



Revista Digital de Derecho Administrativo  
ISSN: 2145-2946  
Universidad Externado de Colombia

AGUDO-GONZÁLEZ, JORGE

Un sistema de justicia administrativa al servicio de los ciudadanos Propuestas para una reforma

Revista Digital de Derecho Administrativo, núm. 28, 2022, pp. 11-51

Universidad Externado de Colombia

DOI: <https://doi.org/10.18601/21452946.n28.02>

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=503873276002>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en [redalyc.org](https://www.redalyc.org)

# Un sistema de justicia administrativa al servicio de los ciudadanos

## Propuestas para una reforma

JORGE AGUDO GONZÁLEZ<sup>1</sup>

### RESUMEN

Los jueces tienen la función constitucional de tutelar los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, y en las relaciones con las Administraciones, de hacerlo controlando la legalidad de la actividad administrativa. Pese a que la función jurisdiccional optimiza las condiciones jurídicas para asegurar que los órganos judiciales hagan justicia en el caso concreto, su reserva en órganos judiciales no sería un obstáculo para la configuración legal de mecanismos administrativos de control orientados a esa misma finalidad. Es así que el legislador podría configurar organismos administrativos con características similares a la de órganos jurisdiccionales y con funciones de control de legalidad orientado a proveer justicia, pero dentro del límite constitucional irrenunciable que constituye el acceso eventual a la jurisdicción para revisar la decisión adoptada en su seno. La presente investigación revela cómo un sistema de justicia administrativa renovado debe procurar la complementación de la función entre órganos judiciales y órganos administrativos *cuasi*

1 Doctor en Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España. Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España. Correo-e: jorge.agudo@uam.es. Enlace Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-2174-9550>. Fecha de recepción: 21 de febrero de 2022. Fecha de modificación: 25 de marzo de 2022. Fecha de aceptación: 11 de mayo de 2022. Para citar el artículo: AGUDO GONZÁLEZ, JORGE, "Un sistema de justicia administrativa al servicio de los ciudadanos. Propuestas para una reforma", *Revista digital de Derecho Administrativo*, Universidad Externado de Colombia, n.º 28, 2022, pp. 11-51. DOI: <https://doi.org/10.18601/21452946.n28.02>

jurisdiccionales, como base para garantizar la tutela de los ciudadanos en términos de acceso, garantías, costes y tiempo.

**Palabras clave:** justicia administrativa, control judicial, control administrativo *cuasi* jurisdiccional, sistema integrado, ciudadanía, justicia, mecanismos de control.

## A System of Administrative Justice at the Service of Citizens: Proposals for a Reform

### ABSTRACT

Judges and courts have the constitutional duty of protecting the legitimate rights and interests of citizens and, in their relations with the Public Administration, of doing so by reviewing the legality of administrative action. The jurisdictional function optimizes all legal conditions –in terms of independence and impartiality, procedural guarantees...–, to ensure that judicial bodies make justice in a specific case. Judicial review does not impede the legal configuration of administrative control mechanisms oriented to the same purpose. The lawmaker can set up administrative bodies and agencies with a special statute similar to that of the judicial bodies, conferring legality control functions aimed at providing justice. The truly inalienable constitutional limit is that the eventual provision of these control mechanisms cannot prevent access to the jurisdiction to review the decision adopted within it. A renewed administrative justice system must find in the complementation of the function between judicial bodies and quasi-jurisdictional administrative bodies, the basis to guarantee the protection of citizens in terms of access, procedural guarantees, costs and time.

**Keywords:** Administrative Justice, Judicial Review, Quasi-jurisdictional Administrative Control, Integrated System, Citizenship, Control Mechanisms of Administrative Action.

### INTRODUCCIÓN

#### UN INTENTO PRELIMINAR DE DETERMINACIÓN ACERCA DE LO QUE SE HA DE ENTENDER POR UN "SISTEMA DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA"

Proveer justicia y, más concretamente, hacer justicia en el seno de relaciones jurídico-administrativas solo puede lograrse con la indisociable combinación entre control de legalidad y tutela de derechos e intereses legítimos.

Superada la concepción original del contencioso-administrativo como una revisión del acto y entendido como un proceso pleno entre partes, proveer justicia administrativa en el contexto constitucional moderno solo puede ser entendida del modo señalado. Así lo ha corroborado la doctrina constitucional española, conectando las dos perspectivas que definen a la justicia administrativa centralizada en una jurisdicción especializada: el control y la tutela<sup>2</sup>. Por todas, la sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 140/2016 (FJ 3) concreta así "los dos fines esenciales que se cumplen en la justicia administrativa: proveer a la tutela de derechos subjetivos e intereses legítimos, y llevar a cabo el control de las Administraciones públicas, asegurando la sujeción de estas al imperio de la ley".

Esta doctrina constitucional es una expresión del sentido funcional y finalista de un sistema de justicia administrativa clásico. Sin embargo, esa misma concepción adolece de una visión reduccionista en la medida en que atribuye en exclusiva la posibilidad de proveer justicia a los órganos judiciales. A mi juicio, este planteamiento limita las posibilidades de irradiación de la provisión de justicia en el contexto jurídico-administrativo a otras formas de control de legalidad. El control jurisdiccional, conectando los artículos 24.1 y 106.1 con el artículo 117, todos de la Constitución española, se corresponde con la expresión optimizada del control de legalidad, poniendo de manifiesto la conexión entre justicia, jurisdicción y tutela judicial<sup>3</sup>. Sin embargo, no se puede aceptar que el control jurisdiccional excluya otras formas de control con fines similares.

La hipótesis de la que parto en este estudio es clara<sup>4</sup>: esa misma función y esa misma finalidad de control y tutela es igualmente atribuible a otros meca-

2 En este sentido, Tribunal Constitucional, sentencias 294/1994 (FJ 3), 219/2004 (FJ 6), 17/2009 (FJ 5), 177/2011 (FJ 3), 20/2012 (FJ 4), 116/2012 (FJ 5), 203/2013 (FJ 8), 52/2014 (FJ 2) y 140/2016 (FJ 3).

3 Esta conclusión se confirma a la vista de otra doctrina constitucional reiterada por la STC 34/1995 (FJ 3): "Siendo los anteriores preceptos los presupuestos de la declaración contenida en el art. 106.1 C.E., es claro que, del conjunto que se acabe de describir, se desprende un diseño constitucional de control máximo de la actividad administrativa, en la que, salvo exclusión legal expresa y fundada en motivos suficientes –que en todo caso corresponde valorar a este Tribunal– no se produzcan exenciones en la regla general de sujeción de aquélla al control y fiscalización de los Tribunales de Justicia. Que esto es así se desprende de una jurisprudencia reiterada de este Tribunal, que se ha ocupado de mantener que si bien la Constitución no ha definido cuáles han de ser 'los instrumentos procesales que hagan posible ese control jurisdiccional', sí ha afirmado, en cambio, la necesidad de que dichos mecanismos 'han de articularse de tal modo que aseguren, sin inmunidades de poder, una fiscalización plena del ejercicio de las atribuciones administrativas'".

4 Estas reflexiones fueron desarrolladas pormenorizadamente en JORGE AGUDO GONZÁLEZ, *La función administrativa de control. Una teoría del control orientada a la configuración de un sistema de justicia administrativa*, Madrid: Civitas, 2018.

nismos de control no jurisdiccionales. Con esto, desde luego, no se pretende limar la trascendencia constitucional de la función jurisdiccional, sino todo lo contrario, ser consciente de que una función con una relevancia estructural tan importante requiere de mecanismos previos y complementarios que contribuyan a que la provisión de justicia en su máxima manifestación –la que ejercen jueces y tribunales– no sea una justicia lenta, cara y, en muchas ocasiones, limitada. En otras palabras, lo que se pretende mostrar en este trabajo es que no es incompatible con nuestro sistema constitucional la configuración de mecanismos administrativos de control efectivos, plenos, adaptados y, en todo caso, no excluyentes o impeditivos del control jurisdiccional, que puedan ser tan eficaces en términos de provisión de justicia en el caso concreto como el control judicial. Es más, la configuración de mecanismos administrativos de control en los términos expresados no solo es compatible con la Constitución, sino que es, además, necesaria como complemento del control atribuido a los órganos jurisdiccionales, para que estos ejerzan su función constitucional descargados de asuntos que, en la gran mayoría de las ocasiones, podrían ser resueltos con todas las garantías sin alzarse a sede judicial con el consecuente ahorro en costes de todo tipo (económicos, personales y emocionales de las partes).

La respuesta afirmativa a estas cuestiones me permitirá hablar de la conformación de un sistema de justicia administrativa renovado. Un sistema integrado y no monopolizado en sede judicial. Un sistema donde la tutela de derechos e intereses por los órganos jurisdiccionales que se instaura como derecho fundamental en el artículo 24 de la Constitución conecte de forma complementaria con el control que ejerzan las Administraciones públicas. Un sistema, en definitiva, donde las Administraciones puedan ejercer una función de control de legalidad caracterizada con un estatuto jurídico similar al que establece el artículo 117, pero que nunca sea excluyente o impeditivo de la plena efectividad de la conexión entre los artículos 24, 106 y 117 de la Constitución.

#### LAS RAZONES JURÍDICAS Y EMPÍRICAS QUE PERMITEN DEDUCIR LA NECESIDAD DE RECONSTRUIR UN SISTEMA DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

Este estudio parte de una percepción problemática del control de la Administración (tanto en sede administrativa, como en sede judicial) y de su incidencia en la tutela de los derechos e intereses de los ciudadanos. Un planteamiento tan aparentemente pretencioso precisa de un soporte empírico que manifieste que el sistema vigente presenta disfunciones y problemas que requieran su replanteamiento.

La centralidad del control en sede judicial y la ineficacia de los recursos en vía administrativa como auténtica garantía de los ciudadanos califica el

actual sistema de justicia administrativa como insuficiente e inadecuado, aparte de ineficiente por caro y lento. El incremento de la litigiosidad en ámbitos cada vez más técnicos y complejos no deja de aumentar –por la incidencia del derecho de la UE, la amplitud progresiva y complejizada del sector público, la previsión de nuevas formas de actuación administrativa, la sectorización y especialización de cada vez más áreas, etc.–, sin que se ataje el número exponencial de los grupos tradicionales de casos masivos como son los relativos a función pública, sanciones de tráfico o inmigración.

La operatividad y eficacia actual de los mecanismos administrativos de control ordinarios –recursos y reclamaciones administrativas– es muy defectuosa: ni cumplen función alguna de garantía de los ciudadanos, ni sirven de filtro real del número de asuntos que son conocidos en sede judicial<sup>5</sup>. Esta realidad es aún más inconveniente por cuanto hay muchos asuntos que deberían poder ser resueltos de forma definitiva en sede administrativa, descargando así a los órganos judiciales de asuntos menores tanto en el plano económico o social, como también en lo atinente a su relevancia o complejidad jurídica.

La evidencia empírica de la operatividad de los recursos y reclamaciones administrativas en todos aquellos países en los que existen es decepcionante. En este trabajo no es posible hacer un estudio completo de la cuestión<sup>6</sup>, pero en síntesis se podría decir que el acercamiento al estado de la cuestión en esta

- 5 Sin perjuicio de los problemas de la jurisdicción contencioso-administrativa. Aquí solo se abordarán algunas cuestiones de esta naturaleza por su conexión con los objetivos de este estudio. Para un planteamiento desarrollado, véanse JOAQUÍN TORNOS MAS, "La situación actual del proceso contencioso-administrativo", *Revista de Administración Pública*, n.º 122, 1990; ROBERTO BUSTILLO BOLADO, "Tutela judicial, Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y práctica forense: Viejas dificultades y nuevas propuestas", *Revista de Administración Pública*, n.º 184, 2011. Entre las cuestiones problemáticas destacan temas como la colegialidad de algunos órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo, cfr. JOSÉ BERMEJO VERA, "Comentario al art. 20 de la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 13 de julio de 1998", *REDA*, n.º 100, 1999; RAÚL BOCANEGRA SIERRA, "Consideraciones sobre la planta de la jurisdicción contencioso-administrativa (modelo español y modelos comparados)", *RAP*, n.º 161, 2003; las tasas judiciales y las costas procesales, cfr. CÉSAR CIERCO SEIRA, *Tasas judiciales y justicia administrativa*, Madrid: Marcial Pons, 2014; CÉSAR CIERCO SEIRA, "Pagar por recibir justicia y el difícil camino de batallar judicialmente contra la Administración", *REDA*, n.º 165, 2014. La duración de los procesos, cfr. ALICIA GONZÁLEZ ALONSO, *La tutela jurisdiccional de los derechos del artículo 24.1 de la Constitución Española*, tesis doctoral, Madrid: UAM, 2012, pp. 328 y ss.; las incoherencias e insuficiencias del sistema de pretensiones, cfr. ALEJANDRO HUERGO LORA, *Un contencioso-administrativo sin recursos ni actividad impugnada*, *RAP*, n.º 189, 2012; y la ejecución de sentencias, cfr. TOMÁS FONT LLOVET, "Justicia administrativa y ejecución de sentencias", en María Jesús Montoro Chiner (ed.), *La justicia administrativa*, Barcelona: Atelier, 2005.
- 6 Véase JORGE AGUDO GONZÁLEZ, *La función administrativa de control...*, op. cit., pp. 109 y ss.

materia permite constatar tres conclusiones: (1) los recursos administrativos ordinarios se han mostrado totalmente ineficaces como mecanismos de control, tal cual han sido previstos por las leyes de procedimiento administrativo; no funcionan como una garantía de los ciudadanos, sino que son más bien un mecanismo de confirmación de las decisiones administrativas que dilata el acceso a la jurisdicción y que, además, concebido como un presupuesto procesal, puede resultar impeditivo de este; (2) existe una limitación importante en cuanto al control administrativo y jurisdiccional de la actividad material y de la inactividad de las Administraciones; las reclamaciones administrativas –fundamentalmente de responsabilidad patrimonial– son el medio subsidiario para vehiculizar todas aquellas peticiones que no se adaptan a la fórmula clásica de la “revisión del acto”, pues las acciones en vía contencioso-administrativa por inactividad y contra vías de hecho (artículos 29 y 30 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa), siendo un gran avance, no dejan de tener un espectro material limitado que deja fuera muchas de las reivindicaciones de los ciudadanos, por ejemplo, en la prestación ordinaria de servicios; y (3) el legislador, en muchas ocasiones por exigencia del derecho de la UE, ha previsto nuevos recursos administrativos con una funcionalidad alta, pero cuya previsión legal carece en nuestro ordenamiento de todo enfoque sistemático ni en las materias en las que se prevén, ni en la configuración legal de estos; sin embargo, nuestro ordenamiento incorpora un precepto, como es el artículo 112 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común (LPAC), que debería haber permitido un enfoque sistematizador para la extensión de mecanismos que se han demostrado exitosos, precisamente, porque se exige que los órganos u organismos administrativos competentes asuman un estatuto jurídico *cuasi jurisdiccional*.

