

I. COMENTARIOS MONOGRÁFICOS

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL ARTÍCULO 106.1 CE

JESÚS LEGUINA VILLA

Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Alcalá
Magistrado Emérito del Tribunal Constitucional

I. SIGNIFICADO GENERAL. 1. *El principio de legalidad*. 2. *La tutela judicial efectiva: el acceso a la jurisdicción*.—II. TRIBUNALES Y JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA. 1. *Autotutela administrativa y control judicial*. 2. *Control pleno: medidas cautelares y ejecución de sentencias*.—III. LA ACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN OBJETO DE CONTROL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. 1. *Los Reglamentos*. 2. *La actividad administrativa singular*.

RESUMEN

En el trabajo se examina la naturaleza, el significado y los límites del control judicial sobre la Administración, al hilo de la jurisprudencia que a este propósito ha ido elaborando el Tribunal Constitucional desde sus inicios hasta nuestros días. Se pone también de relieve la estrecha conexión existente entre el art.106.1 y el art.24.1 de la Constitución. A la luz de esta relación cobra nueva luz el tradicional privilegio de autotutela, que mantiene su vigencia con ciertas limitaciones. Las medidas cautelares y la ejecución de sentencias son dos buenos bancos de pruebas para calibrar la efectividad de dicho privilegio.

Palabras clave: Principio de legalidad o de juricidad; Control por los Tribunales de la legalidad administrativa; Jurisdicción contencioso-administrativa; Impugnación de actuaciones previas o revisión ex post; Impugnación de Reglamentos; Impugnación de actuaciones singulares.

ABSTRACT

The article examines the nature, significance and limits of judicial control over the public administration, on the basis of the jurisprudence drawn up by the Constitutional Court since it first started. It also brings out the close connection between article 106.1 and article 24.1 of the Constitution. This relationship sheds a new light on the traditional privilege of autotutela (self-protection), which although it remains in force, is subject to certain limitations. Cautionary measures and the execution of sentences are two good test banks to calibrate the effectiveness of said privilege.

Key words: Principle of legality or juricidad; Court control of the legality of public administration actions; Contentious-administrative jurisdiction; Contesting previous actions or ex post review; Contesting Regulations; Contesting singular actions.

I. SIGNIFICADO GENERAL

1. *El principio de legalidad*

El control judicial de la Administración pública que la Constitución consagra en el art. 106.1, y cuyo texto se reproduce literalmente en el art. 8 LOPJ, está directamente vinculado al principio de legalidad, en virtud del cual todos los poderes públicos emanan de la ley y están sujetos a la ley en su ejercicio. Asegurar el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular es cometido esencial del Estado de Derecho, según se afirma solemnemente en el Preámbulo de nuestra carta magna. Por ello, el apartado 1 del art. 9 declara que los poderes públicos (y los ciudadanos) «están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico», y el apartado 3 de ese mismo artículo sitúa al principio de legalidad a la cabeza de los principios que la Constitución garantiza, complementado por el de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos; por su parte, el art. 10.1 destaca «el respeto a la ley» entre los fundamentos del orden político y de la paz social.

En lo que concierne específicamente a la Administración Pública, el art. 103.1 reitera que el servicio objetivo de los intereses generales que la Constitución le encomienda debe realizarse siempre «con sometimiento pleno a la ley y al Derecho». Sujeción, por tanto, de la Administración a la Constitución, a la ley y al Derecho, o dicho de otro modo, sometimiento de la Administración en el ejercicio de su función constitucional a todas las normas, escritas o no, que integran el ordenamiento jurídico. De este modo, el tradicional principio de legalidad de la Administración, consustancial al Estado de Derecho, debe ser entendido en su más amplio sentido como principio de juridicidad o de inexistencia de espacios jurídicamente vacíos que la Administración pudiera ocupar libremente; en palabras del Tribunal Constitucional, «equivale a una prohibición generalizada de áreas de inmunidad en esta parcela del ordenamiento jurídico» (STC 34/1995).

La vigencia efectiva del principio de legalidad es indisoluble de su control judicial. Este control es «corolario inevitable de este marco normativo en que la Constitución encaja la actuación administrativa» (STC 34/1995). El imperio de la ley sobre la Administración sería un mero *flatus vocis* si no estuviera acompañado de una fiscalización, asimismo efectiva, por los jueces y tribunales. Legalidad y control judicial son aspectos inseparables del mismo principio de juridicidad de la Administración: «de un principio tan consustancial al Estado de Derecho como es el del sometimiento de la actuación de todos los poderes públicos al conjunto del Ordenamiento y la

verificación de esa sujeción, en última instancia, por los órganos del Poder Judicial. Principio de fiscalización plena —sin inmunidad de poder— de la actuación administrativa (...) que, para el caso de la Administración Pública, ha encontrado formulación expresa y específica en el art. 106.1 de la Constitución» (STC 31/2000). De acuerdo con el principio de legalidad o de juridicidad, la Administración está vinculada en su actividad a la ley y al Derecho, pero el cumplimiento efectivo de dicha vinculación reside en la garantía de su control por los jueces y Tribunales. Dicho con palabras del Tribunal Constitucional, «ni el mandato constitucional ni la garantía jurisdiccional serían nada sin el derecho de los ciudadanos a obtener la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos» (STC 294/1994).

