

LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE ORDEN PUBLICO

35.072.23 : 351.75

Por JESUS GONZALEZ PEREZ

El profesor GONZÁLEZ PÉREZ estudia en este tema el sistema de recursos en materia de orden público establecido por la Ley de 30 de julio de 1959, con el siguiente sumario: I. Nociones generales.—Concepto. Naturaleza jurídica. Fundamento. Regulación. II. El recurso de súplica.—Requisitos. Procedimiento. Efectos.—III. El recurso de alzada.—Requisitos. Procedimiento. Efectos.

I. NOCIONES GENERALES

A) Concepto

1. La Ley de Orden público, de 30 de julio de 1959, prevé, en determinados casos, la posibilidad de recursos, dentro de la Administración, contra los actos en que se concreta el ejercicio de las facultades que en dicha Ley se regulan.

2. En algún caso se limita a señalar la posibilidad de alguno de los recursos característicos, como el de alzada. Así, en el artículo 31, párrafo 2, al regular la posible expulsión del territorio nacional de los extranjeros con residencia en España, en su último inciso dice: «Los interesados, sin perjuicio del cumplimiento de lo acordado, podrán recurrir en alzada.» No ofrece duda que, en tales casos, el recurso se registrará por las disposiciones comunes de la LPA.

3. Pero la Ley de Orden público prevé algún recurso cuyo régimen se aparta del general de la LPA. Así, el artículo 21, párrafo 1, dice: «Contra las sanciones gubernativas sólo podrá el interesado interponer recurso, que tendrá el doble carácter de súplica ante la autoridad que corrigió, y de alzada, ante el superior inmediato de aquélla.»

B) Naturaleza jurídica

La naturaleza del recurso—o recursos—que se regula en el artículo 21 de la Ley de Orden público, viene dada por las notas siguientes:

1. ES UN RECURSO ADMINISTRATIVO

El carácter administrativo de los recursos es incuestionable tanto por la naturaleza del órgano ante el que se interponen como por la del acto objeto de recurso. En efecto:

a) Los recursos se dirigen a un órgano administrativo, no a un órgano imparcial e independiente del que dictó el acto impugnado. El órgano que decide el recurso está encuadrado en la común organización administrativa. Sea Alcalde, Delegado del Gobierno en las islas Canarias y Baleares, Gobernador civil, Director general o Ministro de la Gobernación, es siempre órgano típicamente administrativo. Y si lo es el Consejo de Ministros, aun cuando el mismo ejerce también funciones políticas, en este caso las funciones que realiza son administrativas.

b) El acto objeto de impugnación es asimismo administrativo. Es cierto que alguna sentencia de nuestro Tribunal Supremo—v. gr., sentencias de 26 de diciembre de 1959 y 29 de febrero y 7 de octubre de 1960— ha considerado acto político el que sanciona una infracción a la Ley de Orden público, basándose en los artículos 1.º y 2.º, Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. En ellos se afirma que «el matiz distintivo del acto está en la rama del derecho, que le dé vida y fundamento, y esto sentado, es indudable que nos encontramos frente a un acto político, ya que el impugnado nació y desarrolló al amparo de la Ley de Reuniones, ya que se dictó para desarrollar el precepto constitucional de 1876, y hoy sigue formando parte de nuestro ordenamiento jurídico-político, establecido en el Fuero de los Españoles».

Al hacerse estas declaraciones se olvida que el mantenimiento del orden público ha sido siempre una de las funciones administrativas por antonomasia: la función de policía. Así se ha considerado siempre por la doctrina administrativa y por las legislaciones. Por no citar sino un ejemplo característico de nuestro Derecho positivo, recordaré el Reglamento de servicios de las Corporaciones Locales, en cuyo artículo 1.º, al delimitar el ámbito de la función de policía, en su apartado 5.º, dice que se podrá intervenir en la actividad de los administrados: «...en el ejercicio de la función de policía, cuando existiera perturbación o peligro de perturbación grave de la tranquilidad, seguridad, salubridad o moralidad ciudadanas, con el fin de restablecerlas o conservarlas».

