

## PERSPECTIVAS PRESENTES DEL ORDEN JURISDICCIONAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: RAZONES PARA LA PREOCUPACIÓN

**Eduardo Sánchez Álvarez**

*Doctor en Derecho*

---

### EXTRACTO

Con este trabajo, proponemos una reflexión sobre los efectos que en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo y su primordial labor de control de sujeción a la legalidad de la actividad administrativa están produciendo las sucesivas reformas que el legislador ha ido promoviendo desde una óptica principalmente procesal. A partir de ellas, se diagnostican evidentes razones para preocuparse por los efectos minorativos de estas novedades normativas.

**Palabras claves:** constitución, tutela, ley y administración.

---

*Fecha de entrada: 08-07-2014 / Fecha de aceptación: 28-08-2014*

## PRESENT PERSPECTIVES ON ADMINISTRATIVE LITIGATIONS: REASONS FOR CONCERN

Eduardo Sánchez Álvarez

---

### ABSTRACT

With this work, we propose a reflection on the effects that on the jurisdictional contentious-administrative order and his basic labor of control of subordination to the legality of the administrative activity, are producing the successive reforms that the legislator has come promoting from a principally procedural optics. From them, evident reasons are diagnosed to worry for the lessening effects of these legislative innovations.

**Keywords:** constitution, guardianship, law and administration.

---

---

## Sumario

- I. Introducción
- II. Jurisdicción y órdenes jurisdiccionales. Implicación constitucional. El orden contencioso-administrativo. Rápida mención ubicativa
- III. Reformas orgánicas, procesales y legales. ¿Afectación a principios constitucionalmente indisponibles?
  1. Normas de reforma promulgadas
  2. El estatuto jurídico del Secretario judicial
  3. Afectación a todo órgano judicial. Función jurisdiccional y potestad jurisdiccional
- IV. Proyección sobre el orden jurisdiccional contencioso-administrativo
  1. Sistema de recursos contra resoluciones secretariales
  2. La admisión de la demanda
  3. Ejecución
  4. La agilización procesal
  5. Tasas judiciales
- V. Resultado final: el nuevo proceso contencioso-administrativo

## I. INTRODUCCIÓN

Tal vez en estos tiempos de total zozobra conquistas que se tenían por perfectamente aseguradas puedan estar siendo cuestionadas. Con anterioridad a esta espinosa constatación, algunos sectores de la actividad estatal ya habían iniciado un rumbo de rebaja cualitativa ahora acrecentada en esa misma línea de retroceder pasos respecto a caminos que se daban por plenamente recorridos, con sensación de irreversibilidad. En este trabajo se propone una reflexión respecto a si tal situación ha podido suceder, debido a sucesivas reformas normativas tanto orgánicas como puramente procedimentales y legales, en el concreto ámbito de la Jurisdicción contencioso-administrativa, aquella que tiene por fin primordial controlar la sujeción a Derecho del obrar de las distintas Administraciones públicas y, sobre todo, apuntalar los derechos ciudadanos que pueden verse lesionados por la actuación activa u omisiva de esos órganos, corrigiendo la posición de primacía de la que inicialmente gozan al encarnar intereses generales a los que deben ceder los puramente particulares.

De confirmarse estos temores, quizás se desnaturalizaría a este sector del Poder Judicial y se le derivaría a una mera elongación administrativa más. A todas luces, tal conclusión es inasumible pero, a nuestro entender, no hipotética con la legislación en vigor en la mano. Se comprenderá que las principales víctimas de semejante transformación serían los ciudadanos, los justiciables que han de poder impetrar el ejercicio de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva también frente a la Administración. Por ello, sin perjuicio del análisis forzosamente teórico que se propone, el alcance práctico y las consecuencias lesivas de las consideraciones siguientes son robustos e innegables.

## II. JURISDICCIÓN Y ÓRDENES JURISDICCIONALES. IMPLICACIÓN CONSTITUCIONAL. EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. RÁPIDA MENCIÓN UBICATIVA

Una de las funciones más reciamente soldada a la propia existencia del Estado es la jurisdiccional, el ejercicio de la Jurisdicción en el giro etimológico del término. Sabido es que la Jurisdicción puede exteriorizarse en diversos entramados estatales: así, la Administración pública ostenta capacidades jurisdiccionales –aplicación coactiva, de llegar el caso, conforme a

Derecho, de las determinaciones que previamente se adopten<sup>1</sup>. Sin embargo, la más significativa expresión de la Jurisdicción, incluso en una óptica estricta, resulta ser la que se conecta a la manifestación estatal que supone el Poder Judicial.

El sentido restringido del término Jurisdicción es totalmente excluyente respecto a las capacidades similares que desplegaran las instancias ejecutivas<sup>2</sup>. La misma actuación de estos aparatos gubernativos debe estar amarrada a la fiscalización jurisdiccional, ejemplo diáfano de contraste de su pulcro respeto a la forzosa vinculación que les somete al Ordenamiento jurídico. La diferenciación de la Jurisdicción *stricto sensu* queda entonces nítidamente trazada, perfilada y justificada: solamente en ella se alcanza un verdadero efecto de cosa juzgada, rasgo del cual no pueden servirse las resoluciones administrativas. Cuando un acto determinado sea irrevisable o se ligue directamente a otro que participe de esa nota, nos hallaremos ante una presentación de la Jurisdicción en sentido propio. Entretanto, de existir la posibilidad de revocación del acto en cuestión, aquel gozará de naturaleza administrativa.

La Constitución española de 1978 (CE) no pauta de manera tajante cuáles hayan de ser las diferentes ordenaciones esperables de la Jurisdicción. Simplemente reconoce su pluralidad remitiendo la labor de su vertebración, junto a la normación de las dispares modalidades procedimentales, al legislador ordinario. En efecto, al reglar el Poder Judicial la CE presupone que hay distintos tipos de procedimientos, así como la existencia de órganos jurisdiccionales especializados *ratione materiae*. Cabe postular que un evidente criterio de unicidad oxigena, alimenta, envuelve y sustenta por imperativo constitucional una tangible disparidad procesal-cinética y jurisdiccional-estática (art. 117.5 CE). Así arribamos al concepto *orden jurisdiccional*, en el simple sentido que supone un modo de estructuración orgánica, una articulación en la legislación

<sup>1</sup> «Los mayores problemas de diferenciación se producen entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo (...) Un grupo mayoritario de autores han considerado durante décadas que la judicial es una derivación de la función ejecutiva. En efecto, existen zonas de confluencia entre ambos poderes, dado que tanto el Ejecutivo como los órganos jurisdiccionales aplican el Ordenamiento jurídico dado por el Legislativo (...) No solo juzga y hace ejecutar lo juzgado el Juez» (HERNANDO SANTIAGO, F. J.: «Poder Judicial y Constitución», en la obra *Constitución y Poder Judicial. XXV aniversario de la Constitución de 1978*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2003). Ahora bien, el marco normativo en que esa aparente identidad funcional se produce provoca la inevitable e incontrovertible distinción de esas funciones, pues la función jurisdiccional propia del Poder Judicial se envuelve y arroja en el principio de independencia de Jueces y Magistrados en el desempeño de su labor, esto es, en su única y exclusiva sumisión a la Constitución y al resto del Ordenamiento jurídico; lo cual no sucede así en el ámbito administrativo presidido justamente por el criterio opuesto, es decir, la dependencia (cfr. art. 103.1 de la Constitución).

<sup>2</sup> «La actividad jurisdiccional no solo tiene el proceso como instrumento, sino que además solo es jurisdiccional realmente si se ejercita en un proceso, de modo que jurisdicción y proceso son términos inseparables (...) La diferencia entre el procedimiento administrativo y el proceso resulta ser (...) que este último tiene por fin esencial (...) la satisfacción de las pretensiones ejercitadas por las partes mediante la decisión de una instancia neutral e independiente de ellas, el Juez o Tribunal (...) mientras que el procedimiento administrativo (...) no agota en ello su función que es también (...) asegurar la pronta y eficaz satisfacción del interés general mediante la adopción de las medidas necesarias por los órganos de la Administración» (OTTO Y PARDO, I. DE: *Obras completas*, Universidad de Oviedo y Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Oviedo/Madrid, 2010, pág. 1.266).

procesal sobre el esquema de la atribución de la potestad jurisdiccional a diferentes órdenes de la exclusiva Jurisdicción. Los órdenes jurisdiccionales no son otra cosa que bloques de una única Jurisdicción, motivados por razones dispares y en cierto modo contingentes (materiales, sociales, etc., todas ellas modulables y cambiantes). El criterio que se adopta para la definición de los diversos órdenes jurisdiccionales estriba esencialmente en su aparejamiento o maridaje con un sector determinado del Derecho, con una rama jurídica, así como en apegarle procedimientos o itinerarios procesales diferentes y adecuados a cada uno de ellos.

La CE hace referencia al orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Dispone su artículo 153 que «el control de la actividad de los órganos de las Comunidades autónomas se ejercerá (...) por la jurisdicción contencioso-administrativa, el de la administración autónoma y sus normas reglamentarias». Sin delación tan directa a este orden jurisdiccional, el artículo 106.1 de la CE prevé que «los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de esta a los fines que la justifican». Se aprecia entonces un evidente fenómeno de constitucionalización<sup>3</sup>. La mención practicada en la Norma que supone corona y bóveda del Ordenamiento jurídico español solidifica esa afirmación<sup>4</sup>: cuanto signifique profundizar, propagar la plena integridad de la función jurisdiccional, optimiza ahondar en la Constitución misma y, sobremanera, en su núcleo fundamental que radica en el listado de derechos fundamentales y libertades públicas que contiene.

A tenor del artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), los órganos jurisdiccionales incardinados al orden contencioso-administrativo «conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la ley –normas reglamentarias, cfr. *supra* art. 106.1 CE– y con los Reales Decretos legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la Ley de esa jurisdicción» –reenvío, pues, a la Norma procesal de turno–. Acudiendo a la Norma rectora de este orden jurisdiccional, la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) se comprueba que sus artículos 1.1, 2 y 3, fundamentalmente<sup>5</sup>, ratifican estas prevencio-

<sup>3</sup> *In extenso*, cfr. GARBERI LLOBREGAT, J.: «Constitución y Derecho Procesal. Los fundamentos constitucionales del Derecho Procesal», *Cuadernos Civitas*, Pamplona, 2009.

<sup>4</sup> «La CE es una Norma jurídica superior, posterior, justificable y prevalente que deroga cualquier otra que se le oponga y cuyos principios jurídicos, dotados de una profunda normatividad inmanente y expansiva, deben servir para suplir cualquier vacío que sea consecuencia del efecto derogatorio» (GUÍ MORI, T.: «La acomodación del Ordenamiento a la Constitución mediante la interpretación», en la obra *Temas básicos del Derecho, una visión actual*, CGPJ, *Studia Juridica*, Madrid, 1992, pág. 461).

<sup>5</sup> «El hito, por tanto, se puede situar en la nueva redacción del artículo 1.1 LJCA, que ya no menciona a los actos administrativos, sino a la actuación de las Administraciones Públicas sujetas al Derecho Administrativo. Esa es la verdadera cláusula de transformación y superación del carácter revisor –*infra*– del proceso contencioso como se venía entendiendo tradicionalmente. Y así ha quedado también reflejado en el artículo 9.4 de la Ley Orgánica 6/1985 (...) El artículo 25 LJCA ha cerrado definitivamente la puerta a cualquier intento de la Administración de dejar exento de control algún espacio de actividad administrativa (...) el Tribunal Supremo ha considerado que la naturaleza revisora

nes orgánicas relativas a su ámbito objetivo, tanto positivo como negativo, esto es, qué materias compete que sean susceptibles de ser conocidas por este orden en su canalización jurisdiccional y, por contra, cuáles quedan fuera de su campo propio<sup>6</sup>.

Ha de realizarse conclusivamente que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, participando de la dupla de notas que anteriormente se exponían para valorar con su presencia que nos hallemos ante una de estas conducciones organizativas de la Jurisdicción (estructura orgánica singularizada y procedimientos específicos *ratione materiae*), se judicializa totalmente.

