecidas, por lo que dicho procedimiento se seguirá ante el juzgado o tribunal que proceda según el órgano autor del acto.

Por lo que se refiere a la prueba en el procedimiento abreviado, debe sostenerse la aplicación supletoria del art. 595 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (por vía de la disp. final 1.ª), de modo que la confe-

sión de la Administración deberá verificarse mediante informe de la autoridad o funcionario competente. Fuera de este caso se aplican reglas muy semejantes a las del orden social: la confesión se absuelve oralmente, las preguntas y repreguntas se efectúan oralmente y no por escrito y no procede la insaculación de peritos, por lo que cada parte puede proponer al perito que estime oportuno.

IX. MEDIDAS CAUTELARES

Los Letrados de la Comunidad de Madrid se opondrán a la adopción de medidas cautelares frente a la actividad de la Comunidad de Madrid, sus organismo y entidades.

A tal efecto, la nueva Ley no consagra una tutela cautelar únicamente determinada por la posibilidad de que el recurso pierda su finalidad legítima (*periculum in mora*) sino también por la ponderación de los intereses en conflicto (art. 130), entre los que destacan los intereses generales. En relación con ellos, en asuntos «masa», se cuidará de poner de manifiesto el perjuicio que para los intereses públicos puede ocasionar la generalización de la adopción de medidas cautelares.

Debe recordarse que las medidas provisionalísimas del art. 136 exigen la posterior interposición del recurso contencioso-administrativo, sin lo cual quedan ineficaces.

X. EXTENSIÓN DE LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA

La previsión del art. 110, en orden a la extensión de los efectos de la sentencia, debe considerarse como una regla excepcional, aplicable sólo a los casos expresamente previstos (personal de la Administración y materia tributaria). Además, debe exigirse la identidad de situación y excluirse los supuestos de cosa juzgada o litispendencia. La aplicación del art. 110 queda clasificada como clave «A».

XI. COSTAS

Tras muchas deliberaciones, el texto definitivo de la Ley mantiene el criterio de la temeridad para las costas. No obstante, el art. 139.1 admite que se impongan las costas a la parte que haya perdido cuando

de otro modo el recurso perdiera su finalidad (caso paradigmático del supuesto en que la minuta de honorarios del abogado pueda ser superior a la cuantía del recurso).

Los Letrados de la Comunidad de Madrid se opondrán a la condena en costas de la Administración cuya representación y defensa ostenten y, en caso de que reiteradamente se impongan a aquélla las costas para evitar que los recursos pierdan su finalidad, lo pondrán en conocimiento de esta Dirección General.

En consecuencia, quedan acordadas las medidas que se describen en el presente informe de prelación por la materia reservada a la competencia de la Comunidad de Madrid.

En consecuencia, quedan acordadas las medidas que se describen en el presente informe de prelación por la materia reservada a la competencia de la Comunidad de Madrid.

VIII. PROCEDIMIENTO ABRIVADO

X. EJECUCIÓN DE LAS FOLIAS DE LA PLANTILLA

El presente informe de prelación por la materia reservada a la competencia de la Comunidad de Madrid.

El presente informe de prelación por la materia reservada a la competencia de la Comunidad de Madrid.

El presente informe de prelación por la materia reservada a la competencia de la Comunidad de Madrid.

INFORME DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS DE 11 DE ENERO DE 1999, ACERCA DEL ESCRITO DE LA COMISIÓN EUROPEA SOBRE DETERMINADOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN INCLUIDOS EN LOS PLIEGOS DE CONDICIONES DE LAS LICITACIONES LLEVADAS A CABO POR LA COMUNIDAD DE MADRID

ANTECEDENTES

SELECCIÓN DE DICTÁMENES

El Consejo de la Comunidad de Madrid acordó un Acuerdo Marco para apoyar la estabilidad y la calidad del empleo.

Entre otras medidas y por lo que se refiere a la contratación alternativa, el referido Acuerdo Marco, en su apartado segundo, prevé que, en la contratación de obras, servicios y suministros por la Administración Autonómica y sus organismos o empresas públicas, las empresas, como prioridad preferente, la creación de empleo estable, con trabajadores de la plantilla de la empresa, y añade que, por todos los criterios expresados por el propio apartado, vinculados a la estabilidad en el empleo, los pliegos de condiciones incorporarán cláusulas de las que resulte una penalización del 70 % del total de la bonificación.

Por otra parte, el apartado tercero del mismo Acuerdo Marco, relativo que para asegurar criterios de estabilidad en la inserción laboral de personas con discapacidad, los pliegos de condiciones recogidas también la referencia a las empresas licitadoras o concursantes del cumplimiento de la Ley de Inserción Social de Menorilidos, por lo que se refiere a la necesaria ocupación de un 2 % de la plantilla de las empresas de más de 50 trabajadores, aspecto que será igualmente regulado por el concurso de la Administración Autonómica y las empresas que con ella se relacionan.

Segundo.- La ejecución del citado Acuerdo Marco fue objeto de diversas discrepancias entre algunos sectores de esta Administración, lo que motivó que se elevara traslado al Consejo de Estado, que emitió dictamen con fecha 4 de junio de 1999, en sentido favorable a la legi-

de otro modo al menos perdiera su finalidad (como paradigma del supuesto en que la cuantía de honorarios del abogado pueda ser superior a la cuantía del recurso).

Los Letrados de la Comunidad de Madrid se opusieron a la comisión en costas de la Administración cuya representación y defensa relienten y, en caso de que evidentemente se impugna a aquellas instancias para evitar que los recursos pierdan su finalidad, lo pondrán en conocimiento de esta Dirección General.

SELECCIÓN DE DICTAMENES

INFORME DE LA DIRECCION GENERAL DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS DE 11 DE ENERO DE 1999, ACERCA DEL ESCRITO DE LA COMISIÓN EUROPEA SOBRE DETERMINADOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN INCLUIDOS EN LOS PLIEGOS DE CONDICIONES DE LAS LICITACIONES LLEVADAS A CABO POR LA COMUNIDAD DE MADRID

ANTECEDENTES

Primero. Con fecha 30 de julio de 1997, los interlocutores sociales y el Gobierno de la Comunidad de Madrid suscribieron un Acuerdo Marco para apoyar la estabilidad y la calidad del empleo.

Entre otras medidas y por lo que se refiere a la contratación administrativa, el referido Acuerdo Marco, en su apartado segundo, prevé que, en la contratación de obras, servicios y suministros por la Administración autonómica y sus organismos u empresas públicas, «se establecerá, como criterio preferente, la creación de empleo estable... con trabajadores de la plantilla de la empresa...», y añade que, por todos los criterios expuestos por el propio apartado, «vinculados a la estabilidad en el empleo, los pliegos de condiciones incorporarán cláusulas de las que resulte una puntuación del 20 % del total de la baremación».

Por otra parte, el apartado tercero del mismo Acuerdo Marco, estatuye que «para impulsar criterios de estabilidad en la inserción laboral de personas con discapacidad, los pliegos de condiciones recogerán también la exigencia a las empresas licitadoras o concursantes del cumplimiento de la Ley de Integración Social de Minusválidos, por lo que se refiere a la necesaria ocupación de un 2 % de la plantilla de las empresas de más de 50 trabajadores, aspecto que será igualmente seguido por el conjunto de la Administración Autonómica y las empresas que con ella se relacionan».

Segundo. La ejecución del citado Acuerdo Marco fue objeto de diversas discrepancias entre órganos técnicos de esta Administración, lo que motivó que se elevase consulta al Consejo de Estado, que emitió dictamen con fecha 4 de junio de 1998, en sentido favorable a la lega-

lidad del acuerdo y a su ejecución, en lo relativo a la contratación administrativa, mediante su inclusión en pliegos de cláusulas administrativas.

En atención al meritado informe, el Consejo de Gobierno aprobó el Acuerdo de 18 de junio de 1998 (B.O.C.M. del día 6 de julio), que incluye, como anexo, el Acuerdo Marco. El Acuerdo del Gobierno, en su apartado segundo, prevé que, en la contratación administrativa, se plasmarán en los correspondientes pliegos de cláusulas administrativas particulares los criterios objetivos para la adjudicación; y, en su apartado tercero, que, igualmente por vía convencional, se incorporará la exigencia del cumplimiento de la Ley de Integración Social de los Minusválidos.

En concreto, el tenor de su apartado segundo es el siguiente:

«Respecto de la contratación administrativa, se utilizará la vía convencional mediante la aprobación por el órgano de contratación correspondiente de los oportunos pliegos de cláusulas administrativas particulares en la contratación de las obras, servicios y suministros que se lleven a cabo por la Comunidad de Madrid, en los que figuren como criterios objetivos para la adjudicación de los referidos contratos, tanto los que se refieren a la creación de empleo estable como los relativos a la estabilidad de la plantilla de las empresas concursantes.

La puntuación que debe otorgarse a los citados criterios será del 20 por 100 de la total baremación establecida en cada caso concreto».

Tercero. La Asociación de Empresas... ha impugnado diversos pliegos de cláusulas administrativas particulares en los que se recogen los criterios suscritos por el Acuerdo Marco.

Por otro lado, la Comisión Europea se ha dirigido al Representante Permanente de España ante la Unión Europea, con fecha 21 de diciembre de 1998 (pliegos de condiciones de la Comunidad de Madrid. Infracción n.º 98/5040). Dice así la Comisión:

«Los servicios de la Comisión han sido alertados sobre la posible incompatibilidad con el Derecho comunitario de determinados criterios de adjudicación incluidos en los pliegos de condiciones de las licitaciones llevadas a cabo por la Comunidad...

Los criterios sobre cuya posible ilegalidad se ha recabado nuestra atención son los que se refieren a la estabilidad y calidad en el empleo,

por los que se atribuyen puntuaciones (que difieren de un caso a otro) a las empresas que acrediten haber mantenido o incrementado el número de trabajadores con contrato fijo. Independientemente de ello, los servicios de la Comisión han podido detectar la utilización en dichas licitaciones de otros criterios susceptibles de contravenir las disposiciones de las directivas, entre los cuales se encuentran la experiencia en obras similares, los medios materiales y personales y el criterio de desempate en favor de las empresas que empleen trabajadores minusválidos.