Y no se diga que los preceptos reguladores del acto en cuestión son

desarrollo de un precepto constitucional, pues, por este procedimiento, negaríamos la existencia de normas administrativas, ya que, como llegó a afirmar Rossi en su *Cours de droit constitutionnel*, todas las *Têtes de chapitre* del Derecho administrativo se encuentran en el constitucional.

2. SON RECURSOS ESPECIALES

Los recursos que prevé el artículo 21 de la Ley de Orden Público son de carácter especial, en cuanto sólo son admisibles en las materias que en dicho artículo se prevén: sanciones gubernativas a los que realicen actos contra el orden público. Y son de dos tipos:

a) El llamado «recurso de súplica» es un recurso de reposición, por decidirse por el mismo órgano que dictó el acto de recurso. Y no se ve la necesidad de haberse modificado la terminología, ya que ello induce a confundir este recurso con el que con el nombre de «recurso de súplica» se admite en nuestras leyes administrativas, de naturaleza muy distinta.

b) El «recurso de alzada», que se decide por el superior jerárquico, es un recurso jerárquico propio, salvo cuando el acto impugnado emana del Ministro de la Gobernación, ya que el Consejo de Ministros no es propiamente superior jerárquico de aquél.

3. SE DAN EN MATERIA DE ORDEN PÚBLICO

Únicamente son admisibles, según se ha dicho, en los supuestos especialmente previstos en el artículo 21 de la Ley de Orden Público.

C) Fundamento

Si el recurso de alzada obedece a fundamentos indiscutibles—lo que justifica el recurso de alzada en general—, el llamado recurso de súplica carece de razón de ser. Ninguna razón aconseja el mantenimiento de este recurso, salvo cuando el acto objeto de impugnación emana del Consejo de Ministros. No obstante, dada la tramitación del mismo, no supone una complicación excesiva, desde el momento que el propio órgano ante el que se interpone envía el expediente al superior, equivaliendo a su informe la resolución desestimatoria del recurso de súplica. Y existe la posibilidad de que estime de plano el recurso, evitando el de alzada. De aquí que, pese a romper con los principios que ins-

para el régimen de recursos —que no admite otro recurso de reposición que el previo al contencioso-administrativo—, no exista inconveniente alguno en mantener el recurso de súplica a que se refiere la Ley de Orden Público.

D) Regulación

Se registrarán por la Ley de Orden Público (artículo 21). Y en lo en ella no previsto, por los preceptos de la LPA en cuanto no hayan sido modificados por aquélla.

II. EL RECURSO DE SUPLICA

A) Requisitos

1. SUBJETIVOS

a) *Organo administrativo*.—Es competente para la decisión del recurso la autoridad que dictó el acto impugnado (artículo 21, párrafo 1, Ley de Orden Público). De aquí que se haya definido como recurso de reposición.

b) *Interesado*.—El artículo 21, párrafo, 1, Ley de Orden Público, dice que «podrá el interesado interponer recurso». En aplicación de las normas generales sobre legitimación (artículo 113 LPA), estará legitimado para interponer el recurso aquél al que se haya impuesto la sanción en el acto impugnado.

2. OBJETIVOS

a) *Actos impugnables*.—Únicamente serán susceptibles de impugnación a través de este recurso especial los actos en los que se imponga una sanción a los que cometieren actos contra el orden público, a que se refiere dicha Ley (artículo 21). Por tanto, contra un acto que no sea de los expresamente previstos en la misma, serán admisibles los recursos administrativos ordinarios.

b) *Fundamento del recurso*.—En aplicación del artículo 115 de la LPA, el recurso podrá fundarse en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder. Y así lo ha entendido la doctrina jurisprudencial. Concretamente, la sentencia antes citada de 7 de octubre de 1960 —siguiendo la doctrina de la de 26 de diciembre

de 1959 y 29 de febrero de 1960—, pese a señalar el carácter político del acto, admite que la jurisdicción contencioso-administrativa, en virtud de la facultad que le confiere el artículo 83 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, puede juzgar si se infringió el ordenamiento propio, e incluso la desviación de poder. Luego, si cabe, en su día, fundar el «recurso contencioso-administrativo» en este motivo, es indudable que los mismos podrán servir de fundamento al recurso administrativo, que es una impugnación previa de la procesal.