2. *La tutela judicial efectiva: el acceso a la jurisdicción*

Muy estrecha es, por tanto, la relación entre el art. 106.1 (control judicial de la Administración) y el art. 24.1 CE que reconoce a todas las personas el derecho a obtener tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. Este derecho fundamental a acudir a los tribunales para recabar de ellos la protección de los derechos e intereses legítimos opera también sin fisuras frente a la Administración Pública en virtud del art. 106.1 CE. De ahí que el Tribunal Constitucional haya querido subrayar con algún énfasis el destacado lugar que este precepto ocupa en la arquitectura del texto constitucional: del mismo modo que el principio de legalidad es el «núcleo central que preside el actuar administrativo (art. 103.1)», el control judicial es «la auténtica cláusula regia del Estado de Derecho» (SSTC 34/1995 y 103/1996) y «culminación del sistema de derechos y garantías característico del Estado de Derecho» (SSTC 294/1994; 76/1996; 89/1996; 179/2003).

En cierto modo, el art. 106.1 es una prolongación del art. 24.1 que garantiza en el ámbito de la Administración el acceso a la jurisdicción y que, al proyectarse sobre los actos de la Administración, integra más específicamente el derecho de los administrados a que el juez enjuicie los actos administrativos que les afectan (art. 24.1 CE), controlando la legalidad de la actuación administrativa (art. 106.1 CE), esto es, «su sometimiento pleno a la Ley y al Derecho» (SSTC 294/1994; 76/1996, 89/1996 y 179/2003).

De todos los derechos procesales que el art. 24.1 CE garantiza, en conexión con el art. 106.1 CE, el primero y más importante es el acceso a la jurisdicción. Conviene por ello recordar brevemente la doctrina constitucional sobre el alcance de este derecho a impetrar la protección de los jueces y tribunales frente a la actividad de la Administración que afecte a sus derechos e intereses legítimos.

A) *Derogación de normas preconstitucionales impeditivas*

En primer lugar, desde tempranas fechas el Tribunal Constitucional ha declarado que, en virtud de su disposición derogatoria 3.^a, la Constitución ha expulsado del ordenamiento jurídico todas las normas previas que impedían la fiscalización judicial de la actividad administrativa. Veamos algún ejemplo.

– En el terreno de la actuación administrativa *sobre la regularidad de la libre competencia*, la STC 80/1983, entendió «derogados por la propia Constitución todos aquellos preceptos que excluyen de la revisión jurisdiccional en vía contencioso-administrativa algunas de las resoluciones del [antiguo] Tribunal de Defensa de la Competencia, por oponerse a los arts. 24.1, 106.1 y 117.5 de la Constitución, los cuales proclaman el derecho de toda persona a la tutela efectiva de los jueces y tribunales, el sometimiento de toda actuación administrativa al control judicial, y el principio de unidad jurisdiccional como base de la organización y funcionamiento de los Tribunales» (en el mismo sentido, STC 18/1994).

– En el ámbito de la *Administración militar*, el Tribunal Constitucional ha declarado también con alcance general que «han de considerarse derogadas por la Constitución e incompatibles con ella todas las normas previas que impidan la revisión judicial de los actos administrativos y cuantas con posterioridad a su entrada en vigor hagan imposible la defensa en juicio de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos frente a la Administración pública y reduzcan a la inoperancia o, cuanto menos, limiten de algún modo o por relación a determinados sectores de la Administración —en este caso, el militar— el mandato establecido en el art. 106.1 de la Constitución, que remite a los Tribunales el control de la potestad reglamentaria, en todos los ámbitos, y de la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican» (STC 31/2000; en igual sentido SSTC 22/1982 y 80/1983).

B) *Prohibición de impedir o de obstaculizar el acceso a la jurisdicción*

En segundo lugar, el art. 106.1, en conexión con el art. 24, contiene una prohibición implícita al legislador de excluir o impedir el acceso de los particulares a la jurisdicción en cualquier sector de la actividad administrativa. Con ello se trata de evitar que, en contra del mandato constitucional, se configuren legalmente sectores o ámbitos materiales de inmunidad administrativa: «la plenitud del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho (art. 103.1 CE), así como de la función jurisdiccional de control de dicha actuación (art. 106.1 CE), y la efectividad que se predica del derecho a la tutela judicial (art. 24.1 CE) impiden que puedan existir comportamientos de la Administración Pública —positivos o negativos— inmunes al control judicial» (STC 3/2001; también SSTC 136/1995 y 294/1994).