Igualmente se alertó a los servicios de la Comisión sobre el proyecto de lo que, a nuestro conocimiento, se denomina por el momento Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid por el que se procede a la ejecución del Acuerdo Marco para apoyar la estabilidad y calidad del empleo. Dicho proyecto incorpora la obligación de que en las contrataciones de obras, servicios y suministros llevadas a cabo por diferentes entidades y organismos que componen o dependen de la Administración regional, se establezca «como criterio preferente, la creación de empleo estable en la obra o servicio contratado, valorando igualmente la estabilidad de la plantilla de la empresa concursante, de manera que se priorice a aquéllas con un peso mayoritario de trabajadores indefinidos...» El peso relativo de ese criterio en la valoración global deberá ser, de acuerdo con el proyecto en cuestión, del 20 %.

A propósito de todo lo que antecede cabe señalar que los criterios de adjudicación del contrato han de referirse exclusivamente a la oferta. Las directivas comunitarias en materia de contratación pública permiten a este respecto dos modalidades: la adjudicación al precio más bajo o la adjudicación a la oferta económicamente más ventajosa, valorándose ésta última de acuerdo con una combinación de criterios objetivos, algunos de los cuales se enumeran en las directivas a título de ejemplo, que, en cualquier caso, tienen en común el estar referidos a la oferta concreta de que se trate y el aportar información sobre la bondad de la misma desde un punto de vista económico. Elementos como los que está utilizando y, al parecer, pretende generalizar la Comunidad de Madrid en relación con la promoción del empleo estable, no conducen a la elección de la oferta económicamente más ventajosa y no tienen cabida en las directivas, al menos en su formulación actual. Por otra parte, tampoco serían admisibles como criterios de selección de los contratistas, ya que ni se refieren a su capacidad técnica o financiera ni, en el estado actual de la legislación, pueden dar lugar

a una exclusión de la participación del contrato. Por último, podrían constituir una violación del Tratado, en la medida en que estarían vulnerando el principio de igualdad de trato.

Por lo que se refiere a los otros criterios recogidos en las licitaciones mencionadas y susceptibles de ser incriminados, me remito a lo expuesto en anteriores cartas de emplazamiento o dictámenes motivados de la Comisión.

A la vista de lo que precede, le ruego intervenga ante las autoridades competentes a fin de que reconsideren el proyecto de Acuerdo en cuestión y que, tanto en lo que se refiere a dicho proyecto como a las licitaciones en causa, transmitan a los servicios de la Comisión, a más tardar en el plazo de un mes a partir de la recepción de la presente, sus observaciones sobre los puntos de vista expuestos así como toda información que pueda resultar de interés, incluidos los correspondientes anuncios de licitación en el D.O.C.E.

La Comisión, tras haber estudiado las observaciones e informaciones de las autoridades españolas, así como en la hipótesis de que las mismas no le fueran comunicadas en el plazo establecido, podrá tomar las iniciativas previstas en el Tratado CE para garantizar el respeto de las obligaciones que derivan del derecho comunitario, si comprueba que los procedimientos en causa son incompatibles con el mismo.

Por otra parte, y a la espera de que la Comisión analice la respuesta de las autoridades españolas a la presente carta, invito a las mismas a adoptar las medidas necesarias para evitar que peligre el interés comunitario. En ese sentido le ruego, Señor Embajador, que llame la atención de las autoridades españolas sobre el hecho de que, entre tanto, serán consideradas responsables de las implicaciones jurídicas que puedan derivarse de la continuación de los procedimientos de licitación en causa.

Le ruego acepte, Señor Embajador, el testimonio de mi más alta consideración».

Cuarto. Con fecha 4 de enero de 1999, se ha publicado en el *Boletín Oficial* de la Comunidad de Madrid el Decreto 213/1998, de 17 de diciembre, por el que se establecen medidas en la contratación administrativa de la Comunidad de Madrid para apoyar la estabilidad y calidad del empleo.

El fomento del empleo estable a través de los contratos administrativos ha sido acogido, asimismo, por la Ley Foral 10/1998, de 16 de junio, de Contratos de las Administraciones Públicas de Navarra

(B.O.E. del 15 de septiembre), cuyo art. 62.7 dispone que «los pliegos de cláusulas administrativas particulares incorporarán, con carácter general, entre los criterios de adjudicación el de la situación laboral de las empresas, de forma que se valore y puntúe positivamente a aquellas empresas que en el momento de acreditar su solvencia técnica tengan en su plantilla un número de eventuales no superior al 10 por 100».

Cabe, ahora, expresar las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Nuestra Constitución, de 27 de diciembre de 1978, en su artículo 40.1, consagra el deber de los poderes públicos de promover las condiciones favorables para el progreso social y económico en el marco de una política de estabilidad económica y especialmente orientada al pleno empleo.

En los últimos años, se ha planteado, en esta línea, la inclusión de cláusulas sociales en los contratos administrativos. En este sentido, el Consejo Económico y Social, en su Dictamen 5/1998, de 27 de mayo, planteó la posibilidad de incluir, entre los criterios legales para la adjudicación de contratos administrativos por concurso, una cláusula social que pueda ser valorada junto con el resto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, teniendo en cuenta el número de puestos de trabajo en la actividad contratada, la adopción de medidas de seguridad en el trabajo, la condición de empresa de economía social, etc.

En la doctrina [Cfr. MELERO ALONSO, Eduardo, *El contrato administrativo como instrumento para ejercer políticas públicas. Fomento del empleo estable y contratación con empresas de trabajo temporal*, Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid, n.º 1, enero 1999, págs. 141 y ss.] se ha advertido que, siendo la contratación pública una forma de actuación administrativa y, como tal, sometida al interés público, si bien el interés público, hasta ahora, sólo se ha considerado en relación con el objeto directo del contrato, es decir, con la obra, la prestación del servicio o el suministro que constituyen las concretas obligaciones que el contratista se compromete a realizar, sin embargo, el interés público que sustentan las llamadas cláusulas sociales merece ser considerado. De este modo: «La contratación administrativa debe considerarse también como un instrumento de fomento de políticas de em-

pleo, medioambientales, sociales... Se trata de introducir aquí la idea del ordenamiento jurídico como ordenamiento con función promocional, idea propia del Estado social-asistencial».

Hay que partir de que España es un Estado social (art. 1 de la Constitución). Nuestra ley de leyes reconoce la existencia de unos principios rectores de la política social y económica (capítulo tercero del Título I). Estos principios no son directamente aplicables, pero vinculan a los distintos poderes del Estado (art. 53 de la Constitución) y constituyen, por otro lado, parámetros para una interpretación conforme a la Constitución de la legalidad, que debe buscar siempre la interpretación más favorable a la efectividad de estos principios [Cfr. SATRÚSTEGUI, Miguel, *Derechos de ámbito económico y social*, en la obra colectiva *Derecho Constitucional. Volumen I. El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, págs. 413-415], valor interpretativo que aquí tendría el sentido de introducir en la figura del contrato administrativo otros intereses públicos que trascienden el objeto directo de cada contrato individualmente considerado.

II. La utilización de criterios sociales en la adjudicación de los contratos administrativos, con todo, no es posible con independencia de la forma de adjudicación, y, por ello, no se han incluido en los procedimientos a adjudicar mediante subasta.

En la subasta el criterio de adjudicación es exclusivamente el de la oferta con menor precio, de conformidad con el art. 83.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de 18 de mayo de 1995 (LCAP). En cambio, en el concurso, es posible establecer otros criterios objetivos (art. 87.1 LCAP). Así, la doctrina pone de manifiesto que «la nota esencial que caracteriza al concurso como forma de adjudicación de los contratos públicos es la discrecionalidad, limitada y razonada, de la que disfruta la Administración para escoger al contratista, lo que la diferencia radicalmente de la otra modalidad normal de adjudicación, la subasta, que opera de forma automática en favor del mejor postor [Cfr. MAYOR MENÉNDEZ, Pablo, en la obra colectiva *Comentarios a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas*, coeditada por los Ministerios de Justicia, Presidencia y Fomento, Madrid, 1997, pág. 318]. Según MERELO [Ob. cit., pág. 149] en la subasta por procedimiento restringido la Administración contratante sí puede tener en cuenta otros criterios objetivos distintos al precio, aunque su valoración se realiza en un momento previo (art. 74.3 LCAP), criterios

que deberán establecerse en el pliego de cláusulas administrativas particulares (art. 92.1 a) LCAP).

En particular, en los concursos, como indica MAYOR MENÉNDEZ [Ob. cit., pág. 319], «la enumeración que realiza el artículo 87.1 de la LCAP tiene un carácter meramente ejemplificativo y no vinculante. Tales criterios son a su vez de lo más variado y puede añadirse cualquier otro según las necesidades del caso. Atendiendo, pues, al fin público que en cada caso se trate de satisfacer, la Administración será libre para fijar los criterios de adjudicación, siempre evidentemente de forma motivada y al servicio de dicho interés».

III. El Consejo de Estado, con fecha 4 de junio de 1998, emitió un informe sobre los criterios del Acuerdo Marco para apoyar la estabilidad y la calidad del empleo, en el cual, por lo que se refiere a los criterios preferentes para la adjudicación de contratos públicos del apartado segundo, estima que, en principio, «requeriría la promulgación de las correspondientes normas que lo desarrollen... [que] en principio deberían tener [al menos] rango reglamentario...», careciendo entonces la Comunidad de Madrid de competencias para el desarrollo normativo de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Aun así, el dictamen considera que la ejecución del acuerdo puede llevarse por vía convencional, en los pliegos de cláusulas administrativas de los contratos. Y admite la validez de tales pactos, en cuanto la finalidad de fomento del empleo estable no se impone como prohibición de contratar con las empresas que carezcan de un número determinado de empleados fijos sino como criterio objetivo que sirva de base para la selección de contratistas, con una puntuación limitada, del 20 % del total obtenible.

Por otra parte, por lo que se refiere al empleo de minusválidos, el informe del Consejo de Estado recuerda que el art. 38.1 de la Ley de integración social de los minusválidos, de 4 de abril de 1982, redactado por la Ley de medidas administrativas, fiscales y de orden social de 30 de diciembre de 1997, establece que «las Empresas públicas y privadas que empleen un número de trabajadores fijos que exceda de 50 vendrán obligadas a emplear un número de trabajadores minusválidos no inferior al 2 por 100 de la plantilla». Estamos, pues, como bien observa el dictamen, ante el simple cumplimiento de una Ley vigente, y «además se trata de una previsión ya contemplada en la propia Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas».