3. DE LA ACTIVIDAD

a) *Lugar*.—El escrito interponiendo el recurso se presentará en el Registro del órgano que dictó el acto impugnado, y si emana del Consejo de Ministros, en el de la Presidencia del Gobierno (artículo 65 de la LPA). Pero también podrá presentarse en las oficinas previstas en el artículo 66 de la LPA.

b) *Tiempo*.—El recurso deberá presentarse en el plazo de diez días hábiles (artículo 21, párrafo 2, Ley de Orden Público). Se aparta, por tanto, la ley de los plazos generales que para los recursos prevé la LPA. Pero en orden al cómputo de este plazo especial, se aplicarán las reglas generales. Es decir:

a') *Día inicial*.—Será el siguiente al de la notificación del acto imponiendo la sanción. Así lo dispone expresamente el artículo 21, párrafo 2, de la Ley de Orden Público, que se limita a recoger la norma general del artículo 59 de la LPA.

b') *Cómputo*.—Únicamente se tendrán en cuenta los días hábiles. Así lo dispone también el artículo 21, párrafo 2, de la Ley de Orden Público, de contenido análogo al artículo 60, párrafo 1 de la LPA.

c') *Día final*.—Aun cuando nada se dice expresamente, cabe presentar el recurso el último día del plazo, aun cuando esté cerrado el Registro del órgano al que se dirija, acudiendo a las oficinas de Correos que prevé el artículo 66, párrafo 3, de la LPA.

c) *Forma*.—Se aplican las reglas generales de la LPA.

B) Procedimiento

La tramitación del «recurso de súplica» no puede ser más sencilla. Puede reducirse a los dos únicos trámites siguientes:

1. INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

a) El recurso se interpondrá por escrito, que deberá reunir los requisitos exigidos por el artículo 114 de la LPA, es decir:

a') Indicación del órgano al que se dirige (apartado d), y nombre y domicilio del recurrente, a efecto de notificaciones (apartado a).

b') Acto que se recurre y la razón de su impugnación (apartado b); es decir, los motivos que constituyan el fundamento del recurso.

c') Lugar, fecha y firma (apartado d).

b) Es requisito previo «el depósito del tercio de su cuantía, salvo los casos de notoria incapacidad económica apreciada por la autoridad que sancionó» (artículo 21, párrafo 4, Ley de Orden Público). Por tanto, deberá acompañarse al escrito de interposición el documento acreditativo de esta excepción al depósito, salvo los casos señalados. El régimen jurídico de esta excepción al depósito previo es el siguiente:

a') Deberá decidir acerca de la notoria incapacidad económica el órgano que dictó el acto impugnado.

b') Como el plazo para interponer el recurso es muy breve—diez días—, puede ocurrir que no se haya pronunciado acerca de la excepción. Siempre que se haya solicitado por el interesado tal régimen de excepción dentro de dicho plazo, deberá admitirse el escrito sin el documento acreditativo del depósito, en tanto no se notifique la resolución procedente al interesado, aplicando regla análoga a la que sobre declaración de pobreza se contiene en el artículo 132 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

c) En todo caso, serán aplicables las normas contenidas en los artículos 71 y 114, párrafo 2, de la LPA, que no son sino aplicación de los principios antiformalistas que inspiran nuestro actual ordenamiento jurídico-administrativo.