Así es. Tradicionalmente se optó por diseñar la Jurisdicción contencioso-administrativa como una suerte de sistema retenido, es decir, fiscalizador de la actividad de la Administración pero con concesión a esta de las capacidades revisoras que en el ámbito común eran propias de la Jurisdicción ordinaria, justificando la argumentación a tal enhebración en que juzgar a la Administración seguía siendo administrar. De esa manera, el acto administrativo se dotaba de una posición jurídica de veras privilegiada y reforzada, por cuanto la profundidad de la fiscalización jurisdiccional quedaba limitada por aquel de forma prácticamente inevitable, suponiendo la vía jurisdiccional una simple elongación, una etapa más de un procedimiento que eminentemente resultaba administrativo<sup>7</sup>.

No se trataba tanto, entonces, de cuestionar que la actividad u obrar administrativo fuera revisable cuanto de gradar cualitativamente hasta dónde podía alcanzar esa fiscalización. No se está anunciando que el conjunto de garantías exigibles en la actuación administrativa no se hubieran podido presentar en el supuesto concreto que se sometiera a valoración. Lo que se afirma es que tales garantías en la ulterior vía jurisdiccional no habrían de quedar constreñidas por el resultado del procedimiento administrativo<sup>8</sup>.

---

de la jurisdicción contencioso-administrativa no puede quedar condicionada por el contenido del acto objeto de impugnación, ya que, de lo contrario, la Administración Pública podría limitar, obstaculizar o demorar el ejercicio de la potestad jurisdiccional, convirtiendo en una quimera la potestad de control que a esta encomienda el artículo 106 CE (...) las alternativas y mejores vías para hacer del proceso contencioso un auténtico proceso de fiscalización universal de las Administraciones Públicas» (GONZÁLEZ ALONSO, A.: «Objeto del recurso contencioso-administrativo y alcance del carácter revisor de esta Jurisdicción», *Diario La Ley*, n.º 7096, de 20 de enero de 2009).

<sup>6</sup> Se sugiere la idea de la denominada improrrogabilidad de la Jurisdicción, esto es, «la necesidad de que cada orden jurisdiccional circunscriba la esfera de sus atribuciones al conocimiento de las pretensiones que, con arreglo a las leyes, le estén asignadas y nos las extienda –prorogue– a las propias de otro orden jurisdiccional o de otro órgano al que la Constitución reconozca potestades jurisdiccionales», lo que, a su vez, implica «la indisponibilidad de la competencia, tanto por el Juez o Tribunal como por las partes, y el deber de apreciarla en cualquier momento del proceso, inclusive de oficio» (SALA SÁNCHEZ, P.: «La Jurisdicción contencioso-administrativa», en la obra *Derecho Procesal Administrativo*, junto a GIMENO SENDRA, V. y MORENO CATENA, V., CEURA, Madrid, 2004, págs. 20-22).

<sup>7</sup> Con total y exhaustivo recorrido histórico sobre esta cuestión, que solamente abordamos aquí para ubicar nuestras reflexiones, *vid.* SARMIENTO ACOSTA, M. J.: *En los límites del Estado de Derecho: un análisis de la Justicia administrativa*, Andavira, Santiago de Compostela, 2013.

<sup>8</sup> «Si bien se sostiene que una de las consecuencias del carácter revisor del proceso contencioso-administrativo es la imposibilidad de pronunciarse sobre cuestiones no planteadas formalmente en vía administrativa, la jurisprudencia ha

Ha de trazarse nítidamente una divisoria entre la vía administrativa y la judicial posterior, engarzada a la existencia y presencia de dos poderes estatales dispares: el Ejecutivo y el Judicial, respectivamente; sin que el segundo pudiera verse vinculado por pretendidos privilegios en los que se envuelva la Administración que sirve al primero en su actuación, forzosamente anudada a la Ley, la cual, entre otras muchas cosas, implica la posibilidad de su total y no condicionada revisibilidad judicial.

La LJCA de 1956, además de su indudable calidad técnico-procesal, acarreó un aldabonazo, un paso adelante para comenzar a abandonar esa concepción restringida o retenida de este ámbito jurisdiccional camino de su judicialidad incondicionada<sup>9</sup>. Pero el impulso definitivo hacia la jurisdiccionalidad integral de este orden radicó en la CE (*supra*). De una parte, el tenor constitucional es taxativo al supeditar el obrar de la Administración pública, en cuanto poder público, al contundente límite que acarrea el respeto al principio de legalidad en su sentido más maximalista (arts. 9.1 y 103.1 CE); pues a consecuencia del eminente carácter normativo de la CE se le impone un deber positivo de desenvolver sus competencias al hilo de las previsiones constitucionales (*vid.* STC 101/1983, de 18 de noviembre). De otra, se ha optado por estatuir de manera expresa una mención a que los Tribunales, esto es, la Jurisdicción, se encarguen de controlar la potestad reglamentaria y el respeto a la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de esta a los fines que la justifican (art. 106.1 CE), focalizados básicamente en servir con objetividad a los intereses de índole general. En realidad, la obediencia a la Ley y al Derecho de las Administraciones públicas ha de conllevar forzosamente la sujeción al tenor de lo que se pueda decidir mediante las resoluciones judiciales que les afecten (cfr. STC 61/1984, de 16 de mayo).

---

suavizado este principio al entender que debe considerarse bajo la perspectiva y los postulados del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la CE así como en relación con el artículo 106 CE. Esto significa, según el Tribunal Supremo, que aunque no se haya formulado expresamente una cuestión en vía administrativa, no debe entenderse como nueva en vía jurisdiccional, excluyendo su conocimiento, si se puede deducir que subyace en la propia petición o en los datos aportados por el expediente administrativo (...) En consecuencia, las pretensiones, como objeto del proceso, caracterizan a este impregnándole de una naturaleza revisora y del principio dispositivo, en virtud del cual los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa han de juzgar dentro del límite de las pretensiones planteadas por el demandante y por el demandado, así como de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición (...) debiendo pronunciarse expresamente sobre esas pretensiones; si no lo hiciera, la sentencia incurriría en incongruencia por omisión o por exceso» (GONZÁLEZ ALONSO, A.: *Objeto del recurso contencioso-administrativo y ...*, cit.).

<sup>9</sup> Como sistematizan GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (*Curso de Derecho Administrativo*, vol. II, Civitas, Madrid, 1993), en la LJCA de 1956 podíamos encontrarnos con los siguientes principios sustentadores, arquitecturales de su regulación: (1) Configuración de los Tribunales contencioso-administrativos como orden singularizado integrante a todos los efectos del Poder Judicial, servidos por Magistrados igualmente expertos en la materia. (2) Mantenimiento del sistema de «cláusula general» de competencia de la Jurisdicción (inaugurado por la Ley de 1888), si bien despojándola de muchas de las limitadoras rigideces con las que había sido concebida y redactada, aunque con mantenimiento de la exclusión de la fiscalización de los actos políticos. (3) Arranque de pasos decisivos en materia de ejecución de las sentencias, mas con pervivencia de vetustos dogmas exegéticos relativos a la separación de poderes, haciendo inicialmente competente para tal ejecución a la Administración autora del acto enjuiciado o permitiendo en determinadas hipótesis la suspensión o inexecución del fallo por acuerdo del Consejo de Ministros, así como respetando el tradicional principio de inembargabilidad de los fondos públicos.

Ambos vectores constitucionales confluyen, pues, en que una de las exigencias aparejadas irremisiblemente a la Administración pública de un verdadero Estado de Derecho estriba en su ubicación indesbordable dentro de los márgenes de la legalidad administrativa, así como en la fiscalización jurisdiccional incondicional de la misma (STC 73/1983, de 30 de julio). Si bien la CE no prevé el detalle concreto referente a cómo deba vertebrarse procesalmente esta labor evaluadora, sí regla la necesidad de la existencia de estos cauces, aspecto suficientemente destacable *per se* no solo por su instauración, sino por su definición constitucional en términos amplios, no doblegados y plenos, ajenos a cualquier privilegio administrativo cercenador de un veraz alcance de tal control<sup>10</sup>.

Ni siquiera el impacto constitucional se detiene en estos preceptos, considerando que el artículo 24.1 de la CE introduce con rango de derecho fundamental el de tutela judicial efectiva. Todas las personas lo ostentan en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos sin que en ningún caso pueda producirse indefensión, lo que puede interpretarse, entre otras muchas maneras, como la evidente proscripción para que cualquier ámbito, sector, giro estatal... quepa resultar blindado o inmune a su revisión judicial conforme al diseño que la legislación procesal, siempre con respeto fiel a los mencionados estándares mínimos, prefigure. Sin oposición argumental, ha de proclamarse que la Administración pública, en todas las plúrimas manifestaciones en las que se exteriorice, está comprendida dentro del radio de acción normativo del artículo 24.1 de la CE, *ergo* atada a un total control *desde y por* el Derecho, de pulcra legalidad –cfr. art. 1 LJCA–. Como se lee en la STS de 3 de diciembre de 1993, exclusivamente «en nombre de la Ley le es dado al Juez juzgar a la Administración (...) En definitiva, pues, significa control jurídico»<sup>11</sup>.

El puntal jurídico que implica el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva derruye definitivamente una concepción objetiva del proceso contencioso-administrativo, esto es, su catalogación como el enjuiciamiento del acto administrativo pero no de la Administración en sí misma tomada. La incidencia constitucional en este ámbito acarrea la definición pragmática

<sup>10</sup> Matizan GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (*op. cit.*, págs. 564-572) que «ningún precepto constitucional ha querido derogar la técnica de la autotutela, que más bien se presupone en el artículo 106 (...) el control judicial de la Administración se opera exclusivamente sobre la legalidad de su actuación (...) de la acción administrativa, no sobre el contenido político de las decisiones (...) El Juez contencioso-administrativo no puede hablar más que en nombre del Derecho y, por consiguiente, no puede pretender en modo alguno sustituir en todas sus atribuciones a los órganos políticos con ocasión de su control (...) Lo que el Juez puede y debe hacer es mantener la observancia de la Ley y del Derecho en la actuación de esas instancias políticas (...) Según el sistema constitucional no hay razón de Estado capaz de justificar un quebrantamiento del Derecho (...) El *punctus saliens* de la Justicia administrativa es mantener esa observancia de la Ley y el Derecho y respetar, a la vez, el ámbito propio de las competencias políticas y sus agentes, responsables de la gestión de los intereses generales (...) Solo invocando el Derecho y en nombre del Derecho podrá el Juez reprochar algo a la Administración, no en el terreno político o de la valoración política o de oportunidad en que las decisiones se adopten (...) El control del Juez (...) debe limitarse a un control desde la legalidad».

<sup>11</sup> Puede consultarse, para más detalles, «El derecho a obtener la tutela judicial efectiva», de CORDÓN MORENO, F.: en la obra *Derechos procesales fundamentales*, Manuales de formación continuada, CGPJ, Madrid, 2004, págs. 213 y ss.

y positivamente apuntalada del proceso contencioso-administrativo como subjetivo, al margen del detalle procedimental concreto que compete reglar a la LJCA. Ya no es concebible la interpretación tradicional de la Jurisdicción contencioso-administrativa como una segunda instancia: mantiene su rasgo revisor clásico –pues requiere de un previo acto administrativo en el amplio sentido que detalla la LJCA en sus arts. 25 a 30, ambos inclusive–, pero judicializa totalmente su actividad<sup>12</sup>, que no se ciñe a ser una ulterior etapa administrativa sino que se erige sólidamente en una primera instancia jurisdiccional *stricto sensu*<sup>13</sup>.

Cabe defender que de las garantías procesales exigidas por el artículo 24 de la CE han de estar presentes en el procedimiento contencioso-administrativo, para su armonía constitucional, las siguientes: (1) Que el tercero llamado a resolver el conflicto consista en un Juez ordinario predeterminado por la Ley; garantía esta a interpretar en exégesis constitucional, pues la CE es la primera norma legislativa del Ordenamiento jurídico español. Así, este rasgo no acarrea un derecho de configuración legal entendido en sentido remisorio a la disponibilidad oportunista del legislador ordinario. De otra forma, ese Juez legal que supone un derecho subjetivo del justiciable

<sup>12</sup> En palabras de GIMENO SENDRA, «lo decisivo no es que el derecho fundamental que nos ocupa se cumpla plenamente en el procedimiento administrativo previo, sino, sobre todo, en el ulterior, único –reálcese– y auténtico proceso administrativo (...) de tal suerte que la rapidez y la eficacia debieran primar en aquella fase administrativa y el derecho a un proceso con todas las garantías en las actuaciones estrictamente procesales» (GIMENO SENDRA, V: «El derecho a un proceso administrativo con todas las garantías», en la obra *Temas básicos del Derecho, una visión actual*, cit. págs. 380-381).

