

Contribución al estudio de las técnicas procesales de la Administración pública

I) REALIDAD DEL PROBLEMA

¿Podemos afirmar que existe una verdadera técnica procesal para los actos decisivos de la Administración pública? He aquí un problema que, desde el punto de vista científico, propiamente dicho, no ha sido aun resuelto. Hay un mecanismo, un sistema variable, generado sobre la matriz de la ley básica y matizado con las peculiaridades que puede imprimirle la característica esencial de cada rama administrativa—Reglamentos de Procedimiento—; pero, una norma esencial, minuciosa, casuística; definidora de momentos, de plazos, de instancias; sancionadora de fórmulas generales, tanto para la resolución de fondo como para la decisión de incidentes, casi no existe en la realidad.

La ley ocasiona una producción de efectos jurídicos que se traducen de manera inmediata en la creación de nuevos derechos y deberes públicos. Si la Administración establece, por consecuencia de la ley, un derecho que proteja su jurisdicción, este derecho puede lesionar el del particular afectado, que, una de dos: o queda indefenso y compelido por la coacción, viéndose forzado, materialmente, a realizar el acto dispuesto, con lo que sufre el daño de lo injusto, o ha de discutir con la propia Administración la preexistencia de su derecho lesionado, en notorias condiciones de inferioridad, puesto que la delimitación de tal derecho ha de realizarla aquélla, utilizando el principio de autoridad y sujetando su decisión a una declaración voluntaria. Teóricamente, el órgano ejecutivo ha obrado en uso de atribuciones propias y con la supremacía del Poder público. Pero, ¿qué garantía supone para el particular el que la acción decisoria coincida con uno de los elementos de la contienda, precisamente con el que

dispone de cuantas facultades son necesarias para llegar a una conclusión ejecutoria del negocio? Se argüirá que una vez dicha por la Administración la que pudiéramos llamar última palabra, queda expedita la vía judicial para deducir ante ella, por parte del particular, una demanda de reparación, anuladora o revisora del acto administrativo. Consideramos que no es suficientemente fuerte el argumento para estimar salvaguardado el interés personal. Y no por desconfianza en el criterio que pueda presidir sobre la resolución del litigio, que presumimos, siempre, inspirado en el mas recto sentido de la palabra por el mejor punto de vista jurídico, sino por la forzosa lentitud a que ha de sujetarse la marcha del procedimiento y cuya lentitud no está siempre de acuerdo con la urgencia del caso planteado y las consecuencias que el mismo haya podido producir.

El enjuiciamiento judicial no puede, en manera alguna, considerarse paralelo al procedimiento seguido por la Administración pública en la determinación y reconocimiento de derechos y obligaciones. El Poder judicial juzga. Y como en sus sentencias puede estar sujeto a error de hecho o de derecho, otorga la garantía de las nuevas instancias, en las que puede apreciarse aquel, si en realidad ha existido, o reconocerse de plano que la interpretación legal sostenida desde un principio es la verdaderamente ajustada a derecho y se corresponde exactamente con los hechos determinantes de la *litis*. El Poder ejecutivo, por sus órganos administrativos, decide solamente, no juzga, porque si el juicio requiere como condición inicial la discordia entre dos voluntades que se someten a la decisión justa de una tercera, y en la contienda administrativa el que ha sufrido la lesión de su derecho ha de recurrir para la reparación del daño recibido ante el mismo que lo produjo, la resolución de éste habrá de adolecer forzosamente de independencia, y entrarán a formar parte de su contenido factores no contrarios al derecho, ya que esto equivaldría a una violación o conculcación de la misma ley; pero sí opuestos al interés reclamado, frente al cual se levanta la supremacía del Poder y su acción directa.

II) LA AUTONOMÍA JURISDICCIONAL

Coincidimos con Appendino en afirmar, como premisa fundamental para la comprensión del problema autonómico del Derecho administrativo, la existencia de una autonomía jurisdiccional de la

Administración pública, ya que ésta tiene potestad propia para conocer de sus derechos, declarar obligaciones y ordenar la ejecución de sus actos sin acudir a ninguna otra jurisdicción para ello. Claro es que, como comenta Gascón y Marín, hay que considerar en este problema «el valor que se asigne al término *jurisdicción*, puesto que en muchos casos las decisiones de la Administración equivalen a su acción; pero en otros, no cabe dudar qué órganos administrativos ejercen funciones que nada tienen que ver con la Administración activa, sino con la propiamente jurisdiccional de declaración del derecho, actuando en forma análoga a la de los Tribunales de justicia.» Tal vez haya un error de interpretación en este último concepto, porque la analogía entre la acción administrativa y la judicial es tan hipotética, que sólo en muy contados casos podría hallarse vestigio de ella. Algunos autores germanos lo estiman así. Sauerlander (*Von Wesen des Rechts*, Leipzig Zft. F. deutsches Recht, 1920, 315) dice que «los actos pueden ser de dos clases. O ellos dan origen a un efecto (actos en sentido propio) o a un mero reconocimiento del mismo». Es decir, que pueden darse actos de voluntad, actos declarativos, por una parte, y actos de reconocimiento o sentencias, por otra; a cuyos actos, añade Robert Coester (*Die Rechtskraft der Staatsakte*, 1927), otros que llama actos de soberanía política, que se apoyan en la doctrina de la fuerza jurídica. Esto nos conduce a la tesis de que entre las decisiones de la Administración y las del Poder judicial no existe más paralelismo que el mero principio de que ambas actúan como entidades jurídicas sustentadas por la soberanía. Todavía pueden encontrarse más opiniones de los autores que corroboren los anteriores asertos. Uno de ellos Duguit, quien en su *Traité de Droit constitutionell* dice que «el acto administrativo es la creación de una situación de derecho» y que «juzgar es constatar sobre la existencia de una regla de derecho, sobre la existencia de una situación de derecho».

III) LA ADMINISTRACIÓN FRENTE AL PARTICULAR

Pero, dejando a un lado estas disquisiciones, volvamos al punto inicial, o sea al del procedimiento que rige las relaciones entre la Administración y el particular. Las teorías más generalizadas coinciden en la apreciación de dos clases de actos administrativos: el acto unilateral, en el que sólo entra la voluntad del Estado, obrando

éste en función plena de soberanía, que presupone, como *conditio iuris*, el consentimiento del ciudadano afectado, y el acto bilateral, que exige dos voluntades y que, según Jellinek, se compone de dos partes desiguales, porque si en Derecho privado es objeto de nulidad todo aquello que tenga defectos jurídicos, en Derecho público sólo son revocadas aquellas resoluciones en que se aprecien infracciones muy graves de la ley o ausencias esenciales del elemento jurídico fundamental, salvo el caso de que la resolución esté viciada de nulidad por otras causas externas, ya que, entonces, una decisión posterior de la autoridad que la dictó puede privarla de capacidad para producir efectos jurídicos.

IV) LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN UNA SISTEMÁTICA RACIONAL

A nuestro modo de ver el problema y sin establecer dogmatismos, que nos impediría fijar la autoridad de que carecemos, es preciso, pues, hacer una determinación de los actos administrativos, llegando a su verdadera sistematización, para de esta forma poder deducir consecuencias que esclarezcan aquél, llevándonos directamente, y sin más rodeos, al fin propuesto. Aun cuando en el terreno de la especulación científica existe la mayor amplitud de criterio y de opinión, no por ello vamos a extender nuestras apreciaciones a campos que nos están vedados, saltando por encima de las teorías clásicas—que también las hay en Derecho administrativo—y que por su respetabilidad no deben ser nunca olvidadas. Sin embargo, nuestra experiencia personal nos ha conducido a conclusiones que, en el transcurso de una larga vida administrativa, hemos podido ver comprobadas con reiteración.