2. TERMINACIÓN

a) *Terminación normal.*—El procedimiento terminará normalmente por la resolución del órgano ante el que se dedujo el recurso, que deberá ser motivada según el artículo 43, párrafo 1, apartado b), de la LPA, aplicable con carácter supletorio.

b) *Silencio administrativo.*—El artículo 21, párrafo 3, de la Ley de Orden Público viene a consagrar un plazo especial de silencio adminis-

trativo al decir que si «no fuese resuelto en el plazo de quince días, la autoridad sancionadora cursará el escrito en que se contenga al superior correspondiente». Por tanto, transcurrido el plazo de quince días—que al no especificarse nada en contrario será de días hábiles—, producirá efectos análogos a los del silencio administrativo, si bien, como ya se interpuso el recurso de alzada con carácter subsidiario, automáticamente se dará curso al mismo.

c) *Terminación anormal*.—Es evidente que el procedimiento podrá terminar también por desistimiento o renuncia, según el artículo 96 de la LPA.

C) Efectos

1. DE LA INTERPOSICIÓN

La interposición no produce efectos suspensivos en cuanto a la efectividad de la multa. Por tanto, la interposición del recurso no impedirá que la Administración emplee los procedimientos de ejecución idóneos para el cobro de la multa.

Sin embargo, mientras no se resuelva el recurso de reposición—y, en su caso, el de alzada—, no podrá disponerse el arresto supletorio. Así se desprende del artículo 22 de la Ley de Orden público, que exige, para que pueda decretarse el arresto supletorio, que sea firme la resolución y que la multa no estuviere abonada.

2. DE LA DECISIÓN

Se impone una elemental distinción, según que la resolución sea estimatoria o desestimatoria.

a) *Resolución estimatoria*.—Si se estimase totalmente el recurso de súplica, perderá su carácter subsidiario de recurso de alzada (artículo 21, párrafo 3, *in limine*, de la Ley de Orden Público). Por tanto, en este caso se producirán los siguientes efectos:

a') En cuanto al procedimiento, que el acto pone fin a la vía administrativa, y al estimar el recurso, queda sin efecto el recurso de alzada subsidiario.

b') En el ámbito jurídico-material queda sin efecto la sanción impuesta, y en consecuencia, procederá la devolución del depósito y, en su caso, del importe de la multa.

III. EL RECURSO DE ALZADA

A) Requisitos

1. SUBJETIVOS

a) *Organo administrativo.*—El artículo 21 párrafo 1, de la Ley de Orden Público dice que el recurso se resolverá por el «superior inmediato del que dictó el acto objeto de recurso», y el párrafo 5 viene a determinar quién será en cada caso el superior, a efectos de resolver los recursos de alzada. Con arreglo a este artículo, la resolución del recurso de alzada corresponderá:

a') Si el acto impugnado ha sido dictado por un Alcalde o un delegado del Gobierno en las provincias insulares: al Gobernador civil de la provincia.

b') Si ha sido dictado por el Director general de Seguridad o por el Gobernador civil: al Ministro de la Gobernación.

b) *Interesados.*—Las reglas sobre legitimación son las mismas que en el recurso de súplica.

2. OBJETIVOS

a) *Actos impugnables.*—Dada la especial naturaleza de este recurso, según el artículo 21, párrafo 1, de la Ley de Orden Público, se deduce, no contra el acto que resuelve el recurso de súplica de que es supletorio, sino directamente contra el acto que se impugna mediante el de súplica. Y serán impugnables mediante el recurso de alzada los actos que reúnan las condiciones siguientes:

a') Que impongan una sanción como consecuencia de actos contrarios al orden público. Es este requisito común al recurso de súplica y al de alzada.

b') Que el acto no ponga fin a la vía administrativa. El artículo 36, párrafo 2 de la LRJ, dice que pondrán fin a la vía administrativa las resoluciones de «los Ministros», salvo cuando proceda recurso de reposición o una ley especial otorgue recurso ante otro de los órganos enumerados en el artículo 2.º de esta Ley». Y como la Ley de Orden Público, artículo 21, párrafo 5, admite recurso de alzada contra los acuerdos del Ministro de la Gobernación ante el Consejo de Ministros, el