En términos de alcance general para todo tipo de actividades de la Administración, la STC 197/1988 afirma lo siguiente: «El art. 24.1 de la Constitución establece una doble garantía para “todas las personas” en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, pues no sólo proscribire que los jueces y Tribunales cierren arbitrariamente los cauces judiciales legalmente previstos a quienes, estando legitimados para ello, pretenden defender sus propios derechos e intereses, sino que también prohíbe al legislador que, con normas excluyentes de la vía jurisdiccional, les impida el acceso al proceso, prohibición esta última que se refuerza por lo prevenido en el art. 106.1 de la CE, cuando se trata de impartir justicia frente a la actuación de las Administraciones públicas (...)».

Esta doctrina general ha sido objeto de aplicación a supuestos concretos. Así, por ejemplo, en lo que atañe a la potestad sancionadora de la Administración, la STC 202/2002 señala que la «imposibilidad de que el sancionado someta al juicio de los Tribunales la adecuación a Derecho de la actuación administrativa (impuesta en el art. 103.1 CE) que le sanciona por una infracción leve choca frontalmente con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión reconocida en el art. 24.1 CE, así como, eventualmente, con el contenido del art. 106.1 CE, que atribuye a los Tribunales el control de la actividad administrativa». Los preceptos legales en cuestión (de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, procesal militar) «configuran un régimen jurídico que deja un sector de actividad administrativa sancionatoria fuera del control judicial, lo que resulta contrario al art. 106.1 CE (...)».

En el ámbito de la Administración Electoral, la STC 149/2000 declara la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del antiguo art. 21.2 LOREG «en cuanto excluye de manera indiscriminada y absoluta la posibilidad de todo recurso judicial contra las resoluciones de las Juntas Electorales que contempla».

La Administración tributaria recibe el mismo tratamiento cuando el Tribunal Constitucional advierte que «una norma legal que establezca un requisito que imposibilite u obstaculice el acceso a la jurisdicción de los obligados tributarios y, por ende, impida el control de la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican (art. 106.1 CE), es lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos (art. 24.1 CE)» (SSTC 111/2006 y 113/2006; en igual sentido, SSTC 197/1988 y 18/1994).

Y en lo tocante a la tutela judicial de los extranjeros, la STC 95/2003 declara parcialmente inconstitucional la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, en la medida en que dicha ley no reconoce el derecho a la asistencia jurídica gratuita al extranjero que carezca legalmente de la condición de residente en España, y ello porque «si el extranjero no residente en España no dispone de recursos suficientes para procurarse Abogado que le defienda y Procurador que le represente, verá cerrado su acceso a la jurisdicción y no podrá someter al control de ésta la legalidad de la actuación administrativa (art. 106.1 CE) en un aspecto que le concierne directamente, como es su status de extranjero (permisos de residencia, trabajo, exenciones de visado, etc), y que puede desembocar en su expulsión del territorio nacional».

La jurisprudencia constitucional ha entendido que el art. 106.1 no sólo prohíbe al legislador impedir en términos absolutos el acceso de los particulares al proceso, sino también obstaculizar dicho acceso con la exigencia de requisitos o presupuestos procesales irrazonables o desproporcionados (STC 111/2006), pues «el derecho reconocido en el art. 24.1 CE puede verse conculcado por aquellas normas que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carecen de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir al legislador» (STC 11/2006; también, SSTC 158/1987, 60/1989, 32/1991, 114/1992 y 273/2005).

C) *El principio pro actione*

El control judicial sin excepciones de la actividad de la Administración pública obliga a los jueces a interpretar las normas procesales en el sentido más favorable al acceso de los interesados a la jurisdicción. Ello explica que el Alto Tribunal haya insistido «en que el control por parte del Tribunal Constitucional sobre la selección de la norma aplicada podrá tener lugar, entre otras causas, si se ha desconocido o no se ha tenido en cuenta por el juez la ordenación constitucional o legal de los controles normativos (art.