En efecto, a tenor de la disposición adicional octava de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, «los órganos de contratación podrán señalar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares la preferencia en la adjudicación de los contratos para las proposiciones presentadas por aquellas empresas públicas o privadas que, en el momento de acreditar su solvencia técnica, tengan en su plantilla un número de trabajadores minusválidos no inferior al 2 %, siempre que dichas proposiciones igualen, en sus términos a las más ventajosas desde el punto de vista de los criterios objetivos que sirvan de base para la adjudicación».

Por ello, el alto cuerpo consultivo propone que el fomento de la contratación de minusválidos o personas con discapacidad se instrumente a través de los pliegos de cláusulas administrativas generales, al margen de otras posibles soluciones.

Con todo, hay que hacer constar que por Ley Orgánica 5/1998, de 7 de julio, se ha reformado el Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, cuyo art. 27.1.2 reconoce ahora la competencia de la Comunidad de Madrid para el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución, dentro del marco de la legislación básica del Estado, en materia de contratos administrativos. Al gozar ya de competencias normativas en materia de contratación administrativa, la Comunidad de Madrid puede llevar a efecto las previsiones del Acuerdo Marco a través de normas, sean legales o reglamentarias, caso del reciente Decreto 213/1998. Pero, mientras tanto, las previsiones del Acuerdo del Consejo de Gobierno podían instrumentarse, perfectamente, a través de los pliegos de cláusulas administrativas.

A tal efecto, el art. 87 LCAP permite que en los pliegos de cláusulas administrativas particulares de los concursos se establezcan criterios objetivos que hayan de servir para la adjudicación del contrato. Es más, con carácter general para todos los contratos administrativos y cualquiera que sea su forma de adjudicación, pueden establecerse obligaciones para el contratista que resulte adjudicatario, en ejecución del referido Acuerdo del Consejo de Gobierno, y de estas obligaciones responderán las garantías definitivas del contrato, al amparo del art. 44 b) LCAP.

IV. El escrito de la Comisión Europea (Dirección General XV, de mercado interior y servicios financieros) afirma que «los criterios de adjudicación del contrato han de referirse exclusivamente a la oferta. Las directivas comunitarias en materia de contratación pública permiten a este respecto dos modalidades: la adjudicación al precio más

bajo o la adjudicación a la oferta económicamente más ventajosa, valorándose ésta última de acuerdo con una combinación de criterios objetivos, algunos de los cuales se enumeran en las directivas a título de ejemplo, que, en cualquier caso, tienen en común el estar referidos a la oferta concreta de que se trae y el aportar información sobre la bondad de la misma desde un punto de vista económico».

Siguiendo a SANTIÁS VIADA [en la obra colectiva, cit., *Comentarios...*, págs. 14 y ss.], el Derecho comunitario, desde las Directivas 70/32 y 71/304, se ha orientado a la supresión de restricciones a la libre prestación de servicios en relación con los contratos públicos, y, por tanto, a evitar todo trato discriminatorio entre contratistas nacionales y los pertenecientes al resto de los países comunitarios. No obstante, «como etapa más avanzada en la evolución de la normativa comunitaria sobre contratación pública, hay que situar la de las Directivas de coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos, en la que, subsistiendo la finalidad de eliminar restricciones existentes en los Estados miembros, se establecen reglas a las que deben ajustarse los procedimientos de adjudicación de dichos contratos, de tal manera que, mediante la trasposición o incorporación de su contenido a los ordenamientos jurídicos nacionales, se constituye un Derecho común de la contratación pública, aplicable en todos los Estados miembros... como... establecimiento de criterios objetivos de participación y selección de contratistas...».

Veamos cuál es el tenor de las Directivas vigentes.

A tenor del apartado primero del art. 36 de la Directiva 92/50 del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, «sin perjuicio de las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas nacionales vigentes en materia de remuneración de determinados servicios, los criterios en que se basarán las entidades adjudicadoras para la adjudicación de los contratos podrán ser los siguientes: a) Cuando el contrato se adjudique a la oferta económicamente más ventajosa, distintos criterios que variarán en función del contrato: por ejemplo, la calidad, la perfección técnica, las características estéticas y funcionales, la asistencia y el servicio técnico, la fecha de entrega, el plazo de entrega o de ejecución, el precio; b) Cuando el contrato deba adjudicarse a la oferta económicamente más ventajosa, las entidades adjudicatarias mencionarán, en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación, los criterios de adjudicación que vayan a apli-

car, cuando resulte posible en orden decreciente de importancia atribuida».

En forma semejante se pronuncia el art. 26 de la Directiva 93/36 del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministro. En concreto, el apartado primero, letra b), en los casos en que la adjudicación se haga a la oferta económicamente más ventajosa, admite el empleo de «diversos criterios que variarán según el contrato de que se trate: por ejemplo, el precio, el plazo de entrega, el coste de explotación, la rentabilidad, la calidad, las características estéticas y funcionales, el valor técnico, el servicio postventa y la asistencia técnica».

Por su parte, el art. 30 de la Directiva 93/37 del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, dispone lo siguiente: «1. Los criterios en que se basará el poder adjudicador para la adjudicación de los contratos son: a) O bien únicamente el precio más bajo; b) o bien, en el caso en que la adjudicación se efectúe a la oferta más ventajosa económicamente, distintos criterios que variarán en función del contrato: por ejemplo, el precio, el plazo de ejecución, el costo de utilización, la rentabilidad, el valor técnico. 2. En el supuesto contemplado en la letra b) del apartado 1, el poder adjudicador mencionará, en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación, todos los criterios de adjudicación que pretenda utilizar, si fuera posible por orden decreciente de la importancia que les sea atribuida. 3. El apartado 1 no será aplicable cuando un Estado miembro se base en otros criterios para la adjudicación de los contratos, con arreglo a una normativa vigente en el momento de adoptar la presente Directiva, que tenga como objeto que algunos licitadores tengan preferencia con la condición de que la normativa invocada sea compatible con el Tratado» (si bien esta última previsión no resulta aplicable directamente, al referirse exclusivamente a la legislación vigente al tiempo de promulgarse la Directiva).

V. Como hemos visto, las Directivas comunitarias hacen referencia a la adjudicación en favor de la proposición económica más ventajosa, en lo que no discrepan del Derecho español. Así, el art. 75.3 LCAP dispone que «en el concurso la adjudicación recaerá en el licitador que, en su conjunto, haga la proposición más ventajosa, teniendo en cuenta los criterios que se hayan establecido en los pliegos, sin atender exclusivamente al precio de la misma y sin perjuicio del derecho de la Administración a declararlo desierto».

La cuestión es, por tanto, si la inclusión de criterios sociales en la adjudicación del concurso es compatible con los preceptos comunitarios y estatales que imponen que sea en favor de la oferta o proposición económica más ventajosa. Desde luego, no es tal el precio más bajo (pues ese es el criterio determinante de la subasta), sino que cabe tener en cuenta diversos criterios. La oferta económicamente más ventajosa no tiene porqué ser la más barata. ¿Y qué es más ventajoso para la economía? Entendemos que tampoco se deduce, ni del Derecho comunitario ni de la LCAP, que la mayor ventaja económica haya de referirse única y exclusivamente a la ejecución de la obra, servicio o suministro de la Administración sin tener en cuenta otras circunstancias socioeconómicas.

La promoción del empleo estable y de la inserción laboral de los minusválidos constituye, sin lugar a dudas, un objetivo socioeconómico de primer orden. En particular, no pueden desconocerse las ventajas del aumento del empleo estable, tanto desde un punto de vista socioeconómico, considerando que el desarrollo económico no puede desconocer los imperativos de justicia social, como desde un punto de vista estrictamente económico, pues el empleo estable es fundamental para la estabilidad, la confianza en el futuro y la seguridad, que son esenciales para un desarrollo económico sostenido, al tiempo que el desarrollo del empleo estable y de la inserción laboral de los minusválidos disminuye las prestaciones sociales a cargo de la Administración y permite el aumento de su recaudación fiscal. Téngase en cuenta, además, que los criterios controvertidos, de orden socioeconómico, no se aplican de forma exclusiva sino conjunta con otros, sin que, en ningún caso, superen el veinte por ciento de la baremación.

En suma, el carácter más ventajoso de la oferta o proposición económica puede resultar también de criterios socioeconómicos y, en particular, de los expuestos, criterios que, a pesar de no ser explícitamente recogidos por las normas vigentes, pueden ser aceptados, pues las Directivas comunitarias, al igual que nuestra LCAP, que es fiel reflejo de ellas, no establecen una limitación ni numérica ni cualitativa en los criterios objetivos que pueden ser tenidos en cuenta a la hora de adjudicar el contrato, siempre, claro está, que estén orientados a la satisfacción del interés público y atiendan a la determinación de la oferta más ventajosa económicamente (sea para la microeconomía de la obra o servicio o sea para la economía nacional).

Debe tenerse presente, por lo demás, que, al igual que España es un Estado social (art. 1 de la Constitución), el carácter social de las or-

ganizaciones públicas es común a los distintos Estados europeos e, incluso, es predicable de las instituciones europeas. En este sentido, cabe citar el art. 21 del Acta Única Europea, de 17 febrero 1986, que recogió el objetivo del Tratado de Roma de armonización dentro del progreso de las condiciones existentes en el ámbito social, a cuyo efecto, el Consejo puede adoptar, mediante Directivas, las disposiciones mínimas, sin perjuicio de mayores medidas de protección por parte de los Estados, lo que ratifica el Tratado de Maastricht (con la nueva redacción del art. 118 del Tratado de la Comunidad Europea); y el art. 22 del Acta de la Unión Europea estableció que la Comisión procurará desarrollar el dialogo y el acuerdo entre los interlocutores sociales a nivel europeo. Por otro lado, junto al Tratado de Maastricht se aprobó un Protocolo de Política Social, del que quedó excluido, por voluntad propia, el Reino Unido. En él y de acuerdo con el principio de subsidiariedad, se establece que la Comunidad apoyará y complementará la acción de los Estados miembros en el ámbito social. Un paso más lo constituye el Tratado de Amsterdam, de 2 de octubre de 1997, que puede citarse, aunque no haya entrado en vigor todavía, como ejemplo del camino que se está siguiendo. Pues bien, dicho Tratado conferirá nueva redacción al art. 117 del Tratado de la Comunidad Europea, conforme al cual «la Comunidad y los Estados miembros... tendrán como objetivo el fomento del empleo, la mejora de las condiciones de vida y de trabajo, a fin de conseguir... el desarrollo de los recursos humanos para conseguir un nivel de empleo elevado y duradero y la lucha contra las exclusiones».

