

# Proceso administrativo y contencioso- administrativo

Carles San José i Amat

PID\_00222431



Los textos e imágenes publicados en esta obra están sujetos –excepto que se indique lo contrario– a una licencia de Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada (BY-NC-ND) v.3.0 España de Creative Commons. Podéis copiarlos, distribuirlos y transmitirlos públicamente siempre que citéis el autor y la fuente (FUOC. Fundación para la Universitat Oberta de Catalunya), no hagáis de ellos un uso comercial y ni obra derivada. La licencia completa se puede consultar en <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/es/legalcode.es>

# Índice

<b>Introducción.....</b>	<b>7</b>
<b>Objetivos.....</b>	<b>10</b>
<b>1. Cambio de paradigma: la simplificación administrativa.....</b>	<b>11</b>
<b>2. Aspectos relevantes en la fase de iniciación del procedimiento administrativo.....</b>	<b>15</b>
2.1. Aspectos que hay que tener en cuenta en los procedimientos iniciados a instancia de parte .....	15
2.1.1. Requisitos subjetivos .....	15
2.1.2. Requisitos objetivos de la solicitud .....	22
2.1.3. Requisitos de la actividad (lugar y tiempo de presentación de la solicitud) .....	25
2.1.4. Información que la Administración debe facilitar al solicitante .....	27
2.2. Aspectos que hay que tener en cuenta en los procedimientos iniciados de oficio por la Administración .....	28
<b>3. Tramitación y finalización del procedimiento.....</b>	<b>30</b>
3.1. La prueba .....	30
3.2. Informes .....	31
3.2.1. Clases de informes .....	31
3.2.2. Plazos para emitir el informe .....	32
3.3. Participación de los interesados en el procedimiento .....	32
3.3.1. Formulación de alegaciones .....	32
3.3.2. Trámite de audiencia .....	33
3.3.3. Actuación de las personas interesadas .....	33
3.3.4. Información pública .....	34
3.4. Finalización del procedimiento .....	35
3.4.1. Imposibilidad material de continuar el procedimiento .....	35
3.4.2. Terminación convencional .....	36
3.4.3. Desistimiento y renuncia .....	36
3.4.4. Caducidad .....	37
3.4.5. La resolución .....	39
3.4.6. El silencio administrativo como forma de finalización del procedimiento .....	40
<b>4. Aspectos clave durante toda la vida del procedimiento.....</b>	<b>48</b>
4.1. Ordenación del procedimiento .....	48

4.1.1.	Impulso .....	48
4.1.2.	Celeridad .....	48
4.1.3.	Cumplimiento de trámites por los interesados .....	49
4.1.4.	Cuestiones incidentales .....	49
4.2.	Derechos de la persona interesada en el procedimiento .....	49
4.2.1.	Derecho a conocer el estado de tramitación de los procedimientos .....	50
4.2.2.	Derecho a identificar a las autoridades y al personal que tramita el procedimiento .....	52
4.2.3.	Derecho a obtener copia sellada de los documentos que se presentan .....	54
4.2.4.	Derecho a utilizar las lenguas oficiales .....	55
4.2.5.	Derecho a formular alegaciones y a aportar documentos .....	57
4.2.6.	Derecho a no aportar documentos no exigidos o que ya tenga la Administración .....	58
4.2.7.	Derecho a obtener información y orientación .....	60
4.2.8.	Derecho al acceso a la información pública, archivos y registros .....	60
4.2.9.	Derecho a ser tratados con respeto y deferencias por las autoridades y funcionarios .....	62
4.2.10.	Derecho a exigir las responsabilidades de las administraciones públicas .....	62
4.2.11.	Cualquier otro derecho reconocido en la Constitución y las leyes .....	63
4.2.12.	Derecho a que se motiven las decisiones adoptadas en el procedimiento .....	63
4.2.13.	Derecho al uso de medios electrónicos .....	63
4.3.	Los plazos administrativos .....	64
4.3.1.	El cómputo de los plazos .....	65
4.4.	Las notificaciones administrativas .....	71
4.4.1.	Requisitos subjetivos de la notificación .....	73
4.4.2.	Requisitos objetivos de la notificación .....	74
4.4.3.	Requisitos de la actividad de la notificación .....	76
4.4.4.	Notificaciones rechazadas .....	79
4.4.5.	Notificaciones por medios electrónicos .....	79
4.4.6.	Notificaciones por edictos .....	80
4.5.	La publicación .....	82

## **5. La impugnación de la actividad de la Administración en vía administrativa.....**

5.1.	La invalidez de los actos .....	84
5.1.1.	Actos nulos .....	85
5.1.2.	Actos anulables .....	86
5.2.	Sistemas de revisión de los actos. La revisión de oficio .....	87
5.2.1.	Revisión de actos nulos .....	87

5.2.2.	Revisión de actos anulables declarativos de derechos: la declaración de lesividad .....	89
5.2.3.	La revocación de actos .....	90
5.2.4.	La rectificación de errores .....	91
5.3.	Los recursos administrativos .....	92
5.3.1.	Iniciación del procedimiento del recurso administrativo .....	93
5.3.2.	Instrucción del procedimiento de recurso .....	94
5.3.3.	Terminación del procedimiento de recurso .....	95
5.3.4.	El recurso de alzada .....	96
5.3.5.	El recurso potestativo de reposición .....	98
5.3.6.	El recurso extraordinario de revisión .....	99
5.3.7.	Otras formas de impugnación .....	101
<b>6.</b>	<b>El proceso contencioso-administrativo.....</b>	<b>104</b>
6.1.	La representación y defensa en el proceso contencioso .....	104
6.2.	La interposición del recurso contencioso-administrativo .....	106
6.2.1.	Actividad impugnable .....	106
6.2.2.	Escrito de interposición del recurso .....	113
6.2.3.	Solicitud de adopción de medidas cautelares .....	114
6.3.	La instrucción del proceso contencioso-administrativo .....	115
6.3.1.	Procedimiento ordinario .....	116
6.3.2.	Procedimiento abreviado .....	120
6.3.3.	El procedimiento especial para la protección de derechos fundamentales .....	123
6.3.4.	Garantía para la unidad de mercado .....	124
6.4.	La finalización del proceso contencioso .....	125
6.4.1.	La sentencia .....	125
6.4.2.	Otras formas de finalización del procedimiento .....	127
6.5.	La ejecución de las sentencias y otras resoluciones judiciales ....	128
6.5.1.	Plazos de ejecución y otras previsiones comunes .....	129
6.5.2.	Tramitación del incidente de ejecución .....	131
6.5.3.	Extensión de efectos de las sentencias .....	131
6.6.	Recursos .....	133
6.6.1.	Recurso de súplica .....	133
6.6.2.	Recurso de apelación .....	133
6.6.3.	Recurso de casación .....	136
	<b>Resumen.....</b>	<b>139</b>
	<b>Actividades.....</b>	<b>141</b>
	<b>Abreviaturas.....</b>	<b>143</b>
	<b>Bibliografía.....</b>	<b>144</b>



## Introducción

### Introducción al procedimiento administrativo

El objetivo de este material que ahora empezáis a leer no es el de reiterar los conceptos teóricos que ya aprendisteis en el estudio de la asignatura *Derecho administrativo I*, y en particular en el módulo de procedimiento administrativo. Aquí lo que perseguimos es hacer una exposición de los conceptos clave desde una perspectiva eminentemente práctica, y poner a vuestra disposición una serie de conocimientos que os sean de utilidad cuando el ejercicio de la profesión de la abogacía os lleve a relacionaros con las administraciones públicas. Así, haremos hincapié en aquellos aspectos que suelen plantear más problemas y conflictos, a fin de que podáis identificar los elementos que os resulten favorables y los desfavorables, así como las estrategias de defensa más adecuadas.

Dicho de manera muy resumida, lo que leeréis a continuación se guía siempre por la máxima de proporcionaros herramientas que os ayuden en la actividad diaria como abogados. Sin embargo, y dado que enseguida empezaremos a hablar de aspectos vinculados al procedimiento administrativo, resulta obligado hacer un breve recordatorio de algunos aspectos para que seáis conscientes de la importancia que tienen.

### Importancia del procedimiento

La tramitación del procedimiento deriva de una imposición constitucional. En concreto, el artículo 105.c de la Constitución española (CE) exige la sujeción de la actuación administrativa a un procedimiento determinado, con garantía, cuando sea procedente, de la audiencia al interesado. Esta exigencia constitucional está recogida también en el artículo 53.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPA), en el que se preceptúa que los actos administrativos se deben ajustar al procedimiento establecido.

Resulta necesario recordar también las dos finalidades principales del procedimiento administrativo:

a) Por un lado, constituye una garantía para los derechos de los ciudadanos interesados ante la actuación de las administraciones, puesto que el procedimiento les permite intervenir en la toma de decisiones administrativas mediante la formulación de alegaciones, proposición de pruebas, petición de vista del expediente, etc. Así pues, el procedimiento administrativo es un medio de participación y defensa de los ciudadanos.

b) Por otro lado, el procedimiento administrativo es una garantía de eficacia y acierto de la decisión administrativa, lo que a la vez asegura la satisfacción del interés público, tal como proclama el artículo 103 de la CE.

De la importancia del procedimiento administrativo, teniendo en cuenta estas dos finalidades esenciales que hemos recordado, se derivan algunas consecuencias, entre las que podemos destacar las siguientes:

a) Tanto las administraciones como los juzgados y tribunales deben declarar de oficio los vicios invalidantes de los actos administrativos, cuando se ha infringido el procedimiento en los trámites esenciales o cuando se ha dado lugar a indefensión de los interesados.

b) Ante un eventual recurso contra la decisión administrativa, el examen de las normas de procedimiento, por la condición que tienen de elemento formal del acto administrativo, precede al examen de las cuestiones de fondo, puesto que para el caso en el que haya un defecto formal causante de invalidez es procedente por sí mismo la anulación del acto, con independencia de los aspectos de fondo.

### **Procedimiento administrativo/expediente administrativo**

Una vez hecho este recordatorio sobre la importancia de que el procedimiento administrativo se ajuste a las formalidades exigidas, cabe efectuar una última consideración previa sobre un aspecto que hay que tener en cuenta en la redacción de los escritos dirigidos a las administraciones: no se ha de confundir *procedimiento administrativo* con *expediente administrativo*. Así, cuando queremos decir que se debe iniciar, instruir o finalizar, en rigor nos referimos al procedimiento administrativo. El expediente administrativo no se inicia, ni se instruye ni se finaliza, sino que la función que tiene es la de aglutinar los documentos que se generan en la tramitación del procedimiento. Justo es decir que la LRJPA no incorporó una definición del concepto de expediente administrativo, pero sí que lo ha hecho la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen Jurídico y de Procedimiento de las Administraciones Públicas de Cataluña (en adelante, LRJPCat), que en el artículo 46, con el título precisamente de “Expediente administrativo”, determina que:

“El expediente administrativo está integrado por el conjunto de documentos correspondientes a un procedimiento administrativo, cualesquiera que sean el soporte y el tipo de información que contengan”.

Y a continuación añade que los documentos que integran el expediente deben estar debidamente indexados, numerados y ordenados cronológicamente.