En los actos de la Administración han de clasificarse:

- a) Los de soberanía política.
- b) Los de carácter funcional.
- c) Los de aplicación de la ley por imperio urgente de la misma.
- d) Los de decisión propia en virtud de la facultad reglada.
- e) Los de decisión a instancia de parte, con o sin apoyo legal; y
- f) Los de resolución en contiendas instadas ante la propia Administración y decididas por ésta para el reconocimiento de un derecho, la aplicación de un precepto o el restablecimiento de otro derecho creado por la ley.

En el grupo *a*) deben comprenderse las decisiones de Gobierno que integran la facultad discrecional, y a las que sólo afecta una responsabilidad política; las que llama Stein *ordenanzas de necesidad*, y todos aquellos actos que puedan originar la creación de derechos no establecidos en la ley o atribuidos al propio Gobierno en pleno, para su aplicación en momento oportuno.

En el grupo *b*) se incluyen todos los actos que, por disposición de la ley, corresponden en su ejecución a los Departamentos ministeriales y, sistemáticamente, han de realizarse con sujeción a las normas reglamentarias, esto es, lo que Stein llama *ordenanzas de ejecución*.

Al grupo *c*) corresponden aquellos actos en los que la función administrativa se limita de manera inexorable a ejecutar la ley, bien cuando un estado excepcional obliga a ello o cuando por el propio precepto de aquella han de aplicarse sus normas periódica o esporádicamente.

Dentro del grupo *d*) cabe citar los actos llamados gubernativos en los que se aplica por iniciativa de la Administración la facultad reglada, sin que se precise como condición inexcusable para ello la instancia de parte.

En el grupo *e*) aparecen los actos en que la Administración se ve compelida por la solicitud de un particular a la aplicación de las leyes administrativas, restableciendo, otorgando o negando un derecho, dentro de su facultad jurisdiccional y, como dice Santa María de Paredes, «mostrándose como superior que manda y resuelve justamente las dificultades de detalle».

Y, finalmente, en el grupo *f*) cabe figurar una modalidad de contiendas que suscita el derecho del particular, frente a otros que pueden sustentar igual derecho administrativo, e incluso, frente a la propia Administración general o local (concesiones de agua, minas, industrias, marcas, etc., etc.) en las que la Administración decide jurisdiccionalmente y no se opone a que una vez agotada su vía pueda ser revisada su resolución contenciosamente, bien ante Tribunales adecuados u organismos que tengan atribuida tal facultad.

Cabría señalar un último grupo, en el que se comprendiese lo que puede llamarse actuación correctiva y disciplinaria de la Administración, ejercida sobre el particular o el funcionario y que alcanza singular importancia en el campo del procedimiento. Pero, no obstante su carácter especial, creemos que, genéricamente, tal actuación

se encuentra comprendida en el apartado *d*), en el que hemos agrupado los llamados actos gubernativos.

V) DERIVACIONES JURÍDICAS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

¿Cómo se comporta la Administración en cada uno de los casos citados? ¿Decidiendo simplemente sobre la cuestión de hecho, con el apoyo de un fundamento legal? En realidad, ese sería el ideal de los que se oponen al burocratismo a ultranza. Pero la exigencia jurídica, imperiosa y nada flexible, pide sin demora el agotamiento de medios, la acumulación de trámites, las actuaciones y pruebas que corroboren o desmientan la certeza del hecho alegado y de su fundamento legal, para, con la menor suma de errores, deducir una resolución justa y equilibrada. ¿Qué condiciones ha de tener esta resolución? En este aspecto, coincidimos con el tratadista Fleiner, que considera como elementos esenciales de ella los siguientes extremos: 1.º, que la autoridad de la cual emane la resolución sea competente en cuanto a la materia y en cuanto al lugar; 2.º, que la orden tenga la forma prescrita por la ley y haya sido dictada observando los preceptos esenciales sobre el procedimiento; 3.º, que sean cumplidas todas las condiciones jurídicas que la ley considera imprescindibles para una orden de la índole antedicha; y 4.º, que disponga algo que sea de hecho y jurídicamente posible. Si una orden—añade el citado autor—no reúne uno de estos requisitos, es nula. La orden nula no tiene validez jurídica, ni siquiera en apariencia. Todos pueden considerarla como inexistente, tanto los Tribunales como el particular, el cual procede, en tal caso, por su cuenta y riesgo. No hay necesidad de una declaración formal y especial de nulidad—sostiene el citado autor—, pero tampoco está excluida. Compete a la autoridad que ha dictado la resolución, así como al superior jerárquico, revocar de oficio la disposición nula, y el mismo resultado se obtiene mediante un recurso ante el Tribunal contencioso-administrativo.

Ahora bien, la orden viciada de nulidad por causas no formales precisará siempre de una impugnación por el particular afectado y de una revocación oficial, para que deje de producir efectos jurídicos. Pero hasta que la anulación del acto administrativo se realice, aquella validez jurídica no ha cesado y el daño que haya sufrido el interesado, o hasta la misma Administración, pueden llegar a con-

solidarse con el transcurso del tiempo. Y he aquí que esta consideración suscita un nuevo problema: el de la cancelación de los efectos jurídicos de una resolución administrativa. Aclaremos el concepto: si contra una resolución no se interpone recurso en el plazo reglamentario, se entiende que es firme y que ha sido consentida por el particular. Este, por abandono o desconocimiento, no la impugna, y recibe un daño moral y un perjuicio en los derechos que ostenta, y por cuyo reconocimiento y validez había instado el procedimiento. ¿Cuál debe ser la postura de la Administración en este caso? ¿La anulación de oficio y consiguiente declaración de invalidez? No cabe tal solución, porque es principio sostenido el que la Administración no puede volver sobre sus propios acuerdos, si una nueva alegación en derecho no diera lugar a ello. Luego entonces, el daño queda consolidado y la injusticia firme desde un punto de vista material y hasta jurisprudencial, con efectos, por equidad, en negocios semejantes. Para evitar tal situación, cabría pensar en que, dentro de los órganos jurisdiccionales de la Administración, se realizase periódica y sistemáticamente una revisión de resoluciones de tal índole, declarando canceladas y sin ningún valor ni efecto aquellas que se hubieran dictado con error de derecho notoriamente señalado y contra las cuales no se hubiese deducido recurso, declarando al interesado en situación de poder instar de nuevo y como si la primitiva decisión no se hubiese producido. Bien entendido que tal procedimiento sería aplicable nada más que a las resoluciones declaratorias de derechos dictadas en virtud de instancia de parte interesada. Con tal sistema se evitaría que prevaleciesen los errores de concepto jurídico y fondo legal que son inevitables en el comercio humano; y el interés público quedaría servido.