único acto de los previstos en la Ley de Orden Público que agota la vía administrativa y contra el que no es admisible recurso de alzada, será el que emana del Consejo de Ministros. En este caso, el recurso únicamente tendrá el carácter de «recurso de súplica» y no de alzada.

b) *Fundamento del recurso.*—Será el mismo que el del recurso de súplica, desde el momento que en un mismo escrito se interponen ambos recursos.

3. DE LA ACTIVIDAD

Como en un mismo escrito se interponen ambos recursos (súplica y alzada), siendo en realidad un solo recurso el que participa de los caracteres de uno y otro, ello tendrá las correspondientes repercusiones en los requisitos de la actividad.

a) *Lugar.*—Será el señalado para el recurso de súplica.

b) *Tiempo.*—No existe un plazo independiente y diferenciado para interponer recurso de alzada una vez desestimado el de súplica, sino que un mismo plazo, el de diez días, a contar desde la notificación del acto, será común para ambos recursos.

c) *Forma.*—Se formulará un solo escrito, si bien se expresará en él que se interpone recurso que tendrá doble carácter de recurso de súplica y subsidiario de alzada.

En el supuesto de que no se haga indicación alguna de estos recursos o de que se indique erróneamente, no impedirá que el recurso produzca plenos efectos, ya que el artículo 114, párrafo 2, de la LPA dispone que «el error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter».

B) Procedimiento

1. INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

Como se ha dicho, no se interpone con independencia del recurso de súplica, sino en un mismo escrito. Y en el supuesto de que éste sea estimado totalmente, se tendrá por no interpuesto el de alzada. Sólo cuando se desestime total o parcialmente el de súplica o no se resuelva en el plazo de quince días, adquiere plenos efectos el de alzada (artículo 21, párrafo 3, Ley de Orden Público).

2. TRAMITACIÓN ULTERIOR

a) *Informe del órgano que dictó el acto.*—Como ante el mismo se interpuso recurso de súplica, la Ley, a fin de facilitar la tramitación, dispone que equivaldrá al informe «la resolución desestimatoria del recurso» (artículo 21, párrafo 3, de la Ley de Orden Público). Pero como puede venir obligado a elevar el escrito al superior transcurridos quince días desde la presentación del recurso de súplica, en estos casos no hay resolución expresa. ¿Es obligatorio el informe del órgano que dictó el acto? Dados los términos del artículo 21, párrafo 3, de la Ley, parece que no.

b) *Remisión del expediente al superior.*—El artículo 21, párrafo 3, de la Ley de Orden Público, dispone que «si se desestimase total o parcialmente, o no fuese resuelto en el plazo de quince días, la autoridad sancionadora cursará el escrito en que se contenga al superior correspondiente, acompañando, a modo de informe, la resolución desestimatoria del recurso». Por tanto, una vez recaída resolución que sea estimatoria o transcurrido el plazo de quince días sin que hubiese recaído resolución, deberá remitirse sin demora, no sólo el escrito de interposición, y, en su caso, la resolución desestimatoria del recurso de súplica, sino el expediente integro en que se dictó el acto impugnado, con objeto de que el superior pueda dictar la resolución procedente.

c) *Informes.*—La Ley de Orden Público no prevé ningún informe en especial. Luego, en aplicación del artículo 84, párrafo 1, de la LPA, no se solicitarán otros informes que «los que se juzguen absolutamente necesarios».

d) *Audiencia y vista.*—¿Ha de concederse el trámite de audiencia y vista? La jurisprudencia ha entendido que en estos casos no son aplicables las normas generales de Procedimiento administrativo, por lo que no es preceptivo el trámite. Así las sentencias de 26 de diciembre de 1959 y 29 de febrero y 7 de octubre de 1960. En aplicación del artículo 117 de la LPA, se llegaría a la misma conclusión de innecesariedad del trámite, salvo en supuestos excepcionalísimos.