Nótese que la propia Unión Europea, en un texto que constituirá parte de su Derecho primario, deberá, junto con los Estados miembros, orientar su actividad a la consecución de un «nivel de empleo elevado y duradero y la lucha contra las exclusiones». Precisamente, el Acuerdo Marco al que al principio hacíamos referencia está dirigido a conseguir o fomentar tal objetivo, concretamente, un empleo duradero o estable y la lucha contra las exclusiones derivadas de la minusvalía.

VI. No podemos concluir el presente informe sin hacer una referencia, siquiera sucinta, a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 20 de septiembre de 1988, recaída en el asunto Gebroeders Beentjes BV contra los Países Bajos (As. 31/87), en cuanto tal resolución ha sido invocada, en ocasiones, en contra de la utilización de criterios socioeconómicos en la adjudicación de los contratos.

Pues bien, la citada sentencia, si bien declara que, en principio, «la elección de los criterios de adjudicación del contrato... sólo puede recaer sobre criterios dirigidos a identificar la oferta más ventajosa económicamente», añade que «se debe aún recordar que la Directiva no establece una normativa comunitaria uniforme y exhaustiva, sino que, en el marco de las normas comunes que contiene, los Estados miembros conservan su libertad para mantener o dictar normas materiales y de procedimiento en materia de contratos públicos, a condición de que respeten todas las disposiciones aplicables del Derecho comunitario y especialmente las prohibiciones que se derivan de los principios consagrados por el Tratado en materia de derecho de establecimiento y de libre prestación de servicios (Sentencia de 9 de julio de 1987...)».

Por ello, la sentencia no pone en tela de juicio la exigencia de emplear a trabajadores en paro prolongado por no guardar tal requisito relación con los criterios de adjudicación de la Directiva sino por cuanto pudiera no respetar todas las disposiciones aplicables en Derecho comunitario y especialmente las prohibiciones que se derivan de los principios consagrados por el Tratado de la Comunidad Europea en lo relativo al derecho de establecimiento y a la libre prestación de servicios, en concreto la prohibición de no discriminación por razón de la nacionalidad. Es más, admite, en principio, el establecimiento de una condición como el empleo de trabajadores en paro prolongado, como condición particular adicional, siempre que no produzca la discriminación indicada, pero declara que tal condición debe mencionarse en el anuncio de la licitación, para permitir que los contratistas conozcan su existencia.

En conclusión, la sentencia declara que «la condición de emplear trabajadores en paro prolongado es compatible con la Directiva si no incide de forma discriminatoria directa o indirectamente por lo que respecta a los licitadores de otros Estados miembros de la Comunidad. Tal condición específica adicional debe obligatoriamente ser mencionada en el anuncio del contrato».

En el asunto ahora dictaminado, los criterios sociales de empleo se incluyen expresamente en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, como reconoce el escrito de la Comisión. Y no hay indicio alguno siquiera de discriminación con empresarios nacionales de otros Estados miembros. La creación o mantenimiento de empleo estable puede llevarse a cabo en la Comunidad de Madrid, en territorio español ajeno a nuestra Comunidad o incluso en otros Estados. Que la

empresa licitadora se vea beneficiada por el mantenimiento de un empleo estable en su plantilla no produce discriminación alguna por razón de nacionalidad. Es más, de hecho, es en España donde se produce una de las más altas tasas de precariedad en el empleo, por lo que de la utilización del criterio del empleo estable no se sigue discriminación alguna para los nacionales de otros Estados miembros.

Por el contrario, la doctrina de la meritada sentencia puede invocarse en favor de la aplicación de los criterios ahora controvertidos. Las alegaciones del Abogado General en el sentido de que las circunstancias determinantes de la adjudicación del concurso han de referirse exclusivamente al producto o servicio y no al productor no tienen reflejo en la sentencia.

En nuestro caso, de acuerdo con lo ya señalado, podemos afirmar el carácter más ventajoso, para la economía nacional, de los criterios de empleo e inserción laboral de los minusválidos y discapacitados. Pero es que, incluso aunque se considerase que tales circunstancias no tienen cabida entre las que pueden determinar la oferta o proposición económica más ventajosa, deberían ser admitidas, a la luz de la citada sentencia, al tratarse de un mero criterio adicional, no determinar discriminación por razón de nacionalidad y resultar claramente anunciadas en los correspondientes pliegos de cláusulas administrativas particulares. Si se admite, por el Tribunal de Justicia, una cláusula de contenido social como condición del contrato, de riguroso cumplimiento, más debe admitirse su previsión como criterio conjunto de adjudicación (cuyo incumplimiento implicaría solo la pérdida del porcentaje de baremación correspondiente).

En conclusión. Esta Dirección General estima que la utilización de criterios objetivos en los pliegos de cláusulas administrativas para la adjudicación de los contratos en relación con la estabilidad y calidad en el empleo es conforme al Derecho español y al comunitario, y, por ende, procede formular las observaciones que en el cuerpo de este informe se contienen en contestación a la advertencia de la Comisión.

**INFORME DEL SERVICIO JURÍDICO
EN LA CONSEJERÍA DE OBRAS PÚBLICAS,
URBANISMO Y TRANSPORTES DE 9 DE MARZO
DE 1999 EN RELACIÓN CON LA REGULACIÓN
ACTUAL Y POSIBLE NORMATIVA QUE PUDIERA
ADOPTAR LA COMUNIDAD DE MADRID PARA EVITAR
LA RECALIFICACIÓN DEL SUELO QUEMADO EN
URBANIZABLE DE ACUERDO CON EL
ORDENAMIENTO JURÍDICO VIGENTE.¹**

La presente cuestión se encuadra dentro del marco de protección constitucional del medio ambiente; plasmado en el artículo 45 de la Constitución, cuando establece que «Todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona y el deber de conservarlo». Este precepto, sin embargo no es una mera declaración programática, sino que implica una actividad de la Administración, efectivamente en su apartado 2, se establece que los poderes públicos velarán por la utilización racional de los recursos naturales con el fin de proteger y mejorar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

Esta intervención administrativa, se produce fundamentalmente por vía normativa, al ser primordial la prevención en esta materia. Así en cuanto a la competencia legislativa, la Comunidad de Madrid; tiene competencia plena en materia de normas adicionales de protección del medio ambiente, (art. 27.11), y competencia legislativa plena en materia de ordenación de territorio y urbanismo (art. 26.3). del Estatuto de Autonomía.

En el ejercicio de tales competencias se han dictado una serie de normas que inciden directamente sobre la materia que estamos tratando. Desde un punto de vista global, el tema se recoge en la legislación de medio ambiente, aunque también encuentra su reflejo en el ámbito de la legislación sectorial, en concreto en materia de urbanismo.

¹ Este informe fue elaborado por la Letrada-Jefe del referido Servicio Jurídico, doña Elena Hernández Salguero.

Efectivamente la Ley 16/1995 de 4 de mayo Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid, establece como uno de sus objetivos: «c) Defender los ecosistemas forestales contra incendios» y para ello adopta una serie de medidas en relación con el proceso urbanizador, generador de tensiones especulativas incluso de forma virtual en terrenos de gran riqueza forestal.

Así se establece una primera barrera a la calificación como urbanizable de los suelos quemados en el artículo 9.2 de la Ley 16/95, cuando señala que «La calificación de los terrenos forestales catalogados como suelo no urbanizable de especial protección sólo podrá modificarse mediante previa declaración de prevalencia de otra utilidad pública y en la forma establecida por la normativa reguladora de la materia y por la legislación urbanística».

Sin embargo, esta medida puede no cubrir enteramente el supuesto objeto del presente informe ya que únicamente se aplica al suelo no urbanizable de especial protección; que es aquel que tiene tal calificación al objeto de proteger ciertos valores ambientales que en él se encuentran como se desprende del artículo 9.1 Ley 6/98 del Suelo y Valoraciones. Sin embargo, al desaparecer tales valores a consecuencia de un incendio, en principio nada impediría su clasificación como suelo urbanizable, si bien desde un punto de vista finalístico, como luego veremos, esta postura es inadmisibile.

Ello no obstante, esta protección se recoge de forma definitiva en el Capítulo III del Título V, de la Ley 16/95 bajo la rúbrica de la Defensa contra incendios forestales.

En concreto el artículo 48, establece que «En ningún caso podrá tramitarse expedientes de cambio de uso de los montes o terrenos forestales incendiados, en el plazo de 30 años, debiendo ser restaurada la cubierta vegetal afectada, incluso mediante la reforestación artificial, cuando la regeneración natural no sea posible».

Todo ello sin perjuicio de las sanciones y penas que puedan imponerse a los responsables.

De esta forma, los suelos forestales quemados no pueden ver alterada su calificación urbanística; y aunque la Ley no se refiere de forma explícita a su clasificación, tampoco ésta puede ser alterada ya que los usos posibles en un terreno forestal no encajan dentro de los típicos —residencial, terciario e industrial— del suelo urbano y urbanizable.

A mayor abundamiento, el artículo 54 del mismo texto legal, en cuanto a la restauración de áreas incendiadas, establece la obligación

de los titulares de los terrenos forestales, de ejecutar las medidas tendentes a la restauración de la cubierta vegetal que resulte afectada por los incendios forestales; añadiendo en su último párrafo que en caso de incumplimiento, la Administración podrá ejecutar subsidiariamente los trabajos de restauración a costa del obligado.

Así, resulta claro que los terrenos forestales incendiados no son susceptibles de recalificación en urbanizables que los incorpore a un proceso urbanizador, que de suyo es incompatible con la reforestación a que el citado precepto obliga al titular de los terrenos quemados.