VI) HACIA UNA TÉCNICA DE PROCEDIMIENTO

Las técnicas administrativas actuales, impregnadas de clasicismo, no registran avances, que algunos se atreverían a calificar de atrevidos y que, en realidad, no serían otra cosa que una adaptación del medio jurídico a la hora en que vive el mundo actual. El Derecho administrativo, precisamente por ser una de las más jóvenes ramas de la ciencia jurídica, necesita de una mayor movilidad en su contenido, que, sin grave daño para el interés público, no hubiera podido permanecer rígidamente sujeto al estrecho cauce de los prin-

cipios fundamentales en que hubo de basarse para su creación. Hemos buceado en el mar sin fondo de la legislación antigua—nos referimos al contenido de la Novísima Recopilación y sus precedentes Cuerpos legales—, encontrando solamente vestigios rudimentarios de todo aquello que más tarde había de venir a formar el ingente edificio del Derecho administrativo. En las Leyes de Indias, por ejemplo, se establecen curiosas normas para las subastas de bienes de propios, rendición de cuentas y contratación administrativa. Pero, repetimos, que todos aquellos preceptos marcan sólo una fase primaria, un antecedente, que ha servido, sin duda alguna, de valioso elemento básico en la elaboración del nuevo Derecho, aunque no se le pueda conceder valoraciones actuales, porque ello equivaldría a suspender la marcha del tiempo y de la vida.

La Administración pública, como órgano activo del Estado, disfruta, en plenitud, de las prerrogativas de éste: ordena y manda, y utiliza la coacción cuando sus mandatos no son cumplidos de grado. Hay, pues, un indiscutible imperio de la voluntad estatal, que crece en los períodos revolucionarios hasta alcanzar proporciones inauditas, y se reduce a límites justos cuando la marcha política normal se estabiliza y encauza. Y es entonces cuando la actividad del ciudadano se encamina a la realización de actos para los cuales necesita un previo reconocimiento del derecho que le asiste en la práctica de aquéllos, o a determinar la creación del mismo derecho, cuando éste no consta más que virtualmente consignado. Si el interés es opuesto al de la Administración, lógicamente ha de reservarse ésta su dominio eminente para rechazar cualquier demanda o pedimento que conduzcan en su otorgamiento a daños para el Estado o vulneración de las leyes. Si el interés es conjunto y se basa en un precepto anteriormente establecido, basta sólo con resolver, utilizando las fórmulas solemnes que emplea el Poder ejecutivo para sus decisiones. Puede, sin embargo, darse el caso de que el derecho invocado se ajuste a la realidad jurídica, pero que su concesión o declaración lesionen otros intereses particulares reconocidos por la ley. En este momento procesal, la Administración no puede atenerse tan sólo a lo alegado en principio, porque asumiendo la representación conjunta del Estado ostenta también la de uno de sus elementos individuales o colectivos; y al considerar el derecho de uno tan respetable como el de otro, recaba la presencia de éste en el procedimiento iniciado, y oyendo a todos dicta su resolución o formula la declaración conveniente.

Hasta el instante actual, para llegar, mejor dicho, para concluir una resolución ejerciendo funciones jurisdiccionales, la Administración hace un acopio de datos, antecedentes e informes, emitidos, en casos determinados, por Organos Consultivos y por los asesores jurídicos del Estado, que preparan el negocio para su decisión definitiva. Al conjunto de estos documentos, informes y trámites es a lo que se llama *expediente*, al que no puede negarse eficacia en lo que a la defensa del interés personal o estatal se refiere. Es la garantía del particular y el elemento vivo sobre el que la Administración puede actuar resolutoriamente con un máximo de responsabilidad y un mínimo de posibles errores. Se alega en contra del mismo que es largo, aunque no costoso; que es propicio a veleidades políticas, alejadas de la verdadera razón; y, por último, que como es el Estado quien resuelve, despoja al particular de la garantía que pueda ofrecer una discusión en condiciones de igualdad. Efectivamente, pueden ser posibles todos estos defectos, que la voz popular ha extendido como arma contraria a lo que llama despectivamente *expedienteo*. Pero, hasta el instante, no existe ni puede existir otro sistema que satisfaga por igual al particular reclamante y al interés del Estado. En la *litis pendentia* hay una demanda y su contestación, una réplica y una dúplica, una reconvencción, unas posiciones y su absolucíon, una prueba, unos informes en derecho, una sentencia y un fallo. Y todo ello sujeto a plazos improrrogables y a la decisióon de un juez, que ignora quiénes son los contendientes y que concreta su misióon a determinar, con vista de los hechos y de los fundamentos de derecho alegados por las partes, quiéon posee la justa razón dentro de los más ortodoxos términos legales. Pues bien, si con toda esta serie de condiciones, a las que han de añadirse la independencia judicial y la competencia técnica de la magistratura, se producen errores de hecho y de derecho que dan lugar a apelaciones y recursos de casación, ¿cómo no ha de existir posibilidad de error en las resoluciones administrativas, que no están sometidas a un régimen de tanta minuciosidad como las judiciales, aunque la solemnidad de que se revisten les dé un carácter de invariable rigidez?

VII) PERSPECTIVAS DE LO PROCESAL

En la técnica procesal seguida hasta el momento presente, hay una tendencia a reducir los trámites en todo aquello que no sea in-

compatible con la claridad del procedimiento, y que no reste elementos para su estudio y justa apreciación. Una simple petición apoyada en la ley puede ser resuelta de plano sin necesidad de informe alguno. Esa misma petición, condicionada por factores que desvirtúan el precepto legal en que intente fundamentarse, exige, además del informe técnico del funcionario, la aportación de otros dictámenes que penetren en el fondo del asunto, hasta situarlo en su verdadero plano y hacer posible que la facultad jurisdiccional pueda decidir justamente. No hay en ello un designio de oposición sistemática, sino un criterio de protección jurídica que afecta por igual al ciudadano que a la Administración y sin el cual las decisiones de ésta pecarían de caprichosas e incongruentes, si no nacían ya viciadas de nulidad.

En el expediente propiamente dicho, la protección jurídica prevalece de manera constante sobre cualquier otra condición, llegando hasta el extremo de que, según criterio sostenido reiteradamente por el Tribunal Supremo en multitud de sentencias, sean nulas aquellas resoluciones que no fueron notificadas en forma al interesado, o que en la notificación no expresaran los recursos que contra la decisión ministerial podían ser interpuestos y plazos para efectuarlo.

De otra parte, el derecho y el interés se hallan defendidos por esa misma protección cuando se concede el trámite de audiencia al reclamante, que puede, a la vista de lo actuado, aportar nuevas pruebas y elementos de juicio para mejor apoyo del derecho o interés alegados. Lo contrario prepararía una decisión unilateral adoptada por la parte más fuerte de la contienda, y esto repugna a la moral de la propia Administración.

No se extingue con lo expuesto la protección jurídica que ampara al ciudadano. Por el contrario, existen otros medios jurídicos formales que extienden ampliamente el campo de esa protección. Nos referimos al recurso y a la reposición. El recurso facilita al particular el medio de acudir ante la jerarquía superior contra las resoluciones del inmediato inferior. La reposición concede una nueva posibilidad al ciudadano para reclamar y a la Administración para reconocer su error o negligencia. En nuestra Patria, el recurso de reposición que tanto arraigo tenía en la legislación municipal, ha llegado a adquirir rango de primer orden, al establecerse como preceptivo e inexcusable en trámite previo al recurso de agravios. El recurso es, pues, un derecho público, subjetivo, del particular, que no queda limitado ex-

clusivamente a la reiteración del pedimento primitivo, amparándose en la protección jurídica, sino que puede llegar incluso a provocar una nulidad jurídica, mediante el recurso llamado de nulidad. Es un medio para exigir el nuevo estudio de la cuestión planteada en su doble aspecto real y de derecho, que puede penetrar a fondo sobre la interpretación jurídica errónea aplicada al caso, y hasta sobre el uso inadecuado de la facultad discrecional, como opinan algunos autores muy acertadamente.