En definitiva, el expediente administrativo es el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente a la resolución del procedimiento. En consecuencia, no es correcto advertir sobre el peligro que puede suponer la incoación de un expediente sancionador, sino de un procedimiento

sancionador. En el mismo sentido, si consideramos que la Administración ha consumido el plazo máximo para dictar una resolución en un procedimiento de revocación de una subvención otorgada previamente, no tenemos que pedir la caducidad del expediente, sino del procedimiento. Por el contrario, sí que es correcto pedir el acceso al expediente sancionador y no al procedimiento, puesto que lo que se quiere es acceder al contenido de los documentos, es decir, del resultado de la tramitación del procedimiento.

## Objetivos

Los objetivos que tenéis que lograr en este módulo son los siguientes:

- 1.** Conocer con profundidad, y desde una visión eminentemente práctica, la tramitación del procedimiento administrativo y del proceso contencioso-administrativo.
- 2.** Detectar los aspectos procedimentales que generan más conflictividad, y conocer las estrategias de defensa más adecuadas.
- 3.** Conocer los pronunciamientos jurisprudenciales más relevantes sobre los aspectos conflictivos que se pueden presentar en la tramitación del procedimiento administrativo y del proceso contencioso-administrativo.

## 1. Cambio de paradigma: la simplificación administrativa

Como se ha dicho, el objetivo principal del procedimiento administrativo, desde la perspectiva de la Administración, es el de garantizar que la decisión final que se adopta en el punto final de la tramitación del procedimiento, normalmente bajo la forma de “resolución”, sea acertada y ajustada a derecho, y que con ella se asegure la protección del interés público y del resto de los derechos e intereses en juego.

A modo de ejemplo, un procedimiento clásico habitual es el de las autorizaciones administrativas, iniciado a instancia de la persona interesada que pretende llevar a cabo algún tipo de actividad, para la cual requiere el permiso de la Administración competente.

En la instrucción de este tipo de procedimientos, los trámites efectuados por la Administración tenían por finalidad la verificación y confirmación de que la persona solicitante cumplía los requisitos exigidos por el ordenamiento. Esto suponía un volumen de cargas administrativas, y a su vez una inversión en tiempo y esfuerzo, que provocaba una demora en el inicio de la actividad. Incluso en algún caso estas exigencias formales podían significar que la persona interesada en iniciar la actividad o servicio, ante esta complejidad derivada de la acumulación de trámites que se habían de formalizar, desistía de su pretensión. En definitiva, esta situación de comprobaciones administrativas con carácter previo al inicio de la prestación del servicio o actividad tenía un efecto disuasorio.

En este contexto surge la denominada Directiva de servicios<sup>1</sup>, que imponía a los Estados miembros el deber de simplificar los procedimientos y trámites aplicables al acceso a una actividad de servicios y al ejercicio de esta actividad. Esta directiva se ha traspuesto al Estado español mediante dos leyes:

<sup>(1)</sup>Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre del 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

a) Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio; y

b) Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de Modificación de Varias Leyes para su Adaptación a la Ley sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio.

La finalidad de estas leyes, en la línea marcada por la Directiva de servicios, es la de facilitar la libertad de establecimiento de los prestadores, con la simplificación de los procedimientos, para evitar restricciones en el funcionamiento de los mercados de servicios que no resulten proporcionadas o bastante justificadas. Con esta idea de simplificación, por un lado la Ley 25/2009 modificó la Ley 11/2007, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, y de esta modificación destaca la que afecta al artículo 6, con el fin

de introducir lo que se denomina *ventanilla única*, entendida como una web mediante la cual cada administración debe permitir la tramitación electrónica de los procedimientos.

Por otro lado, la Ley 25/2009 introdujo varias modificaciones en la LRJPA, que afectan a todo tipo de procedimientos, con independencia de cuál sea el soporte de tramitación:

**a) Art. 39 bis:** el precepto dispone que cuando las administraciones establezcan medidas limitadoras o intervencionistas en los ciudadanos tienen que elegir la medida menos restrictiva, y motivar la necesidad y proporcionalidad de la medida.

Esta misma previsión se ha introducido en la redacción inicial de la LRJPCat, con el título de “Principio de intervención mínima” (art. 33). Este principio es una manifestación del principio de proporcionalidad, consolidado ya entre los principios tradicionales que rigen la actuación administrativa. Lo que persigue este principio es que cuando la Administración ejerce facultades de intervención con objeto de controlar que una actividad privada se ajusta al ordenamiento jurídico lo debe hacer de la manera menos intrusiva posible en el ámbito privado del ciudadano.

Dicho de otro modo, este principio quiere evitar que las administraciones cometan excesos. Una muestra de este principio la tenemos en todas aquellas actividades privadas o servicios, que estaban sujetas a la obtención previa de una autorización administrativa, y que con el nuevo sistema simplificado se podrán iniciar con la comunicación previa o declaración responsable, figuras que también se han introducido en nuestro ordenamiento a raíz de la Directiva de servicios, y que se quieren generalizar cada vez más.

**b) Art. 43:** se refuerza todavía más el carácter general del **silencio estimatorio**, en el sentido de que para introducir un silencio desestimatorio ya no basta con una norma con rango de ley, sino que se tiene que haber previsto en una “norma con rango de ley por razones imperiosas de interés general”. En todo caso, la propia Ley 25/2009 ha previsto un régimen transitorio en virtud del cual se reconoce la existencia de esta situación –razones imperiosas de interés general– en los supuestos regulados hasta entonces por normas con rango de ley con un régimen de silencio desestimatorio.

**c) 71 bis:** con el título de “Declaración responsable y comunicación previa” se introduce como medida de simplificación administrativa la posibilidad de suprimir la solicitud de autorización administrativa previa y pasar a un régimen de comunicación del ciudadano, que comunica el inicio de una actividad o declara que cumple los requisitos exigidos por la norma. La finalidad

de esta medida es, pues, la de poner las cosas más sencillas tanto al ciudadano que quiere iniciar una actividad como a la Administración competente en la materia.

La **comunicación previa** se refiere al documento que suscribe un ciudadano o empresa, con el cual pone en conocimiento de la Administración pública sus datos de identificación y el resto de los requisitos exigibles para el ejercicio de un derecho o el inicio de una actividad, y que acompaña, si procede, de la documentación necesaria "para su cumplimiento de conformidad con lo que establece la normativa sectorial" (art. 36.1 LRJPCat).

#### Presentación posterior

Incluso la LRJPA prevé la posibilidad de que la comunicación previa se presente a la Administración en un plazo posterior al inicio de la actividad, si así lo ha previsto la normativa sectorial.

La **declaración responsable**, por su parte, se configura como el documento suscrito por un ciudadano o empresa en el que declara, bajo su responsabilidad, que cumple los requisitos establecidos por la normativa vigente para acceder al reconocimiento de un derecho o facultad o para ejercerlo, que dispone de la documentación acreditativa correspondiente y que se compromete a mantener su cumplimiento durante la vigencia de este reconocimiento o ejercicio(art. 35 LRJPCat).

Como aspectos comunes de estas dos figuras de simplificación cabe destacar que, según la configuración dada por el apartado 3.º del artículo 71 bis, la presentación de la declaración responsable o la comunicación previa, además de los efectos previstos en la normativa sectorial, permiten, a todos los efectos, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o el inicio de una actividad desde el día en el que se presenta. Esto, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección de las administraciones, a las que por otro lado se impone el deber de poner a disposición de la ciudadanía, también por vía electrónica, formularios o modelos actualizados de declaración responsable o comunicación previa.

La aplicación de estas figuras de simplificación implica que la actividad administrativa de control del cumplimiento de los requisitos exigidos, que se hacía con antelación al otorgamiento de la autorización preceptiva para el inicio de la actividad, se traslade a un momento posterior a este inicio, una vez las administraciones reciben las declaraciones responsables o comunicaciones previas, y tienen la facultad de comprobar su veracidad.

Por ello, el artículo 71 bis de la LRJPA, en el punto 4.º, dispone que la inexactitud, la falsedad o la omisión, de carácter esencial, en cualquier dato, manifestación o documento con el cual se acompañe o se incorpore una declaración responsable o una comunicación previa, o la no presentación ante la Administración cuando era preceptiva, determina la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o la actividad afectada desde el momento en el que se tie-

ne constancia de estos hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a las que se haya dado lugar. El precepto añade que la resolución que declare estas circunstancias puede determinar la obligación del afectado de restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento del derecho o al inicio de la actividad correspondiente, y también la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un periodo determinado, todo ello conforme a los términos establecidos en la normativa sectorial.

En Cataluña, la LRJPCat también ha incorporado estas figuras de la declaración responsable y la comunicación previa impuestas por la Directiva 2006/123/CE, con objeto de contribuir a una mejor racionalización de las administraciones catalanas. Y dado el carácter básico de la LRJPA, lo ha hecho en términos parecidos a los que hemos expuesto del artículo 71 bis, si bien aquí hay que hacer un matiz.

Para el caso en el que la Administración detecte alguna inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato o documento que consta o acompaña a la comunicación previa o declaración responsable, como hemos visto, la legislación básica dispone que esta circunstancia:

“[D]etermina la imposibilidad de continuar el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en el que se tenga constancia de los hechos” (art. 71 bis.4 LRJPA).

El artículo 38 de la LRJPCat, por su parte, dispone que aquellas circunstancias:

“[S]uponen, con la audiencia previa a la persona interesada, dejar sin efecto el trámite correspondiente e impiden el ejercicio del derecho o de la actividad afectada desde el momento en el que se conocen”.

Lo más relevante es la introducción aquí de un trámite de audiencia que no está previsto en la legislación básica, divergencia que genera la duda de si este trámite tendría la consideración de preceptivo. En lo referente a esto, hay que tener en cuenta que, tal como advierte el artículo 34.2 de la LRJPCat, las medidas de simplificación administrativa no pueden suponer una limitación de los derechos y las garantías que la legislación reconoce a los ciudadanos. Pues bien, uno de estos derechos es el derecho al trámite de audiencia, reconocido a varios niveles (art. 105.c CE, art. 84 LRJPA, art. 22.1.b LRJPCat). Por ello, si la Administración, ante la constatación de alguna de las circunstancias mencionadas (inexactitud, falsedad u omisión), adopta alguna decisión tendente a impedir el ejercicio de la actividad, sin respetar el trámite de audiencia, aunque la LRJPA no haya mencionado expresamente el derecho a este trámite, parece que es viable una eventual reclamación por la vulneración del principio de contradicción.

## 2. Aspectos relevantes en la fase de iniciación del procedimiento administrativo

Nos referiremos a continuación al procedimiento administrativo general, entendido como aquel que se lleva a cabo en varias fases, conocidas como de iniciación, instrucción y finalización. Como hemos avanzado, lo que expon-dremos a continuación piensa en aspectos prácticos que se presentan en el procedimiento administrativo clásico, sin perjuicio de que algunas de las con-sideraciones que haremos sirvan también para procedimientos especiales.

Seguramente recordéis del estudio que en su momento hicisteis del procedi-miento administrativo que la forma de inicio puede ser de oficio o a solicitud de persona interesada (arts. 68 LRJPA y 48 LRJPCat).

Un caso paradigmático de procedimiento iniciado por el interesado es la solicitud de una autorización para el ejercicio de una actividad, mientras que el ejemplo típico del procedimiento iniciado de oficio por las administraciones es el acuerdo de inicio de un procedimiento sancionador.