Así, a modo de conclusión, por lo que se refiere a la posibilidad de recalificar el suelo desde el punto de vista medio ambiental, la propia Ley 16/95 impide dicha posibilidad en caso de incendio forestal, quedando en consecuencia desde esta perspectiva cubierta la protección de los terrenos forestales en la Comunidad de Madrid.

Sin embargo, desde el punto de vista de la legislación urbanística, no se contiene ninguna previsión específica en la materia.

El artículo 49 de la Ley 9/95 de Medidas de Política Territorial, Suelo y Urbanismo de la Comunidad de Madrid, establece en su apartado c) que se clasificarán como *suelo no urbanizable*, los terrenos que presentan un relevante valor natural, agrícola, forestal o ganadero o cuenten con algún otro recurso que deba preservarse o cuyo aprovechamiento o disfrute debe sujetarse a específicas limitaciones.

Estos terrenos en todo caso son de *suelo no urbanizable de especial protección* como indica el segundo párrafo del punto 2 del mencionado precepto; lo que implica un especial régimen jurídico como se desprende del artículo 51 de la Ley 9/95 y en concreto por lo que se refiere a la calificación o régimen de usos, el artículo 54, señala que en dicho tipo de suelo sólo podrán producirse las calificaciones que sean congruentes con los aprovechamientos que expresamente permita la ordenación establecida por el planeamiento urbanística o la planificación ambiental.

Por último, el artículo 57 establece que todos los usos que se desarrollen en suelo clasificado como no urbanizable deberán serlo con estricta sujeción a la normativa sectorial y ambiental aplicable, lo que nos remite de nuevo a la legislación ambiental antes comentada.

De esta forma del juego de ambas normativas parece que queda cubierta la protección de los terrenos forestales, frente a cualquier tipo de ataque con pretensiones especulativas, al menos durante 30 años y con la obligación de reforestar, todo ello en el bien entendido

de que el valor forestal que determina la calificación de estos suelos como de especial protección no desaparece con el incendio forestal; como no podía ser de otra forma. Incidiendo algo más en esta cuestión, es claro que el valor forestal es un concepto diferente de la masa forestal en sí, de tal forma que es posible el mantenimiento de aquel a pesar de la desaparición de ésta.

El valor como un bien jurídico a proteger, de naturaleza abstracta e intangible está íntimamente vinculado a su objeto, pero no se identifica totalmente con éste, otra cosa daría lugar a un resultado absurdo y no querido por la ley desde un punto de vista finalístico, ya que si se trata de proteger la flora o el bosque, su desaparición, cualquiera que sea la causa, no puede ser excusa para el cese de tal protección, es más provocará los mecanismos reactivos adecuados.

Éste es el sistema general que se sigue en la protección de todo tipo de valores jurídicos como pueden ser el patrimonio monumental o arquitectónico, cultural o incluso en el ámbito penal, la propia vida.

Dicho todo lo anterior, esto no obsta para que desde un punto de vista estrictamente urbanístico, no pueda introducirse algún precepto que expresamente prevea la congelación de la clasificación del suelo cuando éste pierda el valor que le hace digno de protección por causas externas, bien sea la del incendio forestal o cualquier otra forma de contaminación del suelo.

Una última medida de protección se contempla desde el punto de vista penal, con carácter potestativo para los Jueces y Tribunales en concreto en el artículo 355 del Código Penal aprobado por Ley Orgánica 10/1995 de 23 de noviembre, que a la sazón establece que los Jueces y Tribunales podrán acordar que la calificación del suelo en las zonas afectadas por un incendio forestal no pueda modificarse en un plazo de 30 años. Igualmente, podrán acordar que se limiten o supriman los usos que se vinieran llevando a cabo en las zonas afectadas por el incendio, así como la intervención administrativa de la madera quemada procedente del incendio.

Sin embargo, esta medida de protección sólo tiene una eficacia parcial, puesto que depende de la previa existencia de un proceso penal y de la voluntad en última instancia del juez que decreta estas medidas.

Por último y como *conclusión* queda patente la protección contra los incendios forestales desde el punto de vista medio ambiental; prohibiéndose la recalificación del suelo quemado en el artículo 48 de la Ley 16/1995, y 57 de la Ley 9/95 desde un punto de vista urbanístico

por remisión a la legislación medio ambiental. Asimismo, en el caso de los incendios provocados e incoado un proceso penal al juez le cabe decretar tal medida con carácter potestativo.

Por tanto, todo intento de recalificación de los suelos quemados no queda cubierta por la legalidad vigente.

Sin embargo, a efectos de mayor seguridad, y dada la existencia de una normativa dispersa en esta materia, podría introducirse como antes indicábamos un precepto en la Ley 9/95 que reprodujera las previsiones de la legislación de medio ambiente.

PRIMERO. La Secretaría General Técnica de la Consejería de Hacienda ha solicitado informe respecto al carácter básico o no del apartado tercero del artículo 24 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas introducido por la Ley 50/1998, de 20 de diciembre, de Medidas Económicas, Administrativas y de Orden Social, en su artículo 54.

Este apartado dispone:

«A efectos de la liquidación de los contratos de clase de carácter plural, se electora una remesa adicional de un 10% del importe de adjudicación, en el momento en que esta se realice. Esta remesa se aplicará al contrato en que finalice el plazo fijado en el contrato para la renovación de la obra o al siguiente, según el momento en que se pague, antes o después del pago.»

La Disposición Final Primera de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas determina el carácter básico y no básico de la legislación contenida en su articulado. Para ello parte de una premisa dispuesta:

«La presente Ley consolida la legislación básica sobre contratos administrativos de la Ley 1/1980, de 22 de mayo, de la Constitución Española.»

El artículo 149.1.º del texto constitucional atribuye a la Unión el ejercicio de la competencia exclusiva en materia de legislación básica de los contratos administrativos.

INFORME DEL SERVICIO JURÍDICO EN LA CONSEJERÍA DE HACIENDA DE 30 DE MARZO DE 1999 EN RELACIÓN CON CARÁCTER BÁSICO O NO DEL APARTADO TERCERO DEL ARTÍCULO 68 DE LA LEY 13/1995, DE 18 DE MAYO DE CONTRATOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS INTRODUCIDO POR LA LEY 50/1998, DE 30 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS FISCALES, ADMINISTRATIVAS Y DE ORDEN SOCIAL ⁷

PRIMERO. La Secretaria General Técnica de la Consejería de Hacienda ha solicitado informe respecto al carácter básico o no del apartado tercero del artículo 68 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas introducido por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, en su artículo 56.

Este apartado dispone:

«A efectos de la Liquidación de los contratos de obras de carácter plurianual, se efectuará una retención adicional de crédito del 10 % del importe de adjudicación, en el momento en que esta se realice. Esta retención se aplicará al ejercicio en que finalice el plazo fijado en el contrato para la terminación de la obra o al siguiente, según el momento en que se prevea realizar el pago.»

La Disposición Final Primera de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas determina el carácter básico y no básico de la legislación contenida en su articulado. Para ello parte de una premisa disponiendo:

«La presente Ley constituye legislación básica sobre contratos administrativos dictada al amparo del artículo 149.1.18 de la Constitución Española.»

⁷ Este informe, confirmado por la Dirección General de los Servicios Jurídicos fue elaborado por el Letrado-Jefe del referido Servicio Jurídico, don Antonio L. Carrasco Reija.

Debemos partir, por tanto, de que la contratación pública constituye una materia de titularidad compartida de forma que la Legislación básica corresponde al Estado mientras que a las Comunidades Autónomas la Legislación de Desarrollo.

Sin embargo la legislación declarada no Básica podrá ser dictada por las Comunidades Autónomas siempre que así lo hayan previsto en sus respectivos Estatutos de Autonomía, así podemos inferirlo del art. 149.3, de la C.E., inciso primero.

A estos efectos, el Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, tras la reforma de 7 de julio de 1998, dispone en su art. 27.2:

«En el marco de la Legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca, corresponde a la Comunidad de Madrid el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución de las siguientes materias:

2. Régimen Jurídico y sistema de responsabilidad de la Administración Pública de la Comunidad de Madrid y los Entes Públicos dependientes de ella, así como el régimen estatutario de sus funcionarios públicos. *Contratos y Concesiones administrativas*, en el ámbito de competencias de la Comunidad de Madrid.»

La asunción de estas competencias atribuye a la Comunidad de Madrid un marco normativo en el que puede actuar respetando siempre la legislación básica del Estado.

Segundo. El legislador ha previsto en la Ley 13/1995, como hemos expuesto anteriormente, la declaración de los preceptos que debemos considerar como básicos y los no básicos.

El nuevo apartado introducido por la Ley no explicita su carácter, por lo que, surgen dudas sobre su naturaleza básica o no.

En un principio, atendiendo al inciso inicial de la disposición final primera, debemos entender que todos los preceptos incluidos en la presente Ley tiene carácter básico, al amparo del art. 149.1.18 de la C.E., fijando como excepciones aquellos preceptos o apartados de dicha Ley que no debemos entender como básicos.

La primera interpretación ante la falta de manifestación expresa por parte del Legislador sobre el carácter básico o no del apartado tercero del art. 68, sería la de considerarlo como un precepto básico al aplicar la norma general que preve dicha naturaleza.

No obstante, la solución del problema exige analizar la cuestión de forma más detallada.

Para poder determinar si una norma es básica o no, es preciso atender a su concepto.

Esta materia ha sido estudiada por la doctrina del Tribunal Constitucional fijando la noción de Bases, Legislación Básica o normas básicas —términos uniformados por el Alto Tribunal, frente a la doctrina más reciente que pretende diferenciar dichos conceptos, concediéndoles un tratamiento jurídico diverso de mayor o menor intensidad—.

La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional parte de una noción material de las normas básicas y así lo expresa la STC 69/1988 en su fundamento J. 5.º que se dedica a compilar y sistematizar dicha jurisprudencia.

Entre las Sentencias destaca la STC 1/1982 de 28 de enero F.J. 1.º al señalar:

«... Lo que la Constitución persigue... es que tales bases tengan una regulación normativa uniforme y de vigencia en toda la Nación, con lo cual se asegura, en aras de intereses generales superiores a los de cada Comunidad Autónoma, un común denominador normativo...»