<sup>13</sup> «Se demanda de la jurisdicción contenciosa un control más intenso y más efectivo de la actuación administrativa, pero no se le ha permitido superar el umbral que el carácter revisor de la misma conserva en la vigente ley procesal. El recurso contencioso-administrativo es un auténtico proceso, de ello no cabe duda. No se trata de una nueva instancia administrativa, sino que es posible aducir nuevos motivos o fundamentos jurídicos no invocados en la vía gubernativa. No obstante, su configuración revisora evoca una idea más bien impugnatoria en lugar de declarativa, es decir, que es necesaria la existencia previa de un acto administrativo, expreso o presunto, o de una disposición reglamentaria ya dictada para poder procesar a la Administración por ello. Si bien tanto la ley jurisdiccional anterior, de 1956, como la vigente de 1998, han mantenido esa naturaleza revisora del proceso administrativo, no es menos cierto que se han ido introduciendo algunos correctivos que han moderado ese carácter ganando terreno al objetivo del control universal de la actuación pública. La jurisprudencia viene exigiendo, en todo caso, una actuación previa (ya no solo un acto) que sea revisable, para poner en marcha el mecanismo procesal. Ahora bien, esto no implica que no se pueda reaccionar jurisdiccionalmente frente a la Administración Pública más que cuando ya se haya dictado un acto, porque la doctrina y la jurisprudencia más modernas consideran que, tras la aprobación de la Constitución, y en base al artículo 106.1 de la CE (...) ha quedado expedito el control de la Administración más allá de la actuación *post facto*, pudiendo el Juez contencioso hacer uso de los poderes que le otorga la Constitución y las leyes para examinar todo el *iter* de la actividad de la Administración, desde la petición del interesado hasta la resolución del procedimiento, desde el recurso gubernativo hasta la revisión de los actos, desde los actos políticos a la actividad discrecional (...) La (...) Ley 29/1998 (...) ha atraído cotas de poder de revisión hacia los Tribunales, permitiendo también el control de la inactividad material y de la vía de hecho de la Administración Pública sin necesidad de que se haya dictado previamente un acto administrativo (...) La Ley procesal (...) rompe algunos cortafuegos, entrando de lleno en un control más efectivo y general de la actuación administrativa, más allá de los actos administrativos, expresos o presuntos, si bien pervive la vinculación del recurrente con las pretensiones que este hizo valer en la vía administrativa» (GONZÁLEZ ALONSO, A.: *Objeto del recurso...* cit.).

conlleva a que aquel se incardine a un determinado órgano jurisdiccional prevenido en la LOPJ y engarzado al Poder Judicial –cfr. arts. 117.1 y 122.1 CE–, con un estatuto externo centrado en principios como la independencia, la única sujeción al imperio de la Ley empezando por la CE, y la guía irremisible que suponen las normas de competencia y procedimiento, que en nuestro caso se contienen básicamente en el articulado de la LJCA. (2) Que quede asegurado el derecho de libre acceso al proceso, en la integridad de las instancias que la Ley rituaría dibuje. (3) Intraprocesalmente, que todas las partes gocen de total posibilidad y carga de alegación, prueba e impugnación, ligada a la defensa de sus posiciones jurídicas y pretensiones. (4) Congruencia de la sentencia con los pedimentos de las partes, así como posibilidad de entablar contra ella los remedios impugnatorios que la legislación prefije.

En un Estado de Derecho no hay ni puede haber ninguna actuación o norma inmune al control jurisdiccional sin lesionar un veraz sometimiento estatal al imperio de la Ley<sup>14</sup>. Por eso, el contencioso-administrativo tiene que participar de ese rasgo también, pues si sirviera de escondrijo para sortear ese objetivo irrenunciable, cuestionando la integridad sistemática de la función jurisdiccional misma, tales estándares exigidos *ope* artículos 1.1 y 9.1 de la CE se difuminarían insoportablemente. Ahora bien, ¿retrocedemos ahora en esas conquistas aparentemente logradas ya de manera irreversible?

### III. REFORMAS ORGÁNICAS, PROCESALES Y LEGALES. ¿AFECTACIÓN A PRINCIPIOS CONSTITUCIONALMENTE INDISPONIBLES?

Procede ahora analizar el estado del conjunto de reformas legales que se viene experimentando en los últimos años, las cuales inciden abiertamente en el terreno sobre el que se formulan estas reflexiones.

#### 1. NORMAS DE REFORMA PROMULGADAS

El marco normativo infraconstitucional por cuya viveza ahora transitamos puede resquebrajar, de forma jurídicamente muy discutible, esos logros ya no históricos, sino positivos por engarzarse de manera directa a la CE. Por pura jerarquía esta eventualidad habría de resultar totalmente inviable (art. 9.3 CE). Con todo, tan dudoso diseño se halla en vigor sin que sorprendentemente haya recibido demasiadas y justificadas críticas, enmascarado por la consecución de una *Administración de Justicia eficaz y eficiente*, totémico y obsesivo objetivo político y sociológico que relega que tales anhelables fines no pueden alcanzarse en ningún caso ladeando o, por qué

<sup>14</sup> Cfr. MARTÍN REBOLLO, L.: «Veinticinco puntos sobre la Jurisdicción administrativa y el reto de eficacia», en la obra *Constitución y control de la actividad administrativa*, Cuadernos de Derecho judicial, CGPJ, Madrid, 2003, págs. 331 y ss.

no, atacando sin miramientos esencias y basamentos jurídicos inevitables, arquitrabes de un Estado de Derecho. La ansiada agilidad no debe hacer sufrir, ni mucho menos fenecer, un conjunto de garantías incuestionables.

La constatación de la distonía aparejada a esta situación tiene, a nuestro entender, varias balizas jurídicas:

- a) Por una parte, la *reforma operada en la LOPJ* mediante la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre<sup>15</sup>, con singular incidencia en dos ámbitos: (1) La posibilización de la instauración de un nuevo paradigma de Oficina judicial –arts. 435-438 LOPJ– que reposa en gran medida sobre el secretariado judicial, alejándose en directa relación de causalidad de Jueces y Magistrados. (2) La permisividad para que la legislación adjetiva ordinaria se modificara con catártico alcance cara a una distribución de capacitaciones de índole procesal, jurisdiccional, entre los Jueces y Magistrados, de una parte, y los Secretarios judiciales, de otra; tal que a los primeros se les dejara encargados de lo que el legislador entiende contenido constitucional de la potestad jurisdiccional –juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, art. 117.3 CE–, mientras a los segundos pasaría a competir la práctica totalidad de la actividad procesal, a salvo algunos hitos concretos que se mantendrían en el reducto exclusivamente judicial, *infra*.
- b) Por otra, la plasmación práctica de tales potencialidades orgánicas que cristaliza en la *Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de Reforma de la Legislación Procesal para la Implantación de la Nueva Oficina judicial* (LRIOJ), quien traza con fatigosa minuciosidad la delimitación competencial entre los cometidos propios de Jueces y Magistrados y los que se trasvasan a los Secretarios judiciales. Sirviéndose de la coartada de la aún experimental nueva Oficina judicial, el legislador introduce otros muchos cambios, algunos de los cuales nada tienen que ver con ese protomodelo organizativo. La LJCA no se ha quedado al margen de este terremoto normativo, y el artículo 14 de la LRIOJ procede a conferirle nueva redacción a muchos de sus preceptos en aras de la consecución de la teleología perseguida por esa Norma jurídica.
- c) No resulta en absoluto irrelevante la promulgación de la *Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de agilización procesal* (LAGP), la cual confiere a su vez nueva redacción a los artículos 8.4, 14.1.2, 60.4, 78, 81.1 a), 86.2 b), 96.3, 99.2, 104, 135 y 139.1 de la LJCA (*infra*). La pulsión que motiva la creación de esta Norma radica en «introducir en la legislación procesal mejoras que permitan agilizar los distintos procedimientos, sin merma de las garantías para el justiciable». Esa meta ha de aunar dos elementos en juego: la idealizada agilización con el pleno

<sup>15</sup> A mayor abundamiento, *vid.* LÓPEZ-MEDEL BÁSCONES, J.: «La reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa en la LO 19/03», *Diario La Ley*, n.º 6026, de 9 de marzo de 2005.

respeto a las garantías jurídicas de los ciudadanos, su derecho al proceso y, en suma, a una tutela judicial efectiva (art. 24 CE). El afán legislativo se descompone en distintos frentes: «el objeto de la Ley es incorporar determinadas medidas de agilización procesal en los órdenes civil, penal y contencioso-administrativo que obedecen al propósito común de suministrar a nuestros Tribunales instrumentos procesales óptimos para la gestión procesal. Tales medidas son de distinto signo. Unas están encaminadas a garantizar derechos fundamentales de los ciudadanos, como ocurre en el caso del orden penal, otras a optimizar los procedimientos, a suprimir trámites procesales innecesarios o a sustituirlos por otros más breves, y otras, en cambio, están orientadas a limitar el uso abusivo de instancias judiciales» (apartado III del Preámbulo LAGP). Se habla de optimizar, dotar de instrumentos igualmente optimizados para la gestión procesal (concepto a su vez puramente indeterminado) o de limitar lo que el legislador califica de uso abusivo de instancias judiciales<sup>16</sup>. Así las cosas, dentro de la idea *agilización procesal* vamos a hallarnos con un contenido complejo que cobija dispares aspectos: optimización, reducción de trámites procesales, acortamiento de la tramitación jurisdiccional de los pleitos o causas, supresión de algunos hitos procesales y limitación disuasoria del considerado por el legislador uso excesivo de la Jurisdicción<sup>17</sup>.

- d) Por último, en este rosario de denominadas reformas que afectan condicionalmente al orden contencioso-administrativo, mencionaremos el dictado de la *Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses* (LTJ). No entraremos en la evolución histórica de la figura tributaria en cuestión, ni en el tangible ensanchamiento de su radio de acción<sup>18</sup>. Pero como más abajo comprobaremos sí es evidente que las mismas interfieren con la tutela judicial efectiva y que son exigibles en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo,

<sup>16</sup> Si bien no se acota con minuciosidad «en qué medida las modificaciones propuestas conseguirán esos objetivos, o en qué estudios científicos o técnicos se basan para poder sostener que estos se alcanzarán con la reforma, o por qué los cambios anteriores no resultaron a la postre satisfactorios (...) Las explicaciones que se incluyen en la Exposición de Motivos (...) o son claramente insuficientes para justificar el cambio o no son de recibo por lo pedestre y apodíctico de su razonamiento. Y cuando el propio legislador no tiene claras las razones por las que introduce una modificación normativa, lo más normal es que esta termine fracasando, dado que suele ser el fruto de una ocurrencia que no solo no contribuye a remediar la situación de retraso que pretende enmendar, sino que acaba por empeorarla» (BANACLOCHE PALAO, J.: «Análisis crítico de las reformas introducidas en materia de recursos civiles por la reciente Ley de Agilización Procesal», *Diario La Ley*, n.º 7764, de 28 de diciembre de 2011).

<sup>17</sup> Cfr. con más profundidad sobre el particular SÁNCHEZ ÁLVAREZ, E.: «Conceptos jurídicos de nuevo cuño: la agilización procesal», *Revista CEFLegal*. CEF, n.º 148, Madrid, 2013.

<sup>18</sup> Nos remitimos para ello a nuestros sendos trabajos «Efectos causados por un legislador compulsivo en el principio constitucional de seguridad jurídica: el ejemplo de las amplificadas tasas judiciales» (*Estudios Deusto*, vol. 61/2, Bilbao, 2013) y «Las nuevas tasas judiciales y sus consecuencias en la tutela judicial efectiva», *Revista CEFLegal*. CEF, n.º 157, Madrid, 2014.

por lo que van a influir determinadamente en el desarrollo de su cometido y en la labor de control de legalidad que ha de desplegar.