### 2.1. Aspectos que hay que tener en cuenta en los procedimientos iniciados a instancia de parte

La solicitud del interesado dirigida a una administración –sea para reclamar una indemnización por los daños producidos, sea para pedir una autorización o cualquier otra solicitud– implica la iniciación de un procedimiento, y a la vez impone a la Administración la obligación de dictar una resolución expresa (arts. 42.1 LRJPA y 53.1 LRJPCat). La falta de resolución expresa produce, a todos los efectos, un silencio estimatorio, aunque hay algunas excepciones para las cuales se ha previsto el silencio desestimatorio.

#### 2.1.1. Requisitos subjetivos

Para que los ciudadanos puedan actuar en los procedimientos adminis-trativos, deben cumplir, en primer lugar, el requisito de capacidad de obrar a todos los efectos ante las administraciones y, en segundo lugar, el requisito de capacidad de actuación en el procedimiento administra-tivo concreto que se trate, el cual solo lo tiene quien posee la condición de persona interesada.

Estos dos requisitos los analizaremos a continuación, junto con la figura de la representación, estrechamente vinculada a la capacidad de obrar.

## Capacidad de obrar

Según preceptúa el artículo 30 de la LRJPA, a todos los efectos se reconoce la capacidad de obrar a las personas físicas que la poseen conforme a las normas civiles, es decir, a los mayores de dieciocho años no incapacitados judicialmente, y también a los menores de edad emancipados. Pero según el mismo precepto, también se puede reconocer capacidad a los menores de edad no emancipados cuando actúan en un procedimiento administrativo para el ejercicio y defensa de sus derechos e intereses, siempre que las normas administrativas aplicables les permitan actuar sin la asistencia de la persona que ejerce la patria potestad, tutela o curatela. Por otro lado, en la línea del artículo 162 del Código civil (CC), se puede reconocer capacidad de obrar ante las administraciones a los menores no emancipados, cuando sus condiciones de madurez lo permitan, en actos relativos a derechos de la personalidad o en aquellos actos en los que haya conflicto de intereses entre los padres y el hijo.

### Capacidad de obrar de los menores de edad

A modo de ejemplo, el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, admite expresamente la capacidad de los menores de edad pero mayores de catorce años para otorgar el consentimiento al tratamiento de sus datos personales. De acuerdo con este precepto, un menor de edad mayor de catorce años tiene suficiente capacidad para consentir ante las administraciones el tratamiento de sus datos.

Otro ejemplo es el de un menor de edad pero mayor de dieciséis años, que ya tiene derecho a obtener la autorización del permiso de conducción A1, de modo que puede actuar por sí mismo ante la Administración competente para la expedición de esta autorización, sin necesidad de intervención de los padres o tutores. También se ha fijado en dieciséis años la capacidad de obrar para el ejercicio del derecho de acceso a la información pública en la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, aprobada por el Parlamento de Cataluña.

En cuanto a las personas jurídicas, adquieren personalidad y por lo tanto poseen plena capacidad de obrar ante las administraciones cuando están constituidas conforme a las normas que las regulan, según su naturaleza (art. 35 CC).

## La representación

En el procedimiento administrativo no es preceptiva la intervención de abogado, a diferencia de lo que sucede en el proceso contencioso-administrativo. Ahora bien, esto no significa que el ciudadano no pueda actuar ante las administraciones por medio de representante. Así, en este caso el ciudadano actúa ante la Administración sirviéndose de una tercera persona, que ejerce la función de representante, sin que se altere la condición de la persona interesada, que la continúa teniendo en todo caso la persona representada, como titular del derecho o interés legítimo afectado en el procedimiento.

Las personas físicas que conforme a lo que hemos visto en el subapartado anterior no tienen la capacidad necesaria para actuar ante las administraciones deben actuar en todo caso siempre por medio de su representante legal, condición que se tiene que acreditar debidamente, ya sea mediante aportación de

una copia del libro de familia, certificación registral o documento equivalente. Este supuesto se conoce como **de representación obligatoria** o impuesta por la ley.

Hay también otro supuesto, denominado **de representación voluntaria**, y que regula el artículo 32 de la LRJPA. Este precepto dispone en los apartados 1 y 2 que las personas interesadas con capacidad de obrar, es decir, las que pueden actuar por sí mismas ante la Administración correspondiente, pueden actuar también si quieren por medio de representante.

En este supuesto la persona interesada opta por encomendar todos los trámites que se tienen que llevar a cabo durante un procedimiento administrativo a una persona que actúa como representante, que debe tener a la vez capacidad de obrar y que normalmente se trata de un profesional del derecho. La consecuencia de esta opción consistente en actuar mediante representante es que la Administración tiene que admitir todos los escritos y trámites formulados por este representante, y dirigir también a él todas las notificaciones que en principio se han de practicar a la persona interesada.

El artículo 32.3 de la LRJPA exige que la representación se acredite formalmente en cuatro supuestos concretos:

- a) presentación de solicitudes;
- b) interposición de recursos;
- c) desistimiento de acciones, y
- d) renuncia a derechos.

De acuerdo con esta mención expresa que hace la LRJPA de la necesidad de acreditar la representación en estos cuatro supuestos, se puede considerar que se trata de aquellas gestiones o trámites de más significación o importancia, y por este motivo se quiere asegurar que realmente existe la voluntad de la persona interesada de llevar a cabo este trámite, lo que se consigue mediante la exigencia de acreditación de la representación.

Para el resto de los trámites que corresponde llevar a cabo a la persona interesada en el procedimiento, a los cuales la LRJPA atribuye una entidad menor calificándolos como “actos y gestiones de mero trámite”, no hay que acreditar formalmente la representación, de modo que se presume esta representación desde el momento en el que una persona física manifiesta que actúa en nombre de la persona interesada, sin más formalidades. Así se entendió en la Sentencia de 15 de julio del 2011 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 333/2008:

“El momento procedimental en que se presentó el escrito de alegaciones –información pública del instrumento de planeamiento– y el propio procedimiento en que se insertaba –tramitación de un plan de urbanismo– conllevaba la calificación del escrito como acto de trámite, que hacía presumir la representación con que se actuaba (ex artículo 32 de la LRJPA) y relevaba a la sociedad de aportar la acreditación de la representación que se invocaba y a la Administración de requerirla”.

Este sería también el caso de la presentación de escrito de alegaciones por un abogado en representación de un ciudadano a quien se ha incoado un procedimiento sancionador, mientras que en el caso de interposición de un recurso contra la resolución sancionadora sí que hay que acreditar la representación.

Y ¿cómo se cumple la obligación de acreditar la representación en los cuatro casos vistos? Según dispone el artículo 32.3 de la LRJPA, por cualquier medio válido en derecho que deje una constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal de la persona interesada. El sistema de comparecencia personal –conocido en el ámbito procesal como *poder ‘apud acta’*– no ofrece ningún problema de interpretación y es relativamente sencillo, puesto que se exige únicamente que la persona interesada comparezca ante la Administración correspondiente, se identifique con el DNI o documento equivalente y manifieste el otorgamiento de la representación a favor de un tercero, también identificado. No tiene otro coste que el derivado de la distancia recorrida y tiempo invertido en el desplazamiento ante el órgano administrativo correspondiente.

En cuanto a la mención del artículo 32.3 de la LRJPA de “cualquier medio válido en derecho que deje una constancia fidedigna”, se ha de entender que se refiere a la existencia de un poder notarial, a pesar de que existe una práctica bastante extendida en virtud de la cual se admite que la persona interesada firme un documento en el cual manifiesta que autoriza a un tercero a actuar como representante en el procedimiento correspondiente, acompañado de una fotocopia del DNI. Incluso es muy habitual encontrar en las administraciones formularios para autorizar esta representación voluntaria, tal como prevé expresamente el artículo 46 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Por último, en el supuesto de que se actúe mediante representante en uno de los cuatro casos en los que se exige la acreditación formal y no conste esta acreditación, el artículo 32.4 de la LRJPA dispone que la falta o insuficiente acreditación de la representación no impide que se dé por efectuado el acto que se trate, siempre que se aporte esta acreditación o se resuelva el defecto dentro del plazo de diez días que tiene que conceder al efecto el órgano administrativo, o de un plazo superior cuando las circunstancias del caso lo requieran. Es decir, que el defecto consistente en la falta de acreditación de la representación no permite a la Administración rehusar o archivar sin más trámite el escrito presentado por el representante, sino que se debe conceder un plazo

#### **Acreditación a posteriori**

A partir de todo lo que hemos dicho, si un cliente nos encarga la presentación de un escrito ante la Administración en un trámite que está sujeto a plazo, y este plazo está a punto de agotarse y tenemos dificultades para acreditar la representación a tiempo, hay que presentar el escrito correspondiente y acreditarla después una vez se conceda el trámite para subsanar el defecto.

para permitir la resolución del defecto, todo ello en consonancia con el principio de antiformalismo, que es un principio general que rige en la actuación que llevan a cabo los ciudadanos ante las administraciones públicas.

## Persona interesada

El concepto de persona interesada en un procedimiento administrativo –o de legitimación para ser parte en un procedimiento administrativo– se refiere a aquella persona que tiene una posición especial respecto a la decisión que se pueda adoptar en el procedimiento, de manera que la resolución final le pueda generar algún beneficio o evitar algún perjuicio.

Esta regla general, conforme al hecho de que en el procedimiento administrativo solo tiene la condición de persona interesada aquella que puede resultar afectada de alguna manera por la resolución del procedimiento, se rompe por unos casos concretos en los que se permite la intervención en un procedimiento incluso a aquellos a quienes no podría afectar la resolución. Esta posibilidad recibe el nombre de *acción pública*, y lo ha previsto expresamente la legislación sectorial en materia de urbanismo, medio ambiente o patrimonio histórico.

Por ejemplo, ante una presunta infracción a la legislación urbanística, como es el caso de la construcción de una vivienda en suelo no urbanizable, cualquier persona puede denunciar este incumplimiento ante el órgano competente para que se paralicen las obras y, si procede, se ordene el derribo, y ser parte en el procedimiento administrativo correspondiente e interponer los recursos que considere oportunos en caso de estar disconforme con la resolución administrativa que se adoptara.

Al margen de este supuesto excepcional de la acción pública, el artículo que regula el concepto de persona interesada es el artículo 31 de la LRJPA, que establece un régimen diferenciado, según si se es titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo:

**a) Titular de derechos subjetivos.** Los titulares de derechos subjetivos afectados en un procedimiento tienen siempre la condición de persona interesada, tanto si han iniciado el procedimiento (art. 31.1.a) como si no lo han promovido (art. 31.1.b).

Por ejemplo, si en una obra pública se producen daños a los propietarios de unas fincas cercanas a la obra, estos propietarios tienen el derecho subjetivo a recibir una indemnización (art. 106 CE), lo que les otorga automáticamente la condición de interesados en el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial, tanto si se ha iniciado por reclamación del afectado como si lo inició de oficio la Administración obligada a indemnizar.

**b) Titular de intereses legítimos.** Este concepto plantea más problemas.

Como primera consideración se debe precisar que para tener la condición de persona interesada no se requiere un interés legítimo directo – como hacía la antigua LPA–, sino únicamente un interés legítimo, sea directo o indirecto.