«... De esta noción material de bases se infiere que unas normas no son básicas por el mero hecho de estar contenidas en una Ley y ser en ella calificadas como tales, sino que lo esencial del concepto de bases es su contenido...»

La STC 69/1988 va a suponer, no obstante algunas discrepancias doctrinales, un cambio en su doctrina, optando por una concepción dual, material y formal.

En este segundo aspecto, ya destacado en algunas Sentencias anteriores, va a profundizar el T.C. y ello es así ya que la Legislación estatal básica delimita, en gran medida, el ámbito competencial de desarrollo de las Comunidades Autónomas en los distintos sectores materiales. De ahí la necesidad de que el Legislador estatal delimite el carácter básico de las normas Estatales para que el sistema quede cerrado.

La intención del Tribunal consiste, por tanto, en alcanzar una cierta seguridad jurídica sobre los diferentes sectores de actuación del Estado y las Comunidades Autónomas. La indeterminación del Legislador sobre el carácter básico o no de una norma puede restringir las

competencias que hubieran asumido las Comunidades Autónomas. Por lo que la propia Ley debe declarar expresamente el alcance básico de la norma, o en su defecto, venir dotada de una estructura que permita inferir, directa o indirectamente, pero sin especial dificultad, su vocación de básica.

Esta nueva posición del Tribunal Constitucional, a partir de la STC 69/1988 presenta las siguientes conclusiones:

1.º Se mantiene el concepto material de lo básico como núcleo sustancial de la doctrina de este Tribunal.

2.º Procede exigir con mayor rigor la condición formal de que la norma básica venga incluida en Ley votada en Cortes que designe expresamente su carácter de Básica o esté dotada de una estructura de la cual se infiera con naturalidad ese carácter.

Tercero. Analizada la Doctrina del Tribunal Constitucional sobre la noción de norma básica y su evolución de un concepto material a una concepción dual, material y formal, debemos estudiar, al objeto de determinar el carácter básico o no del apartado tercero del art. 68, su aspecto formal.

En efecto, cabría destacar el carácter expreso de la definición de las bases estatales que demanda el Alto Tribunal; esto es, que la Ley defina expresamente los preceptos básicos o, en todo caso, que de su estructura pueda deducirse fácilmente.

Esta exigencia deriva, naturalmente de la mala técnica legislativa que actúa en detrimento de las Comunidades Autónomas que han asumido competencias en la materia, al cercenar su ámbito de actuación.

Otro criterio que permite incidir sobre la necesidad de que el legislador estatal prevea expresamente su naturaleza se encuentra en la propia heterogeneidad de los Estatutos de Autonomía por ser distintos los niveles competenciales de cada una de las Comunidades Autónomas por lo que la indeterminación sobre la naturaleza —básica o no— de determinados preceptos puede ocasionar excesos competenciales y la consiguiente ineficacia o inaplicabilidad de la normación sobre una materia que se creía básica y que no tenía tal condición.

El análisis del apartado tercero del art. 68 debe realizarse, por tanto, en su doble aspecto material y formal.

En relación al aspecto material este artículo contiene una previsión para los contratos de obras de carácter plurianual exigiendo la

realización una retención adicional del crédito del 10 % del importe de adjudicación.

Si atendemos a la doctrina del Tribunal Constitucional la noción material de lo básico exige que se infiera con naturalidad su carácter al establecer un denominador común normativo en aras a garantizar los intereses generales.

Sin embargo, la inclusión del precepto en la Ley lejos de establecer un catalizador común para todas las Comunidades Autónomas atiende con esta norma a situaciones concretas que responden a un criterio específico de desviación presupuestaria, es decir, atiende a corregir posibles desajustes presupuestarios. Esta situación queda puesta de manifiesto con la redacción de la Disposición transitoria Sexta de la misma Ley de Medidas Fiscales Administrativas y de Orden Social que establece:

«A la entrada en vigor de esta Ley, los centros Gestores de los Ministerios de Fomento y Medio Ambiente efectuarán, para los contratos de obra nueva en curso, con excepción de los realizados bajo la modalidad de abono total del precio, una retención del 10 % del precio de adjudicación aplicable al ejercicio en que finalice el plazo fijado en el contrato para la terminación de las obras o al siguiente, según el momento en que se prevea realizar el pago.»

Esta disposición trata de ajustar las situaciones que se encuentran en curso a la entrada en vigor de la Ley, dándoles una solución *a priori* que podría implicar un aumento generalizado y automático de todos los importes finales de ejecución de dichos contratos.

Así, desde un punto de vista material, la noción de norma básica se aparta del precepto introducido en la Ley de Medidas Fiscales Administrativas y de Orden Social, toda vez, que, como señala el Tribunal Constitucional en su doctrina sobre la materia: «su contenido, esta constituido esencialmente por todo aquello que por afectar al interés nacional de una determinada materia o campo de actuación deba quedar definido a nivel nacional».

Por ello, tanto el apartado tercero del art. 68 como la disposición transitoria sexta, son preceptos que afectan al ámbito presupuestario de la Administración el Estado y que actúan sobre un aspecto determinado que surge en el ámbito de la organización presupuestaria de la Administración Actante, esto es, la Administración del Estado, pero que no va dirigida a fijar una norma general que establezca un

campo de actuación, un margen donde las Comunidades Autónomas puedan actuar y desarrollar este precepto.

Cuarto. No pudiendo admitir, en principio, el aspecto material del precepto integrado en la Ley 13/1995 debemos analizar su aspecto formal, esto es su forma de inclusión.

Como apuntábamos en los puntos anteriores de este informe la doctrina del Tribunal Constitucional en relación a la noción de básico ha evolucionado de una concepción estrictamente material a una concepción dual en el que la voluntad del legislador debe quedar manifiesta, al objeto de delimitar las competencias de las Comunidades Autónomas y de poner un límite al principio de preferencia de la legislación estatal en su conexión con la legislación de las Comunidades Autónomas.

El legislador debe, en consecuencia, manifestar expresamente el carácter básico de la norma. La falta de precisión, en este aspecto, dificulta el trabajo de las Comunidades Autónomas que en sus respectivos Estatutos han asumido competencias en la materia. Por ello la condición de básica debe figurar en el Texto legislativo para admitir dicha naturaleza.

Esta previsión tampoco se ha cumplido en la Ley de Medidas Fiscales, administrativas y de Orden Social que ha guardado silencio en este punto.

Respecto a la utilización de la Ley 50/1998 de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social para introducir el meritado precepto, la STC 69/1988, ya mencionada, prevé la exigencia de la forma legal para introducir bases estatales. Esta necesidad obedece a la circunstancia de otorgar una mayor estabilidad y permanencia a las normas así dictadas y evitar que la Ley de acompañamiento se convierta en una norma de oportunidad.

Por ello, en muchos casos, las leyes de acompañamiento se caracterizan por la provisionalidad de las normas que se introducen, tanto las de nuevo cuño legal como las modificaciones de otras ya vigentes referidas a las mas diversas materias.

El resultado de su actuación es que no constituyen el instrumento jurídico idóneo para introducir legislación básica, que pueda afectar a la propia actuación de las Comunidades Autónomas que hubieran asumido competencias en la materia.

Por ello no podemos admitir la condición de básica, desde un aspecto formal, tanto por la falta de determinación expresa de su carac-

ter como por su inclusión en la Ley de acompañamiento que se revela como un deficiente vehículo para atribuirle dicha naturaleza.

En conclusión tanto en su aspecto material como formal difícilmente se puede admitir el carácter básico del apartado tercero del art. 68 nuevamente incluido en la Ley 13/1995.

Esta posición ha sido mantenido en los trabajos parlamentarios de la Comisión de elaboración del Proyecto de Ley por el Grupo Parlamentario Catalán, en concreto en su enmienda numero 367 al Texto Legislativo en el que consideran que «Tratándose de un precepto que afecta al ámbito presupuestario de la Administración actuante no debería tener la condición de básico».

Quinto. Una vez admitido la condición de legislación no básica del precepto analizado, surge, inevitablemente, el problema de su aplicación.

La Disposición Final Primera de la Ley dispone en su último inciso, que los preceptos no básicos de la Ley «serán de aplicación general en defecto de legislación específica dictada por las Comunidades Autónomas».

El legislador se está remitiendo a la cláusula de supletoriedad del Derecho del Estado respecto del Derecho de las Comunidades Autónomas, aplicada a la contratación pública.

En efecto, el art. 149.3, inciso final dispone:

«El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas.»

Esta norma puesta en conexión con la Disposición Final Primera de la Ley 13/1995 trata de resolver una situación transitoria.

Por lo que, en aras de la seguridad jurídica, se trata de evitar vacíos normativos en ese período transitorio en el que la Comunidad Autónoma ha asumido ya competencias en virtud de su Estatuto pero aún no ha tenido tiempo de dictar las normas correspondientes.

Por ello la aplicación supletoria del Derecho Estatal cumple una función integradora del ordenamiento jurídico, en tanto las Comunidades Autónomas no han hecho uso de su facultad de autointegración.

Éste es el supuesto que se ha producido en relación al precepto incluido en la Ley 13/1995.

La previsión de retención del 10 % del importe de adjudicación prevista para los contratos de obras de carácter plurianual deberá

aplicarse en el ámbito de la Comunidad de Madrid en tanto no exista una propia regulación normativa que prevea una situación distinta para este tipo de contratos.

CONCLUSIONES

1.ª La determinación del carácter básico o no del apartado tercero del art. 68 de la Ley 13/1995 de Contratos de las Administraciones Públicas introducido por Ley 50/1998 de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social exige el estudio del concepto de norma básica según Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Esta ha evolucionado de una concepción exclusivamente material a otra dual, material y formal, al objeto de delimitar su contenido.

2.ª El análisis del precepto en cuestión excluye su concepción material ya que no constituye una materia que por afectar al interés general deba quedar delimitada a nivel nacional.

Esto es, que el mencionado precepto se refiere a una norma que afecta al ámbito presupuestario de la Administración actuante y que surge sobre un aspecto determinado.

