



TEMAS DE LA REFORMA ADMINISTRATIVA

LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN LA LEY DE PROCEDIMIENTO

35.077.3

Por FERNANDO GARRIDO FALLA.

La Ley de Procedimiento administrativo no se limita a regular lo que en sentido estricto constituye el procedimiento, sino que comprende una regulación general de la problemática de los actos administrativos. En este trabajo, el profesor Garrido analiza el contenido del cap. II del título III de la Ley, que trata de los requisitos, eficacia e invalidez de los actos administrativos.

REQUISITOS

Aunque se ha evitado hacer declaraciones que puedan implicar adhesión a una determinada corriente doctrinal en materia que tanto se debate, es indudable que la Ley realiza una verdadera enumeración—con su correspondiente tratamiento—de los elementos o requisitos de los actos administrativos. De los artículos 40 y 44 se desprende que el legislador considera como requisitos de estos actos: la competencia, el contenido, el fin, el procedimiento de elaboración y la forma de expresión.

A) LA COMPETENCIA

Aparte de que ya el capítulo I del título I enuncia los principios generales en orden a la competencia, el artículo 40, I, viene a hacer de este elemento un requisito esencial de validez al declarar que “los actos administrativos se producirán por el órgano competente”. El requisito de la competencia es a tal punto importante, que, como luego se verá, cuando se infrinja de una forma manifiesta estaremos en presencia de uno de los casos de nulidad de pleno derecho que se enumeran en el artículo 47 de la Ley.

Naturalmente la Ley, pues no es ésta su misión, no define la competencia. Válganos a nosotros recordar que por tal se entiende el conjunto de cuestiones y asuntos cuyo conocimiento viene atribuido a un órgano administrativo.

B) EL CONTENIDO

Por contenido hay que entender la declaración de voluntad, conocimiento o juicio en que el acto administrativo consiste. En un sentido amplio, el contenido se opone a la forma y viene a individualizar o diferenciar unos actos de otros. Si la competencia y la forma son, hasta cierto punto, *exter-nos* al acto administrativo, cabe decir, en cambio, que el contenido constituye su núcleo más íntimo. El principio de la legalidad del contenido se declara con toda rotundidad, como no podía ser menos, en el artículo 40, 2, de la Ley: “El contenido de los actos se ajustará a lo dispuesto en el Ordenamiento jurídico...” Este precepto está, por lo demás, tan en la esencia de nuestro Derecho administrativo, que basta recordar lo que ya decía el artículo 83, 2, de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa: “La sentencia estimará el recurso contencioso-administrativo cuando el acto o la disposición incurren en cualquier forma de infracción del Ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder.”

C) EL FIN

Mayores problemas plantea el requisito del fin del acto administrativo. En principio, nadie discute que los actos administrativos deben dictarse de conformidad con el fin en vista del cual fueron conferidos a la Administración los correspondientes poderes. De este principio se sacarían inmediatamente unas importantes consecuencias prácticas: la discrepancia entre el fin del acto administrativo y la finalidad querida por la Ley determinaban una “desviación de poder”. Ahora bien: ¿hasta qué punto la tal desviación de poder tenía la suficiente relevancia para que los Tribunales admitiesen la existencia de un motivo de anulación del acto administrativo? La situación de nuestro antiguo Derecho era en este punto desconsoladora: Ni las normas jurídicas vigentes ni la jurisprudencia de la jurisdicción contencioso-administrativa daban base para pensar que la “desviación de poder” tuviese eficacia práctica entre nosotros.

Sin embargo, tal situación se ha cambiado radicalmente. Primeramente, ha sido la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1956 la que ha venido a admitir la desviación de poder en el precepto antes transcrito (art. 83, 2). Después la Ley de Procedimiento administrativo insiste en la misma dirección, tanto cuando en el artículo 40, 2, declara que “el contenido de los actos se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico y será adecuado a los fines de aquéllos”, como cuando más tarde el artículo 48, I, dispone que serán anulables “...los actos de la Administración que incurran en

cualquier infracción del Ordenamiento jurídico, *incluso la desviación de poder*". Se trata, por tanto, de un requisito del acto administrativo exigible tanto ante la jurisdicción contencioso-administrativa como ante la propia Administración.