## 2. EL ESTATUTO JURÍDICO DEL SECRETARIO JUDICIAL

La LOPJ se ha decantado por un estatuto secretarial de quien cabe resaltar rápidamente estos rasgos: (1) *Dependencia orgánica* del Ministerio de Justicia –arts. 440 y 463.1 LOPJ–. (2) Tendencia legislativa firme para *conferirles amplios poderes procesales*, esto es, prácticamente jurisdiccionales. Dispone el artículo 456.1 de la LOPJ que «el Secretario judicial impulsará el proceso en los términos que dispongan las leyes procesales», mientras el artículo 456.3 de la LOPJ habilita que los Secretarios judiciales «cuando así lo prevean las leyes procesales» ostenten competencias en materias como la ejecución (a salvo las exceptuadas legalmente por hallarse reservadas a Jueces y Magistrados), tramitación y resolución de la jurisdicción voluntaria (sin perjuicio de los recursos que legalmente sean interponibles), conciliaciones y cualesquiera otras que expresamente se prevean –cláusula de cierre con indubitable valor de *numerus apertus* extremadamente casuista–. (3) Se prevé que el Secretario judicial dicte «las resoluciones necesarias para la tramitación del proceso» siempre que no estén encomendadas en monopolio a Jueces y Magistrados, que presentarán la doble modalidad de decretos (fundados en Derecho) o diligencias (a su vez, de constancia, de ejecución, de comunicación o de ordenación) –art. 456.2 LOPJ–. (4) Como *principios rectores* tanto de la ordenación interna del Cuerpo secretarial cuanto del desempeño de ese elenco de funciones, la LOPJ instaura un juego de criterios bien concurrentes bien excluyentes. Así, en primer término, obliga a que estos funcionarios se acojan con plena sujeción a los principios de legalidad e imparcialidad «en todo caso». En segundo lugar, proclama su «autonomía e independencia en el ejercicio de la fe pública judicial» y, por fin, dispone que queden regidos por los principios de «unidad de actuación y dependencia jerárquica en todas las demás que les encomienden esta Ley y –reálcese– las normas de procedimiento respectivo, así como su reglamento orgánico» (art. 452.1 LOPJ).

Consecuentemente, debemos subrayar que las capacidades procesales del secretariado, una de las puntas de lanza demostrativas del empeño reformador que sustenta la LOPJ, se aquietan por imperativo legal a situarse en el fondo que amojona limitativamente la viveza integral de los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica. Como mínimo, parte de *lo procesal*, es decir, de un entramado normativo indisolublemente fusionado con el ejercicio de la función jurisdiccional, se traslada a un habitáculo administrativista para residir bajo el techo de los principios arquetípicos de la Administración adjunta al Poder Ejecutivo, que no Judicial. Se comprenderá que las consecuencias de tal posicionamiento legal resultan imprevisibles, llamativas y de confusa asunción<sup>19</sup>.

<sup>19</sup> «El hecho de que el Secretario judicial pertenezca al Ministerio de Justicia tiene más trascendencia de lo que a simple vista aparenta. Situado dentro de la Administración Central del Estado, entendida esta como Poder Ejecutivo, se

### 3. AFECTACIÓN A TODO ÓRGANO JUDICIAL. FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y POTESTAD JURISDICCIONAL

Ningún sector doctrinal niega que el Secretario judicial forme parte del órgano judicial o, de otro modo, que sin este funcionario no quepa hablar pacíficamente de la existencia misma de aquel. Sin embargo, la quirúrgica escisión de régimen jurídico que el legislador pauta entre Jueces y Magistrados, por un lado, y Secretarios judiciales, por otro, puede llevar, por antitética, a una auténtica crisis existencial del todo que ha de constituir un órgano judicial, máxime si las tareas encomendadas a cada uno de esos sujetos presentan indudables rasgos, previsibles por otra parte, de compartida y común jurisdiccionalidad, de aplicación del Derecho al caso concreto. Por eso, esta ganancia de protagonismo secretarial resulta apta para erigirse en un arma de doble filo, tiñendo de tinieblas las responsabilidades procesales que se les transfieren en atención al marco estructural en que semejante transbordo se practica, quien nos transporta a una incomprensible aporía jurídica resueltamente instituida *ope legis*.

Tanto el Secretario judicial como la Oficina judicial que este cualificado funcionario encabeza forman parte del órgano judicial (cfr. art. 437.2 *in fine* LOPJ), el cual necesita de su concurso armónico junto a la autoridad judicial para implantarse ortodoxamente. A partir de este *prius*, se comprenderá que *ipso facto* se gesta una contrariedad demoledora. La conjugación pacífica entre semejante afirmación y los principios ordenadores del Cuerpo secretarial a los que antes se tuvo ocasión de aludir resulta tarea ardua cuando no imposible, produciendo consecuencias verdaderamente nefastas atendiendo a la antítesis que se formula estructuralmente dentro del único cobijo que acarrea un órgano judicial, en el cual nos encontraremos con fuerzas contradictorias, vectores centrifugos que forzosamente han de tener trasunto en una cierta desvertebración de lo que, imperativamente, debe conformar anhelablemente una unidad sistémica. Además, todo ese sofisticado mecanismo tiene no tanto valor directo cuanto virtualidad mediata, esto es, posibilista en aras de que se alcance con su desenvolvimiento la realización de un derecho fundamental, el de tutela judicial efectiva previsto por el artículo 24.1 de la CE.

A nuestro modo de ver, en abierto perjuicio del ciudadano y justiciable, el legislador confunde dos categorías constitucionalmente diferenciadas –**función jurisdiccional** y **potestad jurisdiccional**– habilitando efectos jurídicamente incorrectos. En efecto, esa disociación nace de la comparación entre el tenor de los apartados 1 y 3 del artículo 117 de la CE. El artículo 117.1

---

refuerza su carácter meramente administrativo, a modo de actividad subordinada y auxiliar (...) Además, el diseño de la actual estructura, con la designación por parte del Ministerio de Justicia de los cargos directivos y coordinadores del secretariado, produce que la politización del comentado profesional adquiera unos niveles preocupantes, al mismo tiempo que se manifiesta la consolidación de su alejamiento del Poder Judicial para permanecer, aparentemente de modo definitivo, en la órbita del Ejecutivo. A nuestro juicio, se ha producido un paso atrás en la articulación institucional de este cualificado jurista, pieza fundamental de un órgano judicial que ha de ser independiente y, sin embargo, el mismo es dependiente del Poder Ejecutivo, lo que no deja de ser contradictorio» (MARTÍN OSTOS, J. de los S.: «El fedatario judicial en la Justicia civil», *Diario La Ley*, n.º 6442, de 16 de marzo de 2006).

de la CE prevé que «la justicia se administra (...) por Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial», mientras el artículo 117.3 de la CE dispone que «el ejercicio de la potestad jurisdiccional (...) juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes». Una cosa es la tarea que cualifica a la judicatura y otra bien distinta la labor que se encomienda a los órganos que esas autoridades pilotan, pero en los que confluyen operadores jurídicos que, en sentido negativo, jamás participarán de la responsabilidad de administrar justicia. En fin, en un órgano judicial converge una labor monopolio de los jurisdicentes y otro conjunto de ellas que, por contra, son endosables a otros sujetos precisos para que esa célula jurisdiccional resulte rectamente erigida, pero que no se integran en el Poder Judicial predefinido constitucionalmente. Dentro de la más laxa idea *potestad jurisdiccional*, direccionable hacia Juzgados y Tribunales, se abriga la rigurosa *función jurisdiccional*, privativa de los juzgadores. Lógicamente, la aptitud del Cuerpo secretarial para participar decididamente de la potestad jurisdiccional ha de estar fuera de toda suspicacia o desconfianza apriorística. Ahora bien, el diseño estructural orgánico de esos funcionarios colocará en cuarentena ese colofón inicialmente diáfano.

El error legislativo se centra en una distinción drástica de la función jurisdiccional respecto a la potestad jurisdiccional, tal que a la citada en segundo lugar la reubica en cánones administrativizados. Sin embargo, a nuestro entender, aunque segmentos de la potestad jurisdiccional no encajen con la singular función jurisdiccional no por ello ha de preterirse que surge y se desenvuelve a la vera de aquella, exclusivamente en unos órganos que han de acoger a los jurisdicentes y su tarea constitucional, en un organigrama claramente especial. En consecuencia, ambas habrán de convivir en sinergia, tendentes a la unicidad ínsita a esa parte del edificio estatal y su encomienda neurálgica. Instaurar rupturas internas en esa única estructura es disfuncional, lesivo y constitucionalmente dudable. No en vano, esas mixturas van a incidir sin atemperación sobre el derecho fundamental del artículo 24.1 de la CE<sup>20</sup>.

En nuestra opinión, no es de recibo que el funcionamiento de un todo, el órgano judicial, más allá de las tareas que desarrolle o de las responsabilidades que se encarguen a cada uno de

<sup>20</sup> «Una cosa es la jurisdicción definida en los artículos 117 de la Constitución y 2 de la LOPJ como potestad y otra muy diferente es el ejercicio de la misma que se concreta funcionalmente a través de la actividad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado por medio de Juzgados y Tribunales jurisdiccionales (...) hacer posible la función jurisdiccional a través de un sistema de garantías procesales que haga posible en todo momento e hipótesis de patología, la tutela judicial efectiva (...) Es el proceso con todas las garantías del artículo 24.2 de la Constitución (...) El proceso es garantía en tanto en cuanto funcionalmente –ejercicio funcional de la jurisdicción– afianza y protege, según el referente constitucional, el tráfico de los bienes litigiosos (...) El proceso es compromiso constitucional porque la Constitución garantiza que (...) el proceso de la función jurisdiccional pueda funcionalmente amparar los derechos de todos los ciudadanos (...) La garantía procesal en su vertiente funcional se justifica porque se ampara en base a la existencia de la tutela judicial efectiva (...) por lo que habremos de convenir en que ese amparo no es amorfo, sino sustantivo por exigencias de aquel compromiso (...) El proceso como garantía es el cauce para legitimar la norma procesal ordinaria que, por razón de esa legitimidad, se constituye desde su proteica e irreductible sustantividad en el concepto clave» (LORCA NAVARRETE, A. M.ª: «El proceso con todas las garantías (artículo 24.2 de la Constitución)», *Diario La Ley*, n.º 6803, de 19 de octubre de 2007).

los miembros que lo integran, se inspire y articule sobre principios totalmente imposibles de medir con un mínimo de armonía. Así las cosas, el Secretario judicial sufre de bipolaridad jurídica. De una parte, se incrementan sus capacidades procesales hasta confines insospechados. De otra, se fortifica con robustez su vinculación al Poder Ejecutivo, de tal modo que aunque despliegue esas competencias claramente alejadas en su etiología de lo gubernativo, su estatuto jurídico y principios basales participan de manera plena de la administratividad: se trata de un funcionario administrativo a quien se encargan tareas procesales, recordándole de forma continuada que las mismas han de desenvolverse en una atmósfera arquetípicamente gubernativa. El sinsentido normativo instaurado es clamoroso y lleva consigo aparejada la desnaturalización de la unicidad ontológica del Derecho Procesal, vistos los habitáculos estructurales contrapuestos en los que se le coloca en función de quién ostente la competencia para desarrollar cada fase o hito procedimental, jurisdicente o secretariado.

Las normas procesales que rigieran actos o fases confiadas al secretariado, atendiendo al marco infraestructural diseñado por el artículo 452.1 de la LOPJ y sus principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica, mutarían hacia la administratividad, la burocratización, la huída de lo que constituye incuestionablemente el ámbito judicial: dejarían de lado su tradicional conceptualización procesal, es decir, jurisdiccional en sentido restringido, para convertirse en previsiones normativas muy próximas a las administrativas. La incomprensión que esta categorización conlleva ha de ser integral, pues despoja y posterga la unidad que cabe considerar inescindible del Derecho Procesal en su doble condición de herramienta jurisdiccional y garantía del justiciable. De paso, parece palmario que estas fases procedimentales se alejarían de los altos cánones del artículo 24.1 de la CE, de tal modo que al transitarlas no se podría despachar prestacionalmente ese derecho fundamental en los márgenes mínimos exigibles, causándole una degradación cualitativa nada desdeñable.