Tampoco podemos admitir su carácter de norma básica en el ámbito formal, tanto por la falta de mención expresa del Legislador sobre su carácter, situación que genera una gran inseguridad Jurídica en la actuación de las Comunidades Autónomas, como por su inclusión a través de una Ley de acompañamiento, vehículo jurídico inapropiado para introducir o modificar normas básicas que pretender asegurar una cierta estabilidad y permanencia en la regulación que posteriormente han de desarrollar las Comunidades Autónomas.

3.ª En orden a su aplicación, la norma introducida deberá aplicarse en tanto no exista una regulación propia de la Comunidad Autónoma sobre la materia, de acuerdo con el art. 149.3, inciso final de la C.E.

BIBLIOGRAFÍA ¹

DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASCADO, Elisa; FERNÁNDEZ CUEVAS, Antonio, y OJEA MARTÍNEZ-OROZCO, Modesto: *El Estatuto del Contribuyente. Comentarios a la Ley 1/1998 de derechos y garantías de los contribuyentes*. Editorial Aranzadi. 323 páginas. Pamplona, 1998.

La Ley 1/1998 supone uno de los escasos ejemplos que en nuestros días existen de las denominadas leyes estatutarias, esto es, normas que más que innovar el Ordenamiento Jurídico suponen una recopilación sistematizada con mayor o menor fortuna de normas vigentes en el ámbito tributario. Se trata de una ley ordinaria que contiene una serie de derechos y garantías de carácter básico, lo que no implica que la ley como tal tenga este carácter, teniendo en cuenta el concepto formal que el Tribunal Constitucional (STC 69/88) ha establecido para estas leyes. En definitiva la Ley ha recogido, con muy escasas innovaciones, un catálogo de derechos ya establecidos en las leyes tributarias, y en la propia Ley 30/92, re-

¹ Esta sección ha sido elaborada por Esther ZAMORA MARTÍNEZ y Antonio L. CARRASCO REJA, ambos Letrados de la Comunidad de Madrid, correspondiendo a la primera la crítica de libros y al segundo de los artículos.

solviendo la cuestión de si el catálogo de derechos de esta Ley era aplicable al ámbito tributario. En todo caso, resultan destacables las palabras del autor del prólogo de la obra, Luis María CAZORLA PRIETO: «Mala cosa sería para la racionalidad, sistematicidad y plenitud de nuestro ordenamiento jurídico que esta Ley perdurara», ya que lo lógico sería que su contenido se integrara en la propia Ley General Tributaria.

Los autores, una Abogada del Estado y dos Inspectores de Hacienda del Estado involucrados en el quehacer diario de la Administración Tributaria, han optado por el estudio de la Ley siguiendo el modelo quizá más útil para el Letrado en ejercicio: El análisis legal comentando sistemáticamente el texto del articulado.

Resulta el contenido de la obra ciertamente práctico en la aplicación legal, si bien es cierto que son escasas las interpretaciones novedosas que plantea, suponiendo también el texto una cierta recopilación de la doctrina existente en cada materia, si bien se echa de menos un mayor apoyo jurisprudencial, en especial de la más moderna. En el texto se hacen continuas alusiones a la Instrucción 9/1988, de 1 de abril, del Director General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, dictada

para la aplicación de esta Ley, lo que enriquece enormemente su contenido, ya que en definitiva este Ente Público, de naturaleza muy discutida, es el llamado a aplicarla.

En resumen, un libro extraordinariamente interesante para todos los interesados en entender y conocer la Ley 1/1998.

La determinación del campo de aplicación de la Ley 1/1998, de 15 de noviembre de 1998.

RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime: *La reforma de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las administraciones públicas y el procedimiento administrativo común*. Actualidad Administrativa n.º 41-9 al 15 de noviembre de 1998.

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre introdujo una regulación, que se ha revelado ineficaz en algunos aspectos, como el de garantizar un servicio efectivo a los ciudadanos. Frente a ello la presente reforma quiere tratar y resolver aspectos clave como el silencio administrativo, el régimen de recursos o algunos preceptos del sistema de responsabilidad.

El objetivo de la reforma es resolver los problemas más graves planteados por la Ley 30/1992, de forma que las relaciones entre los ciudadanos y la Administración respondan efectivamente a los principios que deben presidir sus relaciones por mandato constitucional; entre estos, se han introducido dos nuevos principios, el de confianza legítima y el de lealtad institucional.

La reforma de la Ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común constituye una cuestión unánime buscando para ello el apoyo de la Doctrina, injustamente olvidada en todo el proceso de elaboración de la Ley 30/1992.

El punto de partida de la reforma se encuentra en el Congreso celebrado en

Sevilla en el que se concluyó la necesidad urgente de reformar la actual Ley en ciertos aspectos clave como el Silencio Administrativo, el régimen de recursos o algunos preceptos del sistema de responsabilidad.

Al objeto de clarificar las relaciones entre los ciudadanos y la Administración, el Proyecto ha introducido dos principios: confianza legítima y de lealtad institucional.

El primero con la intención de proteger a los administrados frente a las modificaciones, con efecto inmediato y sin advertencia previa, de las reglamentaciones existentes. El segundo dirigido a garantizar la lealtad y solidaridad, vinculándolo a la colaboración.

Se introducen modificaciones en las relaciones interadministrativas, más concretamente en el campo de la Delegación de Competencias. Concretamente el artículo 13.1 prevé la posibilidad de delegar competencias en órganos de personas jurídicas distintas; el artículo 127 elimina la prohibición de delegar la potestad sancionadora.

Asimismo se introducen innovaciones en relación a la homogeneización de la Lengua en los procedimientos administrativos (art. 36); se impulsan los procedimientos informáticos y telemáticos en el ámbito de los registros de las Administraciones Públicas para mejorar y garantizar el cumplimiento de la obligación de resolver en plazo.

Sin embargo, el punto fundamental de la reforma está constituido por la regulación del silencio administrativo.

En este aspecto el punto de partida es la redacción del artículo 42.1, que prevé la obligación de la Administración de dictar resolución expresa en todos los procedimientos cualesquiera que sea su forma de iniciación. La reforma atañe, igualmente al cómputo de los plazos para resolver, su posible sus-

pensión, tasando las circunstancias que la provoquen, todo ello con objeto de lograr un mayor equilibrio en la norma entre las exigencias de seguridad jurídica de los solicitantes y la salvaguarda de que los órganos administrativos van a disponer efectivamente del plazo fijado por las normas para resolver y notificar la resolución final.

Respecto al silencio administrativo con efecto desestimatorio, la principal novedad prevista en el proyecto se centra en considerar la eliminación de la certificación del acto presunto en los casos de silencio negativo. La finalidad de dicha modificación es que al expedir la certificación la Administración pierde la facultad resolutoria, quedando el expediente sin otra posibilidad de desbloqueo que la que pueda venir de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

En último lugar, se introducen modificaciones en el régimen de notificaciones, recuperando la convalidación de la notificación, aunque reduciendo el plazo a tres meses.

Modificaciones interesantes surgen en el citado campo de los recursos, al introducir el recurso de reposición o la eliminación de la comunicación previa a la interposición del recurso contencioso.

TORNOS MAS, Joaquín: *Nuevo criterio para la delimitación de las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas: STS 196/1997, de 13 de noviembre*. Revista Española de Derecho Administrativo, abril/junio 1998.

La Sentencia 196/1997, de 13 de noviembre, dictada conforme a recurso de inconstitucionalidad respecto a determinados artículos de la Ley de Propiedad Intelectual se centra en la delimitación de las competencias estatales

y autonómicas cuando la distribución funcional se ha llevado a cabo a través de la asignación al Estado de la legislación sobre una materia, habiendo asumido la Comunidad Autónoma la ejecución de dicha legislación.

La sentencia abandona el criterio tradicional para delimitar el alcance de las competencias estatales y autonómicas recogiendo su doctrina anterior sobre la necesaria uniformidad en la ordenación de una materia cuando la potestad legislativa corresponde en exclusiva al Estado.

La Sentencia 196/1997 plantea el sistema de reparto competencial en un caso de competencia compartida. El recurso se plantea en relación a los arts. 132, 134 y 144 de la Ley de Propiedad Intelectual que regulan las facultades de autorización, revocación control e inspección de la Entidades de Gestión de los derechos de propiedad intelectual. Estos arts forman parte del Título IV de la Ley que regula el régimen de creación y gestión de las Entidades de Gestión, nueva figura que viene a sustituir a la Sociedad General de Autores.

Estas nuevas Entidades requieren una Autorización previa, que conforme al artículo será prestada por el Ministerio de Cultura.

Las Comunidades Autónomas niegan la competencia del Estado para adoptar el acto autorizador, por entender que forma parte de la competencia ejecutiva asumida en los respectivos Estatutos.

El conflicto se centra en reconocer dicha autorización en el ámbito de la competencia estatal de legislación o en la competencia ejecutiva de las Comunidades Autónomas.

La Sentencia en sus fundamentos recoge el espíritu de su doctrina anterior sobre la necesidad de mantener la uniformidad en la ordenación jurídica de

la materia, analizando el contenido de la competencia estatal de legislación, su extensión y la compara con la competencia de ejecución de la Comunidad Autónoma.

El Tribunal analiza el carácter de la autorización sin considerarla un simple acto autorizatorio sino como aquella que atribuye a las entidades de Gestión que reúnan dichas condiciones la representación y el ejercicio de los derechos dimanantes de la propiedad intelectual que se les va a encomendar. A estos efectos estudia las condiciones subjetivas y objetivas que permiten afirmar la competencia estatal para dictar dicho acto autorizatorio. Este nuevo planteamiento podría impedir la posibilidad de que las Comunidades Autónomas pudiesen crear nuevas entidades, rompiendo así la finalidad del legislador de crear exclusivamente entidades de nivel estatal.

La posición del Tribunal se ve completada por dos Votos particulares en los que se advierte, en primer lugar, que con el reconocimiento de la competencia estatal para dictar dicho acto aplicativo se está intentando reasumir como legislativos actos que por discretionales e importantes, no poseen, en absoluto dicho carácter y en segundo lugar que dicha solución supondría un cambio drástico en el régimen de distribución funcional de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

HUERGO LORA, A: *La motivación de los actos administrativos y la aportación de nuevos motivos en el proceso contencioso-administrativo*, Revista de Administración Pública, n.º 145, enero-abril 1998.