106.1 CE), o si de dicha selección o intermediación se ha seguido daño para algunos de los derechos procesales constitucionalmente garantizados por el propio art. 24 CE, como es en este caso el derecho de acceso a la jurisdicción» (STC 18/1994; en sentido análogo, SSTC 24/1990, 26/1990 Y 90/1990). Todo lo cual abunda en la operatividad del principio *pro actione* a la hora de proteger el derecho de acceso a la jurisdicción, «dada la diferente trascendencia que cabe otorgar —desde la perspectiva constitucional— a los requisitos de acceso al proceso, en tanto pueden obstaculizar o eliminar el derecho de los ciudadanos a someter el caso al conocimiento y pronunciamiento de un juez y por tanto causar indefensión, y a los requisitos de inadmisión de los recursos legalmente establecidos, en que se pretende la revisión de la respuesta judicial ya contenida en la Sentencia de instancia previamente dictada, que ya habría satisfecho el núcleo de su derecho fundamental (STC 255/1993, FJ 3.º) a una tutela judicial efectiva sin indefensión». En el caso de autos, el Tribunal entiende que «no puede estimarse que la Sentencia que ha acordado la inadmisión del recurso contencioso-administrativo por extemporáneo sea producto de una interpretación y aplicación de la legalidad ordinaria ajustada a las exigencias (...) del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE y del principio *pro actione* favorable a la efectividad del derecho fundamental. Y no puede considerarse razonable, desde la perspectiva constitucional, una decisión del órgano judicial que de manera arbitraria desconoce y niega los efectos jurídicos que se derivan de las propias reglas generales sobre los recursos administrativos establecidos en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa [de 1956] (art. 53) y de la Ley de Procedimiento Administrativo [de 1958] (art.126), con la consecuencia de privar al demandante de amparo del acceso a la jurisdicción contenciosa al que, con arreglo a la ley, tenía derecho» (STC 55/1995).

En definitiva, la necesidad de que los órganos jurisdiccionales apliquen las normas procesales en el sentido más propicio a la apertura del proceso entronca con el principio general de interpretación conforme a la Constitución de todo el ordenamiento jurídico, pues sólo así es posible un pronunciamiento sobre el fondo del asunto que, «al proyectarse sobre los actos de la Administración, integra más específicamente el derecho de los administrados a que el juez enjuicie los actos administrativos que les afectan (art. 24.1 CE), controlando la legalidad de la actuación administrativa (art. 106.1 CE), esto es, su sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (art. 103.1 CE), lo que constituye la culminación del sistema de derechos y garantías característico del Estado de Derecho (STC 294/1994)» (STC 89/1996). De ahí que, a juicio del Tribunal Constitucional, quebranta el principio *pro actione* la declaración de incompetencia de un órgano judicial para revisar las actuaciones de la Administración penitenciaria en la

tramitación de un procedimiento de indulto, «pues ni la competencia de la Administración para la adopción de una decisión excluye por sí misma la posibilidad de control posterior por un órgano judicial, ya que el art. 106.1 CE establece que los “Tribunales controlan (...) la legalidad de la actuación administrativa”, ni ciertamente, puede calificarse de razonable la declaración de incompetencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria para la revisión del ejercicio realizado por la Administración penitenciaria de sus competencias en materia de tramitación del indulto particular, a la luz de la legislación penitenciaria» (STC 63/2002).

II. TRIBUNALES Y JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. *Autotutela administrativa y control judicial*

El art. 106.1 CE encomienda el control judicial de la actividad de la Administración a los «Tribunales» en general, sin destacar en dicho control ningún orden jurisdiccional concreto. El mandato constitucional es acertado, pues en rigor los jueces y tribunales de todos los órdenes jurisdiccionales pueden ejercer funciones de fiscalización en pleitos o causas en que son parte la Administración pública o sus agentes. La competencia de cada orden jurisdiccional para llevar a cabo su respectiva labor fiscalizadora se deduce de las reglas generales de reparto material establecidas en la LOPJ (art. 9), y en las correspondientes leyes procesales y sectoriales.

Ello no significa, claro está, que la Constitución olvide o no tenga en cuenta el destacado (y centenario) lugar que en esa función constitucional de control judicial de la Administración ocupa la jurisdicción contencioso-administrativa. Ese lugar preeminente es recordado en el art. 159 c) de la propia norma suprema cuando atribuye *expressis verbis* a la jurisdicción contencioso-administrativa el control de la actividad y de las normas reglamentarias de los órganos de las Comunidades Autónomas. Lo que obviamente significa que para el constituyente ese mismo control contencioso-administrativo se ejerce en todas las demás esferas de la organización administrativa.