Ahora bien, ¿quién puede utilizar el recurso? Porque de no limitarse esta atribución a un sujeto determinado, la extensión de la facultad no tendría fin. Los derechos subjetivos solamente pueden ser invocados por aquel que haya sufrido una lesión en los mismos. Es, pues, la persona que sufrió aquella lesión por consecuencia de un acuerdo de la autoridad administrativa, la que está capacitada legalmente para plantearlo. Pero, también, las decisiones positivas pueden ocasionar perjuicios indirectos a tercero que, caso de no otorgársele un medio de defensa, quedaría tácitamente sin protección jurídica. El conflicto que entonces se plantea no puede resolverlo la Administración, si el particular afectado no expone ante ella la situación que se le ha creado. ¿Cómo ha de resolverse el problema? A nuestro juicio, el afectado debería instar la reposición del acuerdo declaratorio de derechos a favor de la otra persona; y una vez resuelta aquélla, llegaría el momento de utilizar o no la alzada ante el superior, según la decisión que recayese. Esto es lo más justo y lo que, en realidad, puede resolver el problema.

Otro punto de vista interesante es el relativo a la formalización del recurso, que no puede quedar al arbitrio del interesado, y que le reviste de validez o de invalidez, calificándole, previamente, en cuanto al tiempo, de formulado en plazo o de extemporáneo. El cumplimiento del plazo es norma inflexible a la que la Administración se atiene en todo momento, no sólo por razones de orden interno, sino por el propio principio de la protección jurídica en favor del particular, ya que, si la declaración de derechos ha de producir efectos inmediatos con arreglo a una ley determinada, transcurrido el tiempo que aquélla concede para el logro de tales efectos, el derecho carece de virtualidad y el ciudadano sufre un daño definitivo, contra el cual podrá, o intentará, reclamar judicialmente, con notoria injusticia, imputando a la Administración unas consecuencias que sólo

a él son atribuibles. El plazo, por tanto, constituye una condición esencial del recurso.

También tiene el mismo carácter esencial la determinación de la autoridad ante quien el recurso ha de plantearse. Esta no puede ser otra que la superior, jerárquica de la inferior que adoptó el acuerdo, cuando se trate de alzarse contra éste, ya que la reposición es ineludible que se formule ante el mismo que resolvió en primera instancia. ¿Cabe el recurso entre las propias autoridades con carácter oficial? Hasta el momento y de una manera taxativa no hay precepto legal que lo autorice en Alemania, y por modo excepcional se han producido leyes que, de una manera expresa, confirieron derecho a los Presidentes de las Corporaciones administrativas autónomas, que ostentaran funciones delegadas del Estado, para recurrir de oficio ante la autoridad administrativa superior o ante el propio Tribunal contencioso-administrativo, contra los acuerdos de las mismas Corporaciones que pudieran ocasionar lesión a la ley o al interés general. En aspecto diferente, pero tal vez inspirado en la anterior teoría germana, el vigente Reglamento de Procedimiento del Ministerio de la Gobernación de 17 de febrero de 1947 establece principios que suponen el más notorio avance sobre la materia. En sus arts. 15 al 19, ambos inclusive, trata de las competencias de régimen interior; y dice en el inciso primero del artículo 16 que «ninguna Dirección General u Organismo del Ministerio podrá requerir de inhibición a la Subsecretaría. Llegado el caso, se limitará a exponerle por escrito las razones que tenga para conocer de un expediente que tramite la misma. La Subsecretaría resolverá mediante proveído, que será comunicado a la Dirección u Organismo de que se trate, remitiéndole, si se aceptan las razones alegadas, los antecedentes del asunto». Implica el precepto que antecede una modificación pasmosa del concepto de jerarquía, que no puede pasar desapercibido para quien atentamente lo estudie. No se trata de un recurso entre autoridades de distinto orden, aun cuando el requerimiento de inhibición tenga todas las notas distintivas de aquél, sino de un acto en el que la propia Administración aplica la protección jurídica a uno de sus órganos, permitiendo al inferior que advierta al superior determinada anomalía formal que puede tener repercusiones, más tarde, en el interés general.

Al hablar en párrafos precedentes de las condiciones jurídicas del recurso nos hemos referido a quién puede utilizarlo, pero no he-

mos hablado de su calidad. El carácter de interesado requiere una capacidad sin la cual, ya hemos visto, no es posible conceder eficacia a la acción instada. La capacidad jurídica y la capacidad de obrar que establece el Derecho común como principio básico de la vida humana individual, son también ineludibles para actuar en el campo de la Administración. El recurso ha de formularlo quien, con capacidad bastante, en nombre propio o en el de la persona que tenga restringida o disminuída aquella capacidad, pueda, o deba, alegar un derecho que le ha sido negado o incompletamente reconocido, compareciendo ante la Administración por sí o por medio de mandatario debidamente apoderado. El Reglamento de Procedimiento del Ministerio de la Gobernación llega en este extremo a considerar válidos los poderes otorgados mediante comparecencia ante autoridades dependientes del citado Ministerio, y aun los que consten en documento privado, siempre que las firmas hayan sido objeto, en este caso, de la correspondiente legitimación y legalización en forma, pudiendo los Jefes de Sección hacer el bastanteo de tales poderes, bajo su responsabilidad, y cuando no consideren necesario o conveniente que lo efectúe la Abogacía del Estado.

VIII) NOTAS DE LA PROTECCIÓN JURÍDICA

El mismo Reglamento innova, con avanzada concepción jurídica, la materia relativa a la intervención de terceros. En el artículo 44 dice: «Toda persona que por cualquier causa lícita tenga conocimiento de la existencia de un expediente administrativo cuya resolución pudiese afectar a derechos reconocidos a la misma por las leyes, podrá hacer, en tanto no haya recaído resolución definitiva, las alegaciones que considere oportunas en defensa de su interés. De igual modo, si durante la tramitación de un expediente se apreciare la existencia de personas a cuyos derechos pudiera afectar el acuerdo que en el mismo recayese, y que no hayan hecho uso de la facultad que le reconoce el párrafo anterior, la autoridad llamada a resolver podrá disponer por sí, o a propuesta del Servicio respectivo, que se notifique a dichas personas la existencia del procedimiento en cuestión, concediéndoles un plazo que no será inferior a diez días ni superior a veinte, para que hagan las alegaciones y presenten los documentos que estimen convenientes a su derecho.» Y en el artículo 45 afirma que «en todo caso, corresponde a la autoridad que resuelva

el expediente decidir si ha de tenerse o no por interesados a los terceros, comparecientes o no. En la afirmativa, se entenderá con ellos y surtirá iguales efectos el procedimiento que respecto de quienes hayan sido partes desde un principio. En caso contrario, sólo quedarán expeditas a los terceros, presuntos interesados, las acciones que puedan derivarse de aquellos derechos que legal y efectivamente ostenten».