A mi juicio, estos motivos son lo suficientemente importantes como para justificar un intento de reconstrucción del sistema de justicia administrativa. Como señalé anteriormente, este intento teórico solamente será eficaz si es formulado en términos sistémicos<sup>7</sup>. Esto exige reflexionar sobre cómo los controles administrativos y jurisdiccionales pueden complementarse eficazmente<sup>8</sup>. Si los mecanismos administrativos de control en general no cumplen su función de corrección jurídica de la actuación administrativa, las

7 En esta línea, véanse ELISENDA MALARET GARCÍA, “Hacia un modelo de justicia administrativa dual: Tribunal administrativos y jurisdicción contencioso-administrativa”, en Jorge Agudo González (dir.), *Control Administrativo y Justicia Administrativa*, Madrid: INAP, 2016, y CÉSAR CIERCO SEIRA, “El procedimiento de recurso administrativo: su virtualidad y la necesidad de reforma”, en Fernando López Ramón (coord.), *Las vías administrativas de recurso a debate*, Madrid: INAP, 2016.

8 La propia Exposición de Motivos de la LJCA de 1998 incidía ya en esta dirección: “el control de la legalidad de las actuaciones administrativas puede y debe ejercerse asimismo por otras vías complementarias de la judicial, que sería necesario perfeccionar para evitar

consecuencias son inmediatas en la jurisdicción contencioso-administrativa: (1) el traslado de los costes asociados al control en sede judicial; (2) la judicialización y el colapso de los órganos jurisdiccionales<sup>9</sup>; y (3) una distorsión del alcance del control que debe ser dispensado en sede judicial (control de oportunidad versus de legalidad).

Para contribuir a evitar estos problemas, los mecanismos administrativos de control deben servir como instrumentos eficaces para "filtrar" los asuntos que deben ser conocidos en sede judicial. La máxima debe ser, por tanto, la necesaria complementariedad del control administrativo y jurisdiccional y, por ello, que el control judicial no sea el único, sino el último, donde se optimizan las condiciones de control. En definitiva, la idea directriz es que cada tipo de conflicto debe intentar ser resuelto en la sede de control óptima en términos sistémicos.

En fin, el objetivo de este estudio es sentar las bases para la conformación renovada de un sistema de justicia administrativa que actualmente muestra grandes insuficiencias en el ámbito administrativo (recursos y reclamaciones administrativas) y que sigue anquilosado en una visión separada de este ámbito con el estrictamente judicial. Para lograr ese objetivo, será preciso proseguir un objetivo preliminar: mostrar que el control de legalidad para la provisión de justicia puede lograrse por órganos u organismos administrativos, sin perjuicio de la optimización de ese control en sede judicial. Para ello, este trabajo va a seguir un proceso de análisis sencillo. Parte, como no puede ser de otra manera, de las bases constitucionales para la configuración de un sistema de justicia administrativa. La finalidad será poner de manifiesto el contexto, las condiciones y los límites a las propuestas que se seguirán en la última parte del trabajo. En esa parte del estudio se recurrirá al derecho de organización como vía fundamental para ordenar el estatuto jurídico de los órganos y organismo administrativos que puedan llevar a cabo funciones de control orientadas a proveer justicia. Con base en esas consideraciones, finalmente, nos pronunciaremos proponiendo una alternativa para la configuración del sistema de justicia administrativa en los términos planteados.

*la proliferación de recursos innecesarios y para ofrecer fórmulas poco costosas y rápidas de resolución de numerosos conflictos".*

- 9 La Exposición de Motivos de la LJCA de 1998 también se refiere a este problema: "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 estas entre sí que se ha producido en los últimos tiempos".

## 1. BASES CONSTITUCIONALES PARA LA CONFIGURACIÓN DE UN SISTEMA DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

### 1.1. SOBRE EL CONTROL JURISDICCIONAL EN LA CONSTITUCIÓN

#### 1.1.1. Acceso a la jurisdicción, garantías procesales, independencia judicial y sometimiento al ordenamiento jurídico

La configuración clásica de la función de control de las actuaciones de los poderes públicos en el Estado liberal de derecho es una consecuencia lógica del principio de separación de poderes y del corolario de la tutela de los derechos de los ciudadanos frente a los actos de poder<sup>10</sup>. Esta conclusión hunde sus raíces en el imperativo categórico kantiano y, por ello, en la libertad del hombre, que no solo fundamentaría la propia constitución del Estado, sino también su organización de acuerdo con la división de poderes y la exigencia de métodos imparciales e independientes de resolución de controversias.

Órganos jurisdiccionales, función de control y tutela han sido, por tanto, conceptos emparejados funcional y teleológicamente. Los artículos 24 y 117 de la Constitución establecen la fundamentación de la configuración de un proceso con todas las garantías, orientado a la provisión de justicia mediante la tutela de derechos e intereses a partir de ese emparejamiento indisoluble. En primer lugar, el artículo 24.1 de la Constitución contiene un haz de derechos configurados para garantizar la efectividad del derecho de acceso a la jurisdicción para lograr una plena tutela<sup>11</sup>. Por otro lado, tanto el principio de contradicción, como el principio de igualdad de armas, principios ambos inherentes a la existencia de un auténtico proceso, son deducibles del artículo 24.2. El primero, porque el precepto constitucional incorpora la vertiente del derecho a ser oído como base del derecho de defensa. El segundo, porque la igualdad de armas es una exigencia derivada del derecho a un proceso justo, equitativo y con todas las garantías.

10 Muy gráfica es la siguiente afirmación de CARL SCHMITT, *Teoría de la constitución*, Madrid: Alianza Editorial, 2009, p. 144. "El ideal pleno del Estado burgués de derecho culmina en una *conformación judicial general* de toda la vida del Estado", recalando a continuación la trascendencia de la independencia judicial. Para el ámbito estrictamente administrativo, ADOLF MERKL, *Teoría general del derecho administrativo*, Granada: Comares, 2004, p. 466, afirmaría que "la razón más fuerte para la introducción de una justicia administrativa" es que "representa el medio técnico-jurídico con el cual sometemos la actividad de órganos dependientes a la fiscalización de órganos independientes".

11 Al respecto, véase ALICIA GONZÁLEZ ALONSO, *La tutela jurisdiccional de los derechos del artículo 24.1...*, *op. cit.*, pp. 149 y ss.

Desde luego que el artículo 24 presenta un contenido mucho más poliédrico, y la matizada doctrina constitucional así lo ha puesto de manifiesto. En este trabajo no nos vamos a centrar tanto en esta cuestión, como en la conexión existente entre la reserva de la tutela de derechos e intereses legítimos a los jueces y tribunales, por un lado, y la caracterización constitucional de la función jurisdiccional y su instrumentalidad para la tutela de tales derechos e intereses mediante un pronunciamiento sobre el fondo fundado en derecho, por otro. Este planteamiento mostrará la conexión lógica existente entre la vertiente material del derecho de acción que acoge el artículo 24 de la Constitución, con otra netamente formal conectada con el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley y con la caracterización constitucional de la función jurisdiccional (artículo 117)<sup>12</sup>.

La conexión entre el artículo 24.1 y el artículo 117 se clarifica si se aborda precisamente desde una perspectiva formal<sup>13</sup> y, por ello, considerando dos datos. El primero, que la exclusividad de la función tutelar monopolizada en jueces y tribunales se debe a que solo la función jurisdiccional puede ser caracterizada como aquella función jurídica consistente en la aplicación normativa dotada del máximo grado de irrevocabilidad positivamente admitido<sup>14</sup>. Y, el segundo, que la circunstancia de que la decisión jurisdiccional se caracterice por representar la última palabra del derecho positivo, se debe a que el artículo 117 de la Constitución establece las condiciones para asegurar esa dependencia exclusiva del juez respecto del derecho positivo: "el juez debe ser independiente, inamovible y responsable porque debe ser un juez que actúe siempre por referencia a un solo objetivo: la tutela del ordenamiento"<sup>15</sup>.

- 12 Véanse, al respecto, JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS, *Jurisdicción e independencia judicial*, Madrid: CEC, 1989; JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS, "La reserva de jurisdicción de Santiago Muñoz Machado", *REDC*, n.º 28, 1990; JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS, "Dependencias y servidumbres del juez independiente", *REDC*, n.º 76, 2006; y LUIS DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, "Notas de derecho comparado sobre la independencia judicial", *REDA*, n.º 34, 1992.
- 13 Planteamiento atribuido a Juan Luis Requejo Pagés en respuesta a SANTIAGO MUÑOZ MACHADO, *La reserva de jurisdicción*, Madrid: Civitas, 1989.
- 14 Cfr. JOSÉ LUIS REQUEJO PAGÉS, *Jurisdicción e independencia judicial*, *op. cit.*, pp. 89 y 103; JOSÉ LUIS REQUEJO PAGÉS, "La reserva de jurisdicción de Santiago Muñoz Machado", *op. cit.*, p. 319; y JOSÉ LUIS REQUEJO PAGÉS, "Dependencias y servidumbres del juez independiente", *op. cit.*, p. 77. En la misma dirección, véase IGNACIO DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, "Artículo 117", en *Comentarios a la Constitución Española*, Madrid: Fundación Wolters Kluwer, 2008; IGNACIO DE OTTO Y PARDO, Estudios sobre el poder judicial, en *Obras completas*, Oviedo: Universidad de Oviedo - CEPC, 2010, pp. 1262-1263, 310-315; VÍCTOR MORENO CATENA, "La jurisdicción y el Poder Judicial", en Víctor Moreno Catena y Valentín Cortés Domínguez, *Introducción al derecho procesal*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.
- 15 JUAN LUIS REQUEJO, "Dependencias y servidumbres del juez independiente", *op. cit.*, p. 88.

La jurisdicción, entendida como función de control del Estado, solo puede y debe ser ejercida por sujetos investidos de autoridad por el ordenamiento jurídico y extraños a las partes en conflicto y que, además, sus intereses no se vean interferidos por el conflicto que deben resolver mediante la aplicación de las normas en el caso concreto<sup>16</sup>. Y es que la garantía de la indemnidad del sistema solo puede ser atribuida a quienes hacen del sistema un fin y no un medio al servicio de fines propios<sup>17</sup>.

La independencia judicial se predica tanto respecto de otros poderes, como de otros órganos del Estado, esto es, lo que se denomina independencia externa de las funciones de gobierno o de gobernación, como también en relación con otros tribunales del poder judicial, especialmente los superiores, y respecto a los órganos de gobierno del poder judicial<sup>18</sup>, lo que es calificado habitualmente como independencia interna<sup>19</sup>. De forma general podría decirse que la independencia implica ausencia de subordinación política, pero también jurídica, sin perjuicio de su relación evidente con la imparcialidad en el caso concreto; justo correlato de ello es, insistimos, que la jurisdicción se ejerza con sometimiento exclusivo al derecho.

Así pues, y volviendo a la cuestión que motivó nuestras reflexiones, en virtud de la conexión existente entre la reserva de jurisdicción y la caracterización constitucional de esa función jurisdiccional, la clave se encuentra en la relación instrumental de la independencia e imparcialidad judicial para lograr el pleno sometimiento al derecho: la independencia tiene una directa

16 Esta nota de “desinterés objetivo” la subraya LUIS MARÍA DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, “Artículo 117”, *op. cit.*, pp. 1829-1836, citando a De la Oliva Santos, para entender la función jurisdiccional como un modo de heterotutela.

17 Con el principio de independencia judicial “se pretende asegurar una dependencia: la del juez respecto del derecho positivo. Es, por ello, un principio instrumental, al servicio de un fin cuya consecución debe marcar la pauta para su caracterización como tal principio”. JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS, “Dependencias y servidumbres del juez independiente”, *op. cit.*, p. 80.

18 En palabras de la STC 108/1986 (FJ 6): “a independencia del Poder Judicial, no hay duda de que constituye una pieza esencial de nuestro ordenamiento como del de todo Estado de derecho, y la misma Constitución lo pone gráficamente de relieve al hablar expresamente del ‘poder’ judicial, mientras que tal calificativo no aparece al tratar de los demás poderes tradicionales del Estado, como son el legislativo y el ejecutivo. El Poder Judicial consiste en la potestad de ejercer la jurisdicción, y su independencia se predica de todos y cada uno de los jueces en cuanto ejercen tal función, quienes precisamente integran el poder judicial o son miembros de él porque son los encargados de ejercerla”.

19 En nuestro ordenamiento, por lo que se refiere a la independencia externa, los artículos 13 y 14 de la LOPJ, así como la competencia atribuida constitucionalmente al Ministerio Fiscal en defensa de la independencia judicial (artículo 124.1 de la Constitución y artículo 14.2 de la LOPJ). Por lo que se refiere a la independencia interna, el artículo 12 de la LOPJ.

conexión con el sometimiento "al imperio de la ley" a la que se refiere el artículo 117.1. Dicho de otro modo, la independencia es la forma que permite garantizar el sometimiento único al imperio de la ley que establece el artículo 117.1 de la Constitución<sup>20</sup>. Por este motivo, la posición constitucional del juez es un presupuesto del ejercicio de la potestad jurisdiccional y una garantía del derecho a la tutela judicial efectiva, pues solo de este modo la tutela de derechos e intereses legítimos se articula mediante un proceso que ha de culminar en una decisión fundada en derecho. En esa conexión formal-material entre la caracterización constitucional de la función jurisdiccional (artículo 117) y el artículo 24.1 se enmarca el control externo de la Administración articulado con base en los parámetros constitucionales dispuestos en los artículos 24, 103.1 y 106<sup>[21]</sup>.