En la noción constitucional de los «Tribunales» que controlan a la Administración Pública no se incluye obviamente al propio Tribunal Constitucional. Así lo ha señalado éste en algunas de sus primeras resoluciones, que conviene ahora recordar: STC 83/1984: «no es objeto propio de la competencia de este Tribunal el pronunciamiento sobre la validez de todas estas disposiciones de rango infralegal, cuyo control de legalidad y constitucionalidad corresponde a los órganos del Poder Judicial y en espe-

cial a los del orden contencioso-administrativo en los términos que dicen el art. 106.1 de la Constitución y la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa»; ATC 453/1984: no es «a este Tribunal al que corresponde el control (según la expresión del art. 106.1 de la Constitución) de los actos administrativos, salvo cuando lesionen derechos fundamentales»; y ATC 739/1984: «aquel enjuiciamiento, tal y como se plantea a todo lo largo de la demanda (...) no incumbe a este Tribunal, pues somos un Tribunal de garantías constitucionales y no un Tribunal que extienda su jurisdicción al control de la Administración en los términos que señala el art. 106.1 de la Constitución».

Sin perjuicio de las competencias que las leyes atribuyen a los órdenes jurisdiccional penal, civil, social y militar en el enjuiciamiento de la actividad de los entes administrativos y de sus agentes, es el contencioso-administrativo el orden jurisdiccional especializado (desde hace más de siglo y medio y plenamente judicializado desde 1904) en el control de legalidad de la Administración. Su norma reguladora vigente es la Ley 29/1998, de 13 julio. Cuando la organización administrativa actúa como poder público revestida de *imperium* y ejercita sus potestades y prerrogativas exorbitantes desde una posición de supremacía, aprobando normas reglamentarias y dictando actos administrativos unilaterales regulados por su Derecho propio —el Derecho Administrativo—, es la jurisdicción contencioso-administrativa la encargada de velar por el ajuste de esa actuación imperativa a la legalidad: «son los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa los competentes para controlar la legalidad de la actuación administrativa (art. 106.1 de l CE)», (ATC 604/1986).

La Constitución no ha alterado el tradicional privilegio de autotutela de que goza la Administración en defensa de sus potestades y derechos, en virtud del cual la ley le autoriza a imponer unilateralmente sus propias decisiones y hacerlas cumplir ejecutoriamente sin acudir al auxilio judicial. El Tribunal Constitucional así lo ha reconocido desde sus primeras resoluciones con apoyo en el principio de eficacia (art. 103.1) que la Administración ha de atender en el servicio objetivo de los intereses generales y que la ley puede instrumentar y modular a través de diferentes medios y técnicas. La STC 22/1984 inauguró una línea doctrinal que se ha mantenido inalterada hasta hoy al declarar lo siguiente:

«La potestad de la Administración de autoejecución de las resoluciones y actos declarados por ella se encuentra en nuestro Derecho positivo vigente legalmente reconocida y no puede considerarse que sea contraria a la Constitución. Es verdad que el art. 117.3 de la Constitución atribuye el monopolio de la potestad jurisdiccional consistente en ejecutar lo decidido a los Jueces y Tribunales establecidos en las Leyes, pero no es menos cierto que el art. 103 reconoce, como uno de los principios a los que la

Administración Pública ha de atenerse, el de eficacia “con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho”. Significa ello una remisión a la decisión del legislador ordinario respecto de aquellas normas, medios e instrumentos en que se concrete la consagración de la eficacia. Entre ellas, *no cabe duda de que se puede encontrar la potestad de autotutela* o de autoejecución practicable genéricamente por cualquier Administración Pública con arreglo al art. 103 de la Constitución (...).»

En idéntico sentido se pronuncian, entre otras, las SSTC 238/1992 (“esa ejecutividad, manifestación de autotutela administrativa, no pugna, en sí misma, con regla o principio alguno de la Constitución”), 148/1993 (“el privilegio de autotutela ... no es contrario a la Constitución, sino que engarza con el principio de eficacia enunciado en el art. 103 de la CE”), 78/1996, 199/1998 y ATC 48/2004. Todo ello sin perjuicio de que el propio Tribunal Constitucional haya admitido en la citada STC 78/1996 que la ejecutividad de los actos administrativos quede paralizada o pierda “uno de sus efectos o atributos principales” (C.Chinchilla, *Los criterios de adopción de las medidas cautelares en la nueva Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa*, Cuadernos de Derecho Judicial VIII-1999, pág. 25) cuando el particular demandante acompañe a su impugnación judicial la solicitud de suspensión de dicha ejecutividad.

Como se ha advertido por la doctrina, es justamente este privilegio de autotutela, exigido por la mejor y más eficaz gestión del interés público, «el que explica toda la peculiaridad de la justicia contencioso-administrativa respecto de la que se presta por los demás órdenes jurisdiccionales» (E. García de Enterría y T. R. Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, vol. II, Thomson-Civitas, 10.^a edición, Madrid 2006, pág. 591). La justicia administrativa actúa *ex post*, atiende las impugnaciones que los interesados le dirigen frente a las actuaciones imperativas y ejecutorias (o en trance de ejecución) que la Administración ha llevado a cabo previamente para satisfacer los intereses generales; en definitiva, como dice el art. 106.1, controla *a posteriori* la adecuación a la legalidad de aquellas actuaciones administrativas.