En un criterio jurídico puro, este último precepto podría ser objeto de una crítica adversa, porque el dejar al arbitrio de la autoridad que ha de resolver una cuestión de tan alto interés como es la participación en el procedimiento de quienes puedan ostentar un derecho análogo o contrapuesto al que se discute en el mismo, con la emergencia posible de que la decisión administrativa pueda producirles daños indebidos, es tanto como dejar sin efecto la concesión tan generosa que acaba de hacer en el artículo que precede, restando la protección jurídica no sólo en el momento, sino a posteriori, ya que no otorga la facultad del recurso de alzada a quien se encuentre en semejantes circunstancias y a quien solamente se le brinda la solución de ejercer en el futuro las acciones que le competan por causa del daño recibido.

Otro aspecto de la protección jurídica es el representado por la teoría del silencio administrativo. La Administración está sujeta a plazos para la decisión de las cuestiones que ante ella se plantean. Estos plazos son, fatalmente, improrrogables no sólo por el carácter de los asuntos que han de ser resueltos, sino por las contingencias que una dilación *sine die* pueda acarrear. La Administración, por tanto, no puede ser negligente. Y su abandono, en caso de existir, no debe ser causa de daño para el particular interesado. Los modernos Reglamentos de Procedimiento fijan minuciosamente los plazos y prevén la aplicación rigurosa de éstos, su eventual ampliación y hasta las causas que pueden motivar una suspensión o modificación de aquéllos. Pero, en el curso normal del procedimiento, cabe admitir la existencia de un momento en el que si la Administración no ha resuelto sobre el escrito o recurso instados, su silencio equivale a una resolución firme en sentido denegatorio, pudiendo utilizar el reclamante la vía que proceda, dentro, también, del plazo marcado para ello, que empezará a contarse desde que se cumpliera el otro, sin haberse producido la decisión. Algunos autores interpretan el silencio administrativo como una argucia de la Administración para

utilizar el medio denegatorio sin más trámite, es decir, despojando al particular de cuantos derechos puedan asistirle para su defensa y privándole de la discusión legal a que conduce el procedimiento. En realidad, el silencio administrativo es un caso claro de protección jurídica, aun en el sentido negativo que se aplica por la Administración. Y lo sería, mucho más decididamente, si al propio acto se le concediese validez positiva absoluta cuando la petición estuviese de acuerdo con la ley. Entiéndase bien, que hemos dicho «petición» escuetamente, y no hemos hecho alusión al término «recurso», porque entendemos que los recursos, forzosamente, obligatoriamente, deben quedar exentos de cualquier acción administrativa que no tienda a su tramitación normal y resolución en tiempo y forma. La propia solemnidad del procedimiento lo exige así. Y cualquier tendencia contraria desprestigiaría aquella solemnidad y restaría valor a las graves decisiones de la Administración.

IX) LÍNEA ACTUAL DEL PROCEDIMIENTO

Hasta ahora hemos discurrido sobre doctrina administrativa relacionada con el procedimiento, pero no hemos llegado a penetrar en el procedimiento, propiamente dicho. ¿Qué es el procedimiento? ¿Cómo se ejecuta? ¿Qué términos y fórmulas lo integran? El procedimiento es la serie de actuaciones que lleva a cabo la Administración, utilizando su potestad jurisdiccional para resolver una cuestión de derecho administrativo que ha sido planteada ante ella. El conjunto de estas actuaciones, debidamente ordenadas, con arreglo a pautas que marcan los Reglamentos, es lo que constituye el *expediente*, que finaliza con la resolución, en la que, mediante fórmulas solemnes, se recoge el resultado de los hechos, conjugándolo con las consideraciones de derecho, para venir, en definitiva, a la conclusión decisoria, por virtud del cual se reconoce, declara o niega un derecho. Esto es lo que integra el procedimiento general, cuyo alcance caracteriza a la Administración activa como órgano de ejecución del Estado.

Junto al procedimiento general existen los llamados de gestión de servicios de interés general, el de simple resolución de peticiones o reclamaciones y el especial sancionador que se atribuye a la facultad correctiva y disciplinaria. El primero es una consecuencia inmediata de la ley y sobre su incoación provee la autoridad competen-

te. El tercero viene determinado por la falta o infracción que hubo de ocasionarlo y se instruye en virtud de providencia de la autoridad idónea. Y el segundo, arranca del escrito o reclamación del particular y concluye con un proveído de la autoridad a quien corresponda, sin dar lugar a más trámite.

El procedimiento general se inicia por el escrito del interesado, cuyo escrito ha de reunir en su redacción y forma, una serie de condiciones inexcusables de identificación personal, carácter con el que comparece, relación de los hechos, determinación de las pruebas que los justifiquen, invocación de los preceptos legales aplicables al caso, súplica en la que se establezca la petición del interesado de manera concreta, lugar y fecha en letra y firma del interesado, quien, juntamente con el escrito, podrá aportar cuantos documentos probatorios estime convenientes a su derecho. Cada escrito no deberá contener más que una petición o varias homogéneas y consecutivas o, también, alternativas, susceptibles de ser resueltas en el mismo expediente. De no ser así, la Administración no viene obligada más que a resolver sobre la cuestión principal, rechazando las demás no concurrentes al caso o a advertir al interesado de que debe formular aquéllas en escritos independientes.

Las instancias y sus documentos complementarios habrán de ser presentados en las oficinas del Registro General del Departamento de que se trate, librándose al interesado el recibo correspondiente. Una vez tomada razón del escrito, pasará éste a la Sección o Servicio al que corresponda su tramitación, a partir de cuyo momento se inicia la verdadera actuación procesal de la Administración, debiendo contestarse por escrito, con expresión de la fecha y firma del funcionario o autoridad competente, todos los acuerdos que recaigan como proveídos de trámite o accesorios en las actuaciones. El proveído lo define muy acertadamente el Reglamento de Procedimiento del Ministerio de la Gobernación de 17 de febrero de 1947 como un acto de impulsión de procedimiento administrativo, acordado por la autoridad o funcionario competente que tenga por objeto darle el curso que corresponda con arreglo a las normas de aplicación al caso, y pueden dictarse por decreto marginal sobre el escrito inicial del expediente, por decreto en el cuaderno de extractos, por decreto o providencia en el cuerpo del expediente cuando se trata de procedimiento sancionador y mediante decreto que produzca la apertura del procedimiento cuando éste se inicia de oficio. En todos los pro-

veídos se hará la cita legal conveniente y de ellos se dará notificación al interesado.

Formando cuerpo con el expediente figurarán los informes que convenga unir al mismo y que pueden emitir funcionarios, autoridades y Organos Consultivos hasta llegar al Consejo de Estado en los casos que proceda. Para la emisión de ellos, consignan plazos los Reglamentos, determinándose en el del Ministerio de la Gobernación, en el inciso 2.º del artículo 71, que si la demora en la emisión del informe solicitado «ocasionase daños al interés público o al de los particulares interesados en el expediente, y sin perjuicio de los demás derechos de que éstos puedan hacer uso, el Ministerio de la Gobernación podrá dar cuenta del hecho al Consejo de Ministros para la sanción de los funcionarios responsables, cuando estime que no está facultado para proceder directamente a incoar contra éstos el expediente disciplinario que corresponda, o para ejercitar las acciones conducentes al resarcimiento del daño causado al Estado y a la indemnización de los perjuicios inferidos a éste».