### **1.1.2. Opciones legislativas para la configuración de un sistema de justicia administrativa. Límites constitucionales**

Hacer justicia tutelando los derechos e intereses de los ciudadanos implica, como acabamos de mostrar, el sometimiento pleno al derecho en virtud de la plena independencia e imparcialidad del aplicador del derecho. Esta caracterización que define a jueces y tribunales, u otra similar, puede ser asumida por el legislador a los efectos de configurar un sistema de justicia administrativa impartida por órganos u organismos no jurisdiccionales, en los términos del artículo 117 de la Constitución.

Se trataría, por tanto, de establecer las condiciones legales necesarias para que el control administrativo pudiera ser calificado en puridad como un control heterocompositivo y neutral que resuelve una controversia entre partes en igualdad de condiciones. Si el estatuto jurídico del sujeto administrativo de control le confiere un estatus de plena independencia, entonces cabría afirmar que se constituiría en un tercero ajeno a los intereses en conflicto y que resolvería la controversia exclusivamente sometido a derecho. Este tipo de controles no podrían ser calificados como auténticos controles

20 LUCIANO PAREJO ALFONSO, *Administrar y juzgar: Dos funciones constitucionales distintas y complementarias*, Madrid: Tecnos, 1993, p. 50.

21 Luis Díez-Picazo tempranamente puso de manifiesto la diferente posición que ha de adoptar el juez dependiendo de que el punto de vista sea predominantemente iuspublicista o iusprivatista. En concreto, por lo que se refiere a la tutela de los derechos o intereses legítimos de los ciudadanos frente a los actos de la Administración, decía que "el artículo 24 se encontraría entonces en estrecha conexión con el artículo 103 y con la regla del sometimiento pleno de la Administración a la Ley y al Derecho. Dibujaría, así visto, un ámbito expansivo de la jurisdicción contencioso-administrativa e impediría la creación legal o reglamentaria de zonas exentas del control jurisdiccional". LUIS DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, "Notas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva", *Poder Judicial*, n.º 5, 1987.

jurisdiccionales, pero sí *cuasi* jurisdiccionales. Esta opción legislativa está lógicamente sujeta a las limitaciones que se pueden deducir de la propia Constitución.

Los primeros límites a la labor legislativa en relación con la configuración de un sistema administrativo de justicia tienen su base en el derecho a la tutela judicial efectiva. El artículo 24.1 acoge el derecho de acceso a la jurisdicción, prohibiendo cualquier regulación legal que impida el acceso a la jurisdicción. En este sentido, también hemos insistido en que el artículo 24 de la Constitución constituye un límite a la previsión de mecanismos administrativos de control, presupuestos procesales u otras exigencias que no ya excluyan expresamente<sup>22</sup>, sino que hagan imposible el acceso a la jurisdicción, o bien que, debido a la exigencia de requisitos o presupuestos procesales que resulten irrazonables o arbitrarios, obstaculicen el ejercicio de tal derecho desproporcionadamente<sup>23</sup>. Conectado con ello, las SSTC 158/1987, 4/1988,

22 El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de reiterar que no hay ámbitos de acción administrativa excluidos del control jurisdiccional. Lo hizo, primeramente, en relación con el antiguo artículo 40 de la LJCA de 1956, con el fin de adaptar sus previsiones a la Constitución. La letra *d* de dicho precepto excluía de la interposición de recurso contencioso-administrativo a ciertas resoluciones de la Administración militar, lo que fue declarado contrario a los artículos 24 y 106.1 de la Constitución por el auto del TC 60/1980, considerando derogado dicho precepto en virtud de la Disposición Derogatoria 3.<sup>a</sup> de la Constitución. Asimismo, la letra *f* del artículo 40 de la LJCA de 1956, al excluir del recurso contencioso-administrativo los actos dictados con base en una ley que les excluyera de la vía contencioso-administrativa y contra los que no cupiese ninguna otra clase de tutela judicial, también fue declarada derogada por la Constitución por la STC 39/1983. También la STC 80/1983 (FJ 1) llegó a esa misma conclusión en relación con el artículo 124.3 del Reglamento del Tribunal de Defensa de la Competencia y la imposibilidad de recurrir en vía contencioso-administrativa las resoluciones dictadas por el mismo.

23 Por todas, reiterando una jurisprudencia consolidada, la STC 165/2011 (FJ 3): "De este modo, el derecho a la tutela judicial efectiva puede verse conculcado por aquellas normas que impongan condiciones impeditivas u obstaculizadoras del acceso a la jurisdicción, siempre que los obstáculos legales sean innecesarios y excesivos y carezcan de razonabilidad y proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador en el marco de la Constitución". En este sentido, la STC 141/1988 declaró la inconstitucionalidad del artículo 57.1 del Real Decreto Legislativo 3050/1980, del 30 de diciembre, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, al considerar contrario al artículo 24.1 la exigencia de liquidar fiscalmente los documentos para que pudieran surtir efectos ante los tribunales de justicia. Igualmente, la STC 113/2006 declaró inconstitucional y nulo el artículo 59.2 del mismo Real Decreto Legislativo 3050/1980, en la redacción otorgada por el artículo 25 de la Ley 29/1991, del 16 de diciembre, en la medida en que dicho precepto establecía que las notificaciones realizadas por la Administración tributaria se realizarían a quien presentaba los actos tributarios y no al sujeto obligado por el tributo; esto había dado lugar a casos en los que se había impedido el derecho de acceso a la jurisdicción en el plazo legalmente establecido. A

60/1989 o 13/2008 han reiterado que esas medidas deben "obedecer a razonables finalidades de protección de bienes e intereses constitucionalmente protegidos y que deberán guardar una notoria proporcionalidad con la carga de diligencia exigible a los justiciables".

Otros límites derivan del artículo 117 de la Constitución. Dicho artículo realiza una caracterización jurídica formal y material de la función jurisdiccional como función exclusivamente ejercible por los órganos jurisdiccionales integrados en el poder judicial. Un primer dato relevante a considerar es que el artículo 117 realiza esa caracterización jurídica en términos integrales e, insistimos, tanto desde una perspectiva formal, como también desde el punto de vista material<sup>24</sup>, esto es, de forma cumulativa: el poder judicial ejerce la función jurisdiccional solamente si se lleva a cabo en los términos que exige el artículo 117. Si no concurriese cualquiera de esos elementos jurídicos caracterizadores, entonces no cabría hablar de poder judicial ni de función jurisdiccional.

El artículo 117 nos descubre algunos contenidos que cumplen una función caracterizadora y otros que, aparte de esa función, cumplen otra de carácter limitativo. El primer criterio jurídico que caracteriza a los jueces y magistrados del poder judicial es su independencia, inamovilidad, responsabilidad y sometimiento pleno al derecho. Ya hemos visto cómo lo último, el sometimiento al derecho, es consecuencia de los tres criterios previos y, fundamentalmente, de la independencia del poder judicial. Este criterio formal no

pesar de que tal previsión legal se consideró por el Tribunal Constitucional legítima, ya que perseguía una mayor eficacia en la gestión del impuesto, se declaró inconstitucional por imponer un obstáculo desproporcionado en el acceso a la jurisdicción. Otro precedente es la STC 103/1996 que resolvió el recurso de amparo planteado contra una resolución de la Junta Electoral Central por ausencia de contradicción constitutiva de indefensión, en la medida en que el artículo 21.2 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General (LOREC) impedía recurrir judicialmente las resoluciones de la Junta. Esta sentencia dio lugar al planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, resuelta favorablemente por la STC 149/2000, en la medida en que suponía excluir de forma indiscriminada y absoluta el control judicial. Por el contrario, el Tribunal ha declarado constitucionales algunos requisitos de cuya observancia dependía el derecho de acceso a la jurisdicción. Por ejemplo, es el caso de la comunicación previa al órgano que dictó el acto administrativo impugnado previsto en el artículo 110.3 de la derogada Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común y del artículo 57.2.f de la LJCA de 1956, ambos ya derogados (STC 76/1996).

24 Un ejemplo en la doctrina constitucional respecto a lo que nos referimos, en las SSTC 38/1982, 254/1994 y 91/1998 cuando afirman que "la Constitución no solo ha querido configurar el Poder Judicial en atención a los principios de unidad, exclusividad e independencia judicial, sino que también ha previsto diversas garantías para asegurar la realización de aquellos, entre ellas, 'la reserva de Ley Orgánica para determinar la constitución, funcionamiento y gobierno de los juzgados y tribunales, así como el estatuto jurídico de los jueces y magistrados'".

puede decirse que constituya un límite para el legislador. En otras palabras, no se puede aceptar que el artículo 117.1 niegue la configuración jurídica de órganos u organismos administrativos con funciones de control que gocen de una independencia parecida a la de los órganos jurisdiccionales<sup>25</sup>. Lo que es exclusivo de la jurisdicción, según el artículo 117.3, es ejercer la función jurisdiccional caracterizada omnicomprensivamente por todos los criterios caracterizadores del artículo 117 –reserva jurisdiccional–. Ahora bien, de esto no cabe derivar una prohibición al legislador para dotar a órganos y organismos administrativos de una caracterización jurídica parecida a la de un órgano jurisdiccional<sup>26</sup>. De hecho, una característica común de todos los sujetos que gozan de funciones de control en la Constitución es la tendencial neutralidad implícita al ejercicio de esa función<sup>27</sup>. Crear un órgano u organismo administrativo independiente con funciones de control, no supone otra cosa más que optimizar esa neutralidad con soporte constitucional en el artículo 103.1 y 103.3.

Otro criterio caracterizador de los jueces y magistrados que conforman el poder judicial que no tiene carácter limitativo es la exclusividad de las funciones atribuidas a los órganos del poder judicial. Según el artículo 117.4, “no ejercerán más funciones” que las señaladas en el artículo 117.3 u otras que

- 25 Ya hemos comentado algunos ejemplos con anterioridad como la STC 197/1988, que mantuvo la misma conclusión respecto de las juntas electorales, a pesar de admitir que se trata de un control administrativo. Esa independencia es la que lleva a parte de la doctrina a calificar las funciones administrativas de control ejercidas por órganos u organismos independientes como *cuasi jurisdiccionales* o como materialmente jurisdiccionales. ANTONIO TRONCOSO REIGADA, “Las agencias de protección de datos como administración independiente”, en Cristina Pauner Chulvi y Beatriz Tomás Mallén, *Las Administraciones independientes*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2009, pp. 33-34 y 53. En términos descriptivos similares, ELISENDA MALARET GARCÍA, “Autoridades independientes y justicia administrativa”, en María Jesús Montoro Chiner, *La justicia administrativa*, Barcelona: Atelier, 2003.
- 26 Merece la pena recordar el voto particular del magistrado Garrido Falla a la citada STC 149/2000, que declaró contrario al artículo 24 de la Constitución al artículo 21.2 de la LOREG en la medida en que impedía recurrir judicialmente las resoluciones de la Junta Electoral Central. El voto particular llega a una conclusión matizada con base en la caracterización jurídica de las juntas electorales centrales: “Su composición es ‘cuasi judicial’ (en el caso de la Junta Electoral Central, 8 magistrados del Tribunal Supremo designados por insaculación por el Consejo General del Poder Judicial y 5 catedráticos de universidad; es decir, composición muy semejante a la de este mismo Tribunal Constitucional) y sus miembros son inamovibles durante el período de su mandato (art. 16). El Estado de derecho no se deteriora porque esto sea así”.
- 27 Esa tendencial neutralidad es optimizable, pudiendo variar desde la creación de órganos de control que cuanto menos se someten a un mandato constitucional de objetividad e imparcialidad (artículo 103 de la Constitución), hasta llegar a su nivel máximo, en la que la neutralidad se caracteriza jurídicamente por la plena independencia e imparcialidad (artículo 117). Esa caracterización contribuye a otorgarles legitimidad.

se les otorgue por la ley en garantía de cualquier derecho. Que los jueces y tribunales puedan ejercer tales funciones no impone un límite al legislador para crear órganos u organismos administrativos independientes que, entre otras, ejerzan funciones de control o que, incluso, solo ejerzan funciones de control semejantes a las ejercidas por los órganos del poder judicial. Se puede afirmar, en este sentido, que la función de control orientada a proveer justicia es transversal, lo que podríamos denominar “transversalidad subjetiva de la función de control”<sup>28</sup>.

Estas consideraciones se confirman con base en una interpretación *a sensu contrario* del artículo 106.1 de la Constitución. El precepto dispone que “los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa”, pero no afirma que única y exclusivamente esa función sea atribuible a los órganos jurisdiccionales; es decir, esa atribución funcional no se realiza en términos excluyentes ni impeditivos de otras formas de control previo no sustitutivo<sup>29</sup>.