En lo que al sector contencioso-administrativo de la Jurisdicción concierne, esas dificultades se proyectan de forma singularmente intensa, dado que la esencia inasequible del orden en cuestión radica en su judicialidad definible también en sentido negativo, contraponible a la administratividad propia de la previa vía gubernativa, habilitante de la revisión o fiscalización judicial (*supra*). Si uno de los instrumentos inevitables para cumplimentar esta labor radica en la LJCA, la judicialidad de esta norma debe hallarse al margen de toda duda. Pero si el planteamiento legislativo es el opuesto, si se la infecta ejecutivamente mediante los Secretarios judiciales al conferirles incrementadas capacitaciones dentro del recinto del artículo 452.1 de la LOPJ, se colegirá que se debilita el rasgo de independiente jurisdiccionalidad de este segmento de la única Jurisdicción en el sentido que estamos postulando. Si parte de lo que ya no puede ser administrativo se transforma en tal, al encargársele a un funcionario administrativizado que actúa con criterios y formas igualmente ejecutivas sobre normas aparentemente procesales, resultará que el orden contencioso-administrativo se halla entreverado, invadido, seccionado dentro de sí por esos contaminantes componentes. En efecto, retornamos a la elongación administrativista de lo que ha de ser vía exclusivamente judicial, en detrimento de las garantías del ciudadano (ya no sabría decirse si administrado, justiciable o una mezcla de ambas condiciones jurídicas).

#### IV. PROYECCIÓN SOBRE EL ORDEN JURISDICCIONAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Se trata ahora de pormenorizar y corroborar las recién formuladas afirmaciones genéricas observando puntos concretos de la LJCA tras las reformas efectuadas en ella. Se buscará, así, escrutar el impacto y repercusión de este neoparadigma sobre las esencias justificativas de la existencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Seleccionaremos los siguientes:

##### 1. SISTEMA DE RECURSOS CONTRA RESOLUCIONES SECRETARIALES

Al traspasarse al secretariado todas las competencias resolutorias que se han indicado, afectando al ámbito de *ordenación formal* del procedimiento, se establecen los correspondientes mecanismos impugnatorios para que las partes puedan hacer uso de ellos de estimar perjudiciales a sus intereses o contrarias a Derecho las diligencias o decretos que se fueran dictando en la tramitación de los diferentes litigios<sup>21</sup>.

La redacción conferida a las distintas normas rituarías por la LRIOJ procede a erigir el género «resoluciones procesales» comprendiendo, a su vez, a las especies «resoluciones judiciales» y «resoluciones del Secretario judicial» (*vid.* art. 206 de la Ley de Enjuiciamiento Civil –LEC–). La diferenciación –cuando no contraposición– entre ambas se prolongará a su fase impugnatoria, haciendo que la naturaleza jurídica de los recursos contra las resoluciones de los Secretarios judiciales devenga, asimismo, dispar. A nuestro juicio, es preciso escindir esos *sui generis* recursos de los interponibles contra providencias, autos y sentencias. Si el Secretario judicial es parte del Poder Ejecutivo, los recursos contra sus resoluciones procesales corren evidente riesgo de ubicarse en lo administrativo.

Ha de salvaguardarse un derecho fundamental de las partes que aborte que ciertas decisiones adoptadas en la tramitación de los pleitos queden sustraídas al pleno y estricto control judicial. En una aproximación genérica, las resoluciones secretariales van a ser susceptibles de dos tipos de recursos, al margen de su etiología jurídica. La LRIOJ prevé que sean impugnables bien mediante recurso de reposición bien mediante recurso directo de revisión. De una lectura conjugada de los artículos 451 y 454 *bis* de la supletoria-común LEC se deduce que lo que se efectúa es una *distribución de recursos*:

- a) De una parte, contra diligencias de ordenación y decretos no definitivos únicamente cabe *recurso de reposición* ante el propio Secretario, sin que contra el decreto

<sup>21</sup> Tratando en profundidad este particular, SÁNCHEZ ÁLVAREZ, E.: «Problemas dimanantes de la reforma procesal de 2009: a propósito de los recursos contra las resoluciones de los Secretarios judiciales», *Actualidad Civil La Ley*, n.º 2, Madrid, 2011.

que a su vez resuelve tal recurso quepa entablar ninguna otra herramienta impugnatoria, sin perjuicio de reproducir la cuestión, necesariamente, en la primera audiencia ante el Tribunal tras la toma de decisión y, si no fuera posible por el estado de los autos, se podrá solicitar mediante escrito antes de que se dicte la resolución definitiva para que se solvete en ella.

- b) De otra, frente a los decretos que impidan la continuación del procedimiento o lo concluyan, así como en los supuestos que expresamente prevea la Ley, solamente cabrá interponer *recurso de revisión*. Vistas esas circunstancias, la única vía de control judicial de las resoluciones secretariales queda erigida en este recurso de revisión.

De esa manera, las resoluciones secretariales se compartimentalizan de forma estanca. Por un lado, contaremos con aquellas en las que únicamente habrá posible impugnación no devolutiva ante el Secretario judicial –recurso de reposición–, evitando directamente supervisión judicial sobre ellas. Por otro, existirán resoluciones en las que, efectivamente, el control judicial quepa ser pleno –recurso de revisión–. La Ley ataja que se entablen dos recursos contra un mismo decreto. Si se prevé que un decreto sea reposicionable no será susceptible de ser recurrido en revisión y viceversa, un decreto recurrible en revisión no resultará reposicionable.

Encajemos estas reflexiones sobre el entorno concreto de la LJCA. Esta Norma rubrica el Capítulo III del Título IV con la denominación «recursos contra las resoluciones procesales», género que ampararía a las especies «resoluciones judiciales» y «resoluciones del Secretario judicial». En sintonía con la plantilla global recién descrita, esa divisoria asevera que no pueden ostentar igual valor ni naturaleza jurídica las resoluciones judiciales que las secretariales y, además, la denominación aglutinadora presenta alguna que otra debilidad conceptual desde el momento en que conglomerada hitos que si bien se exteriorizan en la tramitación procesal de un procedimiento jurisdiccional, se conectan a principios ordenadores configurantes eventualmente contrapuestos (garantías y realidades dispares). Providencias, autos y sentencias se enrocan al Poder Judicial en sentido restringido (independencia, inamovilidad, responsabilidad, sometimiento único al imperio de la Ley, art. 117.1 CE; léase función jurisdiccional) mientras decretos y diligencias lo hacen en su fuero interno a una potestad jurisdiccional *lato sensu ex* artículo 117.3 de la CE pero en ajenidad a los recios cimientos del artículo 117.1 de la CE, edificándose actualmente sobre los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica vivificados por el artículo 452.1 de la LOPJ, o dicho de otro modo, fortísimamente imbricados al Poder Ejecutivo que es donde se asienta con firmeza el Cuerpo secretarial –art. 440 LOPJ–.

Por eso, estimamos correcto postular que la procesalidad de tales resoluciones, sin perjuicio de estar indubitadamente afirmada en una óptica formal, tiende a diluirse y escapar hacia la fuerza gravitatoria atrayente de la administrativización, lo cual a buen seguro traería como corolario igual mecanismo distorsionante sobre las garantías procesales que ha de ostentar el justiciable al impetrar su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva –*supra*–. Nótese especialmente que en el orden contencioso-administrativo la confusión de ambas esferas se agrandaría más

si cabe, pues el administrado no dejaría de serlo aun hallándose ya, en teoría, en sede judicial. En efecto, si ese derecho resulta básico en toda rama procesal más debe serlo en la contencioso-administrativa, donde precisamente la parte demandada suele ser alguna personificación de la Administración. Si hay un sector en que el riesgo de la intolerable administrativización del Derecho Procesal se vislumbra más dañino es justamente este. No se puede permitir que la Administración cuente con privilegios o amplias capacidades volitivas y hermenéuticas a través de uno de sus agentes así configurado *ope* LOPJ (secretariado judicial) en un subsistema de la Jurisdicción que primordialmente tiene por objeto natural y *ratio essendi* la revisión y fiscalización del obrar administrativo.

Ejemplificando sobre el Texto legal estas reflexiones, ha de realizarse la previsión del artículo 102 *bis* 2 LJCA, que preceptúa que «contra el decreto resolutivo de la reposición no se dará recurso alguno, sin perjuicio de reproducir la cuestión al recurrir, si fuera procedente, la resolución definitiva». Aquí nos encontramos con uno de esos riesgos de administrativización, postración y sustracción del control del Magistrado o Tribunal de algunas fases de un procedimiento que, formal y nominalmente, es judicial. Sin perjuicio del correctivo que la LJCA aporta en la locución final del artículo transcrito, queda sorpresivamente constatado que es perfectamente posible que una resolución y su ulterior recurso no tenga aptitud de ser supervisada por la autoridad judicial debido a un imperativo legal.

## 2. LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA

Se preceptúa que «el Secretario judicial examinará de oficio la demanda y requerirá que se subsanen las faltas de que adolezca en plazo no superior a diez días», artículo 56.2 de la LJCA. «Realizada la subsanación, admitirá la demanda. En otro caso –no subsanación–, dará cuenta al Juez para que resuelva lo que proceda sobre su admisión». El legislador se decanta por que la decisión admensiva de la demanda pivote sobre la mera existencia de un catálogo de requisitos formales a evaluar por el Secretario judicial, de tal modo que de constatarse en el supuesto en liza se proceda sin más a arrancar el procedimiento<sup>22</sup>. Semejante afirmación merece un absoluto cuestionamiento. Ninguna explicación lógica cabe hallar para justificarla. Si la tutela judicial efectiva, esto es, un derecho fundamental, comienza con la incoación del procedimiento, ¿cómo entender que la decisión iniciadora de su tramitación no se edifique en un mínimo análisis de fondo de la pretensión esgrimida y deje de ser puramente judicial?

Resulta extraño que sea un funcionario no judicial, conectado al Poder Ejecutivo, quien una vez corroborada la presencia mecanicista de los requisitos formales precisos decida la admisión

---

<sup>22</sup> En la Exposición de Motivos de la LRIJOJ leemos literalmente que «el acto procesal de admisión de la demanda se configura como una actuación reglada (...) La Ley solo exige la comprobación de ciertos requisitos formales (...) y el examen de la jurisdicción y competencia objetiva y territorial, lo que en la mayoría de los supuestos no es más que una mera comprobación material».

a trámite de la demanda, o lo que es lo mismo, el comienzo de un procedimiento estrictamente judicial<sup>23</sup>. Tal decisión, a nuestro modo de ver, en ningún caso puede restringirse a la mera verificación de la existencia de algunos presupuestos procesales formales, sino que excede con creces ese simplista enfoque para afectar a la tutela judicial efectiva en un sentido negativo, esto es, al *derecho del demandado a no serlo* si no concurren unos mínimos requisitos de fondo en la demanda planteada de contrario que, en cualquier supuesto, han de ser reducto judicial en su valoración, ajena a cualquier otra autoridad<sup>24</sup>.

La admisión o inadmisión de una demanda contencioso-administrativa se enlaza claramente a la tutela judicial efectiva, llamando poderosamente la atención que esa decisión, aun si solamente fuera formal –aspecto discutible–, pueda ser atribuible a un funcionario no incardinado al Poder Judicial. En tal marco, sobremanera considerando los principios estructurales que actúan como mampostería de la figura del Secretario judicial, no parece sostenible jurídicamente el traspaso de la competencia de su admisión a este funcionario con tampaña impronta gubernativa. Esa decisión admensiva, justamente por iniciar el procedimiento, ostenta una relevancia judicial indelegable, desde luego muy lejana a un precipitado análisis estético que relegue una evaluación independiente (es decir, del jurisdicente) sobre el fondo de la pretensión que el actor esgrime, con un alcance tal que permita su rechazo *a limine* con la debida fundamentación jurídica.