Preparado el expediente con los informes y pruebas documentales que ofrezcan suficientes elementos de juicio para llegar a una propuesta, o sea a la emisión del dictamen jurídico-administrativo que el funcionario encargado del asunto ha de someter a conocimiento del superior con facultad decisoria, se estampará aquella en forma de «nota» en el cuaderno de extractos, y a continuación de los mismos, y cuyo cuaderno deberá ir cosido y foliado en letra, con independencia del resto de los documentos, que, ordenados por fechas, se coserán y foliarán, incluyéndolos en una carpeta con la denominación genérica de «Documentos». Así dispuestas las actuaciones, se pasarán a conocimiento de la autoridad superior inmediata, la que, caso de coincidir con el criterio sostenido en la propuesta, consignará su conformidad por escrito, estampando la fecha del acuerdo y su firma. La disconformidad con el dictamen la hará constar mediante la llamada «contranota», en la que expresará a continuación de la «nota» su punto de vista sobre el caso objeto de aquélla. Obtenida la conformidad de las demás autoridades jerárquicamente superiores, la propuesta se convertirá en la resolución, que deberá contener, en párrafos numerados y congruentes, los hechos y los fundamentos de derecho, bajo las rúbricas de «Resultando» y «Considerando» en cada caso, para finalizar con la decisión del asunto, que solemnemente pronuncia el órgano administrativo, hablando por sí,

impersonalmente, y con la advertencia legal de los recursos que, frente a tal resolución, puede interponer el interesado dentro del plazo que se indique; y todo ello seguido de la fecha y de la firma de la autoridad que ha decidido la cuestión. La resolución se notificará al interesado por intermedio de la autoridad subalterna y con sujeción a requisitos que garanticen el cumplimiento de tan importante trámite, que, realizado defectuosamente, pueda hacer perder eficacia y hasta validez, según doctrina del Tribunal Supremo.

La resolución es firme cuando contra ella no cabe recurso alguno en vía gubernativa; y causará estado siempre que la ley no disponga lo contrario. Ahora bien, una resolución firme puede ser objeto de revisión por medio de recurso, ante la propia Administración, cuando quede manifiesto el error de hecho; cuando se aporten documentos que permanecieron ignorados durante la tramitación del expediente; cuando se pruebe que en la resolución han influido testimonios o documentos que adolecieran de falsedad, señalado así por sentencia firme de Juez competente; y cuando la resolución haya sido dictada mediante prevaricación, cohecho, amenaza, violencia o cualquiera otra maquinación fraudulenta reconocida y declarada en sentencia firme de los Tribunales. La revisión no podrá instarse más que por el propio interesado; y será condición precisa para ello que no se haya iniciado otro procedimiento impugnatorio en vía contenciosa. La tramitación del nuevo procedimiento la llevarán a cabo funcionarios distintos de los que intervinieron en la resolución que se pretenda revisar.

Los demás recursos utilizables por el particular son: el de reposición o reforma contra las resoluciones que no causen estado y contra las providencias de trámite; sus actuaciones son de gran sencillez y no admite la audiencia del interesado; el de alzada, contra resoluciones definitivas dictadas por autoridad competente y cuya decisión se somete al superior jerárquico, para que éste, ante la impugnación hecha por el particular, la confirme o revoque total o parcialmente; y el de queja, que puede instar el interesado cuando el asunto que penda de resolución no se tramite en las debidas condiciones.

El recurso de alzada deberá presentarse en el plazo marcado y ante la propia autoridad recurrida, la que lo elevará con su informe a la superior; o directamente ante ésta, quien en tal caso recabará el citado informe, previo envío de las copias correspondientes del recurso, y dentro de un plazo determinado. Así preparado el recurso,

podrá concederse trámite de audiencia, emitiéndose después la oportuna propuesta. Los efectos de la alzada serán: o confirmatorios de la resolución recurrida, o revocatorios de la misma. Si lo alegado fuese una infracción del procedimiento y se probase la efectividad de ésta, el expediente quedará repuesto en su estado primitivo, iniciándose de nuevo las actuaciones en el punto preciso en que se hubiera producido la infracción. También podrá el superior entrar en el fondo del asunto, dictando una resolución distinta de la apelada. En cualquier caso, la notificación de lo resuelto deberá hacerse en forma al interesado, dándose traslado a la autoridad recurrida para su conocimiento y cumplimiento.

El recurso de queja determina, como trámite inmediato y posterior a la presentación, el traslado de su contenido a la autoridad o Centro donde el asunto se tramitare, para que, sobre el mismo, emita el debido informe, al que se unirán los antecedentes precisos e incluso el expediente. Si, en efecto, existiere la infracción denunciada, el informe deberá contener las aclaraciones necesarias a fin de que la responsabilidad quede perfectamente definida en su alcance y en la persona a quien afecte, siendo procedente dar vista del escrito de queja al presunto responsable, para que formule las alegaciones que convengan a su defensa. Emitidos los informes y alegaciones antes aludidas, la autoridad superior dictará resolución que se notificará en forma al interesado, dentro de un plazo fijado, así como a la autoridad en cuya dependencia se produjo el incidente. La resolución producirá dos efectos si la denuncia fuere comprobada: uno, la corrección de las infracciones, con la consiguiente nulidad de todo lo actuado a base de éstas; y otro, la exigencia de responsabilidad al funcionario por vía disciplinaria.

Figura también entre las prácticas procesales de la Administración pública el procedimiento sancionador, que es el utilizado para llegar al esclarecimiento de una infracción o extralimitación administrativa cometida por un particular, en cuyo caso el procedimiento recibe el nombre de correctivo; o por un funcionario, llamándose entonces disciplinario.

Se incoa dicho procedimiento especial cuando, en forma indiciaria o por virtud de denuncia escrita y firmada, tenga conocimiento la autoridad superior de que se han producido hechos o infracciones que precisan de esclarecimiento y pueden ser determinantes de responsabilidad y de sanción posterior. La iniciación puede comenzar

con la práctica de diligencias informativas, en las que, practicadas las indagatorias convenientes, quede comprobado o no el hecho en sí, y la participación en el mismo del presunto o presuntos inculpados. A la vista de la información practicada, que se encabezará con un proveído de la autoridad que la ordena y se acompañará de la denuncia, dicha autoridad dispondrá potestativamente: o el archivo de las diligencias por inexistencia de los hechos o por falta de veracidad en la denuncia, o la apertura del procedimiento consiguiente, o, finalmente, la remisión de lo actuado a otra autoridad u Organismo a quien competa el conocimiento del caso, por su carácter. En casos de excepcional gravedad, y siendo notoria la infracción o extralimitación consignadas en la denuncia, podrá la autoridad superior resolver de plano, imponiendo la sanción adecuada. Pero esta circunstancia sólo podrá darse en el procedimiento disciplinario, y aplicándose las sanciones que señalan el Reglamento de funcionarios públicos y sus concordantes.

Ordenada la elevación a expediente de las diligencias previas, mediante proveído de la autoridad competente, designará ésta Juez Instructor y Secretario del procedimiento, quienes deberán reunir las condiciones personales exigidas para cada caso por las disposiciones aplicables y podrán ser objeto de recusación por el presunto encarado cuando concurren algunas de las circunstancias siguientes: parentesco de consanguinidad hasta el cuarto grado civil, o de afinidad hasta el segundo grado con el expedientado; o, en ambos casos, hasta el segundo grado con su representante legal; amistad íntima o enemistad manifiesta con el mismo; o tener pendiente con él alguna cuestión litigiosa o interés de carácter personal.