Al contrario de la reserva de jurisdicción prevista en el artículo 117, atribuida al poder judicial, las funciones administrativas implícitas en el artículo 103 de la Constitución no están gobernadas con base en ningún criterio de exclusividad funcional<sup>30</sup>. De hecho, la Constitución establece relaciones

- 28 El control como función del Estado es atribuible tanto a un poder/órgano constitucional –el poder judicial, el Tribunal Constitucional, el Tribunal de Cuentas–, como a un órgano u organismo creado por el legislador investido de poder público y que enjuicia la actuación o las decisiones ajenas con fines tutelares variables. El sistema de control se caracteriza, por tanto, por la dispersión institucional y orgánica desde la vertiente de la atribución de las funciones de control, permitiendo corroborar esa idea de transversalidad subjetiva.
- 29 El Tribunal Constitucional ha admitido reiteradamente la compatibilidad de los recursos administrativos con la reserva de jurisdicción del artículo 117 de la Constitución, por su vinculación con el principio de eficacia (SSTC 22/1984, 238/1992, 148/1993, 78/1996, 199/1998, etc.).
- 30 La Constitución incluye varios ejemplos que modulan una interpretación estricta de la exclusividad jurisdiccional. Sin poder entrar en matices, LUCIANO PAREJO ALFONSO, “Estudio sobre arbitraje”, en German Cisneros Farías, Jorge Fernández Ruiz y Miguel Alejandro López Olvera (coords.), *Control de la Administración pública*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas - UNAM, 2007, p. 327, afirma que la exclusividad constitucional referida al poder judicial no aparece referida a la totalidad del poder jurisdiccional, sino solo cuando se ejerce a través de procesos ordinarios. Por su parte, JOSÉ BERMEJO VERA, “La resolución extrajudicial de conflictos”, en Fernando López Ramón (coord.), *Las prestaciones patrimoniales públicas no tributarias y la resolución extrajudicial de conflictos*, Madrid: INAP, 2015, pp. 56 y ss., sistematiza los supuestos que perturban el sentido de la exclusividad jurisdiccional: la jurisdicción militar (artículo 117.5), el reconocimiento constitucional de los “tribunales” consuetudinarios y tradicionales (artículo 125), el sistema de “jueces sustitutos” y de “magistrados por elección” en los Tribunales Superiores de Justicia, afirmando que, por tanto, “no siempre la tutela judicial efectiva, en lo que se refiere a actuaciones administrativas, se satisface por los

de dirección entre el Gobierno y la Administración (artículos 97.1 y 152), que permiten igualmente deducir funciones de control respecto de la Administración civil a su servicio o, incluso, entre Administraciones (artículos 150.2 y 153.b de la Constitución)<sup>31</sup>. Es más, otros preceptos constitucionales habilitan la atribución de la función de control en las Administraciones. Primero, en virtud de la conexión existente entre el sometimiento pleno de la actividad administrativa (principio de responsabilidad del artículo 9.3 de la Constitución) y los artículos 9.º, 24, 25, 31.2, 103, 105 y 106.1 de la Constitución. Si toda actuación administrativa debe someterse a derecho y, al mismo tiempo, toda actividad administrativa puede ser controlada para garantizar, en última instancia, la responsabilidad de las Administraciones públicas, las Administraciones tienen el deber de cumplir (cuando "actúan en positivo") y hacer cumplir (cuando controlan o "actúan en negativo") los mandatos constitucionales que les cominan a garantizar el sometimiento de su actividad a la legalidad vigente.

El resto de criterios caracterizadores que acoge el artículo 117 también asumen una función limitativa de la labor legislativa. El primero y más importante es el principio de exclusividad de la función jurisdiccional (apartado 3.º). El apartado 3.º del artículo 117 añade un plus determinante al apartado 4.º: no solo los órganos jurisdiccionales pueden ejercer únicamente funciones jurisdiccionales, sino que, además, el ejercicio de esa función, con el estatuto que le atribuye la Constitución, está reservado exclusivamente a jueces y tribunales.

Esta exclusividad de la función de jueces y tribunales está vinculada a la caracterización constitucional de la función jurisdiccional, esto es, como aquella función jurídica consistente en la aplicación normativa dotada del

cauces previstos expresamente en el texto constitucional para el ejercicio de la 'función jurisdiccional' o, al menos, respetando escrupulosamente sus exigencias" (p. 61). Igualmente, EDORTA COBREROS MENDAZONA, "La inimpugnabilidad de las resoluciones de la Comisión Arbitral del País Vasco", *RAP*, n.º 167, 2005, amplía el listado de supuestos recién mencionados con la Comisión Arbitral prevista en el artículo 39 del Estatuto de Autonomía Vasco, con base en la D.Ad. 1.2 de la LJCA. Un último ejemplo, en la STC 113/2004 dictada en amparo contra una sentencia del Consejo de Hombres Buenos de Murcia, en la que se afirma que "es un órgano de naturaleza jurisdiccional que, como tal, ejerce verdadera jurisdicción, bien que limitada al círculo de las competencias que la Legislación de Aguas y las Ordenanzas de la Huerta de Murcia le atribuyen [...] que presta en consecuencia la tutela efectiva de los derechos e intereses legítimos que garantiza el art. 24 CE".

31 Expresamente se citan esos controles en las SSTC 6/1982 (FJ 7), 118/1996 (FJ 62), 192/2000 (FJ 5) o 185/2016 (FJ 16), para referirse al "sistema de controles del Estado sobre las comunidades autónomas".

máximo grado de irrevocabilidad positivamente admitido<sup>32</sup>. La configuración del control jurisdiccional como necesario (artículo 24.1), exclusivo y definitivo (artículo 117.3) permite advertir el sentido de la atribución funcional a jueces y tribunales que proclama la Constitución ("juzgar y hacer ejecutar lo juzgado"). En otras palabras, solo los órganos del poder judicial pueden enjuiciar la actuación de los poderes públicos y hacerlo, al mismo tiempo, de forma irrevocable o definitiva, y por ello, imponiendo su juicio ejecutivamente<sup>33</sup>. Esta función, así calificada, es exclusiva, pero no excluyente de otras formas de control funcionalmente semejante, siempre y cuando sean previas al control judicial, y por ello, sujetas a revisión definitiva por los órganos del poder judicial.

El apartado 3.º del artículo 117 acoge también el principio de plenitud de la jurisdicción que, en el ámbito administrativo, se concreta en el artículo 106.1. Como señala el artículo 117.3, la función jurisdiccional es exclusiva para "todo tipo de procesos", lo que desde la perspectiva del artículo 106.1 se concreta en la plenitud de la función de los jueces y tribunales para controlar "la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa"<sup>34</sup>. La plenitud funcional de la función jurisdiccional también constituye un límite negativo para el legislador, en la medida en que impide la creación de una jurisdicción administrativa alternativa<sup>35</sup>, es decir, que conozca con plenitud sobre la impugnación de toda manifestación de la actuación ad-

32 JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS, "Dependencias y servidumbres del juez independiente", *op. cit.*, 2006, p. 77.

33 En esta dirección, por ejemplo, la STC 92/2013 (FJ 5), que declara la nulidad de un precepto legal autonómico que supeditaba la ejecución de sentencias a la previa resolución de un expediente de responsabilidad patrimonial de la Administración: "en el sistema constitucional que deriva de los arts. 117.3 y 118 CE, corresponde a los juzgados y tribunales, con carácter exclusivo, la función de ejecutar lo juzgado 'en todo tipo de procesos', esto es, también en los procesos contencioso-administrativos, rompiéndose así con situaciones precedentes en las que la Administración retenía la potestad de ejecución. De este modo, mientras que, cuando de la ejecución de un acto administrativo se trata, la Administración ejerce potestades propias de autotutela administrativa que le permiten llevar a efecto sus propias determinaciones, cuando se encuentra dando cumplimiento a una resolución judicial, su actuación se justifica en la obligación de cumplir las sentencias y demás resoluciones judiciales (art. 118 CE), así como en el auxilio, debido y jurídicamente ordenado, a los órganos judiciales para el ejercicio de su potestad exclusiva de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE)".

34 A este precepto habría que añadir el artículo 153.d de la Constitución en relación con las comunidades autónomas.

35 La finalidad de este principio es evitar extralimitaciones de otros poderes del Estado, no ausentes de nuestra historia, que pudieran verse tentados a crear jurisdicciones con apariencia de independencia, pero cuya garantía pudiera verse demolida por el ejecutivo o el legislativo. IGNACIO DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, "Artículo 117", en *Comentarios a la Constitución Española*, Madrid: Fundación Wolters Kluwer, 2008.

ministrativa. En otras palabras, los artículos 106.1 y 117.3 prohíben que el legislador establezca un sistema de justicia administrativa generalista con el mismo carácter pleno que caracteriza a la jurisdicción del poder judicial. Este límite también se fundamentaría en virtud de la jurisprudencia constitucional que considera determinante la identificación de concretos bienes e intereses constitucionalmente protegidos, para habilitar al legislador a "diseñar" soluciones de control específicas<sup>36</sup>.

El último criterio caracterizador que también constituye un límite al legislador es el principio de unidad jurisdiccional del artículo 117.5. Este principio excluye la posibilidad de que existan jurisdicciones especiales<sup>37</sup>, tales como los Tribunales de Excepción (artículo 117.6) o los Tribunales de Honor (artículo 26). En fin, cuando la Constitución ha querido vedar la atribución de funciones de control ha sido tajante y, sobre todo, lo ha hecho expresamente<sup>38</sup>. Ahora bien, esta prohibición de jurisdicciones especiales no afecta, sin embargo, a la posibilidad de especialización de órdenes jurisdiccionales, juzgados y tribunales.

En cuanto a lo primero, es inherente al modelo de juez único la noción de juez especializado. El juez administrativo es el mejor ejemplo. En cuanto a lo segundo, la jurisprudencia constitucional ha admitido que pueden existir casos que legitimen al legislador para que otorgar su conocimiento a un órgano judicial centralizado. Los motivos los ha encontrado el Tribunal Constitucional, tanto en la naturaleza de algunos asuntos, como en las materias

36 En este sentido, las multicitadas STC 158/1987, 4/1988, 60/1989 o 13/2008.

37 Un ejemplo lo encontramos en la STC 56/1990 (FJ 47). La sentencia se pronunció sobre eliminación por la Disposición Adicional 6.<sup>a</sup> de la Ley Orgánica del Poder Judicial de los viejos Tribunales Arbitrales de Censos, creados por la Ley del 31 de diciembre de 1945 en las cuatro provincias de Cataluña. La sentencia califica a esos tribunales "como auténticos órganos jurisdiccionales", en la medida en que conocían "con carácter exclusivo" de los asuntos de su competencia, no respondiendo "a un acto voluntario de sumisión o sometimiento a su decisión, inherente al método específico de heterocomposición dispositiva del conflicto en que consiste la institución arbitral"; de ahí que se concluya que se trataba de "la creación de unos órganos del Estado que ejercían una jurisdicción especial", que gozaban de la potestad de dictar y ejecutar sentencia, sometiéndose supletoriamente desde la perspectiva procesal a la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por este motivo, se afirma que se trata de "una genuina materia de ordenación del Poder Judicial que atañe, incluso, a la unidad jurisdiccional (art. 117.5 C.E.)".

38 En sentido contrario, la Constitución sí se pronuncia expresamente para admitir el mantenimiento de determinados órganos "especiales" con funciones de control, como sucede con los tribunales consuetudinarios y tradicionales (artículo 125 *in fine*). Eso mismo no lo hace respecto de las Administraciones públicas. Sin embargo, que la atribución de la función administrativa de control no sea expresa tampoco es algo determinante. La Constitución establece los elementos básicos del sistema de control, pero esa regulación al más alto rango normativo no agota la materia ni excluye que el legislador pueda prever nuevos mecanismos de control en el marco general constitucional.

sobre las que versan, así como en la amplitud del ámbito territorial en que se producen o bien en su trascendencia social<sup>39</sup>. También se debe recordar que el artículo 98.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial autoriza al Consejo General del Poder Judicial para acordar, de manera excepcional y por tiempo determinado, que uno o varios juzgados de la misma provincia y del mismo orden jurisdiccional asuman el conocimiento de determinadas clases o materias de asuntos y, en su caso, de las ejecuciones de las resoluciones. En conclusión, el principio de unidad jurisdiccional es compatible con la concentración excepcional del control por razones de especialización material.

Tratando de parangonar esta conclusión con el tema que ahora nos ocupa, podría decirse que el artículo 117.5 de la Constitución –conjuntamente con los principios de exclusividad y plenitud– impone como límite al legislador: (1) constituir un sistema de justicia administrativa con carácter pleno y unitario, a modo de una especie de jurisdicción administrativa especializada y sustitutiva de la judicial por razón de la materia; y (2) tampoco puede configurar “tribunales” administrativos específicos y especializados que detraigan materias o tipos de asuntos del conocimiento de los órganos jurisdiccionales. Por tanto, no es deducible del artículo 117.5 ninguna traba para que el legislador ordene la concentración del control administrativo especializado en uno o varios sujetos administrativos de control, siempre y cuando sus decisiones sean susceptibles de plena revisión por jurisdicción contencioso-administrativa.

El hecho de que la función administrativa de control no haya sido atribuida y regulada directamente por la Constitución tiene, sin embargo, consecuencias inmediatas. La primera es que ha de ser el legislador (artículo 103.2) y, en principio, el legislador estatal (artículo 149.1.18.a de la Constitución), quien, en su caso, establezca los términos en que esa función de control pueda ser ejercida.

En otras palabras, los términos en que se plasme esta posibilidad quedan condicionados por la distribución de competencias que ordena la organización territorial del Estado: (1) con base en el artículo 149.1.18.a de la Constitución, el legislador estatal puede crear un sistema de recursos administrativos común<sup>40</sup>, donde la especialización se concreta por razón de la atribución de competencias en cada órgano; y (2) con base adicional en otros títulos com-

39 Recientemente, la STC 110/2017 (FJ 4.b) ha ratificado la doctrina constitucional al pronunciarse sobre la constitucionalidad de la competencia exclusiva otorgada a la Audiencia Nacional por la Ley de Garantía de Unidad de Mercado, para conocer del nuevo recurso especial interpuesto por la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (artículos 127 bis, ter y quáter de la LJCA).

40 Sobre el mencionado artículo 149.1.18 de la Constitución, recuérdese que las SSTC 32/1981, 35/1982, 76/1983, 227/1988, 214/1989 o 50/1999 han considerado que la competencia sobre “las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas”

petenciales, cabría configurar mecanismos de control específicos en ámbitos materiales de competencia estatal. Esto justifica por qué la LPAC establece un sistema común de recursos administrativos y que el artículo 112.2 remita al legislador sectorial la previsión de mecanismos de control alternativos "en supuestos o ámbitos sectoriales determinados, y cuando la especificidad de la materia así lo justifique".