3. TERMINACIÓN

a) *Terminación normal.*—Tendrá lugar por resolución del órgano competente.

b) *Silencio administrativo.*—Es aplicable la regla que, sobre silencio administrativo, se contiene en el artículo 125 de la LPA. Ahora bien,

dada la especial forma de interposición de este recurso de alzada, se plantea el problema del momento de partir del cuál se computa el plazo de tres meses previsto en dicho artículo. Parece indudable que no debe computarse desde la presentación del escrito interponiendo recurso de súplica y subsidiario de alzada, sino desde que se resolvió expresamente dicho recurso o una vez transcurridos quince días desde su presentación.

Si a partir de dicho momento transcurren tres meses sin que se notifique su resolución, se entenderá desestimado y quedará expedita la vía procedente.

c) *Terminación anormal.* — Puede terminar el procedimiento por desistimiento o renuncia (artículos 96 al 98 de la LPA) y por caducidad (artículo 99 de la LPA).

C) Efectos

1. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

Se aplican las reglas ya expuestas sobre recurso de súplica.

2. DE LA DECISIÓN

a) *Efectos jurídico-materiales.*—Si la resolución es estimatoria, quedará sin efecto la sanción impuesta y procederá la devolución de la cantidad ingresada en ejecución del acto, o, en su caso, del depósito previo.

b) *Efectos jurídico-procesales.*

a') El artículo 122, párrafo 2, de la LPA, dice: «Si la resolución del recurso no agotase la vía administrativa, será admisible nuevo recurso de alzada; la resolución de este segundo recurso será definitiva en dicha vía, salvo lo previsto en el párrafo siguiente.» En aplicación de este artículo, pues, únicamente son admisibles dos recursos de alzada. Resuelto el segundo, no cabe una nueva alzada. ¿Es aplicable el precepto a los recursos regulados en la Ley de Orden público? Los artículos 21 y 22 de la misma parecen admitir un solo recurso de alzada, en cuanto que:

— El artículo 21, párrafo 1, comienza: «Contra las sanciones gubernativas sólo podrá el interesado...» La expresión «sólo» parece excluir cualquier otro recurso.

- Y el artículo 22 considera firme la resolución, no sólo cuando no se interponga recurso, sino cuando se hubiese resuelto el interpuesto.

b') Agotada la vía administrativa, ¿cabe impugnación procesal ante la jurisdicción contencioso-administrativa? Ya se ha señalado la doctrina jurisprudencial que considera actos políticos a los dictados en esta materia, lo que, en principio, les excluye de impugnación jurisdiccional, de conformidad a lo dispuesto en los artículos primero y segundo, b), de la LJ (Cfr. apartado I, B, 1). Como entonces se dijo, tales actos son proplamente administrativos. Y no pueden considerarse excluidos al amparo del artículo 2.º, apartado b), de la LJ, que es el que se refiere a actos políticos por las razones siguientes:

- Para que un acto pueda ser considerado político a tenor de dicho artículo es necesario que emane del «Gobierno». Luego, en modo alguno, pueden ser considerados actos políticos los que en materia de orden público dicten otros órganos que no sea el Gobierno.
- Y los que emanen del Consejo de Ministros tampoco son, por razón de la materia, actos políticos, siempre y cuando se dicten en ejercicio de las potestades ordinarias que en materia de orden público reconoce la Ley.

De aquí que sea admisible la impugnación procesal contra dichos actos, como vienen a admitirla las sentencias citadas. Pues después de la declaración genérica de inadmisibilidad, vienen a examinar la cuestión de fondo que en los «recursos contencioso-administrativos» se planteaba y se pronuncian sobre la legalidad de los actos objeto de impugnación.