El Juez Instructor, asistido del Secretario, comenzará el procedimiento con las indagatorias que estime pertinentes, acudiendo a la obtención de cuantas declaraciones, testimonios y pruebas sean necesarias para la mejor fijación de los hechos. Establecidos éstos de manera indudable, deducirá de todo lo actuado los cargos que se acumulen contra el inculpado, a quien se comunicarán los mismos en forma numerada y con indicación del plazo de que disponga para la formulación de los descargos, en corroboración de los cuales podrán acompañarse nuevas pruebas documentales y señalarse las testificales, e incluso las parciales que, por causas justificadamente probadas, no hubieran podido presentarse en el primer período de instrucción del procedimiento, y contra cuya no aceptación podrá interponerse ac-

ción, cuando las resoluciones de los expedientes sean recurribles en alzada.

Contestado el pliego de cargos, dictará el Instructor su propuesta, elevando lo actuado a la autoridad que ordenó el expediente, la que podrá someter el mismo a informe de la dependencia a quien corresponda, y cuyo informe habrá de versar: sobre la legalidad de la tramitación; la competencia de la autoridad ante quien se informa para sancionar la infracción o extralimitación de que se tratare; la inclusión del hecho como figura sancionada en las disposiciones legales; y la graduación de la sanción aplicable. Practicado este trámite, quedará el expediente concluso para resolución, que se dictará y notificará al interesado, sin perjuicio de deducir testimonio, si procediere, por la calidad de los hechos probados, para dar traslado inmediato a la autoridad judicial que corresponda. El expediente podrá ser objeto de revisión cuando se deduzca, posteriormente a su fallo, que no existe congruencia entre los hechos figurados en el mismo y la proporcionalidad de la sanción aplicada.

La característica general del procedimiento administrativo es en todo caso, y salvo disposición especial en contrario, la publicidad del mismo. Los interesados pueden conocer en cualquier momento procesal la marcha de la tramitación; pueden solicitar por escrito copias certificadas de extremos concretos del expediente y que no se refieran a documentos presentados por ellos mismos o a acuerdos de los que hubieran sido notificados en forma; y, por último, pueden utilizar el trámite de audiencia, durante el cual están facultados para la formulación de nuevas alegaciones defensivas de su derecho, después de serles puesto de manifiesto en todas sus actuaciones, menos en aquellas de las que pueda deducirse cuál es el criterio de la Administración sobre el asunto debatido. Este trámite no será obligado cuando en el expediente no obren más documentos que los aportados por el interesado. También caracteriza al procedimiento administrativo su gratuidad, ya que, satisfechas las tasas que para reintegro de documentos exige la ley del Timbre del Estado, el particular no viene obligado a abonar emolumento ni derecho arancelario alguno por la tramitación, salvo que dispongan lo contrario las leyes especiales que también ocasionen un procedimiento especial con intervención de técnicos y realización de obras y servicios determinados, cuyo costo es lógico y moral que lo sufrague el interesado, ya que

en su beneficio ha de redundar posteriormente la concesión o derechos que se otorguen.

La fórmula de resolución española hemos dicho ya que va revestida de solemnidades rituarías, tal vez un poco alejadas del momento actual y muy diferentes de las que imperan en las técnicas administrativas de los Estados Unidos, Argéntina y otros países americanos, entre los cuales se destacan por la sencillez extrema de sus disposiciones, Méjico y Cuba. La complicada fórmula española no ha podido evadirse aun de los viejos sistemas procesales, enmarcados en los autos y acuerdos de los Consejos, y que se iniciaban con la secular invocación de «El Rey» y concluían, ya en tiempos relativamente modernos, con el *Tendréislo entendido y ordenaréis su cumplimiento*, lo que hubo de originar aquella jocosa disquisición según la cual algunas autoridades a quienes no convenía aceptar lo que se les ordenaba pronunciaban, después de colocar el pliego oficial sobre su cabeza, el respetuoso, sí que también irónico, *se acata, pero no se cumple*.

En nuestra patria poseemos una copiosa legislación sobre procedimiento administrativo, que arranca, con carácter básico, de la Ley de 19 de octubre de 1889, siendo su interpretación más moderna—y novísima en multitud de aspectos— el Reglamento del Ministerio de la Gobernación de 17 de febrero de 1947. Tenemos noticias de que actualmente se elabora por el Ministerio de Justicia un nuevo Reglamento, que sustituya a los de 17 de abril de 1890 y 9 de julio de 1917 y que es de suponer constituya una verdadera puesta al día de toda la materia, ya que, en el último de los citados textos, se innovaba provechosamente, estableciéndose distinciones técnicas de gran valor administrativo.

X). LO PROCESAL EN EL ÁMBITO DE LAS ENTIDADES LOCALES

También las Entidades Locales, que integran una zona amplísima de la Administración, precisan para su desenvolvimiento, de normas sistematizadas que, en consecuencia con la complejidad de las materias a que se extiende su competencia, posean una peculiaridad definida aplicable al caso concreto, o abarquen en conjunto principios de generalidad que, constituyendo cuerpo reglamentario, se utilicen como fórmulas rituarías de aplicación común.

La Administración Local comprende un copioso índice de cuestiones vitales que por la divergencia de su propio contenido no permiten la adaptación de su trámite a un canon de procedimiento invariable. Cuando la Administración Local utiliza el precepto de la ley para convertirlo en acuerdo dentro de sus facultades, o convalida su iniciativa amparándola en aquél, o procede autonómicamente. En el primer caso, la Ley señala el orden de proceder y a él ha de atenerse el acuerdo desde el principio. En el segundo caso, el alcance previsor del principio legal, establece condiciones para que el interés particular afectado no sufra mengua y disponga de medios defensivos adecuados. Es decir, que la norma fuerza en todo momento a la Administración, para que no se interfiera la arbitrariedad entre el interés general y el principio de autonomía, desvirtuando el criterio de protección jurídica que debe presidir toda resolución o acuerdo administrativo.

La Ley articulada de Régimen Local, cuya reciente publicación en 16 de diciembre del año último ha venido con laudable oportunidad a establecer un nuevo momento de la vida local española, recoge, dentro de su estructura clasicista y altamente respetuosa con las tradiciones legislativas de orden local, principios de atrayente novedad que incorporan a su contenido destacados avances procesalistas, nunca incompatibles con la indiosincrasia de nuestras viejas Corporaciones municipales y provinciales.

Hay, por ejemplo, normas que exigen como condición precisa para la vigencia de los acuerdos la intervención directa del pueblo en su contenido. Así, el artículo 91 establece que hecho público el proyecto de Carta municipal durante treinta días, podrá ser impugnado ante el Ayuntamiento por los residentes en el término municipal. El 109 dispone que las Ordenanzas municipales y los Reglamentos de Funcionarios, Régimen Interior y Servicios, después de aprobados por el Ayuntamiento, serán expuestos al público durante quince días, para que puedan ser objeto de reclamaciones, las cuales serán resueltas por la Corporación, y excluyéndose únicamente de este trámite las Ordenanzas de construcción, viviendas y exacciones. Por si esta garantía del interés general no fuese suficiente defensa para el particular, el artículo 110 amplía el criterio de fiscalización de los acuerdos y dice: «Transcurridos treinta días desde su recepción, el Gobernador civil advertirá las infracciones legales que contengan las Ordenanzas o Reglamentos, cuya advertencia producirá

efectos de suspensión, de la que la Corporación dará cuenta en el plazo de cuarenta y ocho horas al Tribunal provincial de lo Contencioso-administrativo, el cual, en término de quince días y oído el Fiscal, revocará la suspensión o declarará la nulidad de las Ordenanzas o Reglamentos.»