2. Control pleno: medidas cautelares y ejecución de sentencias

El art. 106.1 contiene «un diseño constitucional de control máximo de la actividad administrativa», lo que explica que, aunque la Constitución no señale los mecanismos procesales inherentes a ese control jurisdiccional, la jurisprudencia constitucional haya venido insistiendo en «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» (STC 34/1995; también, AATC 34/1984, 731/1985 y STC 238/1992).

Por ello, el Tribunal Constitucional ha declarado desde tempranas fechas que el control judicial que el art. 106.1 consagra no persigue una simple revisión de la legalidad vulnerada por la Administración que sólo permita expulsar del orden jurídico las actuaciones administrativas ilegales, sino que, dada su inseparable conexión con el art. 24.1, la fiscalización judicial ha de dar plena satisfacción también a las pretensiones que los particulares formulen para restablecer sus derechos subjetivos e intereses legítimos, en los casos en que estos hayan sido lesionados por la Administración al infringir el ordenamiento jurídico. Ese control no ha de ser menor o más débil que el que el art. 24.1 impone a los demás órdenes jurisdiccionales en la impartición de la tutela judicial. La esencia del control revisor que la jurisdicción contencioso-administrativa debe ejercer consiste, por tanto, en tutelar las posiciones jurídicas de los particulares con la misma eficacia al menos (art. 24.1) con que la Administración tutela por sí misma sus potestades y sus actos.

La doctrina constitucional ha sostenido en tal sentido que «el orden de lo contencioso-administrativo (...) ya no puede ser concebido como un cauce jurisdiccional para la protección de la sola legalidad objetiva o, si se prefiere, como un proceso al acto, sino, fundamentalmente, como una vía jurisdiccional para la efectiva tutela de los derechos e intereses legítimos de la Administración y de los administrados» (STC 14/2006; en el mismo sentido, SSTC 86/1998 y 136/1995). Esa efectiva tutela subjetiva que el orden contencioso-administrativo ha de prestar exige que los jueces y tribunales que lo integran puedan paralizar la ejecutividad o eficacia de la actividad administrativa impugnada, anular las normas y actos ilegales, condenar a la Administración al pleno restablecimiento de las situaciones jurídicas conculcadas, incluido el resarcimiento patrimonial, y ejecutar por sí mismos sus propias resoluciones desfavorables a la Administración, venciendo la resistencia que ésta pueda oponer a su cumplimiento.

Dentro de este modelo de fiscalización judicial plena, el Tribunal Constitucional ha insistido de manera especial en las medidas cautelares y en la ejecución de sentencias como instrumentos indispensables para la efectividad de la tutela y del control judicial. En cuanto a las primeras, el Tribunal ha afirmado con toda energía que «la tutela judicial no es tal sin medidas cautelares que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso» (STC 14/1992). En efecto, la necesidad de que la impugnación pueda alcanzar su finalidad legítima (art. 103. 1 LJCA), así como, desde otro ángulo pero en el mismo sentido, el aseguramiento de la efectividad de las sentencias (art. 129.1 LJCA) estimatorias de las pretensiones de los particulares, impiden que el le-

gislador pueda «eliminar de manera absoluta la posibilidad de adoptar medidas cautelares (...), pues con ello se vendría a privar a los justiciables de una garantía que, por equilibrar y ponderar la incidencia de aquellas prerrogativas [de autotutela], se configura como contenido del derecho a la tutela judicial efectiva. Para que ésta se considere satisfecha es, pues, preciso que se facilite que la ejecutividad pueda ser sometida a la decisión de un Tribunal, y que éste, con la información y contradicción que resulte menester, pueda resolver sobre su eventual suspensión» (STC 238/1992; asimismo, STC 66/1984). Dicho de otro modo, «la prerrogativa de la ejecutividad no puede desplegarse libre de todo control jurisdiccional y debe el legislador, por ello, articular, en uso de su libertad de configuración, las medidas cautelares que hagan posible el control que la Constitución exige» (STC 238/1992), porque «la fiscalización plena, sin inmunidades de poder, de la actuación administrativa impuesta por el art. 106.1 de la CE, comporta que el control judicial se extienda también al carácter inmediatamente ejecutivo de sus actos» (STC 148/1993; en el mismo sentido SSTC 341/1991, 78/1996 y 199/1998; y AATC 265/1988, 458/1988, 116/1995, 95/2000 y 48/2004).