Aunque el interés legítimo confiere una legitimación menos intensa que el derecho subjetivo<sup>2</sup>, sí que implica la potestad para reaccionar ante una situación o actuación determinada, sea para obtener un beneficio o evitar un perjuicio. Cabe señalar que esta reacción del titular del interés legítimo es necesaria para ganarse la condición de persona interesada, bien por haber iniciado el procedimiento (art. 31.1.a), o bien por haberse personado antes de que recaiga resolución definitiva (art. 31.1.c).

El interés legítimo concurre, pues, en aquel ciudadano concreto que se encuentra en una situación específica y singular en relación con un procedimiento administrativo concreto, a diferencia del resto de los ciudadanos en general, de modo que la decisión que se adopte le puede generar un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio). Una muestra de la doctrina jurisprudencial respecto a esto la tenemos en la Sentencia de 28 de enero del 1997 del Tribunal Supremo, sección 7.ª, recurso 1123/1991, en la que se negaba legitimación a una sexagésima de funcionarios que impugnaron un acuerdo del Consejo de Ministros sobre la aplicación de unos preceptos de la Ley de Medidas de Reforma de la Función Pública, relativos a la provisión de puestos de trabajo, y se negaba este requisito porque no se apreciaba ningún interés de los recurrentes que pudiera resultar afectado, ni como perjuicio que eludir ni como beneficio que obtener. Hay que precisar también que este beneficio que puede obtener o este perjuicio que puede evitar, que puede ser actual o futuro, tiene que ser real y cierto, no hipotético o aventurado, ni tampoco se debe admitir a estos efectos el simple interés en la legalidad, es decir, la simple satisfacción moral que pueda generar el hecho de que se cumpla la ley.

Por el contrario, un supuesto que ha generado mucha controversia y en el que se ha cuestionado la presencia de interés legítimo ha sido el caso de la persona denunciante, respecto a las posibles sanciones que se puedan imponer a la entidad que él había denunciado en el procedimiento sancionador incoado a consecuencia de la denuncia que había hecho. Tradicionalmente la jurisprudencia siempre ha negado que la persona denunciante, simplemente por esta condición, estuviera legitimada para ser parte en el procedimiento sancionador incoado a raíz de su denuncia. Se afirmaba que esta condición, y también la eventual legitimación activa de esta condición para impugnar la resolución del procedimiento, se tenía que medir conforme a las reglas generales, en el sentido de ponderar si tenía un derecho o interés legítimo afectado.

<sup>(2)</sup>Sentencia de 2 de marzo del 2012 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 2691/2008.

#### Instalaciones molestas

La jurisprudencia ha reconocido el interés legítimo, y por lo tanto la condición de persona interesada, a quienes quieren evitar instalaciones molestas que, por el hecho de estar próximas a su domicilio, les pueden perturbar la tranquilidad; o también a quienes potencialmente se pueden beneficiar de una obra o servicio que se decide en el procedimiento en cuestión.

No obstante, más tarde, la jurisprudencia ha restringido la condición de persona interesada del denunciante en el procedimiento sancionador y por lo tanto también la legitimación de este denunciante para impugnar la resolución del procedimiento, en el sentido de negarla porque el modo como se ejerce la potestad sancionadora corresponde en exclusiva al órgano administrativo correspondiente, sin que la persona denunciante pueda intervenir, pues, en el procedimiento sancionador con la intención de que se imponga una multa, o de que esta multa sea más severa. Así lo declaraba la Sentencia de 6 de octubre del 2009 del Tribunal Supremo, sección 6.<sup>a</sup>, recurso 4712/2005, respecto al recurso que habían presentado las personas denunciadas contra la resolución de un procedimiento sancionador, en la cual se decidía finalmente no imponer ninguna sanción por entender que los hechos denunciados no eran constitutivos de infracción. El Tribunal Supremo afirmaba lo siguiente:

“Aunque en algunas ocasiones esta Sala ha dicho que el denunciante puede impugnar el archivo de la denuncia por la Administración, no se admite que el denunciante pueda impugnar la resolución administrativa final. El argumento crucial en esta materia es que el denunciante, incluso cuando se considere a sí mismo «víctima» de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado. El poder punitivo pertenece únicamente a la Administración que tiene encomendada la correspondiente potestad sancionadora –en este caso, la Agencia Española de Protección de Datos– y, por consiguiente, solo la Administración tiene un interés tutelado por el ordenamiento jurídico en que el infractor sea sancionado”.

Finalmente, la jurisprudencia más reciente ha aceptado algún supuesto específico de legitimación de la persona denunciante. En concreto, la Sentencia de 25 de marzo de 2014 del Tribunal Supremo, sección 6a, recurso 3576/2011, ha reconocido legitimación a la persona denunciante para impugnar la resolución de archivo de la denuncia que había adoptado el organismo competente, y esto porque la pretensión de la persona denunciante no era conseguir la imposición de una sanción a la entidad denunciada, sino que se la requiriera para que llevara a cabo determinadas actuaciones, con objeto de proteger los derechos o intereses de la persona denunciante.

También sobre el interés legítimo, hay que tener presente que no solamente lo puede poseer una persona, sea física o jurídica, sino que puede afectar a un colectivo. Este interés legítimo colectivo se identifica ante la existencia de un conjunto de personas con unas notas comunes, lo que implica que haya una coincidencia en los intereses de todas estas personas. A esto se refiere el artículo 31 LRJPA cuando, por un lado, en el punto 1.a y 1.c se refiere a estos “intereses colectivos” y sobre todo cuando, por otro lado, en el punto 2 del mismo artículo ha previsto que las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales sean titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que reconozca la ley, como es el caso de los sindicatos, que representan los intereses colectivos de los trabajadores, lo cual les permitiría ser parte en procedimientos administrativos que afecten a este colectivo.

Otra muestra la tenemos en la Sentencia de 27 de enero del 2012 del Tribunal Supremo, recurso 2329/2008, en la cual se reconoce que una confederación regional de comercio constituida por organizaciones profesionales representantes del pequeño y mediano comercio que actúan en régimen de competencia con las grandes superficies comerciales tienen un interés legítimo específico en el procedimiento de declaración de caducidad de las licencias comerciales de estos grandes establecimientos, puesto que esta eventual resolución de caducidad de licencias de sus competidores provocaría un beneficio evidente en los intereses económicos de las personas representadas por la confederación.

Para acabar, una última cuestión que hay que tener en cuenta sobre el concepto de persona interesada. Cuando hay una pluralidad de personas interesadas que quieren acudir ante una administración con la misma pretensión –como es el caso de un conjunto de vecinos perjudicados por una misma obra pública que reclaman que los indemnicen–, lo pueden hacer de manera conjunta con un solo escrito firmado por todas juntas, siempre que sus pretensiones tengan un contenido y fundamento idénticos o sustancialmente similares. Esta opción la prevén expresamente los artículos 70.2 y 33 de la LRJPA, y puede resultar de utilidad en algunos casos, máxime cuando todos los afectados actúan de manera unificada con un representante único, circunstancia que se tiene que señalar en el escrito para que las comunicaciones se dirijan a este representante (art. 33 LRJPA). Si sucede lo contrario, desde la perspectiva de los ciudadanos afectados, es más recomendable formular escritos individualizados, puesto que si se utiliza solo un único escrito firmado por todos los afectados, la Administración cumpliría dando respuesta únicamente a la persona que figura en primer término en el escrito mencionado, tal como autoriza el precepto indicado.

### **2.1.2. Requisitos objetivos de la solicitud**

El contenido mínimo que debe tener la solicitud está previsto en los artículos 70 de la LRJPA y 49 de la LRJPCat, preceptos que relacionan una serie de elementos que ha de contener toda solicitud.

#### **Requisitos que plantean más problemas**

Podemos distinguir tres requisitos básicos de una solicitud:

**a) Medio y dirección.** A los efectos de notificaciones, se tiene que determinar el medio preferente y la dirección correspondiente, sea postal o electrónica. Hay que poner atención a la dirección que se señala en la solicitud, puesto que la Administración habrá cumplido si realiza la notificación personal de sus actos en esta dirección, porque así lo impone a todos los efectos el artículo 59.2 de la LRJPA, y esta actuación sería ajustada también a los principios de buena fe y confianza legítima, tal como se argumenta en la Sentencia de 15 de julio del 2011 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 333/2008, en un caso en el que se avala la notificación administrativa practicada en el domicilio personal del representante de la sociedad, dado que era este el que había indicado en el escrito de alegaciones presentado durante el procedimiento.

**b) Fundamentación.** La solicitud debe contener también, con toda claridad, los hechos, las razones y las peticiones en las que se concreta.

Aunque el principio de antiformalismo está presente en la LRJPA, y por lo tanto se debe huir de una rigidez o unos formalismos excesivos, es muy importante que la solicitud esté debidamente fundamentada.

Y esto para evitar el riesgo de que la Administración se pueda acoger a la opción que le brinda el artículo 89.4 de la LRJPA, e inadmitir la solicitud *ad limine* por la falta de fundamento manifiesta de esta solicitud.

#### **Límites al defecto de fundamentación**

Referente a esto, cabe señalar que la doctrina jurisprudencial ha puesto límites a esta solución y solo la acepta si la falta de fundamento es patente y palmaria, y esto para evitar que se utilice con abuso este precepto, que solo de manera excepcional exime de la obligación general de instruir y resolver una solicitud. Este abuso fue apreciado por la Sentencia de 8 de marzo del 2012 de la Audiencia Nacional, sección 3.ª, recurso 522/2010, en un caso en el que se había inadmitido por extemporánea una reclamación de responsabilidad patrimonial, sin haber analizado los detalles del caso, lo que correspondía efectuar en la tramitación del procedimiento correspondiente. Además, ante un eventual defecto en la fundamentación de la solicitud, lo que tiene que hacer la Administración, antes de inadmitir, es requerir al interesado para que subsane este defecto, como diremos más adelante.

**c) Firma de la persona solicitante o de su representante.** Esta firma debe ser electrónica si el medio de iniciación elegido es electrónico. En este punto hay que tener en cuenta lo que diremos más adelante en relación con el derecho al uso de medios electrónicos.

Hay que señalar que el cumplimiento de los requisitos de contenido de las solicitudes exigidos por la normativa se facilita con la puesta a disposición de los ciudadanos de modelos normalizados de solicitudes, circunstancia que es hoy exigible a las administraciones (arts. 70.4 LRJPA y 37 LRJPCat en el caso de modelos de declaración responsable y comunicación previa).

#### **Subsanación de la solicitud defectuosa**

Si a la solicitud le falta alguno de los requisitos de contenido exigidos, este defecto no impide la admisión, sino que el artículo 71 de la LRJPA obliga a la Administración a requerir al interesado para que en el plazo de diez días subsane el defecto o acompañe la solicitud con los documentos preceptivos, con indicación de que, si no lo hace, será tenido por desistido de la solicitud con una resolución que se debe dictar en los términos del artículo 42.

Así pues, no se permite la inadmisión o archivo de una solicitud defectuosa, sino que se debe efectuar el requerimiento para que en el plazo de diez días se subsane la solicitud respecto a defectos en el contenido exigido por las normas. Este derecho del solicitante de que se le permita la subsanación está en línea con el principio de antiformalismo al cual se tiene que ajustar el proce-

#### **Formularios de la Administración**

Cada vez resulta más habitual que estos formularios estén disponibles en las sedes electrónicas de las administraciones. Hay que precisar, sin embargo, que a este impreso modelo los ciudadanos siempre pueden adjuntar los elementos que consideren convenientes para precisar o completar la solicitud, los cuales tiene que admitir y tener en cuenta el órgano al cual se dirigen (arts. 70.4 LRJPA y 49.2 LRJPCat).