En suma, creemos que la capacidad de determinar si se admite o no la demanda ha de permanecer a buen recaudo en las privativas manos de las autoridades judiciales o, de traspasarse al Secretario judicial, permitiéndoseles un estudio material que, además, se extraiga del inadecuado tenor sostenedor e irrebalsable del artículo 452.1 de la LOPJ. Sin embargo, el legislador la

<sup>23</sup> Como expresa SÁNCHEZ-PEGO en el artículo titulado «Reflexiones constitucionales sobre la reforma procesal de 2009», publicado en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, n.º 785, de 5 de noviembre de 2009, «la objeción que cabe oponer es que el demandado tiene derecho a no serlo y a no tener que defenderse en un proceso mediante una demanda formalmente defectuosa o ante un Tribunal distinto del competente, cuyo derecho se integra en el de tutela judicial, entendida en adecuado sentido amplio, sin que tenga iguales consecuencias la desestimación procesal de la demanda que su inadmisión, como bien es obvio, por lo que la admisión de la demanda debería seguir siendo objeto de decisión judicial».

<sup>24</sup> En palabras de BLASCO SOTO («La nueva estructura (o desestructura) del proceso. La admisión de la demanda en el proceso civil (Ley 13/2009, de 3 de noviembre)», *Diario La Ley*, n.º 7325, de 21 de enero de 2010), «por mucha distribución novedosa que se haya realizado de los actos procesales, no se puede quitar a los Jueces y Tribunales la potestad de estudiar los presupuestos (...) el *iter* procesal ideado no puede impedir que el Tribunal tome decisiones de naturaleza jurisdiccional, aun en contra del Secretario (...) Pese a lo que dice el legislador, la verificación y control de los presupuestos procesales no se limita a la comprobación de ciertos requisitos formales (...) y al examen de la jurisdicción y competencia objetiva y territorial (...) Faltan algunos requisitos esenciales, entre otros, la acumulación indebida, la falta de claridad y precisión de la demanda, etc. Junto a ellos, existen otros de naturaleza especial que no se encuadran en los que el legislador enuncia (...) Habrá que acreditar una serie de aspectos que no se pueden reducir a requisitos formales, ya que son elementos de la pretensión (art. 266 LEC)». No se puede sustraer a la autoridad judicial la potestad de revisar per se las garantías del proceso desde el mismo instante en que esas garantías son manifestación tangible del principio de legalidad procesal, cuyo cuidado forma parte señalada del ejercicio privativo por Jueces y Magistrados de la función jurisdiccional.

ha situado sin más en el ámbito de la *función administrativa*, lo cual evidentemente compromete al proceso aunque la LRIOJ pretenda obviar esta dañosa consecuencia de sus postulados. Y si se condiciona así al proceso, se pone en duda a la tutela judicial efectiva en su más exacta concreción constitucionalmente formulada.

### 3. EJECUCIÓN

La ejecución y su misma naturaleza jurídica se enraízan a las esencias constitutivas del Estado de Derecho, incluida dentro del radio de acción del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva prevenido por el artículo 24.1 de la CE (*vid.* SSTC 32/1982, de 7 de junio; o 152/1990, de 4 de octubre). No en vano, la letra del artículo 117.3 de la CE comprende al binomio «juzgar y (...) ejecutar lo juzgado». Por ello, el Tribunal Constitucional estima que solamente con el cumplimiento pulcro de tales resoluciones judiciales firmes se satisface en los cánones constitucionales el derecho del artículo 24.1 de la CE, ya que en otros supuestos «el Derecho no pasaría de ser una entidad ilusoria», sin que las decisiones judiciales no supusieran otra cosa que simples declaraciones de intenciones (por todas, STC 73/2000, de 14 de marzo). Se comprenderá que la intangibilidad y unicidad de la función jurisdiccional reposa en el indisoluble maridaje entre la fase cognitiva y la ejecutiva: obtenida una resolución judicial firme en cognición, la misma conlleva por sí la condición de título ejecutivo apto para abrir otra fase procesal o, mejor aún, un auténtico procedimiento tendente a cumplirla en sus justos términos.

Según indican CHAMORRO GONZÁLEZ y ZAPATA HÍJAR<sup>25</sup>, la ejecución de sentencias en este sector contencioso-administrativo ha sido origen de una continuada problemática ligada a las dificultades que plantea obligar a una Administración pública a ejecutar el fallo de una resolución judicial, basadas en la potestad de autotutela con la que cuentan las dispares personificaciones administrativas. De todos modos, estas circunstancias no pueden lastrar el gálibo insuperable que abovedan los artículos 118 y 24.1 de la CE, derruyéndose lógicamente al entrar en contacto con él.

En este punto, ha de arrancarse por reproducir la previsión que contiene el artículo 103.1 de la LJCA: «la potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales de este orden jurisdiccional, y su ejercicio compete al que haya conocido del asunto en primera o única instancia». De la letra transcrita, resalta en primer lugar su entrelazado al artículo 117.3 de la CE comprensivo de la potestad jurisdiccional en un sentido más expansivo o menos restrictivo que la función jurisdiccional [«la Justicia (...) se administra»], luego atornillada reciamente al artículo 117.1 de la CE y soldada en régimen de monopolio a los Jueces y Magistrados con toda su corte de garantías constituciona-

<sup>25</sup> CHAMORRO GONZÁLEZ, J. M.<sup>º</sup> y ZAPATA HÍJAR, J. C.: «La incidencia de la LEC en el proceso contencioso-administrativo», Thomson-Aranzadi, *Derecho Procesal*, monografía n.º 65, Pamplona, 2003, págs. 165-166.

les, ausentes por contra, tal cual bloque, en esa «potestad jurisdiccional» –*supra*–. En atención a esta previsión normativa, el artículo 103.1 de la LJCA permitiría a los Secretarios judiciales intervenir en las tareas propias de la fase ejecutiva contencioso-administrativa vista su incuestionable condición de partícipes de los órganos jurisdiccionales a quienes se refiere el precepto reproducido (*supra*, de nuevo), lo que más que previsiblemente se acrecentará con la habilitación del artículo 456.3 de la LOPJ y su epítome que conforma la LRIOJ. El problema, claro está, no radicará en ese trasvase competencial en sí, sino en el efecto riesgosamente contaminante que puede portar el conocido régimen de ordenación interna del Cuerpo secretarial en el que se encausa por disposición orgánica.

Pasa a preceptuar el artículo 104.1 de la LJCA que «luego que sea firme una sentencia, el Secretario judicial lo comunicará en el plazo de diez días al órgano que hubiera realizado la actividad objeto del recurso, a fin de que, recibida la comunicación, la lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo, y en el mismo plazo indique el órgano responsable del cumplimiento de aquel». Así las cosas, ese inicial impulso para la ejecución de lo acordado en sentencia firme dictada por un órgano jurisdiccional de lo contencioso-administrativo deja de recaer en el jurisdicente para trasladarse al Secretario judicial<sup>26</sup>. Un eslabón de la Administración que, ciertamente, habita en el organigrama judicial, requiere de cumplimiento de la sentencia judicial a la Administración... No estimamos preciso mayor comentario.

#### 4. LA AGILIZACIÓN PROCESAL

En lo que al orden jurisdiccional contencioso-administrativo atañe, la mencionada LAGP procedió a implementar medidas como las siguientes: la elevación de los topes legalmente prevenidos por razón de la cuantía para la interposición de recursos (30.000 € en apelación y 600.000 € en casación); o la limitación de interponer recurso de casación para unificación de doctrina en aquellas sentencias que, además de no ser recurribles en casación ordinaria –art. 86.2 b) LJCA–, su cuantía litigiosa supere los 30.000 euros. De esa forma, el legislador pauta qué pre-

<sup>26</sup> «Cabría confiar en una mayor atención hacia la fase de ejecución de sentencias; fase afectada por la reforma (...) y que parece desbordar a los Jueces y Tribunales, lo que contrasta con la creciente importancia de esta fase procesal y los intereses que están en juego. En efecto, los contenciosos suelen empezar cuando terminan. El *quid* de la fase de ejecución no puede ser un planteamiento simplista, como si la Administración fuera siempre un incumplidor. Más bien, el *quid* viene a ser el problema de descifrar el significado real de la sentencia y su modo más adecuado de ejecución. Esta es la batalla real del contencioso. Y, si bien estos pasos habrá de darlos la judicatura en sentido estricto, el apoyo o mayor involucración en la gestión y tramitación por parte del Secretario judicial, debe aportar algo a favor de una mayor atención por la ejecución de las sentencias. Sin desdeñar el alcance de esta reforma, puede relativizarse el alcance de la misma» (GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S.: «Impacto de la Ley 13/2009, de Reforma de la Legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, sobre el contencioso-administrativo», *Diario La Ley*, n.º 7394, de 4 de mayo de 2010).

tensiones son merecedoras de revisión judicial por una instancia superior, en los casos propuestos siguiendo un criterio meramente cuantitativo. A bote pronto, este acto de volición del legislador forma parte de las atribuciones que constitucionalmente se le encomiendan a la hora de diseñar la configuración del proceso *–infra–*, siempre y cuando tal cosa no interfiera en los ámbitos que la CE norma directamente quienes, por pura jerarquía normativa, le resultan indisponibles. En este caso, el legislador ha escogido entre las posibles opciones para orientar la actividad procesal. La cuestión es analizar conforme a la CE los efectos del posicionamiento legislativo.

Se apunta que las medidas que aderezan la LAGP no dejan de erigir «otro paquete más de variadas modificaciones procesales, fragmentarias, descoordinadas entre sí y sin sistemática alguna, muchas de las cuales ni siquiera tenían como finalidad una verdadera agilización de los procesos (...) producto de una aprobación precipitada, sin la necesaria reflexión, prudencia y consenso entre todos los operadores jurídicos, y que por ello, carecen de una coordinación (...) común, constituyendo una amalgama *–parche–*»<sup>27</sup>. Pero intentemos aglutinarlas pese a su dispersión conceptual y se comprobará cómo el tenor hermenéutico de la Exposición de Motivos de la mencionada Norma no es capaz de esconder su veraz finalidad: *simplificar y suprimir trámites «innecesarios»*, impedir la dilación deliberada del proceso o limitar el uso desproporcionado de instancias judiciales. ¿Cómo se puede practicar esto, con qué neutralidad acorde a la CE?, ¿quién le da al legislador los datos objetivos suficientes para determinar qué es o no superfluo intraprocesalmente?, ¿acaso es indiscutible que sea el legislador quien deba fijar con cirugía más que inexacta lo que es o no un uso desmedido de instancias judiciales, cuando está en juego un derecho fundamental?, ¿es que el Estado pretende aligerar sus obligaciones consustanciales, hacer dejación aunque sea parcial de sus encomiendas para con los ciudadanos?

Este es el *quid* de la cuestión. Sobre la imparable verdad de la flagrante escasez de recursos públicos, la agilización procesal se torna en un instrumento más en una política de ajuste presupuestario, como una coartada distorsionada para ahorrar también en el sector de la Administración de Justicia: una excusa para enmascarar que este sector estatal va a ser asimismo víctima de la forzada austeridad que rezuma cada uno de los poros del Estado. Pero, ¿puede el Estado cejar en su obligación de ofrecer al ciudadano, justiciable, administrado y contribuyente una Justicia eficaz, fiable y rápida?<sup>28</sup> Aunque así fuera, ¿tal cosa es alcanzable o tolerable suprimiendo derechos o garantías con inefable engarce constitucional? ¿O cualquier medida que se tome como excusa para lograr saneamiento económico que atisbe la mínima lesividad para las garantías y derechos de todos ha de ser inmediatamente erradicada y desechada?

<sup>27</sup> VILLARRUBIA MARTOS, F. J.: «Los efectos de las medidas de agilización procesal», *Actualidad jurídica Aranzadi*, n.º 840, Pamplona, 2012.

<sup>28</sup> Curiosamente, el legislador es totalmente consciente de esta realidad. Reza tajante el apartado primero del Preámbulo de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, que «una de las funciones esenciales del Estado de Derecho es la garantía de la tutela judicial de los derechos de los ciudadanos. Esta función implica el reto de la implantación de una Justicia de calidad capaz de resolver los diversos conflictos que surgen en una sociedad moderna y, a la vez, compleja».

## 5. TASAS JUDICIALES

Con la normación de la LTJ presente, la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional comprenderá a los órdenes civil, contencioso-administrativo y social. Por tanto, impacta plenamente con nuestro ámbito de reflexión. El artículo 2 de la LTJ se apresta a detallar cuáles son los correspondientes hechos imponible de la tasa, entendiendo por tales la realización de los actos procesales que refiere. Entre ellos, se halla la interposición del recurso contencioso-administrativo y la interposición de recursos de apelación contra sentencias (sin referir autos, subráyese) y de casación. Como sujeto pasivo de la tasa, el artículo 3 de la LTJ señala a quien promueva el ejercicio de la potestad jurisdiccional y realice el hecho imponible de la misma.