En lo que concierne al cumplimiento y ejecución de las sentencias desfavorables para la Administración, desde la STC 32/1982 es constante la jurisprudencia constitucional que, conforme a lo dispuesto en el art. 118 de la Constitución («Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto»), afirma que la Administración tiene el deber de cumplir las sentencias judiciales y a los Tribunales compete forzar la ejecución en caso de incumplimiento, en cuanto que es una exigencia indeclinable del derecho a la tutela judicial (art. 24.1), de un lado, y del ejercicio de la función jurisdiccional (art. 117.1), de otro.

La mencionada STC 32/1982 dio el primer paso para superar el obstáculo opuesto por la Administración a la ejecución de sentencias de condena al pago de cantidad líquida, tan frecuente bajo la vigencia de la ley jurisdiccional de 1956 (el principio de legalidad presupuestaria y la inexistencia de partida presupuestaria destinada a esa finalidad), declarando a este propósito que el principio de legalidad presupuestaria, por atendible e importante que sea, no puede dejar «sin contenido un derecho que la Constitución reconoce y garantiza, pues (...) el cumplimiento de las sentencias forma parte de la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales consagrado en el art. 24. Del mismo modo, dicho principio no puede obstaculizar el control jurisdiccional de la ejecución de las Sentencias exigidas también constitucionalmente» (STC 32/1982; en el mismo sentido, STC 294/1994).

El siguiente y más significativo paso lo dio la STC 67/1984 al declarar en términos rotundos que “la ejecución de las sentencias —en sí misma considerada— es una cuestión de capital importancia para la efectividad del Estado social y democrático de Derecho (...)», dado que “difícilmente puede hablarse de la existencia de un Estado de Derecho cuando no se cumplen las Sentencias y resoluciones firmes». Por ello, cuando la Administración no cumple voluntariamente las sentencias que le son adversas se produce “un grave atentado al Estado de Derecho» que inevitablemente comporta también una grave violación del derecho a la tutela judicial *ex art. 24.1* si el órgano judicial no hace frente a ese incumplimiento con la adopción de “las medidas pertinentes para hacer ejecutar lo juzgado», medidas que la vigente Ley 29/1998, LJCA (arts. 103 a 113) ha fortalecido y diversificado hasta el punto de hacer virtualmente imposibles, si hay voluntad judicial de impedirlos, los eventuales incumplimientos administrativos.

En la STC 167/1987 el Tribunal ha prestado especial atención a los llamados incumplimientos disimulados o indirectos, aquéllos «donde se ocultan los mayores riesgos tanto para el sistema jurídico en general, como para los derechos de los particulares» y que por ello requieren una singular vigilancia por parte de los jueces, advirtiendo a tal efecto que «el derecho a la ejecución de las Sentencias (...) no se satisface sólo (...) con la remoción inicial de los obstáculos (...), sino que postula, además, que los propios órganos judiciales reaccionen frente a ulteriores actuaciones o comportamientos enervantes del contenido material de sus decisiones, y que lo hagan, esto es lo esencial, en el propio procedimiento incidental de ejecución (...). Sólo así se garantiza la eficacia real de las resoluciones judiciales firmes y, por ende, del control jurisdiccional sobre la Administración (...)».

III. LA ACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN OBJETO DE CONTROL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

1. *Los Reglamentos*

Al fijar el alcance del control judicial de la legalidad administrativa, el art. 106.1 establece una distinción acertada entre la potestad reglamentaria, de una parte, y la actuación administrativa, de otra. Tanto las normas reglamentarias como las decisiones singulares son manifestaciones de potestades que la ley atribuye a la Administración para la mejor satisfacción del interés general; ambas son en sentido amplio «actividad administrati-

va». Pero entre reglamentos y actos hay diferencias tan señaladas de naturaleza y de régimen jurídico que justifican la distinción constitucional. Los reglamentos son ante todo normas jurídicas de rango infralegal, forman parte del ordenamiento, vinculan y obligan a todos los sujetos jurídicos (art. 9.1 de la Constitución), incluida la propia Administración, y no agotan su eficacia por el hecho de su cumplimiento, sino que la conservan intacta en tanto no se produzca su derogación; los actos administrativos, en cambio, son simples actos ordenados cuyo cumplimiento agota o consume sus efectos y en relación con los cuales la Administración ostenta determinadas facultades de disposición.