<sup>(3)</sup>Sentencia de 31 de enero del 2008, del Tribunal Supremo, sección 4.ª, recurso 4329/2004, dictada en relación con una solicitud de apertura de farmacia que no contenía el requisito de designar el local donde se pretendía instalarla.

dimiento administrativo<sup>3</sup>. De acuerdo con esto, si nos encontramos en un caso en el que nos acaba un plazo de presentación de una solicitud, sea porque prescribe el derecho a reclamar o sea porque se enmarca en un procedimiento con un plazo límite, y no tenemos todavía toda la documentación que el ordenamiento exige presentar, existe la opción de presentar la solicitud sin esta documentación preceptiva y aportarla después en el plazo de diez días que nos tiene que conceder la Administración, de modo que nos permite ganar un periodo suplementario.

Y en caso de que no se subsane el defecto en el plazo concedido, se ha de dictar una resolución expresa de desistimiento, en la cual se tiene que declarar esta circunstancia. Aquí se pueden plantear algunas situaciones problemáticas, como por ejemplo que se requiera al solicitante la subsanación de un defecto que a criterio del solicitante no existe, o que se requiera la acreditación de un extremo que a criterio del solicitante vulnera el ordenamiento porque no tiene la obligación de acreditarlo, y todo ello con la amenaza del desistimiento. En ambos casos, la eventual resolución de desistimiento que se dictara se podría impugnar mediante los recursos correspondientes, puesto que estaría contaminada por un requerimiento previo que no sería ajustado a derecho. Ahora bien, si se recibe un requerimiento de subsanación que el solicitante considera que no es procedente, en lugar de esperar la resolución de desistimiento para impugnarla, es más recomendable atacar directamente el requerimiento de subsanación improcedente, puesto que si bien no sería un acto resolutorio, estaríamos ante uno de los actos de trámite que el artículo 107.1 de la LRJPA prevé como impugnables, que se denominan *actos de trámite cualificados*, en este caso concreto, porque impide la continuación del procedimiento. Con esta impugnación contra el requerimiento evitaríamos el riesgo de que ante el eventual recurso contra la resolución de desistimiento posterior, por parte de la Administración se opusiera como causa de inadmisión, que en realidad se impugnaba un acto (resolución de desistimiento) que no hacía otra cosa que reproducir un acto previo (requerimiento de subsanación) que aconteció firme y consentido.

Dicho esto, en relación con el requerimiento de subsanación del artículo 71 de la LRJPA hay que hacer dos consideraciones respecto a los procedimientos selectivos o de concurrencia competitiva. Por un lado, el artículo 71.2 añade que el plazo de diez días para subsanar el defecto se puede ampliar prudencialmente, hasta cinco días más, a petición del interesado o iniciativa del órgano, cuando la aportación de los documentos requeridos presente dificultades especiales, ampliación que no es posible en procedimientos selectivos o de concurrencia competitiva, puesto que puede romper la regla de oro que rige en este tipo de procedimientos, es decir, el principio de igualdad.

Por otro lado, también respecto a estos procedimientos competitivos, en los cuales la solicitud de cada aspirante suele contener una relación de los méritos esgrimidos, la jurisprudencia ha declarado a menudo que la posibilidad de subsanación del artículo 71 de la LRJPA solo entra en juego cuando en la soli-

cidad inicial falta algún requisito esencial de participación en el procedimiento, de modo que la falta de subsanación de este defecto supondría la exclusión del procedimiento. Por el contrario, el artículo 71 de la LRJPA no permitiría, por la vía de la subsanación, complementar méritos que ni siquiera se habían esgrimido en la solicitud inicial. Así, tal como se declara en la Sentencia de 12 de diciembre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 4.ª, recurso 967/2010, no es procedente en ningún caso el trámite de subsanación de aquello que no contenía ningún tipo de omisión y que por lo tanto no impedía la participación en el procedimiento, sino que simplemente lo que suponía es que dejaba en situación preferente a sus rivales.

Finalmente, el artículo 71.3 de la LRJPA ha previsto que la Administración puede pedir al solicitante la modificación o mejora voluntaria de la solicitud, circunstancia de la que se ha de extender un acta sucinta que se tiene que incorporar al procedimiento.

### **2.1.3. Requisitos de la actividad (lugar y tiempo de presentación de la solicitud)**

En cuanto al tiempo para presentar la solicitud, se tiene que cumplir el plazo previsto a tal efecto, aunque en muchos supuestos no hay un plazo.

Respecto al lugar de presentación de la solicitud, la regulación relativa a los registros la tenemos en los artículos 25, 41 y 42 de la LRJPCat, y el artículo 38 de la LRJPA. Sobre todo, hay que tener en cuenta los artículos 25 de la LRJPCat y 38.4 de la LRJPA, que son los que determinan los lugares donde se pueden presentar las solicitudes y los escritos dirigidos a las administraciones. De los diferentes lugares que se prevén, nos interesa destacar que en los registros de la Administración General del Estado o de la Administración de las comunidades autónomas (y entes que están vinculados a ellas o son dependientes de ellas) podemos presentar los escritos dirigidos a cualquier administración, incluidos los destinados a los entes que integran la Administración local.

En cambio, los registros de los entes locales tienen la obligación de admitir los escritos dirigidos al ente mismo, pero si van dirigidos a otras administraciones, solo en el supuesto de que hayan suscrito convenio con la administración a la cual se dirige el escrito, motivo por el cual el artículo 25 de la LRJPCat impone a estos entes locales el deber de informar en su sede electrónica sobre los convenios suscritos a tal efecto.

De acuerdo con esto, si un escrito dirigido a la Administración de una comunidad autónoma lo presentamos ante un ayuntamiento que no tiene convenio con la administración de destino, el sello con la fecha de registro de entrada del ayuntamiento no servirá para entender que se ha presentado el escrito en plazo. Sin embargo, hay que tener en cuenta el pronunciamiento del Tribunal Supremo en la Sentencia de 16 de junio del 2008, sección 5.ª, recurso 1093/2007, en la que se sigue la posición de la STC 41/2001, en el sentido de admitir que en situaciones excepcionales se puede considerar eficaz la presentación datada y cierta de un escrito ante un registro público. Así, en el caso analizado por el Tribunal Supremo, la Administración demandada sostenía el carácter extemporáneo de un recurso de alzada porque entendía que no se podía tener en cuenta la presentación efectuada en el registro de un ayuntamiento que no había formalizado convenio con la Administración autonómica, según lo que prevé el artículo 38.4.b LRJPA. Sobre esto, el Tribunal Supremo considera aplicable al caso la doctrina del Tribunal Constitucional siguiente: “Sin duda, en situaciones excepcionales, y en las que no concurre negligencia alguna de parte, la inadmisión de un recurso por llegada extemporánea al órgano judicial –aunque presentado en tiempo y con certeza en otro registro público– puede ser tachada de desproporcionadamente rigurosa e irrazonable y, por tanto, contraria al artículo 24.1 CE”. Justo es decir que este deber de publicación se ha impuesto también posteriormente por el art. 14 de la Ley 19/2014, en este caso mediante publicidad en el Portal de la transparencia del ente público en cuestión, y respecto a todos los convenios de colaboración formalizados.

#### Horario de los registros

El artículo 38 de la LRJPA también dispone que cada administración debe establecer los días y las horas de apertura de sus registros, y que se tiene que hacer pública y mantener actualizada una relación de las oficinas de registro propias o concertadas, así como sus sistemas de acceso y comunicación y los horarios de funcionamiento.

En cuanto a los registros administrativos electrónicos, hay que ajustarse a la regulación contenida en los artículos 24, 25 y 26 de la Ley 11/2007, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, y también a las previsiones específicas del artículo 41 de la LRJPCat. Entre las previsiones específicas para este tipo de registros, hay que destacar que están “abiertos” cada día del año y las veinticuatro horas del día. A efectos del cómputo legal de los plazos, la presentación de escritos en estos registros electrónicos en un día inhábil se entiende que se ha efectuado a primera hora del primer día hábil siguiente, excepto que una norma permita la recepción en día inhábil. Estos registros deben emitir de manera automática un recibo consistente en una copia autenticada del escrito presentado, con inclusión de la fecha y la hora de presentación, junto con el número de entrada.

Por último, cabe mencionar aquí la presentación de escritos mediante fax. En lo referente a esto, el artículo 4 del Decreto 360/1994, de 15 de diciembre, del registro de entrada y salida de documentos de la Administración de la Generalitat de Cataluña, norma por lo tanto que solo es de aplicación en esta administración, determina que no se han de registrar de entrada los escritos recibidos mediante fax mientras no se puedan garantizar los requisitos de autenticidad e integridad. El precepto añade que en caso de recibirse un escrito por fax se tiene que solicitar la remisión del documento original y registrarlo cuando llegue al registro, y a partir de este momento es cuando empezarán a producirse los efectos previstos en la LRJPA. Por lo tanto, este supuesto de envío por fax no se puede equiparar a lo que hemos visto antes de presentación de escrito sin aportar toda la documentación exigida, caso en el que sí que produce los efectos derivados de presentarlo, siempre que se cumpla después el requerimiento de subsanación que forzosamente debe llevar a cabo la Administración.

### 2.1.4. Información que la Administración debe facilitar al solicitante

Cuando la Administración recibe una solicitud, en el plazo de diez días debe dirigir a la persona solicitante una comunicación con objeto de informarla de lo siguiente:

- a) Fecha de recepción de la solicitud en el registro del órgano competente para hacer la tramitación.
- b) Plazo máximo para resolver y notificar el procedimiento.
- c) Efectos que pueda producir el silencio administrativo, que integraría no solamente el sentido del silencio, sino también la información relativa a los recursos que se deben interponer contra este eventual silencio.

#### Cómputo del plazo

La fecha de recepción de la solicitud es la que marca el inicio del cómputo del plazo máximo del procedimiento –art. 42.3.b LRJPA y 41.7 LRJPCat– y en principio se sabe cuando la solicitud se ha presentado directamente en el registro del órgano competente, pero no en el resto de los casos.

La obligación de facilitar esta información está impuesta de manera muy clara en el artículo 42.4 de la LRJPA, y en el caso de la Administración General del Estado, en el Real Decreto 137/2010, de 12 de febrero, por el cual se establecen criterios para la emisión de la comunicación a los interesados prevista en el artículo 42.4 de la LRJPA. También se refiere a ello el artículo 50 de la LRJPCat, cuando relaciona las funciones de la persona instructora del procedimiento, e incluye en primer término el deber de facilitar la información mencionada. Este deber solo se ha previsto excluirlo para el caso de solicitudes de suspensión de ejecución formuladas con motivo de la interposición de un recurso administrativo (art. 111.3 LRJPA) o para el caso en el que dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud la Administración notifique la resolución del procedimiento (art. 1.3.b RD 137/2010).