Vemos con el artículo copiado últimamente, que la nueva Ley tiende a desplazar con ejemplarísimo designio ciertas cuestiones del campo administrativo hacia el judicial, ante el cual se otorgan recursos de muy calificada importancia para el interés de los residentes en el término municipal. El artículo 141 dice que «los acuerdos municipales aprobatorios de planes generales o parciales de ensanche, reforma interior, extensión o saneamiento, serán recurribles por defecto de procedimiento, cuando hayan causado estado ante los Tribunales Contencioso-administrativos». Fíjese bien que la garantía del particular se amplía hasta otorgarle el derecho a recurrir por defecto de procedimiento, no hablando el artículo, con lógica razón, de infracción legal, porque el acuerdo adoptado contra ley es nulo de derecho y no sería susceptible de aprobación si al adoptarle hubiera hecho el Secretario la advertencia pertinente.

Otro acto administrativo que exige la intervención del vecindario lo constituye el expediente de municipalización. A este respecto señala el artículo 168 que tal expediente contendrá: el acuerdo del Ayuntamiento, previa designación de una Comisión de estudio compuesta por Concejales y personal técnico; una Memoria relativa a los aspectos social, jurídico, técnico y financiero del servicio que se pretende municipalizar, con determinación del sistema administrativo por que debe regirse y proyecto de tarifas; exposición al público de la Memoria por plazo no inferior a treinta días; y aprobación del proyecto por el Ayuntamiento, por las dos terceras partes del número de hecho, y en todo caso, de la mayoría absoluta legal. Este expediente habrá de elevarse completo a la aprobación del Ministerio de la Gobernación, quien, según el artículo 169, resolverá en el plazo de tres meses. La provincialización de servicios deberá seguir idénticos trámites.

La enajenación de bienes municipales exige igualmente la instrucción de los expedientes oportunos, que finalizarán con la subasta pública, salvo en los casos de permuta de bienes inmobiliarios. Hay, sin embargo, una nota interesante en este aspecto que no queremos sustraer a nuestro estudio. Nor referimos a la norma contenida en el

párrafo primero del artículo 194, según la cual, si los bienes municipales, por su naturaleza o por otras causas no han sido objeto de disfrute comunal durante más de diez años, aunque en alguno de ellos se haya producido acto aislado de aprovechamiento, podrán ser desprovistos del carácter de comunales, considerándose como de propios, en virtud de acuerdo del Municipio respectivo. Este acuerdo requerirá información pública, dictamen previo del Instituto Nacional de Colonización, voto favorable de las dos terceras partes del número legal de miembros de la Corporación y aprobación del Ministerio de la Gobernación.

Todo cuanto llevamos analizado hasta ahora no constituye más que una muestra del criterio que informa la nueva Ley de Régimen Local en relación con los actos y acuerdos específicos que puedan adoptar las Corporaciones por virtud de las facultades que aquélla les confiere. Hay, sin embargo, en la propia Ley una iniciativa procesal que habrá de adquirir carácter formal en el oportuno Reglamento, cuyo proyecto se encuentra ya confeccionado y en el que ha sido posible dar expansión a una casuística que el rango superior de la Ley no habría podido admitir. El citado proyecto contiene principios de gran novedad y avance, que en su día rendirán óptimos resultados para el desarrollo de la Administración Local. Así, por ejemplo, aconseja la máxima celeridad, con ahorro consiguiente de trámites innecesarios, para resolución de los asuntos; dispone el empleo de las fotocopias en la constancia de documentos; establece sistemas de mecanización como elementos necesarios para la rapidez y útiles para disminución de esfuerzo; señala concretamente la forma de realizar las notificaciones, invalidando la no hecha al interesado, aun cuando se publique en el Boletín o periódico oficial; fija el plazo de quince días para la interposición de aquellos recursos que no tengan plazo determinado; y, en suma, tiende a que el procedimiento se simplifique en forma provechosa para los intereses de la Administración y de los administrados.

El espíritu protector del interés que impera en la Ley tiene una expresión terminante en el artículo 372, según el cual «toda persona natural o jurídica domiciliada en el término de la Entidad local o interesada en el asunto podrá dirigir peticiones a las autoridades y Corporaciones locales en materia de su competencia». Y estas autoridades y Corporaciones, según el artículo 373, están obligadas a resolver sobre las peticiones que se les dirijan, o declarar, en su caso,

los motivos de no hacerlo. Ahora bien, la Administración puede incurrir en mora; y entonces, salvaguardando sus derechos y dejando expeditos los del particular, aplica la Ley el silencio administrativo y dispone en el artículo 374 que «se entenderá denegada toda petición o reclamación, si pasados tres meses desde su entrada en el Registro sin que se publique o notifique su resolución y denunciada la mora dentro del año contado desde su presentación, transcurre otro más sin resolver», lo que permite al particular advertir a la Administración de la falta en que está incurriendo, facilitándole, al propio tiempo, una dilatoria para que, caso de existir razones poderosas que detengan la resolución, puedan éstas acomodarse al derecho del peticionario o desaparecer definitivamente. Por otra parte, la amplitud del plazo que concede la Ley evita el que la posible utilización del recurso contencioso-administrativo pueda quedar invalidada, para lo cual prevé el apartado tercero del artículo 388 que «tratándose de denegaciones tácitas, el recurso habrá de presentarse dentro del mes siguiente a la expiración del plazo para resolver, después de denunciada la mora con arreglo a lo dispuesto en el artículo 374».

En la casi totalidad de los casos, los actos y los acuerdos de las autoridades y Corporaciones locales causan estado en la vía gubernativa, no siendo recurribles más que por vía de reposición ante las Corporaciones, y después, ante los Tribunales Contencioso-administrativos.

Campea, pues, y muy gallardamente por cierto, en la nueva Ley un sistema de verdadera autonomía jurídica y de protección para el interés directo, que se ve garantizado por la relación inmediata entre el órgano activo y la vía jurisdiccional.

Por lo demás, el contenido legal respeta normas de procedimiento tradicionales y abre dilatadas perspectivas en cuanto al régimen jurídico se refiere, recogiendo novísimos principios sobre la materia, en cuyo fondo y análisis no nos es permitido entrar por oponerse a ello la naturaleza específica de este trabajo, a cuyo final llegamos, formulando las siguientes conclusiones:

Primera. No cabe afirmar que exista una verdadera técnica procesal administrativa, semejante en sus términos de rigidez absoluta a la que rige el enjuiciamiento por los Tribunales.

Segunda. La progresión continua del Derecho administrativo,

como rama pujante de la ciencia jurídica, debe tender a sistematizar y reducir el procedimiento, en forma que su sencillez y celeridad se acomoden a los tiempos actuales; y

Tercera. Toda modificación que en sentido progresivo se imponga, habrá de orientarse hacia un mejor y más eficaz sentido de la protección jurídica.

JOSÉ DE LA VEGA GUTIÉRREZ
Jefe de la Sección Segunda de la Dirección
General de Administración Local y Secretario
de primera categoría