Respecto a la configuración de un sistema de justicia administrativa común y básico fundamentado en los recursos administrativos ordinarios, cabe apuntar que esta posibilidad es solo una alternativa de política legislativa. De hecho, la consideración de estos recursos como auténticos mecanismos de control orientados a la provisión de justicia está lejos de ser realidad. Ahora bien, esto también quiere decir que el legislador podría optar por otras alternativas de regulación que transformen los recursos administrativos ordinarios fijando las condiciones básicas de estos mecanismos de control, sin perjuicio de su adaptación en cada ámbito administrativo<sup>41</sup>.

Finalmente, y respecto a la configuración de mecanismos de control administrativos, esta posibilidad justifica que algunas leyes estatales especiales hayan configurado mecanismos de control en ámbitos materiales específicos en los que el Estado ejerce competencias propias<sup>42</sup>. Ahora bien, esto también ha servido para extender la jurisdicción de esos sujetos administrativos de control a la actuación de otras Administraciones territoriales. Obviamente, todo esto no es incompatible con que el legislador autonómico decida crear sujetos de control igualmente especializados en ámbitos de su competencia que, en cuanto coincidan materialmente con los creados en la Administración estatal, puedan sustituir a los estatales<sup>43</sup>.

y el "procedimiento administrativo común", atribuyen al Estado la competencia para regular, entre otras cosas, el régimen de recursos administrativos.

- 41 Podríamos alegar en contra de esta afirmación que los recursos administrativos de alzada y reposición gozan de un carácter general no especializado. Sin embargo, la percepción generalista de los recursos administrativos ordinarios se cercena al considerar que, a pesar de que su generalidad trae causa de su carácter como mecanismo de control interno de común aplicación a cualquier Administración. Ahora bien, solo tienen aplicación en el marco de cada Administración e, incluso, en virtud de su carácter jerárquico, en el marco de cada unidad orgánica. Por otro lado, ya hemos insistido en que los recursos de autotutela, tal cual están previstos hoy en día y sin perjuicio de sus conexiones con la salvaguarda y tutela de derechos e intereses, son mecanismos de control configurados para procurar la buena gobernanza. Ahora bien, nuestros argumentos van orientados a la conformación de un sistema de justicia administrativa, de ahí que, a pesar del estado de la cuestión, sean posibles otras soluciones jurídicas.
- 42 Un ejemplo que constata esta conclusión es la STC 208/1999, cuando se pronunció sobre las funciones del Tribunal de Defensa de la Competencia regulado por Ley 16/1989, del 17 de julio.
- 43 La relación entre los Tribunales Administrativos Centrales de Recursos Contractuales del Estado y los tribunales autonómicos son el mejor ejemplo (artículos 45 y 46 de la

A modo de síntesis, en atención a los límites derivados de los artículos 24 y 117 de la Constitución, cabe afirmar que la atribución de la función jurisdiccional no es excluyente de la atribución de otras funciones *cuasi jurisdiccionales* a órganos y organismos administrativos, siempre y cuando: (1) no suponga la imposibilidad o una dificultad desproporcionada de acceso al control jurisdiccional (artículo 24.1) (como control necesario); (2) no impida la plenitud del control jurisdiccional, de modo que toda actuación administrativa, con independencia de la materia, quede sometida al control jurisdiccional (artículos 106.1 y 117.3-117.5) (como control pleno y unitario); (3) el resultado del control administrativo interno pueda ser controlado *a posteriori* con niveles de irrevocabilidad máximos (artículo 117.3) (como control definitivo); y (4) por último, y a modo de compendio de todo lo anterior, que esos controles administrativos no eliminan el carácter exclusivo del control jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado (artículo 117.3) (como control exclusivo).

A *sensu contrario*, las opciones del legislador en el diseño de un sistema de justicia administrativa se enmarcarían dentro de las siguientes bases constitucionales:

- a. La Constitución no impide la creación de órganos y organismos con funciones *cuasi jurisdiccionales* (controles contingentes que respeten el carácter necesario y exclusivo de los controles jurisdiccionales). El carácter contingente del control es coherente con la idea de "movilidad" sectorial de los controles administrativos, lo que significa que el control administrativo en un ámbito determinado puede adaptarse o desaparecer, de modo que el control en esa materia recupere la "vía ordinaria".
- b. El ejercicio de funciones de control por órganos u organismos administrativos debe ser, en todo caso, revisable en vía jurisdiccional, caracterizándoles como "organización de cumplimiento primario" del derecho (control primario, por contraposición al control que ejercen en instancia los órganos jurisdiccionales contencioso-administrativos, y controles no definitivos o revocables, compatibles con el carácter exclusivo de la función jurisdiccional).
- c. La atribución de dichas funciones puede estar justificada en criterios variables, pero en todo caso debe estar habilitada por principios, bienes jurídicos o derechos constitucionales, aparte de ser previstas en materias o sectores específicos o especializados. En otras palabras, no pueden gozar de carácter general o materialmente indeterminado (controles especializados). La especialización material puede concretarse

orgánicamente (en función de las competencias atribuidas a cada órgano, como sucede con los recursos administrativos ordinarios) o bien sectorialmente (por razón de la materia, con independencia de la Administración de la que procedan las actuaciones controladas). En ningún caso puede suponer la creación de una jurisdicción administrativa alternativa contraria a la reserva de jurisdicción del artículo 117.3, o bien la creación de sujetos administrativos de control especializado sustitutivos de los órganos jurisdiccionales, contraria al principio de unidad jurisdiccional del artículo 117.5.

La conclusión que se deduce de todo lo anterior no puede ser más rotunda: la Constitución no prohíbe la configuración de una función administrativa de control fundada sobre un estatuto jurídico similar al que define a los órganos jurisdiccionales y cuya finalidad sea resolver con todas las garantías controversias jurídicas entre partes (una de las cuales pueda ser la propia Administración), evitando de este modo que los conflictos jurídicos lleguen a sede jurisdiccional<sup>44</sup>. Esto es radicalmente distinto y totalmente opuesto a impedir una plena tutela judicial efectiva y a garantizar la exclusividad de la función jurisdiccional del poder judicial.

## 1.2. REFLEXIONES EN CLAVE CONSTITUCIONAL MULTINIVEL

El análisis constitucional recién hecho se corrobora en un examen multinivel de la doctrina de los tribunales europeos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) y el Tribunal de Justicia de la UE (TJUE)<sup>45</sup>. La doctrina jurisprudencial europea dictada en relación con los artículos 6.1 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE (CDFUE) muestra con rotundidad que no es exclusivo de los órganos jurisdiccionales del poder judicial el ejercicio de funciones de control dirigidas a proveer justicia: para ambos tribunales, la tutela plenaria de derechos puede ser proveída

44 Como afirmara JOAQUÍN TORNOS MAS, "Medios complementarios a la resolución jurisdiccional de los conflictos administrativos", *RAP*, n.º 136, 1995, p. 159, las vías complementarias de control "tratan de evitar que todo conflicto deba ser resuelto por el juez". En sentido similar, JAVIER BARNÉS VÁSQUEZ, "Las transformaciones del derecho administrativo contemporáneo y el control judicial de la Administración pública", en Jorge Fernández y Filiberto Otero (coords.), *Justicia contenciosa administrativa*, México: UNAM, 2013, p. 343: "El control jurisdiccional de la acción administrativa no es el único control, sino el último".

45 Aquí no es posible hacer un análisis pormenorizado, pero para ello, consultese JORGE AGUDO GONZÁLEZ, *La función administrativa de control. Una teoría del control orientada a la configuración de un sistema de justicia administrativa*, Madrid: Civitas, 2018, pp. 578 y ss.

por "órganos (cuasi) jurisdiccionales" no integrados organizativamente en el poder judicial. Por esta razón, si cabe hablar de provisión de justicia en los casos en que un "órgano jurisdiccional" no judicial controla la actuación de los poderes públicos vinculada, nada más y nada menos que para la tutela de los derechos fundamentales (CEDH y CDFUE), es evidente que los mismos parámetros podrán ser empleados para calificar a los órganos y organismos administrativos de control que ejercen funciones de control orientadas a la salvaguarda de otros derechos e intereses legítimos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

El examen integrado multinivel permite, además, constatar que la función de control dirigida a la provisión de justicia se caracteriza por una serie de elementos definitorios mínimos deducibles tanto de los artículos 24 y 117 de la Constitución, como de los artículos 6.1 y 13 del CEDH y del artículo 47 de la CDFUE. Sintéticamente, esos elementos son los siguientes: (1) una de las claves es el estatuto jurídico del sujeto de control y la consiguiente aplicación de las normas de control desde una posición de neutralidad y ajenidad, pues solo una caracterización jurídica del sujeto de control similar a la de un juez garantiza el sometimiento exclusivo al derecho y, por ello, la subordinación estrictamente objetiva a las normas de control aplicables; (2) la existencia de una relación neutra entre sujeto de control y las partes reclama que estas últimas gocen de las garantías adecuadas que coadyuven a que el acercamiento al conflicto y la subsiguiente aplicación de las normas de control no sea desviado o parcial, ni que tampoco sitúe a una parte en mejores condiciones procesales que la otra; en definitiva, esto no es más que un trasunto de los principios contradictorio y de igualdad de armas; y (3) finalmente, no hay justicia en el caso concreto si el control no es efectivo. Esto no solo implica la concurrencia de los dos elementos precedentes como premisas, sino también que la decisión de control: (1) tutele plenamente los derechos e intereses legítimos afectados, produciendo efectos jurídicos vinculantes y estables; y (2) sea dictada en condiciones prácticas que garanticen la efectividad del control.

Debemos insistir en que si concurren los requisitos jurídicos indicados, la provisión de justicia es equiparable en todo caso, ya se derive de la resolución de un recurso contencioso-administrativo, ya de un recurso administrativo o ya como resultado de una queja o una reclamación. Obviamente, esa equiparación no obsta para admitir que el ordenamiento jurídico pueda establecer distintos niveles de optimación de cada uno de los requisitos mencionados. Por otro lado, esto no es incompatible con que nuestro ordenamiento, sin perjuicio de lo anterior, imponga la exigencia de que aquellos sujetos de control que optimizan esos elementos característicos (los órganos jurisdiccionales del poder judicial) puedan llegar a pronunciarse para proveer justicia (artículo 24 de la Constitución), revisando las decisiones de otros sujetos de control que se hubieran pronunciado con anterioridad,

con niveles de optimación más bajos (la exclusividad de la jurisdicción del artículo 117.3 de la Constitución).

La relevancia de los tres criterios jurídicos recién comentados (que, con carácter prescriptivo, caracterizan a los mecanismos de control que tienen como finalidad principal la provisión de justicia) no es idéntica y es, en todo caso, graduable u optimizable. La inexistencia de identidad en la trascendencia jurídica de esos tres elementos se debe a que tanto la independencia (y la imparcialidad) como las garantías procedimentales son dos pilares consustanciales a la provisión de justicia: sin ambos elementos no es posible constituir un proceso entre partes con todas las garantías. Desde esta perspectiva, cabe afirmar que la provisión de justicia y la consiguiente tutela de los derechos e intereses subjetivos solo puede ser resultado del ejercicio de una función de control de tipo heterocompositivo y neutral (en el sentido de garantizar las mayores “dosis jurídicas” de independencia e imparcialidad posibles), así como del reconocimiento de las garantías procesales adecuadas. Dejando a un lado las exigencias constitucionales derivadas de los artículos 24 y 117, dependerá del legislador el modo en que esos elementos sean plasmados en distintos mecanismos de control y, por ello, su gradación y su previsión optimizada.

El tercer criterio, la efectividad del control, incorpora una doble vertiente que permite determinar la eficacia jurídico-práctica del control, así como su traducción en términos de tutela en el caso concreto: (1) la efectividad del control tiene, en primer lugar, una concreción finalista y sustantiva que se plasma en la plenitud de la tutela, adaptada a los términos en que se plantea el proceso de control; (2) y en segundo lugar, tiene una plasmación formal y procesal que opera transversalmente; la efectividad también depende de la concurrencia de una neutralidad suficiente del sujeto de control y del disfrute de garantías procesales adecuadas. Desde esta perspectiva, la efectividad barema, como un criterio de supletoriedad mínimo, la suficiencia de todos los elementos estructurantes en que se concreta la función de control orientada a la provisión de justicia. Dicho de otro modo, la neutralidad del sujeto de control podrá no ser la máxima que pueda garantizar el ordenamiento jurídico o, del mismo modo, las garantías procesales podrán tener algunas limitaciones, pero pueden ser suficientes y adecuadas como para administrar justicia con efectividad. Por otro lado, la efectividad añade a las exigencias precedentes la concurrencia de otros elementos formales que atañen, por ejemplo, a la eficacia de la decisión de control o a la celeridad en el procedimiento.

Utilizando los tres parámetros identificados (independencia, garantías y efectividad), cabe deducir diferentes manifestaciones graduables de esos elementos con efectos en la construcción de un sistema de justicia administrativa. Cabe ratificar, por esa misma razón, un margen amplio para la configuración legal de mecanismos de control que puedan estar orientados

a la provisión de justicia administrativa. En este sentido, atendiendo a la intensidad que el ordenamiento otorgue a los elementos analizados y tomando como parangón los artículos 24 y 117 de la Constitución, los artículos 6.1 y 13 del CEDH y el artículo 47 de la CDFUE, cabe identificar los siguientes niveles de provisión de justicia administrativa:

- a. *Control jurisdiccional.* Controles configurados para proveer justicia (nivel 1). Optimación de los elementos estructurantes de la función de control que garantizan una buena administración de justicia (controles independientes, garantes y efectivos): control formal y materialmente jurisdiccional.
- b. *Controles administrativos quasi jurisdiccionales.* Funcionalmente jurisdiccionales y configurados para proveer justicia (nivel 2). Optimación adecuada de los elementos estructurantes básicos del control para la provisión de justicia (controles administrativos independientes, garantes y efectivos): control que no es formalmente jurisdiccional, pero es efectivo para la provisión de justicia administrativa.
- c. *Límite difuso entre los controles configurados para proveer justicia y otros dirigidos a la procura de la buena gobernanza* (nivel 3). Optimación relativa de los elementos básicos del control para la provisión de justicia: controles administrativos con limitaciones en la definición de la independencia del sujeto de control o de las garantías en el proceso, pero que no interfieren en la efectividad del control y de la tutela. Se trata de mecanismos de control que no son formalmente jurisdiccionales, pero que pueden constituir una manifestación de justicia administrativa, siempre y cuando su efectividad permita deducir una neutralidad y garantías suficientes. Esa constatación exige un análisis casuístico.