#### Incumplimiento de la obligación

A pesar de que se trata de un deber indiscutible impuesto ya hace más de veinte años, aquí tenemos una muestra evidente de hasta qué punto la efectividad de una norma se demora hasta mucho más allá de la fecha prevista de entrada en vigor. Y es que resulta sorprendente el elevado nivel de incumplimiento de esta obligación en el conjunto de administraciones, posiblemente porque se considera un trámite molesto, inútil e irrelevante, cuando la realidad –traducida en sentencias desfavorables para la Administración– ha ido demostrando la importancia del trámite. En efecto, son varias las sentencias que fundamentan su pronunciamiento contrario a la Administración en el hecho de que no se podía beneficiar de no haber facilitado al interesado la información impuesta por el artículo 42.4 de la LRJPA, como es el caso del sentido desestimatorio del silencio y los plazos de impugnación correspondientes. Incluso el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en este sentido en varias sentencias (por todas, STC 14/2006, de 16 de enero, recurso 2145/2003; y STC 40/2007, de 26 de febrero, recurso 329/2004). Y también el Tribunal Supremo ha subrayado la importancia del precepto mencionado, y los efectos derivados de incumplirlo, en la Sentencia de 8 de octubre del 2008, sección 5.ª, recurso 6473/2004.

## **2.2. Aspectos que hay que tener en cuenta en los procedimientos iniciados de oficio por la Administración**

Los procedimientos iniciados de oficio por la Administración son en muchos casos desfavorables para el ciudadano interesado, puesto que se trata de actividades de intervención, como es el caso de los sancionadores, de expropiación o de revocación de subvenciones. La iniciación de oficio se produce por acuerdo del órgano competente, ya sea por iniciativa propia o como consecuencia de orden de un órgano superior, por petición razonada de otros órganos, o por denuncia (art. 69 LRJPA y 48 LRJPCat). Así, hay que tener muy claro que no es la denuncia ni la petición de otro órgano la que inicia el procedimiento, sino solo el acuerdo del órgano competente para iniciarlo. En el caso de la persona denunciante, ya hemos explicado más arriba que no se le reconoce la condición de persona interesada en el procedimiento que se pueda iniciar a consecuencia de su denuncia.

El inicio del procedimiento implica la obligación de resolverlo y, además, de notificar la resolución en el plazo previsto al efecto. El cómputo de este plazo se computa desde la fecha del acuerdo de iniciación (art. 42.3.a LRJPA). Además, de acuerdo con el artículo 42.4 de la LRJPA, que ya hemos analizado en los procedimientos a instancia de parte, también cuando se notifica o se publica el acuerdo de inicio de procedimientos de oficio, hay que indicar cuál es el plazo máximo en aquel procedimiento y los efectos del silencio.

Hay que subrayar aquí, sin perjuicio de lo que diremos más adelante respecto a los plazos administrativos, que el cómputo del plazo máximo para resolver y notificar estos procedimientos empieza en la fecha en la que se dicta el acuerdo de inicio, no con la notificación o publicación de este acuerdo.

El artículo 69.2 de la LRJPA prevé que, antes del acuerdo de inicio, se puede abrir un periodo de información previa, con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia de iniciar el procedimiento o no. Las informaciones previas son especialmente importantes en el caso de los procedimientos sancionadores o disciplinarios, a los cuales pueden preceder, con diferentes denominaciones (información previa o reservada, diligencias previas o preliminares, etc.), y habitualmente se enmarcan en el ejercicio de potestades de inspección y control. Lo que nos interesa retener aquí es que en esta fase o periodo de información previa se llevan a cabo un conjunto de actuaciones que no constituyen estrictamente un procedimiento administrativo dado que no siguen forzosamente las fases conocidas de iniciación, instrucción y resolución. Y precisamente por esta razón de no tener la naturaleza de

un procedimiento administrativo en sentido estricto, durante la tramitación de estas actuaciones preliminares no surge la figura de persona interesada, ni se pueden invocar por lo tanto los derechos reconocidos a esta persona.

Para acabar con la iniciación del procedimiento de oficio, no es lo más habitual pero tampoco resulta extraño que en el acuerdo de incoación de estos procedimientos se adopten medidas provisionales o cautelares. Esta opción está prevista en el artículo 72 de la LRJPA para los procedimientos administrativos en general, en virtud del cual el órgano competente para resolver el procedimiento puede adoptar estas medidas si lo considera oportuno para asegurar la eficacia de la resolución que se pueda dictar, si hay suficientes elementos de juicio. También antes de iniciar el procedimiento, en el marco de una fase de información previa o con motivo de actuaciones de inspección y control, se pueden adoptar medidas en los casos de urgencia y para la protección provisional de los intereses implicados, siempre que lo prevea una norma con rango de ley. En este caso, las medidas provisionales deben ser confirmadas, modificadas o levantadas en el acuerdo de iniciación del procedimiento, que se ha de efectuar dentro de los quince días siguientes a haberlo adoptado. Esta posibilidad de adoptar medidas “provisionalísimas”, sin que exista todavía la cobertura de un procedimiento administrativo, la avala expresamente la jurisprudencia<sup>4</sup>.

<sup>(4)</sup>Sentencia de 14 de noviembre del 2007 del Tribunal Supremo, sección 4.ª, recurso 77/2004, respecto a la inmovilización de productos –aceite de oliva– por parte de las autoridades sanitarias, por la existencia de un riesgo inminente y extraordinario para la salud.

Las medidas cautelares pueden ser levantadas o modificadas durante la tramitación del procedimiento y se extinguen con la eficacia de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento. El artículo 72.3 de la LRJPA dispone que no se pueden dictar medidas provisionales que puedan causar perjuicios de reparación difícil o imposible a los interesados, o que impliquen violación de derechos amparados por las leyes, lo que se tiene que entender que rige para los procedimientos generales, pero no para los sancionadores, para los cuales el artículo 136 de la LRJPA admite estas medidas sin restricciones.

### **Ejemplo de medida provisional**

Una medida provisional consistente en el cierre cautelar de un local o la inmovilización de unos productos alimentarios es evidente que puede causar perjuicios de reparación difícil a la empresa afectada, de modo que si bien estamos ante un acto trámite –no resolutorio– tiene la consideración de “cualificado” y por lo tanto se puede impugnar.

Por ello, si bien la doctrina jurisprudencial avala estas medidas cautelares adoptadas por la situación de urgencia, sobre todo en aquellos casos en los que pueden producir perjuicios de reparación difícil o imposible, es recomendable que antes de la ejecución de la medida se conceda un trámite de audiencia, aunque sea por un plazo mínimo, siempre que esto sea posible. Así se ha previsto expresamente en algunas normas, como es el caso del artículo 23 de la Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos.

### 3. Tramitación y finalización del procedimiento

Una vez vistos los aspectos más relevantes relativos a la fase inicial del procedimiento administrativo, en este apartado analizaremos los trámites que se llevan a cabo durante la fase de instrucción, y que nos conducen a la resolución, última de las fases del procedimiento.

La regulación de la fase de instrucción se inicia en el artículo 78 de la LRJPA. Este precepto dispone que el órgano que tramita el procedimiento debe hacer de oficio los actos de instrucción necesarios para determinar, conocer y comprobar los datos necesarios para dictar la resolución, sin perjuicio del derecho de los interesados de proponer actuaciones.

#### 3.1. La prueba

La prueba consiste en los actos tendentes a acreditar la existencia o inexistencia de unos hechos relevantes para la decisión, que son controvertidos, y que se han de tener en cuenta en la resolución del procedimiento.

Así pues, la prueba no tiene que versar sobre aspectos del derecho o las normas que se han de aplicar, sino sobre circunstancias fácticas. Y para acreditar estos hechos se puede utilizar cualquier medio de prueba admisible en derecho (documental, testifical, etc.). Ante la escasa regulación de la prueba en el procedimiento administrativo, se puede acudir a lo que prevé la LEC con carácter supletorio, tal como sucede cuando nos movemos ya en el proceso judicial contencioso-administrativo regulado en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA), que prevé expresamente en la DF 1.<sup>a</sup> la aplicación supletoria de la LEC.

La apertura del periodo de prueba es una de las funciones que corresponde al instructor del procedimiento (art. 50.1.b LRJPCat), y lo tiene que decidir de oficio o a solicitud del interesado. El artículo 80.2 de la LRJPA dispone que se debe acordar la prueba cuando la Administración no tiene por ciertos los hechos alegados por los interesados, o cuando la naturaleza del procedimiento lo exige. Así pues, si el instructor no ordena practicar pruebas consideradas pertinentes, ha de tener por ciertos los hechos alegados. No obstante, el artículo 80.3 de la LRJPA permite rechazar, mediante resolución motivada, las pruebas propuestas por el interesado si el instructor las considera manifiestamente im-

<sup>(5)</sup> Sentencia de 29 de septiembre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 3.<sup>a</sup>, recurso 5327/2010.

procedentes o innecesarias. En todo caso, cabe señalar aquí que si el instructor no puede asegurar con toda certeza la inutilidad o impertinencia de la prueba, ante cualquier duda se tiene que admitir su práctica<sup>5</sup>.

El periodo probatorio no debe ser superior a treinta días ni inferior a diez (art. 80.2 LRJPA). El acuerdo de apertura de prueba se tiene que notificar al interesado con una antelación suficiente, y consignando el lugar, la fecha y la hora de la práctica, con la advertencia de que el interesado puede nombrar a técnicos que lo asistan (arts. 81.1 y 81.2 LRJPA).

#### Excepción al principio de gratuidad

El artículo 81.3 de la LRJPA contiene una excepción al principio de gratuidad del procedimiento administrativo, y prevé pues la posibilidad de exigir al interesado que afronte los gastos derivados de la práctica de pruebas propuestas por él, y que no tenga que asumir la Administración.

## 3.2. Informes

Los informes o dictámenes son opiniones o manifestaciones de juicio emitidas por órganos o funcionarios diferentes de a quienes corresponde dictar la resolución, y sirven para proporcionar más elementos a la resolución.

Los dictámenes son favorables o desfavorables a una propuesta, y los emiten órganos consultivos, como, por ejemplo, el Consejo de Estado o la Comisión Jurídica Asesora en el ámbito de Cataluña. Por el contrario, los informes pueden venir tanto de órganos consultivos como de órganos activos, y no se emiten necesariamente respecto a una propuesta previa.

### 3.2.1. Clases de informes

Aquí llevamos a cabo dos clasificaciones: la primera, según la obligatoriedad de solicitar los informes, y la segunda, según la vinculación del contenido.

- Según la obligatoriedad de solicitar los informes, el artículo 82.1 de la LRJPA distingue entre:
  - **Preceptivos:** obligados de solicitar porque así lo dispone una norma, lo que obliga a mencionar esta norma en la solicitud del informe.
  - **Facultativos:** no existe obligación de solicitarlos en ninguna norma, lo que obliga a fundamentar las razones de la petición, es decir, la conveniencia de esta petición.
- Según la vinculación del contenido del informe respecto a la resolución:
  - **Vinculantes:** condicionan el sentido de la resolución, que debe respetar el contenido del informe.
  - **No vinculantes:** no vinculan el sentido de la resolución.

Como regla general, el artículo 83.1 de la LRJPA dispone que, salvo que haya una disposición expresa en sentido contrario, los informes tienen que ser facultativos y no vinculantes. En este punto hay que tener en cuenta que el artículo 54.1.c de la LRJPA, en lo referente a la motivación de los actos, obliga a motivar aquellos que se separan del dictamen de órganos consultivos, dictamen que se sobreentiende que no es vinculante, puesto que en este caso la resolución no se podría separar de este dictamen.