La existencia de actos motivados cuyo contenido es conforme a derecho

pero sus auténticos fundamentos no son los indicados en la motivación sino que o bien son aportados por la Administración o por un codemandado o bien han sido planteados por el Tribunal, hacen surgir la posibilidad de anular el acto administrativo o desestimar el recurso y dejar sin sanción un error que se ha podido evidenciar. La búsqueda de soluciones permite entrar en el estudio del proyecto de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa en materia de condena en costas y plantear su precipitada revisión.

El problema planteado es de un gran interés práctico puesto que de su solución depende la eficacia de la motivación. Este problema hace surgir otros, en concreto la eficacia invalidante de los vicios de forma, al objeto de dirimir el conflicto sobre la posible anulación del acto que carece de motivación para asegurar la eficacia de los requisitos formales de los actos o por el contrario evitar aquella por ser actos materialmente correctos.

Otro problema se genera respecto a la admisibilidad o no de nuevos motivos de dichos actos en el proceso contencioso administrativo al efecto de analizar la finalidad del proceso, discutiendo si su objetivo es la revisión del acto impugnado o si, por el contrario, la verdadera finalidad es resolver las pretensiones formuladas por las partes. Las soluciones planteadas antes las posibles opciones exigen analizar la doctrina general de la motivación de los actos y finalmente llegar a diferentes conclusiones.

Si atendemos a la eficacia invalidante del vicio hay que analizar la finalidad del requisito de forma que haya sido incumplido en cada caso. Cuando la finalidad de ese requisitos sea asegurar la legalidad material del acto administrativo, no procederá su anulación.

Pero cuando el requisito formal incumplido tenga una finalidad distinta de la de asegurar la legalidad material del acto, entonces el vicio dará lugar a la anulación del acto, a pesar del contenido legal de éste. El autor analiza estas cuestiones en el ámbito del derecho comparado así como la posición del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

En último lugar, se analizan diferentes vías a través de las cuales se pueda compensar al particular de daño originado por la motivación inadecuada: responsabilidad de la Administración y posible condena en costas de la Administración.

ORTÍ VALLEJOLA, Antobio: *Capacidad de las fundaciones*. Actualidad Civil, n.º 36, 5 al 11 de octubre 1998.

La regulación introducida por la 30/1994 de 24 de noviembre contiene aspectos favorables que tienden a imprimir a las fundaciones un papel más relevante en el ámbito jurídico trascendiendo su actuación al ámbito empresarial y permitiendo liberar en ciertos aspectos la intervención fiscalizadora del Patronato. La capacidad de las fundaciones va a adquirir un carácter expansivo auspiciada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo así como por la regulación sectorial existente en las distintas Comunidades Autónomas así como buscando su apoyo en el Derecho Comparado.

Su régimen jurídico (art. 17) nos habla del patrimonio de las fundaciones como el constituido por bienes y derechos susceptibles de valoración económica. Este precepto reanuda la polémica sobre la naturaleza de las aportaciones realizadas a la Fundación, optando la Ley por introducir un criterio permisivo en esta materia.

Numerosas cuestiones surgen dentro de su ámbito como la posibilidad de que se puedan emprender actividades de carácter comercial o industrial por las Fundaciones. La única condición a la que se sujeta esta materia está constituida por la necesidad de que se cumpla, en todo caso, el fin fundacional con el ejercicio de dicha actividad. El Derecho Comparado ratifica dicha posición encontrando algunos ejemplos como en el Derecho Italiano que permite la constitución de Fundaciones-Holding cuya finalidad es la financiación de otras fundaciones con la posibilidad de que sus fines sean otros distintos a los propios de la figura fundacional.

En el ámbito comunitario la Ley Vasca regula el ejercicio de actividades empresariales, mientras que la Ley Canaria permite dicha actuación siempre que sea imprescindible para el cumplimiento de los fines fundacionales. No obstante la Ley Gallega y la de Navarra no contiene este aspecto si bien que no lo impiden.

Cuestión directamente relacionada con esta última está constituida por la posibilidad de ser titular de participaciones en Sociedades Mercantiles. El artículo 22 establece un régimen distinto señalando la posibilidad de participaciones siempre que no suponga responsabilidad personal de las deudas sociales. En el caso de participaciones que formen parte de la dotación será necesaria su transformación para limitar su responsabilidad. El objetivo, lógicamente, es salvaguardar el patrimonio de dichas Entidades.

Analizada la Titularidad Material, el presente estudio, entra en el problema de la Titularidad formal y en concreto de la Inscripción en el Registro de Fundaciones de los Bienes que constituyan el patrimonio de la fundación. Surgen, conforme al artículo 18, el carácter

obligatorio de la inscripción, sin que esta inscripción limite su eficacia ad intra sino que permita cumplir sus efectos frente a terceros.

Por último la nueva regulación se introduce en el campo de la capacidad de obrar estableciendo un régimen para permitir la enajenación de sus respectivos bienes y previendo la autorización del Protectorado, así como su capacidad para aceptar o repudiar Herencias, Legados o Donaciones e incluso trata la posibilidad de comparecer en juicio remitiéndose, para resolver esta última cuestión, a los principios generales atribuidos a cualquier persona jurídica ante la insuficiencia de regulación específica en la materia.

VV AA: *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998*. Ed. Aranzadi. 1136 páginas. Pamplona, 1998.

La nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998 ha dado lugar a la aparición de varias obras que estudian exhaustivamente el articulado de la misma, con especial incidencia en el análisis de los nuevos problemas y cuestiones que la Ley 29/1998 ha suscitado. Los autores de la obra que comentamos son diez abogados del Estado que desempeñan en el seno de la Administración Pública funciones de representación y defensa ante los Tribunales de Justicia, lo que incide en el carácter del estudio, que reúne la doble condición de trabajo y estudio casuístico de los problemas prácticos que la aplicación concreta de la ley, dando lugar a un resultado equilibrado que la hace especialmente interesante.

Ciertamente la pluralidad de autores hace que, aún dentro de una uniformidad general, sea distinta la profundidad e interés del análisis de los diferentes títulos de la Ley, mereciendo destacarse el cuidadísimo estudio del artículo 2 de la misma, que se refiere a la extensión del orden jurisdiccional contencioso-administrativo; el examen de los órganos y la competencia de este orden jurisdiccional, así como el análisis de lo que la ley denomina procedimiento abreviado, regulado en el extensísimo y poco fundamentado artículo 78, que dispone nada más y nada menos que de 23 apartados.

Se echa de menos, sin embargo, un mayor examen de los criterios jurisprudenciales, plenamente asentados, de la Ley de 1956, que en muchas ocasiones resultan perfectamente aplicables.

Constituye así esta obra un interesante contrapunto a la publicada de forma reciente por el profesor González Pérez también sobre la Ley de la Jurisdicción, ya que si bien la obra comentada desarrolla con amplitud y generosidad los nuevos problemas que plantea la ley pero no recoge con la suficiente extensión la jurisprudencial ya establecida y, sin embargo, se limita a plantear las nuevas cuestiones sin tomar expresamente por las posibles soluciones que pueden existir de tales problemas.

En conclusión, una obra sumamente práctica e imprescindible para los operadores jurídicos interesados en el proceso contencioso que en comparación —criterio necesariamente injusto en Tratados Jurídicos— con otras obras similares sobresale por su interés.

deligencias de la Inspección, que son sus facultades dentro de su esfera de acción que permite cumplir sus obligaciones y servicios.

Por último, la misma regulación se fundamenta en el campo de la capacidad de otras constituciones, en algunos, para permitir la asociación de sus empresas, bienes y actividades, la autorización del Promotor del acto de inscripción para aceptar o repudiar herencias, legados o donaciones y mejoras, entre la posibilidad de otorgar o no una institución, para aceptar una última voluntad, y las prerrogativas generales atribuidas a cualquier persona jurídica ante la posibilidad de regulación específica en la materia.

IV. **Al contrastarse con la Ley de la Inspección Contratación Administrativa de 1988**, Ed. Arca, S.A. 1136 páginas. Pamplona, 1998.

La misma Ley de la Inspección Contratación Administrativa de 1988 ha dado lugar a la expedición de varias obras que estudian exhaustivamente el contenido de la misma, con especial énfasis en el análisis de sus normas penales y sancionadas que la Ley 28/1988 ha incluido. Las obras de la obra que concernen son dos: el primer del Estado que se encuentra en el seno de la Administración Pública las obras de representación y defensa ante los Tribunales de Justicia, lo que incluye en el campo del análisis que tiene la doble función de trabajo y estudio crítico de los problemas jurídicos que la obra desarrolla de la legislación de trabajo en sus aspectos que se han desarrollado en esta obra.

En el campo de la representación y defensa ante los Tribunales de Justicia, lo que incluye en el campo del análisis que tiene la doble función de trabajo y estudio crítico de los problemas jurídicos que la obra desarrolla de la legislación de trabajo en sus aspectos que se han desarrollado en esta obra.

El presente la actualidad de esta obra que, más dentro de una actualización general, sea dentro de la posibilidad o falta de análisis de los diferentes ámbitos de la Ley, en relación de desarrollo el contenido actual del artículo 2 de la misma, que se refiere a la extensión del mismo artículo sobre contratación administrativa, el examen de los hechos y la consecuencia de una misma institución, en tanto al ámbito de lo que la ley debe tener promulgado expresando, según lo es el artículo 72, que dispone esta obra y únicamente cuando se aplican.

En esta obra, en cambio, se hace mayor énfasis de los artículos pertenecientes, especialmente, artículos de la Ley de 1988, que en muchas ocasiones resultan perfectamente aplicables.

Como se ve en esta obra, se tiene un mayor énfasis en la posibilidad de hacer un mayor análisis de la Ley de 1988, que en muchas ocasiones resultan perfectamente aplicables.

En conclusión, esta obra es un buen ejemplo de la posibilidad de hacer un mayor análisis de la Ley de 1988, que en muchas ocasiones resultan perfectamente aplicables.

En el campo de la representación y defensa ante los Tribunales de Justicia, lo que incluye en el campo del análisis que tiene la doble función de trabajo y estudio crítico de los problemas jurídicos que la obra desarrolla de la legislación de trabajo en sus aspectos que se han desarrollado en esta obra.