D) EL PROCEDIMIENTO

El acto administrativo no surge de la nada, sino que es el resultado final de una serie de trámites que constituyen el procedimiento administrativo. Tradicionalmente se ha venido considerando por nuestro Tribunal Supremo que el defecto o irregularidad de uno de estos trámites procedimentales vicia el acto administrativo final que resuelve el expediente. Incluso aunque se tratase de trámites que por su carácter interno no pudiese impugnar directamente el particular mediante los oportunos recursos, siempre era posible atacar el acto resolutorio poniendo de manifiesto precisamente los defectos procedimentales. Esta situación queda, naturalmente, reforzada con la promulgación de la Ley de Procedimiento administrativo, donde los trámites procedimentales adquieren la categoría de requisitos de los actos administrativos impuestos por ley formal, con lo que el olvido de los mismos viene a constituir justamente una infracción de esta Ley. Toda la Ley de Procedimiento significa, en este sentido, un constante recuerdo a los administradores de la necesidad de respetar el procedimiento legalmente establecido; pero, además, el artículo 40, 1, de la Ley considera oportuno volver expresamente sobre el tema al señalar que "los actos administrativos se producirán por el órgano competente *mediante el procedimiento que en su caso estuviere establecido*".

E) LA FORMA DE EXPRESIÓN

Si el procedimiento administrativo constituye la forma obligada de integrarse la voluntad administrativa, también tiene relevancia jurídica la forma en que dicha voluntad se manifiesta al exterior. La solemnidad y garantía de la mayor parte de las actuaciones administrativas exigen que, como regla, éstas se hagan por escrito. Pero sería erróneo creer que ésta es la única manera como la Administración puede actuar obligatoriamente frente a los administrados. A cualquiera se le ocurre pensar que las señales luminosas que ordenan el tráfico, los gestos o silbatos de los guardias urbanos y, en general, las prohibiciones o mandatos que se exteriorizan mediante signos convencionales, son pura y simplemente mandatos administrativos que no revisten la forma escrita. Todo esto tenía que ser tenido en cuenta por el legislador, y a ello responde el artículo 41, 1: "Los actos administrativos

se producirán o consignarán por escrito cuando su naturaleza o circunstancias no exijan o permitan otra forma más adecuada de expresión y constancia.” De donde se deduce que la regla es la forma escrita, aunque se admiten excepciones derivadas de la naturaleza del acto o de las circunstancias.

Asimismo, y con objeto de refrendar una práctica administrativa bastante frecuente, la Ley prevé la posibilidad de que el órgano que deba resolver un expediente ejercite su competencia verbalmente. Ahora bien: en tales casos, y para la debida constancia en el dicho expediente, se preceptúa que el órgano inferior que reciba la orden verbal la consignará por escrito utilizando la fórmula: “De orden de...”

También con la idea de agilizar convenientemente la marcha de los asuntos administrativos, se da estado legal a los que pudiéramos llamar “actos plurales”, es decir, una serie de actos administrativos de la misma naturaleza, tales como nombramientos, concesiones o licencias, que podrán, en adelante, refundirse en un único documento, firmado por el titular de la competencia, aunque deberán especificarse las personas y circunstancias que individuacen cada acto (art. 42).

Finalmente, y en relación con el problema de la forma, la Ley se refiere a la motivación de los actos administrativos.

A pesar de que la doctrina ha debatido mucho, y aún sigue debatiendo, sobre cuáles deben ser los actos administrativos que exijan motivación, es lo cierto que nuestro Derecho positivo cuenta con precedentes relativamente antiguos en esta materia. La Ley de Procedimiento administrativo ha querido en este punto buscar una solución que compagine debidamente la preocupación por la rapidez y agilidad administrativas con la garantía de acierto y de respeto a los intereses particulares que la motivación indudablemente supone. De esta manera, la Ley ha evitado el camino de establecer sin más la obligación de motivar, habiendo preferido una enumeración de actos que deben ser motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de Derecho, y que son los siguientes, de acuerdo con el artículo 43, 1: *a)* los actos que limiten derechos subjetivos; *b)* los que resuelvan recursos; *c)* los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de órganos consultivos; *d)* aquellos que deban serlo en virtud de disposiciones legales, y *e)* los acuerdos de suspensión de actos que hayan sido objeto de recurso. En cambio, se exceptúan expresamente de la obligación de motivar los actos dictados en ejercicio de la función de policía sobre la prensa, radio, cinematografía y teatro. La razón de esta excepción está en que, en cualquier caso, éstos son actos que, por su naturaleza, están excluidos de la fiscalización contencioso-administrativa en virtud del artículo 40, *b)*, de la Ley de la jurisdicción. Si se trata de actos que no pueden ser discutidos, la motivación vendría a resultar superflua.

EFICACIA Y EJECUTORIDAD

La Ley de Procedimiento dedica una sección a la eficacia de los actos administrativos. Distingue, y se hace eco con ello, de la técnica más depurada, entre eficacia u obligatoriedad del acto y ejecutoriedad.