### 3.2.2. Plazos para emitir el informe

El artículo 83.2 de la LRJPA fija para la evacuación de los informes un plazo general de diez días, salvo que una disposición o el cumplimiento del resto de los plazos del procedimiento permita uno más largo o exija uno más corto.

Los artículos 83.3 y 83.4 de la LRJPA añaden que si no se emite el informe en plazo, sin perjuicio de las responsabilidades que se deriven de ello, se pueden proseguir las actuaciones. Ahora bien, hay que advertir que no se puede continuar la tramitación del procedimiento sin los informes que tengan la condición de preceptivos y determinantes para la resolución del procedimiento.

Aquí hay que hacer dos consideraciones. Por un lado, que el eventual incumplimiento del plazo de emisión del informe no genera por sí mismo ningún tipo de invalidez en el procedimiento, sino que se trata de una simple irregularidad, como veremos más adelante al tratar el artículo 63 de la LRJPA, en lo referente a la anulabilidad. Y por otro lado, que el enigmático concepto de *informe determinante* –que impide continuar la tramitación hasta que no se emita– no coincide con el de *informe vinculante* que hemos visto. La jurisprudencia ha precisado que el concepto de determinante es diferente del de vinculante. *Determinante* es aquel informe que reviste una relevancia particular que permite al órgano resolver con rigor y certeza<sup>6</sup>.

<sup>6</sup>Sentencia de 18 de febrero del 2004 del Tribunal Supremo, sección 3.ª, recurso 152/2002, a propósito de unos informes solicitados a la Abogacía del Estado del Ministerio de Hacienda y a la Intervención General de la Administración del Estado, previstos en el Reglamento que regula el procedimiento de restitución o compensación de bienes confiscados por el Estado a personas jurídicas vinculadas a partidos políticos.

## 3.3. Participación de los interesados en el procedimiento

### 3.3.1. Formulación de alegaciones

En cuanto a las alegaciones que pueden formular los interesados en el procedimiento, el artículo 79 de la LRJPA es una muestra más del principio de antiformalismo. En el primer apartado se habilita a los interesados a formular alegaciones y aportar documentos en cualquier momento del procedimiento antes del trámite de audiencia, lo que reitera uno de los derechos reconocidos en la lista de derechos de los ciudadanos ante la Administración (art. 35.i LRJPA). El segundo apartado dedica una atención especial a las alegaciones que se deben realizar sobre defectos de tramitación del procedimiento, que se pueden formular en cualquier momento, es decir, incluso después del trámite de audiencia.

### 3.3.2. Trámite de audiencia

El derecho al trámite de audiencia, que incorpora el de examinar el expediente justo antes de la resolución y poder formular alegaciones, es la mejor garantía de seguridad jurídica para los interesados en la tramitación del procedimiento. La importancia de este trámite explica que el artículo 105.c de la CE se refiere expresamente a él, cuando dispone que la ley tiene que regular el procedimiento mediante el cual se deben producir los actos administrativos, “con garantía, cuando sea procedente, de la audiencia del interesado”.

El trámite de audiencia es un trámite sagrado en el procedimiento, es una muestra del principio de contradicción, y también del principio general del derecho según el cual nadie puede ser “condenado” sin que antes haya sido escuchado.

Hay muchas sentencias que han ordenado la retroacción de procedimientos administrativos al momento en el que se causó indefensión a un interesado, por no haberse hecho el trámite de audiencia<sup>7</sup>.

El trámite de audiencia está regulado en el artículo 84 de la LRJPA, y en términos coincidentes en el artículo 51 de la LRJPCat. Tal como dispone el artículo 84.1 de la LRJPA, una vez instruido el procedimiento y antes de redactar la propuesta de resolución, se debe dar vista de todo el expediente a los interesados, excepto aquello que afecte a las informaciones y datos a los que se refiere el artículo 37.5, para que en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince puedan alegar y presentar los documentos que estimen pertinentes. Ahora bien, a pesar de la importancia que tiene, el propio artículo 84.4 dispone que se puede prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni se tengan en cuenta otros hechos ni alegaciones y pruebas que los aducidos por el interesado. También se puede dar por hecho el trámite si el interesado manifiesta la intención de no hacer alegaciones ni aportar nuevos documentos antes de cumplirse el plazo previsto.

Un ejemplo en el que se puede prescindir del trámite de audiencia es el caso de una persona que solicita una licencia de armas y acompaña la solicitud con una fotocopia de su DNI con la cual se comprueba que es un menor de edad, lo que implica la denegación de la autorización porque se exige la mayoría de edad. La resolución denegatoria se puede dictar sin conceder el trámite de audiencia, puesto que únicamente se tendrían en cuenta los documentos aportados por el propio interesado (el DNI).

### 3.3.3. Actuación de las personas interesadas

El artículo 85.1 de la LRJPA dispone que se tiene que facilitar al interesado el desempeño de los actos de instrucción que requieran su intervención, y que se deben practicar de la manera que le sea más cómoda y compatible con sus obligaciones laborales o profesionales. Los interesados pueden actuar asistidos

<sup>(7)</sup>Una muestra de este criterio la tenemos en la Sentencia de 23 de septiembre del 2009 del Tribunal Supremo, sección 4.ª, recurso 5729/2007, relativa a una solicitud de autorización de apertura de farmacia en la que se ordenó la retroacción del procedimiento por no haber dado audiencia a personas interesadas.

por asesores cuando lo consideren conveniente (art. 85.2). El artículo acaba diciendo que se han de respetar siempre los principios de contradicción e igualdad de los interesados en el procedimiento.

### 3.3.4. Información pública

Con la información pública se quiere dar publicidad a la existencia del procedimiento, con el fin de que llegue a conocimiento de las personas que tengan algún derecho subjetivo o interés legítimo afectados, y también a fin de que cualquier persona pueda formular alegaciones.

La regulación de la información pública viene recogida en los artículos 86 de la LRJPA y 52 de la LRJPCat. Estos preceptos otorgan la facultad para acordar el trámite de información pública al órgano competente para resolver el procedimiento cuando la naturaleza de este procedimiento lo requiere o lo aconseja. Sin embargo, es frecuente que la normativa específica de un procedimiento imponga expresamente la información pública, tal como se prevé en el artículo 52.1.a de la LRJPCat, como sucede en los procedimientos de aprobación de planes urbanísticos o en las declaraciones de impacto ambiental.

En el trámite de información pública pueden formular alegaciones todas las personas que lo consideren pertinente, sin necesidad de que sean interesadas. No obstante, hay que precisar que su comparecencia en el procedimiento no les otorga, por sí misma, la condición de interesado, a pesar de que sí que tienen el derecho a conocer la valoración que se ha hecho de sus alegaciones, y por lo tanto, a recibir una respuesta razonada, que puede ser común para todas aquellas alegaciones que planteen cuestiones parecidas<sup>8</sup>.

<sup>(8)</sup>Sentencia de 4 de abril del 2011 de la Audiencia Nacional, sección 8.ª, recurso 349/2009.

Por el contrario, es importante hacer resaltar que la incomparecencia en este trámite de quienes ya tenían la condición de interesados no les hace perder esta condición (art. 86.3 LRJPA), de modo que después pueden interponer los recursos pertinentes contra la resolución del procedimiento.

Finalmente, el artículo 86.4 de la LRJPA permite a las administraciones, siempre que lo dispongan las leyes, establecer otras formas, medios o vías de participación de los ciudadanos en los procedimientos de elaboración de actos y disposiciones, sea directamente o mediante organizaciones y asociaciones. Esta opción de participación se utiliza siempre en los procedimientos de elaboración de disposiciones o reglamentos, por imposición del artículo 105 de la CE, pero menos en los procedimientos de elaboración de actos, aunque el artículo 86.4 se refiere tanto a actos como a reglamentos.

### 3.4. Finalización del procedimiento

Lo más habitual es que el procedimiento se acabe con la resolución, pero esta no es la única forma de finalización. El artículo 87 de la LRJPA se refiere también a otras formas de terminación, que podemos denominar *anormales*, como es el desistimiento, la renuncia al derecho, la declaración de caducidad. Todas estas formas las trataremos a continuación con más detalle, junto con el análisis del silencio administrativo, figura que, como veremos, puede tener los mismos efectos que una resolución expresa de finalización del procedimiento.

Hay dos supuestos más de terminación del procedimiento: la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas y la terminación convencional, a los cuales nos referiremos en primer lugar.

Antes de entrar en el análisis de las diferentes formas de finalización del procedimiento, hay que hacer aquí dos apuntes relativos a previsiones de la LRJPCat, vinculadas a la simplificación administrativa. Por un lado, hay que señalar que el artículo 53.3 de la LRJPCat exime expresamente del deber de resolución expresa en aquellos procedimientos relativos al ejercicio de derechos sometidos únicamente al deber de comunicación previa a la Administración, en consonancia con la regulación que se ha hecho de esta figura. Y, por otro lado, la habilitación contenida en el artículo 53.4 de la LRJPCat a fin de que las administraciones de Cataluña establezcan, por normativa sectorial, “mecanismos de resolución inmediata para procedimientos administrativos simples”, dejando claro que hay que mantener las garantías procedimentales.

#### Ved también

La simplificación administrativa la estudiamos en el apartado 1 de este módulo.

#### 3.4.1. Imposibilidad material de continuar el procedimiento

El artículo 87.2 de la LRJPA dispone que también produce la terminación del procedimiento la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas. A esta misma solución se refiere el artículo 42.1 de la LRJPA, cuando habla del supuesto de desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento. En todo caso, la resolución que se dicte se debe motivar y se deben expresar claramente las circunstancias que impiden la continuación del procedimiento, sin que sirva al efecto la existencia de objeciones fundadas en derecho tal como se argumentaba en la Sentencia de 28 de diciembre del 2004 del TSJ de Castilla y León, sección 1.<sup>a</sup>, recurso 1723/1999:

“Como ya hemos adelantado, se invoca por el director general de Turismo como norma fundamentadora de esa segunda decisión el art. 87.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que dice: «También producirá la terminación del procedimiento la imposibilidad material de terminarlo por causas sobrevenidas. La resolución que se dicte deberá ser motivada en todo caso». Y como hechos determinantes de su aplicación: que se habían «formulado objeciones fundadas en derecho al expediente de mutación de destino del inmueble denominado ‘Residencia de la Marquesa’ del complejo de la Santa Espina, sobre el cual se proyectaban obras de rehabilitación...», lo que, evidentemente, no integra el supuesto de hecho de la norma, porque si bien es cierto –como se dice en la resolución– «constituyen causas sobrevenidas», no lo es menos que no determinan la imposibilidad material de continuar el procedimiento, ya que ésta supone que aparecen obstáculos «físicos», «tangibles» que impiden tal continuación; por otro lado, no basta la vaga alusión que se hace a «objeciones fundadas en derecho» para entender satisfecho el requisito de la motivación que el precepto aludido exige. Hemos de concluir, por tanto declarando que dicho acto administrativo no es conforme con el ordenamiento jurídico, por lo que debe ser anulado a tenor del art. 63.1 de la Ley 30/92”.