El artículo 4 de la LTJ procede a implantar exenciones al pago de la tasa, que cabe subdividir de dos maneras. De una parte, se instauran exenciones objetivas y, de otra, subjetivas. Entre las objetivas, se citan la interposición de demanda y la presentación de ulteriores recursos cuando se trate de los procedimientos especialmente establecidos para la protección de los derechos fundamentales y libertades públicas, contra la actuación de la Administración electoral, la interposición de recurso contencioso-administrativo por funcionarios públicos en defensa de sus derechos estatutarios, así como la interposición de recursos contencioso-administrativos cuando se recurra en casos de silencio administrativo negativo o inactividad de la Administración. Por lo que se refiere a las subjetivas, el artículo 4.2 de la LTJ contempla las siguientes: las personas a las que se haya reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita –acreditando que cumplen los requisitos para ello establecidos en la normativa especial al efecto dictada (art. 119 CE y Ley 1/1996, de 10 de enero)–, Ministerio Fiscal, Administración General del Estado, las de las Comunidades autónomas, las entidades locales y los organismos públicos dependientes de todas ellas, Cortes Generales y las Asambleas Legislativas de las Comunidades autónomas. También se fija una exención del 60% en la cuantía de la tasa que les corresponda pagar a los funcionarios públicos en los procedimientos referidos a su estatuto profesional por la interposición de los recursos de apelación y casación.

Se prevé que en nuestro orden jurisdiccional contencioso-administrativo, el devengo de esta tasa se producirá al concurrir estos momentos procesales: interposición del recurso contencioso-administrativo (acompañado o no de la formulación de la demanda), interposición del recurso de apelación e interposición del recurso de casación. El artículo 7 de la LTJ procede a reglar la determinación de la cuota tributaria en lo que a su cuantía fija se refiere, que resulta ser 200 euros en el supuesto de un recurso contencioso-administrativo abreviado; 350 euros si fuera ordinario; 800 euros para interponer un recurso de apelación y 1.200 euros para hacerlo si se trata de una casación. Se matiza que si el recurso tuviera por objeto la impugnación de resoluciones sancionadoras la cuantía de la tasa, cantidad variable a la que luego se mencionará inclusive, no podrá exceder del 50% del importe de la sanción económica impuesta. Comentábamos que a esas sumas fijas habría que añadir otras oscilantes. Efectivamente, según dispone el artículo 7.2 de la LTJ junto a las cuantías indicadas, tendrá que satisfacerse la cantidad que resulte de aplicar a la base imponible determinada con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6 de la LTJ el tipo de

gravamen que corresponda según esta escala: de 0 a 1.000.000 de euros, el tipo será del 0,5%; en el resto de casos, ascenderá al 0,25% alcanzando la cifra de 10.000 euros como máximo variable. Posteriormente, se reconfiguró este extremo en el sentido de que si el sujeto pasivo de la tasa fuera persona física habrá de satisfacer la cantidad resultante de aplicar a la base imponible un tipo del 0,1% con el límite de la cuantía variable de 2.000 euros. *A contrario sensu*, esta modulación no alcanzará los supuestos en que el sujeto pasivo de la tasa sea una persona jurídica. Notemos que este matiz se ciñe a la parte variable de la cuantía de la tasa.

El artículo 8 de la LTJ norma que los sujetos pasivos de la tasa deban autoliquidarla conforme al modelo oficial que establezca el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, procediendo a su ingreso en el Tesoro Público según lo dispuesto en la legislación tributaria general y en las normas reglamentarias de desarrollo del mencionado precepto. El justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, acompañará a todo escrito procesal mediante el que se realice el hecho imponible de este tributo. Para el caso de no acompañarse tal documento, se prevé que el Secretario judicial «requerirá al sujeto pasivo para que lo aporte, no dando curso al escrito hasta que tal omisión fuese subsanada» –art. 8.2.II LTJ–. La falta de presentación del justificante de autoliquidación no impedirá la aplicación de los plazos establecidos en la legislación procesal, de manera que la ausencia de subsanación de esta deficiencia, tras el requerimiento recién relatado, dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda. La satisfacción de un tributo se convierte en un requisito propiamente procesal, un elemento de procedibilidad sin cuya concurrencia surge el imperativo de abortar la iniciación o prosecución del curso procesal<sup>29</sup>.

A partir de esta selección normativa, huelga justificar la repercusión que esta figura tributaria porta en sí y provoca en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

## V. RESULTADO FINAL: EL NUEVO PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Las reformas legales habilitadas en realidad no son inocuas ni conllevan mejoras del diseño procesal. Novan la conceptualización del proceso y, en particular, del contencioso-administrativo; mutándolo y desvirtuando desbordantemente los que, a nuestro juicio, implican mínimos constitucionales inderrotables. Dos son los ejes argumentales sobre los cuales puede vertebrarse esta afirmación.

<sup>29</sup> «La Ley (...) configura la nueva tasa no solo como una obligación tributaria, sino también como un requisito procesal con las importantes consecuencias de producir la preclusión de los actos procesales gravados con la tasa e, incluso, la terminación anticipada del proceso sin una resolución de fondo» (LÓPEZ JARA, M. y FLORES RODRÍGUEZ, J.: «La tasa judicial para el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social. Comentarios a la Ley 10/2012, de 20 de noviembre», *Diario La Ley*, n.º 7988, de 20 de diciembre de 2012).

1. En una óptica observable en la articulación de la integridad de la Jurisdicción, esto es, orgánicamente, ha de referirse al **reparto competencial intraprocesal entre judicatura y secretariado**, presidido por los antagónicos sedimentos estructurales glosados más arriba. Este diseño enmascara la deconstrucción del instituto procesal, secesiona y zanja en dos bloques distintos una ansiada unidad, extirpa de lo jurisdiccional un notable sector de lo que debiera ser este rocoso bloque, dinamita un volumen importante de lo que hasta ahora, doctrinal y constitucionalmente, suponía un pétreo farallón normativo protector y facilitador del privativo ejercicio de la función jurisdiccional por Jueces y Magistrados. La atribución al Secretario judicial dentro de los cánones del artículo 452.1 de la LOPJ de la capacidad del dictado, decisión y llevanza autónoma de actos procesalmente relevantes gesta automáticamente el fraccionamiento de la función jurisdiccional misma en dos sectores etiológicamente distintos (cuando no contrapuestos). Ello comporta no solo una rupturista novedad en nuestra catalogación tradicional del proceso, sino también ubicarnos en el umbral de la constitucionalidad, a causa de la peculiar exégesis y aplicación del artículo 117.3 de la CE que tan ininteligible «nomofanía» conlleva. Naturalmente, se aprecia una libertad constitucional para articular los procedimientos y su tramitación, pero siempre y cuando tal cosa suceda sin romper las premisas constitucionales. Sin embargo, el legislador posiblemente ha contrariado esas piedras angulares.

Estimar alegremente que un segmento significativo de la actividad procesal, jurisdiccional, puede quedar al margen de los jurisdicentes y su estatuto jurídico sostenedor, medialmente direccionado hacia la satisfacción integral de un derecho fundamental en los estándares exigidos *ope Constitutione*, implica un error que adolece de cualquier justificación mínimamente solvente. El proceso ha de ser, entre otras cosas, una herramienta instrumental que actúe como inderrrible andamiaje de la consecución de la precisa garantía jurisdiccional de los derechos e intereses de todas las personas. Si el enfoque legislativo quiebra este postulado con base en una definición inexplicablemente equivocada, permitiendo la resuelta inoculación ejecutiva en múltiples recintos eminentemente judiciales, se habrá roto tal garantía y, en suma, el derecho fundamental que encarna. En fin, la nueva concepción del proceso que el legislador ha estatuido es descarriada y contraria a la CE, *ergo* deviene inválida.

La traslación del molde por el que se ha decantado el legislador a la hora de delimitar su remozada y sorprendente visión del proceso al concreto sector jurisdiccional que supone el orden contencioso-administrativo, corrobora decisivamente esta conclusión. El factor que focaliza e influencia esta singular afectación de tal ámbito jurisdiccional radica en el terreno subjetivo propio de la LJCA. Como bien es sabido, la gestación autónoma de este orden jurisdiccional, segregándose del civil-común, reposa en la necesidad de tutelar de manera efectiva los litigios que surjan a consecuencia de la actuación administrativa, en el más amplio sentido posible de la expresión (arts. 1, 2, 3 y 25-30 LJCA).

Se deducirá simplemente la necesidad de escindir con la mayor nitidez el ámbito jurisdiccional, en el cual se enclavan los Jueces y Tribunales de lo contencioso-administrativo, de las Administraciones públicas dirigidas por el Poder Ejecutivo. El Poder Judicial ha de situarse al margen del Poder Ejecutivo, por la simple razón consistente en que va a enjuiciar su actividad a fin de diagnosticar si se ha ajustado o no a Derecho, sirviéndose del proceso como útil esencial cara a

la consecución de semejante meta. El proceso erige un instituto constitucionalizado y pleno, habida cuenta de que todo él, la integridad de los pasos, fases e hitos pertenecientes a la tramitación jurisdiccional de los litigios, es necesario para la culminación final del pleito. Recordemos que **tramitar también es juzgar**, pues esa actividad coloca al jurisdicente en verosímil situación de sentenciar la *litis* y, en sentido análogo, tal colofón no puede obtenerse autónomamente sin esa premisa de tramitación igualmente predeterminada por la legislación procesal.

Bien, en el marco normativo vigente apoyado en la *sui generis* burocratizante óptica administrativizada del proceso que prácticamente *ex novo* ha tenido ocasión de introducir nuestro legislador, esas premisas se disuelven y esfuman. Cada órgano jurisdiccional queda configurado desde la imposible hibridez de *lo judicial* con *lo ejecutivo*. Se produce una confusa convergencia para la ortodoxa conformación de todas esas células llamadas a ejercer la potestad jurisdiccional que alberga y arropa a la primordial función jurisdiccional: un elemento puramente judicial (jurisdicente) interacciona con otro netamente ejecutivo (Oficina judicial, con singular incidencia en el Secretario judicial). En correlato, los principios que rigen ambos vectores forzosamente interconectados por erigir un ente (el órgano judicial) son antagónicos –cfr. *supra*–, dado que *lo judicial* pivota sobre la independencia (art. 117.1 CE) mientras *lo ejecutivo* se asienta sobre la unidad de actuación y la dependencia jerárquica (art. 452.1 LOPJ).

Aún resta una proyección más: al erogar las fases, capacidades, competencias del todo filosófico que connaturalmente parece constituye el proceso entre ambos operadores jurídicos, imbuidos a su vez de su marco estructural orgánico propio, esta institución jurídica se evapora en una fragmentación insostenible que la quebranta en abierta contraposición con las bases constitucionales. La tutela que se preste al justiciable podrá ser tal, pero desde luego no judicial, considerando que enormes sectores cualitativos y cuantitativos de la tramitación de estos litigios ostentarán naturaleza radicalmente ejecutiva, gubernativa. El derecho fundamental del artículo 24.1 de la CE, quien a su vez justifica teleológicamente las garantías en las que se abrigan los jurisdicentes, se debilita hasta extremos inaceptables: ¿acaso no deja de ser una tutela **judicial**?

Insistimos, el orden jurisdiccional contencioso-administrativo resulta especialmente vulnerable a esta neoconceptuación, la cual encierra aptitud para destruir sus vigas maestras. Si el fin primero de su génesis estriba en el control de legalidad de la actuación administrativa, ¿cómo es posible que grandes trazos de la tramitación jurisdiccional de la *litis* se encomienden sin pudor a un funcionario administrativo, quien aplicará normativa formalmente procesal pero en un marco jurídico presidido por principios estructurales indubitadamente gubernativos? Diríamos que el Poder Ejecutivo parece asegurarse la presencia de uno de sus agentes en unos órganos que, por definición, realizan una tarea fiscalizadora de su actividad. Si el Poder Ejecutivo cuenta con estos nódulos de control una vez arrancada la vía jurisdiccional, ¿dónde queda la perentoria integridad del Poder Judicial? ¿Acaso no se está ante el nada desdeñable riesgo extremo de que este *iter* suponga una cierta prolongación de la previa fase administrativa, ante la no integral judicialidad del orden contencioso-administrativo?