Hecha esta gradación, es posible establecer la siguiente relación de complementariedad entre los distintos niveles de justicia administrativa: (1) la existencia de niveles de justicia 2 y 3 es una facultad del legislador de acuerdo con la Constitución, es decir, tienen carácter contingente; (2) el nivel 1 constituye la manifestación de una función de control básica del Estado (artículo 117 de la Constitución) y se encuentra directamente vinculada con el artículo 24 de la Constitución y, por ello, tiene carácter necesario y exclusivo; (3) cuando el legislador prevea los niveles 2 y 3, la efectividad de estos niveles de control debería servir para proveer justicia sin necesidad de acceder al nivel 1, por lo que tienen un carácter no definitivo; (4) el acceso al nivel 1 no puede impedirse u obstaculizarse desproporcionadamente: ninguno de los tres niveles es excluyente del resto, pero el nivel 1 es necesario y exclusivo; y (5) las decisiones de los niveles 2 y 3 deben poder ser revisables *a posteriori* ante el nivel 1, pero el nivel 1 no admite esa misma revisión *ex post*.

por los primeros: los niveles 2 y 3 pueden ser complementarios del nivel 1, pero no al contrario.

La potestad del legislador para configurar un sistema de controles administrativos dirigidos a la provisión de justicia es, a la vista de estos criterios, bastante amplia. Las opciones que se abren al legislador están habilitadas por la Constitución, pero también es cierto que la Constitución no impone ese resultado.

## 2. PROPUESTAS ACERCA DE LA CONFIGURACIÓN DE UN SISTEMA DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

### 2.1. REFLEXIONES GENERALES

Salvando las distancias que nos separan del sistema jurídico anglosajón, los avances habidos en este ordenamiento en la última década son muy útiles para establecer un modelo de referencia sobre el que cimentar un sistema de justicia administrativa no construido sobre la base de los órganos jurisdiccionales integrados en el poder judicial<sup>46</sup>. La Tribunals, Courts and Enforcement Act, aprobada en 2007, contribuyó a establecer las bases de un sistema de justicia administrativa caracterizado por la exigencia de *accountability* de los poderes públicos, mediante el que se ha venido a denominar un *holistic approach*.

Este enfoque otorga a todos los mecanismos de compensación (*redress*) de los ciudadanos (incluyendo la *administrative review*, *ombudsmen*, *claims*, *inquiries*, *administrative tribunals*, etc.) relevancia jurídica para lograr justicia en el caso concreto. En este sentido, el sistema de justicia administrativa es definido de un modo bastante amplio: "*The overall system by which decisions of an administrative or executive nature are made in relation to particular persons, including: (a) the procedures for making such decisions, (b) the law under which such decisions are made, and (c) the systems for resolving disputes and airing grievances in relation to such decisions*".

Del estudio de la Tribunals, Courts and Enforcement Act es inspirador observar cómo la doctrina utiliza el que denominan *modelling approach* como método para identificar tipos de *administrative justice* adaptados a tipos de actuación administrativa. Este planteamiento metodológico les permite determinar una relación de adecuación entre mecanismos de *redress* y tipos de actuación administrativa, dando lugar a lo que se ha denominado *proportionate dispute*

46 Sobre esta materia, véase AGUSTÍN GARCÍA URETA, "Los tribunales administrativos en el Reino Unido", en Fernando López Ramón (coord.), *Las vías administrativas de recurso a debate*, Madrid: INAP, 2016.

*resolution*<sup>47</sup>. Se trata, en definitiva, de extender la aplicación de instrumentos de justicia administrativa a todo el ciclo de las decisiones públicas, desde la integración a lo largo del *decision-making process* de mecanismos que permitan evitar la generación del conflicto (instrumentos negociales y autocompositivos), a la promoción de mecanismos de *redress* adaptados. Mecanismos que deben ser operativos allí donde el conflicto no pueda evitarse y que, sobre todo, deben ser eficaces para lograr una compensación justa, evitando la "escalada" del conflicto a instancias más onerosas (en términos de eficiencia). En conclusión, se impone una cultura de control y reconocimiento de responsabilidades en los niveles más tempranos, rápidos y baratos, al tiempo que se alienta un proceso de aprendizaje para evitar casos conflictivos en el futuro.

La amplia definición legal de la *Tribunals, Courts and Enforcement Act* de 2007 permite volver a recuperar la distinción entre controles en sentido amplio y controles en sentido estricto. Tratando de hacer un parangón con las categorías internas, no es difícil observar que la definición legal del derecho inglés incorpora en el amplio concepto de justicia administrativa a los procedimientos administrativos *in genere*. En otras palabras, en nuestra terminología, esa definición concentraría concepciones amplias de control administrativo, conjuntamente con otras en sentido estricto.

Que esto sea así tiene mucho que ver con la procesualidad que domina al derecho (administrativo) inglés. Desde el *due process of law*, a la máxima que gobierna el sistema del *judicial review*, "*ubi remedium ibi ius*", muestran que la justicia en el derecho anglosajón se forja en cómo se toman las decisiones. Tanto la idea del procedimiento como instrumento para dictar *fair decisions*, como la noción anglosajona de "tutela concreta", esto es, la existencia de un remedio efectivo para la protección de derechos, muestran que lo determinante no es tanto el acceso a la jurisdicción para tutelar los derechos vulnerados, como la existencia de un mecanismo de defensa efectivo sin consideración a si ese proceso tiene lugar ante un órgano jurisdiccional.

A nuestro ordenamiento jurídico no le son extrañas, pero tampoco se asienta sobre las mismas bases. Por este motivo, el paralelismo de derecho comparado no nos es útil a la hora de construir un sistema de justicia administrativa que, por ejemplo, incluyera a todos los procedimientos administrativos. Desde luego que el procedimiento administrativo debe servir

47 La bibliografía es bastante abundante, pero por todos, véanse MICHAEL ADLER, "Tribunal Reform: Proportionate Dispute Resolution and the Pursuit of Administrative Justice", *The Modern Law Review*, vol. 69, n.º 6, 2006; MICHAEL ADLER, "The idea of proportionality in dispute resolution", *Journal of Social Welfare & Family Law*, vol. 30, n.º 4, 2008; MICHAEL ADLER, *Administrative Justice in Context*, Oxford: Hart Publishing, 2010; y JORGE AGUDO GONZÁLEZ, "Sobre la europeización del derecho y la evolución de la teoría del procedimiento administrativo", *REDE*, n.º 45, 2013.

como proceso para adoptar decisiones justas (y, por ello, evitar litigios)<sup>48</sup>, pero no por ello todo procedimiento administrativo puede ser considerado un auténtico mecanismo de provisión de justicia.

Por otro lado, en nuestro ordenamiento, el ámbito jurisdiccional se ha regido y se rige por la máxima contraria a la imperante en el *Common Law*: "ubi ius ibi remedium". El derecho de acción conecta los derechos e intereses que el afectado esgrime con las pretensiones que hace valer ante un juez, con el fin de que este reconozca y salvaguarde esos derechos. Es decir, el derecho sustantivo debe ir acompañado de los mecanismos de control adecuados que sirvan para hacer cumplir lo que el derecho reconoce.

A pesar de estas diferencias, el parangón con el derecho inglés no pierde toda su utilidad. La cuestión que ahora se pretende interiorizar es la de un sistema de justicia administrativa que no está monopolizado en el control jurisdiccional. Aquí sí que se puede afirmar que el referente inglés puede ser útil. Con certeza que los "componentes" de ese sistema podrán variar según el ordenamiento de que se trate, pero, al igual que sucede en el derecho anglosajón, también nuestro sistema constitucional está abierto a la complementación de la función jurisdiccional, como expresión óptima de la función de control de legalidad orientada a la provisión de justicia, por otros mecanismos de control. Esto, lógicamente, exige superar la identificación convencional entre justicia administrativa y jurisdicción contencioso-administrativa que persiste entre la doctrina<sup>49</sup>.

Esta idea no es novedosa. Sin perjuicio de los matices que el paso del tiempo imprime a las opiniones, la idea de complementación entre recursos administrativos y recurso contencioso-administrativo ya estaba en Royo Villanova<sup>50</sup>, Garrido Falla<sup>51</sup> o González Pérez<sup>52</sup>. Posteriormente, Sánchez Morón<sup>53</sup> planteó esa misma necesidad de considerar de forma sistemática el conjunto de mecanismos de control de la Administración. Recientemente, este planteamiento ha sido recuperado por Malaret García<sup>54</sup>.

48 Al respecto, véase JORGE AGUDO GONZÁLEZ, "Sobre la europeización del derecho y la evolución de la teoría del procedimiento administrativo", *op. cit.*

49 ELISENDA MALARET GARCÍA, "Hacia un modelo de justicia administrativa dual: Tribunal administrativos y jurisdicción contencioso-administrativa", *op. cit.*, p. 57.

50 SEGISMUNDO ROYO VILLANOVA, "El procedimiento administrativo como garantía jurídica", *REP*, n.º 48, 1949, p.48.

51 FERNANDO GARRIDO FALLA, "La Administración y la Ley", *RAP*, n.º 3, 1951, p. 140.

52 JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ, "La Justicia Administrativa en España", *RAP*, n.º 6, 1951, pp. 163-166.

53 MIGUEL SÁNCHEZ MORÓN, *El control de las Administraciones públicas y sus problemas actuales*, Madrid: Espasa, 1991.

54 ELISENDA MALARET GARCÍA, "Hacia un modelo de justicia administrativa dual: Tribunal administrativos y jurisdicción contencioso-administrativa", *op. cit.*

En otras palabras, el nuevo modelo inglés de justicia administrativa no nos es del todo ajeno. Lo que nos es ajeno es la sustantividad principal que respalda ese modelo. Sin embargo, las estructuras básicas de ese modelo comparado no parecen incompatibles con nuestro sistema constitucional. Esto, en definitiva, supone admitir que nuestro ordenamiento constitucional está abierto a la configuración de mecanismos de control efectivos, plenos, adaptados, rápidos, menos costosos y, en todo caso, no excluyentes del control jurisdiccional, que puedan ser tan eficaces en términos de justicia en el caso concreto como el control jurisdiccional.

## 2.2. REFORMA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO Y JUSTICIA ADMINISTRATIVA. UN SISTEMA DE JUSTICIA AL SERVICIO DE LOS CIUDADANOS

En el Estado moderno, el derecho administrativo no actúa principalmente como límite a la actividad de la Administración, función que desde luego sigue cumpliendo, sino que también asume una función directiva y programática orientada a la configuración y satisfacción de las necesidades de la sociedad<sup>55</sup>. Esto implica que el derecho administrativo aspira a su propia efectividad como instrumento para resolver los problemas de la sociedad, conectando con la idea de transformación social que ancla sus raíces tanto en el utilitarismo "benthamista", como en la interpretación "dugutiana" en clave sociológica del derecho administrativo desde la perspectiva del servicio público y la promoción de la solidaridad social, así como en la idea fuerza de la *Daseinvorsorge* o procura existencial de Forsthoff.

El derecho administrativo dirige y orienta la actuación administrativa y lo hace, de acuerdo con la función activa que asumen las Administraciones públicas en el Estado constitucional moderno, en coherencia con la función servicial que la Constitución les confiere (artículo 103). Esta que podríamos denominar programación normativa "positiva" de dirección y conformación de los intereses sociales, recalca que el derecho administrativo es un instrumento para emprender políticas públicas y atender las necesidades de los ciudadanos, y que la función de la Administración en el Estado moderno es la transformación y reforma social mediante formas de actuación variables (regular, planificar, controlar preventivamente, prestar servicios, fomentar y desarrollar actuaciones económicas, etc.).

Esta afirmación está íntimamente conectada con los efectos que la dogmática constitucional ha provocado en la ciencia jurídico-administrativa: la "constitucionalización" de la Administración y el efecto irradiación de los

<sup>55</sup> La obra más completa en español es LUCIANO PAREJO, *Transformación y reforma del derecho administrativo en España*, Sevilla: Global Law Press, 2012.

valores y derechos fundamentales. Esta percepción ha contribuido a equilibrar la concepción autoritaria de la Administración con otra concepción emancipadora del ciudadano. Esta concepción del derecho administrativo exige poner el foco en la salvaguarda de los intereses generales a través del cumplimiento del derecho, sin descuidar su concreción en los individuos y en cada grupo de ciudadanos, y por tanto, en la salvaguardia de sus derechos e intereses<sup>56</sup>. En otras palabras, este planteamiento reclama una concepción del derecho administrativo construida también desde la perspectiva del ciudadano y no necesaria y preferentemente desde la perspectiva de la Administración y sus prerrogativas exorbitantes<sup>57</sup>.

Esta perspectiva también tiene su traslado a la función de control<sup>58</sup>. Junto a la programación "en positivo" de la Administración, cabe identificar otras funciones directivas y programáticas que el propio derecho administrativo realiza para establecer instrumentos jurídicos mediante los que la Administración asuma la función de control de legalidad de su propia actuación. Podemos, así, identificar otro tipo de programación normativa, que se corresponde con la dirección normativa de una función administrativa distinta: una programación que podemos calificar en sentido negativo o "negativa", en la medida en que permite garantizar a la Administración el cumplimiento del derecho mediante el ejercicio de funciones de control de legalidad.