En relación con la eficacia, el artículo 45, 1, sienta el principio de que “los actos de la Administración serán válidos y producirán efecto desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa”. Pero inmediatamente se añade en el número 2 del mismo artículo: “La eficacia quedará demorada cuando así lo exija el contenido del acto o esté supeditado a su notificación, publicación o aprobación superior.” Se trata, por tanto, de una serie de supuestos de suspensión de la eficacia, de los cuales dos son excepcionales (la exigencia de aprobación superior, o que así se desprenda de la naturaleza del acto) y otros dos normales (la notificación y la publicación). Quiérese decir con esto que la notificación y publicación de los actos administrativos condiciona, como norma, la eficacia de los mismos siempre que hayan de producir efectos jurídicos frente a los administrados. Ello es lógico: la producción del Derecho *en secreto* no tiene sentido. Tanto las normas jurídicas como las disposiciones y resoluciones administrativas concretas tienen que ser conocidas por los obligados a cumplirlas.

Ahora bien: si es cierto que publicación y notificación responden a la misma exigencia de *publicidad* que el Derecho comporta, la procedencia de una u otra está condicionada por la naturaleza del acto administrativo de que se trate: los actos administrativos de carácter general (Reglamentos, Ordenes generales y cuantos tengan por destinatario una pluralidad indeterminada de sujetos) han de ser publicados; los actos administrativos de carácter concreto y que afectan a personas previamente conocidas por la Administración, han de ser *notificados*.

Por lo que se refiere a las notificaciones, la Ley de Procedimiento regula en otro lugar (arts. 78 a 80) la forma y condiciones en que han de realizarse.

Excepcionalmente admite la Ley que “podrá otorgarse eficacia *retroactiva* a los actos cuando se dicten en sustitución de actos anulados, y asimismo cuando produzcan efectos favorables al interesado, siempre que los supuestos de hecho necesarios existieran ya en la fecha a que se retrotraiga la eficacia del acto y ésta no lesione derechos o intereses legítimos de otras personas” (art. 45, 3). Se viene de esta forma a dar la solución a algunos supuestos que la práctica plantea de cuando en cuando y que requieren esta solución en justicia.

Como antes se dijo, distinta de la eficacia es la ejecutoriedad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen válidos, mientras el

particular no demuestre lo contrario a través del correspondiente recurso, por lo que inmediatamente producen sus efectos, a no ser que la propia autoridad administrativa, cuando proceda, decreta su suspensión; pero, además, la Administración puede llevar a efecto lo que en el acto administrativo se dispone, incluso contra la voluntad de los terceros que resulten obligados. Este es el principio de la ejecutoriedad (también llamado por la doctrina "acción de oficio") a que alude el artículo 44 de la Ley al remitir al procedimiento que se regula en el capítulo V del título IV de la Ley, en el que se determinan (art. 104) los siguientes medios de ejecución forzosa en manos de la Administración: *a)* apremio sobre el patrimonio; *b)* ejecución subsidiaria; *c)* multa coercitiva, y *d)* compulsión sobre las personas.

INVALIDEZ

Una de las más audaces innovaciones de la Ley está constituida, seguramente, por la enumeración que en los artículos 47 y siguientes se hace, con la distinción entre unos y otros, de los casos de invalidez de los actos administrativos. A la vista de estos preceptos legales deben distinguirse las siguientes categorías de actos administrativos irregulares: 1) actos nulos de pleno derecho; 2) actos anulables; 3) actos parcialmente anulables, y 4) actos irregulares, pero que no deben ser anulados.

A) ACTOS NULOS DE PLENO DERECHO

Se trata, como siempre han puesto de manifiesto la doctrina y la jurisprudencia, de una categoría infrecuente en Derecho administrativo: aquí la regla es la simple anulabilidad y la excepción, por tanto, la nulidad absoluta. Se comprende que así sea, supuesto el principio de presunción de legitimidad y de seguridad jurídica que debe cubrir al acto administrativo en cuanto emanado de una autoridad pública.

La diferencia práctica entre la nulidad absoluta (o de pleno derecho) y la anulabilidad se contiene en estas dos notas: 1.ª, la anulabilidad sólo puede ser puesta de manifiesto por los particulares interesados utilizando los correspondientes recursos dentro de plazo; transcurrido dicho plazo, el acto administrativo no recurrido se hace firme y sus vicios no pueden ser alegados. En cambio, los actos nulos de pleno derecho pueden ser desconocidos en cualquier momento, cualquiera que sea el tiempo que haya transcurrido desde que se dictaron y con independencia de que hubiesen o no sido recurridos. 2.ª, los efectos de la anulabilidad lo son para el futuro, es decir, a partir del momento en que se declara, considerándose válidos los efectos ya

producidos con anterioridad; en cambio, en la nulidad absoluta hay que entender que el acto inválido nunca puede producir efectos jurídicos.