Es obvio, por tanto, que el control de la legalidad de los reglamentos tenga una importancia muy superior que la que ofrece la fiscalización de la validez o invalidez de los actos administrativos. Ello explica que la LOPJ encomiende el juicio de validez de los reglamentos a los jueces y tribunales de todos los órdenes jurisdiccionales, ordenándoles su inaplicación cuando resulten «contrarios a la Constitución, a la Ley o al principio de jerarquía normativa» (art. 6), reservando, en cambio, el control de anulación, previa impugnación de los interesados, a la jurisdicción contencioso-administrativa, control de anulación que la LOPJ (art. 9.4) y la LJCA (art. 1.1) extienden asimismo a los *ultra vires* de los Decretos legislativos. Por las razones apuntadas, este control impugnatorio presenta algunos rasgos peculiares, en contraste con la impugnación de actos. Sin ánimo de exhaustividad, valgan como ejemplo: la posibilidad de interponer con entera independencia tanto un recurso directo contra el reglamento como un recurso indirecto contra los actos de aplicación, fundado éste último en que el reglamento del que traen causa no es conforme a Derecho (art. 26.1 LRJCA); la facultad de los tribunales de extender el enjuiciamiento de los preceptos impugnados a otros conexos del mismo reglamento (art. 33.3 LRJCA); la eficacia *erga omnes* de las sentencias firmes que anulen el reglamento impugnado (art. 72.2 LRJCA), etc.

2. La actividad administrativa singular

Toda la actuación administrativa singular sujeta al Derecho administrativo es objeto de control de legalidad por la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 9.4 LOPJ y art. 1.1 LJCA). El concepto de «actuación administrativa» que la Constitución utiliza debe ser entendido en su sentido más amplio, incluyéndose en el mismo tanto los actos administrativos, sean reglados o discrecionales, expresos o tácitos, como la inactividad y las omisiones y hasta la simple vía de hecho. El precepto constitucional ha querido destacar «los fines» que justifican la actuación administrativa

como parámetro del control judicial de legalidad, y cuya inobservancia por la Administración da lugar al vicio de desviación de poder (art. 63.1 LRJPAC y art. 70.2 LRJCA). Aunque ese recordatorio constitucional no sea estrictamente necesario, pues no hay duda alguna de que el elemento teleológico es siempre un elemento reglado que integra la legalidad de todo acto administrativo (así lo exige el art. 53.2 LRJPAC: «el contenido de los actos (...) será (...) adecuado a los *fin*es de aquéllos»), parece que el constituyente haya querido destacar con ello la posición vicarial de la Administración y su estricta adherencia a los fines públicos concretos marcados por el legislador, que son los que en cada caso justifican la actuación de la Administración.

Comoquiera que la determinación del concepto constitucional de «actuación administrativa» es materia de legalidad ordinaria, reservada en exclusiva su interpretación y aplicación a los órganos del Poder Judicial, son escasas las resoluciones del Tribunal Constitucional que aporten alguna luz sobre el significado y alcance de dicho concepto. Entre ellas, y siempre desde la conexión inseparable entre el art. 106.1 y el art. 24.1, cabe recordar la doctrina que incluye dentro de la noción de «actuación administrativa» no sólo los actos administrativos expresos sino también, las omisiones, la inactividad y los actos tácitos o presuntos producidos por silencio negativo. Así, en la STC 294/1994 el Tribunal afirmó que «de ningún modo puede excluirse que el comportamiento inactivo u omisivo de la Administración pública pueda incurrir en ilegalidad y afectar a los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos» (en el mismo sentido SSTC 136/1995 y 228/2006), sin que esa inactividad controlable por los jueces haya de corresponderse en todos los casos con la técnica del silencio administrativo: la inactividad puede consistir también en la no realización de un acto al que la Administración viene legalmente obligada, pasividad que legitima al particular afectado a reaccionar frente a ella ante la jurisdicción contencioso-administrativa (STC 136/1995).

En relación con los comportamientos omisivos formalizados mediante la técnica del silencio administrativo, el Tribunal ha rechazado sistemáticamente que el incumplimiento del deber de dictar resolución expresa coloque a la Administración incumplidora en una posición de ventaja procesal que a la postre impida el acceso de los interesados a la vía judicial. En este sentido ha venido declarando, en sintonía con una posición ampliamente mayoritaria en la doctrina científica, que «el silencio administrativo de carácter negativo es una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda, previos los recursos pertinentes, llegar a la vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración, de manera que en estos casos no puede calificarse de razonable aquella interpretación de los preceptos legales que prima la inactivi-

dad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver» (STC 220/2003; en igual sentido, SSTC 6/1986, 204/1987, 180/1991, 294/1994, 86/1998, 3/2001, 71/2001, 179/2003, 188/2003 y 184/2004). En definitiva, si se aceptara como lícita esa posición procesal de ventaja, derivada del incumplimiento de la Administración de pronunciarse de modo expreso sobre las solicitudes que los particulares le formulen, se estaría permitiendo que, «pese a la persistente negativa o resistencia a tal deber por parte del ente público, éste quede inmune al control jurisdiccional plenario que viene exigido por el art. 106.1 de la Constitución» (STC 14/2006).