El recurso a la distinción entre programación "positiva" y programación "negativa" se emplea no porque exista una diferencia intrínseca en los parámetros constitucionales que rigen esos tipos de programación; tampoco porque esa programación implique el recurso a mecanismos directivos diferenciales, sino porque la función administrativa programada sitúa a la Administración en una posición específica y singularizable respecto de la aplicación del

56 Sobre cómo esta percepción matiza el entendimiento del derecho administrativo, véase ORIOL MIR PUIGPELAT, "El concepto de derecho administrativo desde una perspectiva lingüística y constitucional", *RAP*, n.º 162, 2003, p. 83. En este sentido, lo determinante, en lo atinente a los elementos que otorgan legitimación a la actuación de la Administración, ya no es solo quién actúa y si para ello goza de *puissance publique*, que también, sino qué hace, cómo lo hace y para qué lo hace. JULI PONCE SOLÉ, "Del antiguo régimen a la Administración contemporánea. La legitimación administrativa en la historia: del paradigma burocrático al derecho a la buena administración", en María Zambonino Pulito (coord.), *Nacimiento y desarrollo de la Administración moderna. La libertad de comercio pasado y presente. Los grandes maestros del derecho administrativo contemporáneo*, Sevilla: IAAP, 2011.

57 Aquí la metodología anglosajona, pragmática y funcionalista, ha sido sin duda determinante para la evolución del derecho administrativo, en muchos casos a través del derecho europeo, hacia una orientación emancipadora y atenta a las necesidades de una sociedad compleja.

58 Así ya, LORENZO MARTÍN-RETORTILLO, "La configuración jurídica de la Administración pública y el concepto de 'Daseinsvorsorge'", *RAP*, n.º 38, 1963, pp. 50-53, al analizar la *Daseinvorsorge* de Ernst Forsthoff.

derecho sustantivo. Asimismo, esta distinción también es útil para ratificar la importancia que adquiere el derecho de organización como instrumento de programación normativa de la función de control orientada a fines.

Este planteamiento reclama entender la función de control con base en una orientación adaptada a la concepción del derecho administrativo expresada. Consecuentemente, esto requiere ser coherentes con la posición jurídica que mantienen los ciudadanos ante los poderes públicos. Partimos de la idea, por ello, de que la libertad personal nos habilita para la "resistencia" frente al poder público cuando actúa irregularmente. Este punto de partida tiene como primer efecto el reconocimiento del derecho fundamental a la tutela judicial y la consiguiente y natural subjetivización del control<sup>59</sup>. Subjetivización que implica situar en el centro del proceso de control a la persona afectada por las extralimitaciones de la Administración.

A esa misma concepción responde la construcción de un concepto jurídico como el de "función de control" (en sentido estricto) y, más correcta y específicamente, su configuración como instrumento para la provisión de justicia. Esta concepción parte de la complementariedad del control administrativo y jurisdiccional, concibiendo el control orientado a la provisión de justicia como una expresión de la función del control en la que quede salvaguardada la relevancia de la posición de los ciudadanos en el ordenamiento constitucional. Se proclama, por tanto, una inversión en la perspectiva del enfoque del sistema de control administrativo, asumiendo una orientación al servicio del ciudadano (enfoque *bottom-up* o *ex parte civium*).

Concebir un sistema de justicia administrativa en estos términos, esto es, desde y para los ciudadanos, implica asumir que los mecanismos de control son instrumentos adecuados para que las Administraciones públicas corrijan sus actuaciones contrarias a derecho en la primera instancia de control posible y, por ello, para que los ciudadanos puedan hacer valer sus derechos e intereses legítimos con efectividad (en coherencia con el mandato constitucional de sometimiento al ordenamiento jurídico, así como con el principio de eficacia). Pero esto también significa que ese sistema se concreta en la prestación de un "servicio" que ha de ser necesariamente de calidad, lo que implica que los mecanismos de control diseñados cumplan requisitos de acceso razonables, donde las garantías de las partes sean respetadas; donde lo que pueda ser solicitado por el afectado se adapte al tipo de actuación administrativa; en donde quepa una tutela variable, pero plena; donde la decisión de control sea vinculante, y todo ello, en un tiempo moderado y a un coste bajo. Además, la noción de un "servicio de justicia administrativa" de calidad

59 Esta perspectiva se observa con claridad en la evolución de la jurisdicción contencioso-administrativa que describe la Exposición de Motivos de la LJCA de 1998. Al respecto, véase EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, "Contencioso-administrativo objetivo y contencioso-administrativo subjetivo a finales del siglo XX", RAP, n.º 152, 2000.

abunda en el refuerzo de la legitimidad de quien la administra, pudiéndose medir en virtud del grado de satisfacción de los "usuarios del servicio"<sup>60</sup> o, más correctamente, en términos de aceptación de la decisión de control y no recurribilidad subsiguiente ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Con la calificación de la justicia como servicio no pretendemos desconocer la complejidad particular que la justicia tiene para ser susceptible, sin más, de una equiparación con un servicio público del Estado<sup>61</sup>. Con esta expresión se pretende recalcar que, en el marco constitucional, los mecanismos administrativos de control deben ser calificados como instrumentos al servicio del ciudadano. No se trata de establecer mecanismos que entorpezcan el control de la Administración, sino todo lo contrario, que permitan reconduir la actuación administrativa a la legalidad en el momento más temprano posible, evitando de este modo conflictos innecesarios, costosos y largos. Detrás de esta última afirmación existe una directa imputación al legislador para que, como ya advertimos, lleve a cabo una adecuada programación organizativo-procedimental de los mecanismos de control. Esto supone, en definitiva, el ya reiterado fortalecimiento del derecho de organización como instrumento de programación normativa<sup>62</sup>.

Es cierto, por último, que la Constitución no impone al legislador una única opción legislativa en la configuración de nuevos mecanismos de control. Como hemos insistido, el concepto de "control" es flexible y adaptable en función de los fines a alcanzar. Así pues, el legislador puede optar por mantener y mejorar un sistema de controles administrativos más orientado a la procura de la buena gobernación, que constituir un auténtico sistema de

60 Este tipo de consideraciones ya habían sido planteadas con anterioridad en relación con el control jurisdiccional. En concreto, véase JOSÉ MANUEL CANALES ALIENDE, "El servicio público de la justicia: actualidad y perspectivas", en *Política y Sociedad*, 1995.

61 En relación con la administración de justicia, así se expresa la STC 20/2012 (FJ 11) al pronunciarse sobre las tasas judiciales: "el acceso a la jurisdicción no es equivalente a la prestación de un servicio público por la Administración, ya que se trata de la puesta en marcha de un proceso ante un Poder del Estado en ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva". Sin embargo, la STC 58/2016 (FJ 2) se pronuncia en otro sentido al analizar la constitucionalidad del artículo 102 bis.2 de la LJCA, por posible vulneración del artículo 24.1 de la Constitución, en la implantación de la nueva oficina judicial. La clave de este segundo pronunciamiento es que, a diferencia del anterior, se pronuncia sobre los medios del poder judicial para administrar justicia. "La reforma de la oficina judicial iniciada con la Ley Orgánica 19/2003 obedece al objetivo de asegurar la prestación del servicio público que constituye la Administración de Justicia de forma acorde con los nuevos retos que plantea la sociedad actual".

62 Esta orientación en JOAQUÍN TORNOS MAS, "La situación actual del proceso contencioso-administrativo", RAP, n.º 122, 1990; y recientemente, en CÉSAR CIERCO SEIRA, "El procedimiento de recurso administrativo: su virtualidad y la necesidad de reforma", en Fernando López Ramón (coord.), *Las vías administrativas de recurso a debate*, Madrid: INAP, 2016.

justicia administrativa. El nivel de optimación de una u otra finalidad solo es imputable al legislador. Ahora bien, inclinarse por una u otra orientación tiene consecuencias prácticas muy relevantes.

### 2.3. SOBRE LA RELEVANCIA DEL DERECHO DE ORGANIZACIÓN EN LA PROGRAMACIÓN DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA DE CONTROL ORIENTADA A LA PROVISIÓN DE JUSTICIA

Las reflexiones hechas hasta el momento permiten poner de relieve dos aspectos. El primero es que la configuración de un sistema de justicia administrativa exige una política legislativa activa que permita una configuración legal sobre bases jurídicas comunes, ordenadas y coherentes con los objetivos fijados. La sectorización del ordenamiento y la escasa relevancia otorgada a precedentes legales ya comentados (artículo 112 de la LPAC, por ejemplo) subrayan el riesgo de asistematicidad.

El segundo aspecto a destacar es que la labor legislativa que requiere la configuración de un sistema de justicia administrativa ha de estar guiada, en buena medida, por la relevancia que poseen elementos de tipo formal. Puede decirse, por ello, que el derecho de organización goza de un protagonismo determinante.

La programación normativa desde el punto de vista organizativo y procedimental es clave en la configuración de un mecanismo administrativo de control como instrumento para la provisión de justicia. Por esta razón procede afirmar la relevancia del derecho de organización para establecer las correspondencias entre instrumentos de organización y elementos estructurantes de la función de control, con el fin de desarrollar una regulación coherente con la orientación finalista seleccionada<sup>63</sup>. En este sentido, el derecho de organización actúa como un instrumento de dirección generador de soluciones jurídicas orientadas a fines y que, por ello, es condicionante del correcto desempeño de las tareas sustantivas del poder público.

Desde esta perspectiva, la idoneidad de un mecanismo de control para formar parte de un sistema de justicia administrativa dependerá de cuál sea la

63 La conexión entre las soluciones organizativas y la consecución de objetivos sustantivos es puesta de relieve por LUCIANO PAREJO ALFONSO, "El Estado social administrativo. Algunas reflexiones sobre la 'crisis' de las prestaciones y los servicios públicos", *RAP*, n.º 153, 2000, p. 232. La misma idea en términos de legitimación y en relación con las funciones de control, en JOAQUÍN TORNOS MAS, "Medios complementarios a la resolución jurisdiccional de los conflictos administrativos", *RAP*, n.º 136, 1995. Esa misma conexión, en JULI PONCE SOLÉ y ÓSCAR CAPDEFERRO VILLAGRASA, "El órgano administrativo de recursos contractuales de Cataluña: Un nuevo avance en la garantía del derecho a una buena administración", *DA*, n.º 288, 2010, p. 2006, en relación con el recurso especial en materia de contratación pública.

configuración organizativo-procedimental del órgano de control competente y del régimen jurídico del mecanismo de control. Como hemos insistido, los mecanismos de control dirigidos a la provisión de justicia exigen una configuración legal determinada, basada en la optimización de determinados elementos estructurantes de la función de control.

La solución organizativa adoptada (la dirección y programación orgánico-procedimental) favorece, además, la legitimación del ejercicio de la función administrativa de control. En la medida en que condiciona decisivamente la ejecución del programa normativo y predetermina los elementos relevantes para su efectividad, contribuye a la realización de los intereses generales con consecuencias directas en los ciudadanos<sup>64</sup>. Por ello, la adecuación de la programación organizativo-procedimental a los fines que la orientan favorece la aceptación de la decisión y la consiguiente innecesidad de elevar el conflicto jurídico a sede jurisdiccional.

## CONCLUSIONES

A continuación, presentaré una serie de propuestas para configuración de un sistema de justicia administrativa.

Toda política legislativa orientada a la construcción de un sistema de justicia administrativa debe partir de la necesaria complementariedad del control administrativo y jurisdiccional. Esto implica varios datos clave: (1) que el control judicial no es el único, sino el último, donde se optimizan y maximizan las condiciones de control; y (2) que los mecanismos administrativos de control deben ser configurados como instrumentos neutrales, efectivos y garantes, que legitimen el resultado del control y que, en virtud de la aceptación que infunda la decisión de control, sirvan de verdadero filtro de acceso a la jurisdicción. Lo mencionado no quiere insinuar, en ningún caso, que no deba existir siempre la opción de acceder a la jurisdicción. Es evidente que lo contrario vulneraría el artículo 24.1 de la Constitución.

Cada tipo de conflicto debe intentar ser resuelto en la sede de control óptima en términos sistémicos. Se pueden sugerir algunas propuestas:

- a. No es eficiente que el control judicial deba "lidiar" con asuntos masivos y de escasa relevancia, cuyo coste procesal pueda ser superior a la cuantía del proceso<sup>65</sup>. El "lugar natural" para el control de esos asuntos debe ser la propia Administración, porque son conflictos fácilmente

64 LUCIANO PAREJO ALFONSO, *Transformación y reforma del derecho administrativo en España*, Sevilla: Global Law Press, 2012, p. 199.

65 No es casual que la legislación procesal haya tenido que incorporar vías específicas

solucionables desde el plano jurídico, con costes bajos en términos de tutela, pero también en términos administrativos y de gestión.

- b. Es más eficiente que sean sometidos previamente a un control administrativo especializado e independiente ciertos conflictos marcadamente técnicos y complejos sustantivamente, a pesar de ser numéricamente pocos. A pesar de la especialización de los órganos jurisdiccionales de lo contencioso-administrativo, no puede presumirse un *expertise* en igual grado en todas las materias. El pronunciamiento previo de un sujeto de control neutral y especializado puede evitar un alto coste y, como mostramos en su momento, sirve para focalizar un eventual control jurisdiccional en aspectos jurídicos que los jueces dominan (arbitrariedad, discriminación, vulneración de derechos fundamentales y de reglas procedimentales y de competencia, etc.).
- c. Es mucho más eficiente la existencia de mecanismos administrativos de control eficaces contra la actividad material y contra la inactividad de la Administración, que establecer un sistema limitado de pretensiones no impugnatorias en vía jurisdiccional. Dejando fuera de lo contencioso una amplia panoplia de supuestos susceptibles de control jurisdiccional, se genera una sensación de indefensión e injusticia que, cuando se intenta solventar a través de vías alternativas como la reclamación de responsabilidad patrimonial, puede verse aumentada ante el probable fracaso. Aparte, esta solución genera unos costes sistémicos altos (en vía administrativa, más el eventual recurso contencioso-administrativo). Por otro lado, muchos de estos supuestos son bastante frecuentes y tienen escasa relevancia, lo que nuevamente justifica su ubicación como sede resolutoria en la más accesible, menos costosa y más rápida.

En definitiva, lo que se pretende trasladar con estas sugerencias es la idea de que, en la conformación de un sistema de justicia administrativa, las soluciones legislativas deben evaluar el efecto global de las distintas soluciones jurídicas, en términos de efectividad y eficiencia del control. Por esta razón, un sistema integrado de justicia administrativa también debe tender a evitar la reduplicación de controles.