Pues bien, la Ley declara en su artículo 47 que son actos nulos de pleno derecho:

- a) los dictados por órgano manifiestamente incompetente; por ejemplo, una Orden de vacación obligatoria que dictase un Delegado de Hacienda;
- b) aquellos cuyo contenido sea imposible o sean constitutivos de delito;
- c) los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello; por ejemplo, nombramiento de un funcionario en propiedad sin acudir al procedimiento previo de oposición o concurso, cuando estuviese establecido;
- d) los dictados por Organos colegiados prescindiendo absolutamente de las reglas esenciales para la formación de su voluntad; por ejemplo, un acuerdo municipal obtenido sin el *quorum* necesario para ello;
- e) las disposiciones de carácter general que infringen los límites establecidos a la potestad reglamentaria por los artículos 23 a 27 de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado.

B) ACTOS ANULABLES

Son anulables, y, por consiguiente, podrán impugnarse utilizando los correspondientes recursos en vía administrativa o contencioso-administrativa:

- a) los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del Ordenamiento jurídico (aparte los ya citados casos de nulidad absoluta), incluso la desviación de poder (art. 48, 1);
- b) por vicio de forma sólo serán anulables cuando el acto carezca de los requisitos formales y procedimentales indispensables para alcanzar su fin, o dé lugar a la indefensión de los interesados (art. 48, 2).

C) ACTOS PARCIALMENTE ANULABLES

“La invalidez parcial del acto administrativo no implicará la de las demás partes del mismo que sean independientes de aquélla” (art. 50, 2).

D) ACTOS IRREGULARES, PERO NO ANULABLES

En materia de vicios procedimentales, la jurisprudencia ha consagrado desde antiguo que no toda irregularidad produce necesariamente la invalidez del acto administrativo. Esta misma consecuencia ha sido sancionada por la Ley de Procedimiento, de lo que se desprende la existencia de ciertos

actos irregulares—en cuanto suponen transgresión de mandato legal—, pero no anulables, cuales son:

a) actos que, no obstante sus defectos de forma, reúnan los requisitos indispensables para alcanzar su fin sin perjuicio para la defensa de los intereses y derechos de los afectados (arts. 48, 2, a *contrario sensu*);

b) las actuaciones administrativas realizadas fuera de término o plazo (a no ser que se derivase otra cosa de la naturaleza de éstas). En este caso la única consecuencia jurídica que puede producirse es la responsabilidad del funcionario causante de la demora si a ello hubiera lugar (art. 49).

EFFECTOS DE LA INVALIDEZ

Finalmente, la Ley contiene una serie de preceptos encaminados a determinar el ámbito de los efectos de la invalidez, y que pueden concretarse en las siguientes reglas:

1.^a “La invalidez de un acto no implicará la de los sucesivos en el procedimiento que sean *independientes* del primero” (art. 50, 1). Esta regla es tanto más aplicable cuando el acto sucesivo lo sea por consecuencia de un procedimiento o expediente autónomo respecto del anterior.

2.^a “Los actos nulos que, sin embargo, contengan los elementos constitutivos de otro distinto, producirán los efectos de éste” (art. 51). Esto es lo que la doctrina había bautizado con el nombre de “conversión de los actos administrativos” y que ahora viene a tomar naturaleza legal entre nosotros.

3.^a “Los órganos que declaren la nulidad de actuaciones dispondrán siempre la conservación de aquellos actos y trámites cuyo contenido hubiera permanecido el mismo de no haberse realizado la infracción origen de la nulidad” (art. 52). Es un principio de economía procesal el que inspira este oportuno precepto.

4.^a La Administración podrá convalidar los actos anulables subsanando los vicios de que adolezcan, produciéndose los efectos del acto a partir del momento de la convalidación (art. 53, 3). Si el vicio consistiera en incompetencia, la convalidación podrá realizarse por el Organismo competente cuando sea superior jerárquico del que dictó el acto convalidado (art. 53, 2); si el vicio consistiese en la falta de alguna autorización, podrá ser convalidado el acto mediante el otorgamiento de la misma por el Organismo competente (art. 53, 4).

5.^a Podrán igualmente convalidarse los actos de intervención de los administrados en un procedimiento administrativo. En tal caso, la Administración lo pondrá en conocimiento de su autor, concediéndose un plazo de diez días para que complete los requisitos necesarios (art. 54).