*Lege ferenda*, si se desea mantener el reparto competencial intraprocesal entre judicatura y secretariado sin concebir todos estos perniciosos efectos, ha de abogarse con toda contundencia

por la derogación del parasitante artículo 452.1 de la LOPJ y el redireccionamiento hacia la independencia del Secretario judicial. Los pilares constitucionales del Estado de Derecho se juegan su pacífica pervivencia y aseguramiento en este lance y no parece tolerable que sufran merma alguna por una recalitrante torpeza legislativa.

2. Ya en un análisis únicamente apegado al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, se estima que del juego conjunto de las consecuencias de la implementación de la *agilización procesal*, tal cual hemos comprobado que la configura el legislador, y de unas *tasas judiciales* que, objetivamente, son cuantitativamente exacerbadas<sup>30</sup>, y subjetivamente prácticamente universales, casi sin valorar la situación económica de cada sujeto que impetre justicia ejercitando un derecho fundamental, se encara un riesgo no desdeñable de formulación en este sector de la Jurisdicción de una **Justicia censitaria**, que va a estar a disposición únicamente de quien pueda permitírsela económicamente tanto en su acceso (peaje de las tasas judiciales a añadir al resto de costes que el ejercicio jurisdiccional de acciones conlleva) cuanto en el objeto de las pretensiones reclamadas (en lo que a la segunda y ulteriores instancias jurisdiccionales respecta, habida cuenta los mínimos cuantitativos introducidos por el legislador). Más aún, las dos medidas introducidas mediante sendas reformas tratan de esconder, sin mucho éxito en este enmascaramiento, que el legislador *pretende sutil pero decididamente disuadir al justiciable de acudir a la Administración de Justicia*, esto es, de hacer uso de un derecho fundamental, aspecto grave *per se* pero que todavía puede profundizarse más si, como es el caso, no hay medidas alternativas de solución de conflictos verdaderamente efectivas.

Dos son pues los flancos que debilitan esa voluntad legislativa que únicamente puede estar sustentada en motivos económicos: si se evita que la ciudadanía litigue, el Sistema judicial gastará menos recursos (personales, materiales, infraestructurales...), luego precisará menor asignación presupuestaria. Desde luego, no se trata de que el legislador prohíba el acceso a la Jurisdicción, pero tampoco de que sugiera con total determinación su no utilización. Esta inercia exclusivamente economicista en un ámbito tan jurídico, además de permitir inaceptables espacios de opacidad y no fiscalización de la actividad administrativa que, *ipso facto*, quebraría al Estado de Derecho, no supondría más que un círculo vicioso lesivo a sucesivos principios jurídicos indisponibles:

<sup>30</sup> «En principio no vulnera la Constitución que una norma de rango legal someta a entidades mercantiles, con un elevado volumen de facturación –reálcese–, al pago de unas tasas que sirven para financiar los costes generados por la actividad jurisdiccional que conlleva juzgar las demandas que libremente deciden presentar ante los Tribunales (...) para defender sus derechos e intereses legítimos. Esta conclusión general solo podría verse modificada si se demostrase que la cuantía de las tasas establecidas (...) son tan elevadas que impiden en la práctica el acceso a la Jurisdicción o lo obstaculizan en un caso concreto en términos irrazonables» (STC 20/2012, de 16 de febrero). Apunta MAGRO SERVET que «esta viabilidad constitucional dependerá de la consideración acerca del carácter excesivo o no de la tasa impuesta que se exige en la Ley (...) Si la suma de la tasa fija y la (...) variable (...) entra o no en el exceso que cuestiona el TC» (MAGRO SERVET, V: «Análisis sobre la viabilidad constitucional de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, de tasas judiciales», *Diario La Ley*, n.º 7971, de 23 de noviembre de 2012). En el dictamen del Consejo de Estado de 19 de julio de 2012 se hablaba de «magnitud exorbitante» del importe de estas tasas. Mientras, el informe del CGPJ sobre el Proyecto de la LTJ concluía que «el incremento es en términos generales excesivo».

control de legalidad del obrar administrativo, tutela judicial (sin mixturas) y efectiva, corrección plenamente ejecutiva de ilegalidades cometidas por la Administración... Estado de Derecho a pleno rendimiento, en suma.

Ciertamente, centrándonos en la plasmación práctica de la agilización procesal, puede contraponerse a esta argumentación que, según ha proclamado en reiteradas ocasiones el TC, el derecho a la tutela judicial efectiva abarca la utilización de los recursos previstos por las leyes contra las resoluciones judiciales –nótese el reenvío– pero, a salvo las modulaciones precisas en el orden jurisdiccional penal, el legislador no queda obligado a implantar una segunda instancia (por todas, STC 168/1988, de 28 de septiembre). En palabras de la STC 181/2001, de 17 de septiembre, el acceso a los recursos tiene relevancia constitucional, pero distinta a la del acceso a la Jurisdicción: el derecho a la obtención de una resolución judicial fundada, razonada, goza de alta naturaleza y protección constitucional. Por el contrario, el derecho a la revisibilidad de esa resolución no existe como derecho constitucional, sino legal –cfr. STC 19/1983, de 14 de marzo–. Ya que el derecho a la tutela judicial efectiva no cubre la obtención de dos resoluciones judiciales en forma de un sistema de doble instancia, constitucionalmente resulta «imaginable, posible y real la eventualidad de que –estos medios impugnatorios– no existan» (STC 253/2007, de 17 de diciembre). Ahora bien, hay limitaciones a esa volición legislativa indiciariamente incondicional que, en realidad, no podrá ser tal: una vez que un cierto recurso ha sido creado por la ley, su denegación injustificada en un supuesto específico se erige en una violación tanto de la legalidad procesal cuanto del derecho fundamental sacralizado por el artículo 24.1 de la CE<sup>31</sup>.

Estimamos conveniente formular modulaciones a lo expuesto. El mero hecho de la conexión con un derecho fundamental debe sugerir que esos condicionantes existirán y frenarán atemperativamente una libertad del legislador que, obviamente, no va a poder ser ni mucho menos absoluta. La cierta artificiosidad que conlleva la desagregación del derecho al recurso respecto al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva no permite mantener alegremente la constitucionalidad de la supresión de cualesquiera medios de impugnación contra las resoluciones judiciales. Si se obra en este sentido, se hiere también al derecho fundamental del artículo 24.1 de la CE. Se exige perentoriamente que el proceso cuente con todas las garantías –art. 24.2 CE– y una de ellas, incuestionablemente, pasa por la existencia indubitada de un correcto sistema de recursos, herramienta preferente para aseverar tanto el respeto al resto de garantías procesales cuanto el imperio del Derecho. Si los recursos son una garantía esencial del proceso, está claro que el acceso a ellos y, también, su ulterior ejercicio suponen el uso del derecho fundamental del artículo 24.1 de la CE, en su faz de proceso con todas las garantías que le adjunta el artículo 24.2 de la CE, habida cuenta de que es forzoso proceder a una interpretación sistemática de la CE: el Tribunal Constitucional ha recalcado el principio de unidad de la Norma suprema, ya

<sup>31</sup> «He aquí un ejemplo diáfano de derecho de configuración legal, con el consiguiente desdoblamiento en dos del canon de la constitucionalidad según se trate de enjuiciar la validez de las leyes (libertad del legislador, salvo en materia penal) o la regularidad de concretas decisiones judiciales (derecho fundamental a los recursos legalmente previstos)» (DÍEZ PICAZO, L.: *Sistema de derechos fundamentales*, Thomson-Civitas, Madrid, 2003, pág. 369).

que esta «es un todo en el que cada precepto encuentra su sentido pleno valorándolo en relación con los demás» (STC 16/2003, de 30 de enero).

Respecto a las tasas, no nos hallamos ante un depósito procesal para recurrir, sino ante una materia tributaria con su especificidad normativa, pese a que el legislador se empeñe en disfrazarla de procesalidad. Entonces, ¿acaso no es una cosa el supuesto de hecho que se prevé en materia tributaria de gestión de la tasa y otra bien diferente las consecuencias procesales que se pretenden derivar, poniendo en riesgo vital el mismo derecho fundamental del artículo 24.1 de la CE? Las inadmisibilidad procesal en caso de no abono de la tasa da lugar a la continuación o finalización del procedimiento «según proceda», esto es, sin que deba imponer automáticamente abortar el curso procesal. Pero «si el ámbito de calificación para subsanar no alcanza al fondo de la autoliquidación tributaria en sus elementos (en especial de la cuota que resulte) tampoco puede serlo para inadmitir procesalmente (...) El derecho (...) a obtener la tutela judicial efectiva (...) sin que en ningún caso pueda producirse indefensión, determina la imposibilidad de que el impago (...) de cualquier tasa pueda impedir por sí solo el acceso del interesado a aquella tutela (...) sin perjuicio de que la falta de presentación de la correspondiente autoliquidación (...) pudiera ser comunicada a los efectos procedentes al organismo administrativo encargado de la gestión de la indicada tasa» (STSJ de Cataluña, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 30 de enero de 2014). La desproporcionalidad entre los objetivos perseguidos (el directo, recaudar; el indirecto, disuadir del uso de este derecho) y el modo en que se opera es total, interfiriendo un derecho fundamental e incluyendo en la función jurisdiccional un elemento ajeno consistente en la gestión de un aspecto tributario en una suerte de revivido *solve et repete*.

Pues bien, el tenor del artículo 9.2 de la CE traslada a los poderes públicos la promoción de las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud. La cláusula misma del Estado social del artículo 1.1 de la CE, de consuno con este mandato, exigen actuaciones positivas a sus destinatarios. La constitucionalización de la promoción de la igualdad material ha de acarrear que el Estado no pueda coartar garantías que, en última instancia, revierten sobre los ciudadanos, en este caso justiciables, si esas minoraciones implican colocarlos en posiciones de debilidad que permitan que sus derechos, por la deficiencia de diseño de la legislación procesal, no sean *efectivamente* tutelados –cfr. art. 24.1 CE–.

Evidentemente, el nuevo orden jurisdiccional contencioso-administrativo que se nos muestra se escapa con decisión de los que parecen ser los parámetros constitucionales. Se aleja del justiciable, escondido en menores posibilidades de afinar y asegurar integralmente, mediante sucesivos estudios por las distintas instancias, la solución a los conflictos surgidos en esta rama del Derecho; aupado sobre las almenas de unas tasas judiciales a todas luces excesivas y desproporcionadas, desconexas del valor del pretendido servicio público que se dispensa, y que junto a un alcance recaudatorio, natural, hacen mella en un ladino objetivo disuasorio para que no se reclamen derechos subjetivos en sede jurisdiccional. Ello significa, en el caso que estudiamos, un inaceptable riesgo de *impunidad administrativa*, de no fiscalización de su pulcra sujeción a la legalidad y, por ende, en un incumplimiento de lo prevenido por los artículos 9.1 y 106.1 de la CE. ¿Puede asumirse que se obre de tal modo, con la CE como guía y faro? La pregunta es retórica.

Tomada argumentada conciencia de la situación, no hay más alternativa que eliminar pretendidas reformas que, lejos de mejorar el *statu quo*, y espoleadas por factores puramente coyunturales u oportunistas necesidades inmediatas ayunas de visión de Estado, son ocurrencias que volatilizan el marco jurídico-constitucional y la garantía judicial de los derechos subjetivos frente a la Administración. Es absurdo que el legislador no asuma que la garantía judicial constitucionalmente consagrada y ligada a un derecho fundamental pueda difuminarse. Esa garantía se proyecta tanto sobre la legalidad cuanto sobre la CE misma y sufre si al Juez se le acorrala administrativamente o al ciudadano se le traba para alcanzar la sujeción de sus conflictos a la autoridad judicial, al *Juez de los derechos*. El enorme poder transformador del artículo 24.1 de la CE ha de ser ya irreversible, al menos sin obstáculos infundados o cotos en los cuales su vigor se quiera debilitar.