Sería deseable que la configuración de un sistema de justicia administrativa se constituyera sobre la base de mecanismos administrativos de control con una caracterización jurídica similar; es decir, sería deseable que esos criterios jurídicos estuvieran predeterminados y fueran generalizables. Exigencias básicas de seguridad jurídica así lo reclaman.

cuyo objeto sea ese tipo de conflictos (el procedimiento abreviado regulado en el artículo 78 de la LJCA).

No es razonable que el ciudadano deba realizar juicios estratégicos sobre cómo defenderse cada vez que el legislador prevé un mecanismo administrativo de control (¿merecerá la pena?). El ciudadano debe conocer de antemano que todos esos mecanismos están configurados jurídicamente para lograr soluciones óptimas. Estas condiciones contribuirían a la legitimidad del control en vía administrativa y, por consiguiente, a su aceptación, haciendo innecesario recurrir al control judicial.

Considerando las ideas precedentes, la política legislativa a seguir en la configuración de un sistema de justicia administrativa podría seguir dos modelos:

- a. El primero consistiría en seguir con un modelo como el actual, aunque con correcciones. La más importante sería cimentar la sistematización del régimen jurídico de los mecanismos administrativos de control, evitando, así una asistematicidad no deseable. Para ello sería precisa una regulación básica que estableciera los criterios de configuración jurídica de los mecanismos administrativos de control para la provisión de justicia. A continuación, el legislador sectorial podría crear mecanismos específicos, ajustados a esos requisitos básicos. Este modelo permitiría una adaptación adecuada al sistema de distribución territorial de competencias.

El gran inconveniente de esta opción se podría encontrar en la reedición de los problemas de relación entre la ley básica estatal y otras leyes posteriores y especiales estatales y autonómicas. En definitiva, este modelo *a priori* no privaría de los problemas de asistematicización que se han derivado de la aplicación del artículo 112 de la LPAC y de sus precedentes normativos.

- b. Un segundo modelo podría seguir la senda del sistema anglosajón, al menos, por lo que se refiere al "diseño" legal unitario de un sistema de justicia administrativa, sin perjuicio de especialidades y desarrollos ulteriores. Este parece el modelo recomendable. Se trataría de dictar una ley específica y unitaria del sistema de justicia administrativa, donde recursos, reclamaciones y otros mecanismos administrativos de control sean regulados ordenada y conjuntamente con la jurisdicción contencioso-administrativa.

El modelo podría constituirse sobre lo que se podría denominar una "primera instancia administrativa" y una "segunda instancia jurisdiccional", sin perjuicio de los recursos correspondientes en esta última sede. Esto no implicaría la eliminación de los recursos administrativos, sino su plena reconfiguración para ser conocidos por sujetos de control neutrales. Cada unidad orgánica debería contar con un tribunal administrativo que conociera de los recursos y reclamaciones contra todo tipo de actuaciones administrativas *in genere* (actos, actividades materiales, inactividad,

etc.) que fueran de su competencia. La ordenación pormenorizada tanto desde el plano organizativo, como procedural, correspondería al legislador sectorial estatal y autonómico. Por otra parte, esa "primera instancia administrativa" homogénea en cuanto a su estructura, pero diversa en cuanto a sus específicas expresiones, se podría completar con "primeras instancias especializadas". La especialización, aparte de material, podría ser también territorial. A diferencia de la "primera instancia administrativa" ordinaria, estructurada por unidades orgánicas, las "primeras instancias especializadas" se organizarían por materias o por territorios (incluso a nivel estatal, sin perjuicio de sujetos de control similares en las comunidades autónomas). A tal efecto, se constituirían tribunales administrativos especializados por razón de la materia con jurisdicción territorial nacional o por territorios. El objeto de control de estas "instancias especializadas" podría acoger asuntos masivos y de escasa relevancia, conflictos marcadamente técnicos y complejos, aquellos otros que afecten a derechos, valores o bienes jurídicos fundamentales del ordenamiento, o incluso aquellos para los que normas de derecho de la UE así lo exijan.

Desde este punto de vista, podrían crearse tribunales administrativos especializados en materias como tráfico, inmigración o función pública, pero también en materias como tributos, contratación pública, acceso a la información, etc. Lo mismo podría decirse respecto de otras materias en las que el legislador nacional detectase esa necesidad u otras en las que el derecho europeo impusiese ese resultado. Para todos estos ejemplos, sería deseable una labor legislativa de homogeneización razonable, cuya diversidad atienda exclusivamente a las necesidades derivadas de la materia conocida en cada caso.

**CUADRO RESUMEN. PROPUESTA DE CONFIGURACIÓN  
DE UN SISTEMA DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA**

Ley de Justicia Administrativa				
"Primera instancia administrativa ordinaria": sujetos de control neutrales por unidad orgánica (tribunal administrativo) (TA)		"Primera instancia administrativa especializada": sujetos de control neutrales por sector/materia o por territorios (tribunales administrativos especializados)		
TA Órgano	TA Órgano	TA Órgano	Asuntos masivos (tráfico, inmigración, función pública, etc.)	Asuntos técnicos complejos/imposiciones del derecho europeo (tributos, contratación pública, protección de datos, sectores regulados, etc.)
Adaptaciones sectoriales y a nivel territorial		Adaptaciones sectoriales y a nivel territorial (en función de las competencias): creación de sujetos de control a nivel autonómico		
Jurisdicción Contencioso-Administrativa				

## BIBLIOGRAFÍA

- ADLER, MICHAEL. "Tribunal Reform: Proportionate Dispute Resolution and the Pursuit of Administrative Justice". *The Modern Law Review*, vol. 69, n.º 6, 2006.
- ADLER, MICHAEL. "The idea of proportionality in dispute resolution". *Journal of Social Welfare & Family Law*, vol. 30, n.º 4, 2008.
- ADLER, MICHAEL. *Administrative Justice in Context*. Oxford: Hart Publishing, 2010.
- AGUDO GONZÁLEZ, JORGE. "Sobre la europeización del derecho y la evolución de la teoría del procedimiento administrativo". *REDE*, n.º 45, 2013.
- AGUDO GONZÁLEZ, JORGE. *La función administrativa de control. Una teoría del control orientada a la configuración de un sistema de justicia administrativa*. Madrid: Civitas, 2018.
- BARNÉS VÁZQUEZ, JAVIER. "Las transformaciones del derecho administrativo contemporáneo y el control judicial de la Administración pública". En Jorge Fernández y Filiberto Otero (coords.), *Justicia contenciosa administrativa*. México: UNAM, 2013.
- BERMEJO VERA, JOSÉ. "Comentario al art. 20 de la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 13 de julio de 1998". *REDA*, n.º 100, 1999.
- BERMEJO VERA, JOSÉ. "La resolución extrajudicial de conflictos". En Fernando López Ramón (coord.), *Las prestaciones patrimoniales públicas no tributarias y la resolución extrajudicial de conflictos*, Madrid: INAP, 2015.
- BOCANEGRA SIERRA, RAÚL. "Consideraciones sobre la planta de la jurisdicción contencioso-administrativa (modelo español y modelos comparados)". *RAP*, n.º 161, 2003.
- BUSTILLO BOLADO, ROBERTO. "Tutela judicial, Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa y práctica forense: Viejas dificultades y nuevas propuestas". *RAP*, n.º 184, 2011.
- CANALES ALIENDE, JOSÉ MANUEL. "El servicio público de la justicia: actualidad y perspectivas". *Política y Sociedad*, n.º 20, 1995.
- CIERCO SEIRA, CÉSAR. *Tasas judiciales y justicia administrativa*. Madrid: Marcial Pons, 2014.
- CIERCO SEIRA, CÉSAR. "Pagar por recibir justicia y el difícil camino de batallar judicialmente contra la Administración". *REDA*, n.º 165, 2014.

CIERCO SEIRA, CÉSAR. "El procedimiento de recurso administrativo: su virtualidad y la necesidad de reforma". En Fernando López Ramón (coord.), *Las vías administrativas de recurso a debate*. Madrid: INAP, 2016.

COBREROS MENDAZONA, EDORTA. "La inimpugnabilidad de las resoluciones de la Comisión Arbitral del País Vasco". *RAP*, n.º 167, 2005.

DE OTTO Y PARDO, IGNACIO. "Estudios sobre el poder judicial". En *Obras completas*. Oviedo: Universidad de Oviedo - CEPC, 2010.

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, IGNACIO. "Artículo 117". En *Comentarios a la Constitución española*. Madrid: Fundación Wolters Kluwer, 2008.

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, LUIS MARÍA. "Notas de derecho comparado sobre la independencia judicial". *REDA*, n.º 34, 1992.

DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, LUIS. "Notas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva". *Poder Judicial*, n.º 5, 1987.

FONT LLOVET, TOMAS. "Justicia administrativa y ejecución de sentencias". En María Jesús Montoro Chiner, *La justicia administrativa*. Barcelona: Atelier, 2005.

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO. "Contencioso-administrativo objetivo y contencioso-administrativo subjetivo a finales del siglo XX". *RAP*, n.º 152, 2000.

GARCÍA URETA, AGUSTÍN. "Los tribunales administrativos en el Reino Unido". En F. López Ramón (coord.), *Las vías administrativas de recurso a debate*. Madrid: INAP, 2016.

GARRIDO FALLA, FERNANDO. "La Administración y la ley". *RAP*, n.º 3, 1951.

GONZÁLEZ ALONSO, ALICIA. *La tutela jurisdiccional de los derechos del artículo 24.1 de la Constitución española* (tesis doctoral). Madrid: UAM, 2012.

GONZÁLEZ PÉREZ, JESÚS. "La justicia administrativa en España". *RAP*, n.º 6, 1951.

HUERGO LORA, ALEJANDRO. "Un contencioso-administrativo sin recursos ni actividad impugnada". *RAP*, n.º 189, 2012.

MALARET GARCÍA, ELISENDA. "Autoridades independientes y justicia administrativa". En María Jesús Montoro Chiner, *La justicia administrativa*. Barcelona: Atelier, 2003.

MALARET GARCÍA, ELISENDA. "Hacia un modelo de justicia administrativa dual: Tribunal administrativos y jurisdicción contencioso-administrativa". En Jorge Agudo González (dir.), *Control administrativo y justicia administrativa*. Madrid: INAP, 2016.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, LORENZO. "La configuración jurídica de la Administración pública y el concepto de 'Daseinsvorsorge'". *RAP*, n.º 38, 1962.

MERKL, ADOLF. *Teoría general del derecho administrativo*. Granada: Comares, 2004.

MIR PUIGPELAT, ORIOL. "El concepto de derecho administrativo desde una perspectiva lingüística y constitucional". *RAP*, n.º 162, 2003.

MORENO CATENA, VÍCTOR. La jurisdicción y el poder judicial. En Víctor Moreno Catena y Valentín Cortés Domínguez, *Introducción al derecho procesal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.

MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO. *La reserva de jurisdicción*. Madrid: Civitas, 1989.

PAREJO ALFONSO, LUCIANO. *Administrar y juzgar. Dos funciones constitucionales distintas y complementarias*. Madrid: Tecnos, 1993.

PAREJO ALFONSO, LUCIANO. "El Estado social administrativo. Algunas reflexiones sobre la 'crisis' de las prestaciones y los servicios públicos". *RAP*, n.º 153, 2000.

PAREJO ALFONSO, LUCIANO. "Estudio sobre arbitraje". En German Cisneros Farías, Jorge Fernández Ruiz y Miguel Alejandro López Olvera (coords.), *Control de la Administración pública*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas - UNAM, 2007.

PAREJO ALFONSO, LUCIANO. *Transformación y reforma del derecho administrativo en España*. Sevilla: Global Law Press, 2012.

PONCE SOLÉ, JULI. "Del antiguo régimen a la Administración contemporánea. La legitimación administrativa en la historia: del paradigma burocrático al derecho a la buena administración". En M. Zambonino Pulito (coord.), *Nacimiento y desarrollo de la Administración moderna. La libertad de comercio pasado y presente. Los grandes maestros del derecho administrativo contemporáneo*. Sevilla: IAAP, 2011.

PONCE SOLÉ, JULI, Y ÓSCAR CAPDEFERRO VILLAGRASA. "El órgano administrativo de recursos contractuales de Cataluña: Un nuevo avance en la garantía del derecho a una buena administración". *DA*, n.º 288, 2010.

REQUEJO PAGÉS, JUAN LUIS. *Jurisdicción e independencia judicial*. Madrid: CEC, 1989.

REQUEJO PAGÉS, JUAN LUIS. "La reserva de jurisdicción de Santiago Muñoz Machado". *REDC*, n.º 28, 1990.

REQUEJO PAGÉS, JUAN LUIS. "Dependencias y servidumbres del juez independiente". *REDC*, n.º 76, 2006.

ROYO VILLANOVA, SEGISMUNDO. "El procedimiento administrativo como garantía jurídica". *REP*, n.º 48, 1949.

SÁNCHEZ MORÓN, MIGUEL. *El control de las Administraciones públicas y sus problemas actuales*. Madrid: Espasa, 1991.

SCHMITT, CARL. *Teoría de la Constitución*. Madrid: Alianza Editorial, 2009.

TORNOS MAS, JOAQUÍN. "La situación actual del proceso contencioso-administrativo". *RAP*, n.º 122, 1990.

TORNOS MAS, JOAQUÍN. "Medios complementarios a la resolución jurisdiccional de los conflictos administrativos". *RAP*, n.º 136, 1995.

TORNOS MAS, JOAQUÍN. "Administrative justice y administrative tribunals en el Reino Unido. Un modelo a tener en cuenta". En Jorge Agudo González (dir.), *Control administrativo y justicia administrativa*. Madrid: INAP, 2016.

TRONCOSO REIGADA, ANTONIO. "Las agencias de protección de datos como administración independiente". En Cristina Pauner Chulvi y Beatriz Tomás Mallén, *Las Administraciones independientes*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009.