Por el contrario, sí que encajan en esta forma de terminación ejemplos como la muerte del único funcionario que aspiraba a un puesto de trabajo vacante en el procedimiento de provisión de este puesto de trabajo; o la solicitud de cesión de un inmueble de la Administración que, durante la tramitación del procedimiento correspondiente, se destruye.

### 3.4.2. Terminación convencional

El artículo 88 de la LRJPA regula este supuesto singular de terminación, que no está previsto en la lista del artículo 87 de la LRJPA debido a la singularidad que tiene, puesto que el procedimiento finaliza aquí mediante la suscripción de acuerdo, pacto, convenio o contrato con personas públicas o privadas. Estos acuerdos o pactos pueden tener la consideración de finalizadores del procedimiento, o se pueden insertar previamente, de manera vinculante a la resolución o no. El propio artículo 88.1 ha previsto unas limitaciones a estos acuerdos:

- a) no pueden ser contrarios al ordenamiento jurídico;
- b) no pueden versar sobre materias no susceptibles de transacción, y
- c) han de tener por objeto la satisfacción del interés público. Esta forma de terminación convencional también se ha recogido en el artículo 53.3 de la LRJPCat.

### 3.4.3. Desistimiento y renuncia

En relación con estas formas de terminación del procedimiento, el artículo 90.1 de la LRJPA dispone que cualquier interesado puede:

- a) desistir de su solicitud y
- b) renunciar a sus derechos si no está prohibido por el ordenamiento.

El desistimiento y la renuncia conducen a la finalización del procedimiento, una vez la Administración declara la concurrencia de esta circunstancia, tal como exige el artículo 42 de la LRJPA. Ahora bien, el artículo 90.2 introduce

una cautela para el supuesto en el que la solicitud inicial la hubieran formulado dos personas o más, en cuyo caso el desistimiento o la renuncia solo afecta a quien desiste o renuncia.

El artículo 91 de la LRJPA se refiere a los medios y efectos del desistimiento y la renuncia. En primer lugar, dispone que tanto el desistimiento como la renuncia se pueden hacer por cualquier medio que permita tener constancia de ello. El artículo 91.2 dispone que la Administración tiene que aceptar el desistimiento y la renuncia y declarar concluso el procedimiento, salvo que haya terceros interesados –diferentes de quienes lo impulsaron– que insten la continuación del procedimiento en un plazo de diez días desde que les notificaron el desistimiento (o la renuncia). En segundo lugar, el artículo 91.3 dispone que si la cuestión suscitada por la incoación del procedimiento conlleva interés general o es conveniente sustanciarla para definirla y esclarecerla, la Administración puede limitar los efectos del desistimiento o la renuncia al interesado que desistió o renunció y continúa el procedimiento. No obstante, cabe señalar que este “interés general” que justifica la continuación del procedimiento a pesar de tener constancia del desistimiento “no se puede confundir con el interés de la Administración o con la mera conveniencia administrativa<sup>9</sup>”.

<sup>(9)</sup>Sentencia de 27 de mayo del 2011 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 2182/2007, en un supuesto de aplicación de la legislación de aguas.

En definitiva, el desistimiento y la renuncia tienen en común la retirada voluntaria del interesado de la acción con la cual había iniciado el procedimiento, pero hay que subrayar que se diferencian entre sí por razón de los efectos concretos. Así, mientras que el desistimiento produce efectos solo en el procedimiento concreto iniciado con la solicitud, de modo que puede volver a iniciarse otro procedimiento mediante una nueva solicitud, en la renuncia se produce la extinción del derecho, que ya no se podrá ejercer en el futuro.

#### **3.4.4. Caducidad**

La caducidad es una figura que descansa sobre el factor “tiempo”, un bien muy apreciado por los ciudadanos, y aparentemente no tanto por las administraciones. Quizá esto obedece al hecho de que el tiempo de vida para los ciudadanos se acaba, mientras que para las administraciones no. Cuando hablamos de la caducidad como forma de finalización del procedimiento, tenemos que distinguir según si este procedimiento se ha iniciado de oficio o a solicitud del interesado, puesto que las consecuencias prácticas difieren en un caso y otro. Si hablamos de los procedimientos iniciados de oficio, hay que acudir sobre todo a los artículos 44.2 de la LRJPA y 55 de la LRJPCat, mientras que en los procedimientos iniciados a instancia del interesado la regulación la tenemos en el artículo 92 de la LRJPA, a pesar de que el apartado 3.º, relativo a la posibilidad de reiniciar procedimientos caducados si no ha prescrito el derecho a ejercer la acción, rige también en los procedimientos iniciados de oficio, según la doctrina legal fijada en la Sentencia de 12 de junio del 2003 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 18/2002.

## **La caducidad en procedimientos iniciados de oficio**

De conformidad con los artículos 44.2 de la LRJPA y 55.1.b de la LRJPCat, al vencimiento del plazo máximo del procedimiento sin que se haya resuelto y notificado, en aquellos procedimientos en los que se ejercen potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir actos desfavorables o de gravamen, se produce la caducidad, salvo que haya habido una paralización por causa imputable al interesado. La resolución que declare la caducidad ordena el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 92.

Así, en estos procedimientos desfavorables para el interesado se parte de la idea de que la Administración tiene derecho a perturbar la vida del ciudadano y a mantenerlo en un estado de incertidumbre mientras se tramita el procedimiento, lo que en derecho penal se conoce como *la pena de banquillo*. Ante esto, la finalidad de la caducidad es que esta situación se mantenga solo durante un tiempo fijo, predeterminado e improrrogable. Es como un derecho a no ser molestado más que durante un tiempo concreto. Conviene insistir en que la caducidad se produce de manera automática por el transcurso del plazo máximo del procedimiento sin que se haya notificado –o intentado notificar– la resolución. Y cabe señalar que la caducidad se produce, incluso cuando la tramitación del procedimiento fue diligente y no existió dejadez administrativa, si no se notificó ni intentó notificar la resolución dentro del plazo máximo previsto al efecto.

Ahora bien, como se trata de procedimientos desfavorables para los interesados, es lógico e incluso comprensible que estos interesados intenten dificultar dentro de lo posible la tramitación del procedimiento con objeto de evitar llegar a la resolución que les será perjudicial. Ante esta eventualidad, es decir, que el interesado actúe de manera obstruccionista, el artículo 44.2 de la LRJPA dispone que si el procedimiento se ha paralizado por causa imputable al interesado, se interrumpe el cómputo del plazo para emitir y notificar la resolución. La misma previsión se ha incluido en el artículo 55.2 de la LRJPCat, en la que además se ha añadido también esta cautela para el caso específico de procedimientos sancionadores (art. 106.4.b).

## **La caducidad en procedimientos iniciados a instancia de parte**

Como hemos dicho, en este caso la regulación de los requisitos y efectos de la caducidad la tenemos en el artículo 92 de la LRJPA. El supuesto fáctico que la provoca aquí es la paralización por causa imputable a la persona misma que había iniciado el procedimiento, de modo que la caducidad es la consecuencia del incumplimiento del interesado de la carga de hacer unas actuaciones, sin las cuales no se puede tramitar el procedimiento.

El artículo 92.1 de la LRJPA dispone que, una vez producida la paralización imputable al solicitante, la Administración le tiene que advertir de que, transcurridos tres meses, se producirá la caducidad. Consumido el plazo de tres meses sin que el interesado haga las actividades necesarias para retomar el procedimiento, se notifica al interesado la caducidad del procedimiento y el archivo de las actuaciones, lo que se puede impugnar mediante los recursos pertinentes. Esta figura de la caducidad en procedimientos que se paralizan por causa imputable al solicitante se considera una técnica de “limpieza de estanterías”.

El artículo 92.3 de la LRJPA dispone que la caducidad del procedimiento no produce por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpen el plazo de prescripción. Como hemos avanzado, el Tribunal Supremo ha declarado que esta previsión se aplica a todos los procedimientos, sea iniciados a solicitud del interesado o de oficio, y tiene efectividad sobre todo en los procedimientos sancionadores, en los que la caducidad del procedimiento iniciado de oficio no impide reiniciar otro procedimiento si no ha prescrito la infracción, lo que normalmente es posible porque los plazos de prescripción de la infracción son más amplios que los de la caducidad del procedimiento. Sobre la base de esto, si actuamos como parte en un procedimiento sancionador o equivalente y detectamos que se ha producido la caducidad, dentro de lo posible es aconsejable denunciarla una vez prescrita la acción, y evitar así que una vez declarada la caducidad se inicie otro procedimiento.

### **3.4.5. La resolución**

Como hemos avanzado, la forma de terminación normal del procedimiento es la resolución, regulada en el artículo 89 de la LRJPA. El primer apartado de este precepto exige que la resolución ha de decidir todas las cuestiones que hayan planteado los interesados en el procedimiento y el resto de las cuestiones que se deriven de ella. Si hay cuestiones conexas no planteadas por los interesados, el órgano competente se puede pronunciar sobre ellas, pero con un trámite previo de vista y alegaciones a los interesados, por un plazo no superior a quince días.

En aplicación del principio de congruencia, el artículo 89.2 de la LRJPA dispone que en los procedimientos iniciados a solicitud de interesado la resolución es congruente con sus pretensiones, sin que en ningún caso se pueda agravar la situación inicial y sin perjuicio de la potestad de la Administración de iniciar un nuevo procedimiento, si procede.

En cuanto al contenido y otros elementos de la resolución, el artículo 89.3 de la LRJPA exige la obligación de expresar la decisión, y de motivarla cuando lo exija el artículo 54 de la LRJPA. El artículo 89.5 de la LRJPA admite como motivación la aceptación de informes y dictámenes cuando se incorporan a la resolución, lo que se conoce como *motivación por remisión* a un informe o dictamen. El propio artículo 89.3 de la LRJPA también se refiere a la necesidad de

que la resolución que se notifica al interesado incorpore toda la información en lo referente a los recursos, lo que se conoce como *pie de recurso*, aspecto sobre el cual volveremos cuando tratemos de las notificaciones administrativas. Finalmente, conectado con la obligación de resolver expresamente que recae sobre la Administración, el artículo 89.4 de la LRJPA dispone que no se tiene que dejar de resolver con el pretexto de silencio, falta de claridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables, a pesar de que se permite la inadmisión de solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento o manifiestamente huérfanos de fundamento, sin perjuicio del derecho de petición del artículo 29 de la CE.

#### **Ved también**

La opción de inadmisión *ad limine* ya la hemos anunciado en el subapartado 2.1.2 de este módulo, al ver el contenido de la solicitud, si bien advertíamos que esta solución solo era posible si la falta de fundamento era patente y palmaria (Sentencia de 8 de marzo del 2012 de la Audiencia Nacional, sección 3.ª, recurso 522/2010, en un caso en el que se había inadmitido por extemporánea una reclamación de responsabilidad patrimonial, sin haber analizado los detalles del caso, lo que correspondía efectuar en la tramitación del procedimiento correspondiente).

#### **3.4.6. El silencio administrativo como forma de finalización del procedimiento**

El silencio administrativo es la consecuencia de una circunstancia anómala que en principio no se debería dar nunca, como es el incumplimiento de la Administración de la obligación de resolver expresamente los procedimientos en el plazo previsto a este efecto (arts. 42.1 LRJPA y 53.1 LRJPCat).

A partir de esta premisa, podemos definir el silencio administrativo como la situación en la que el ordenamiento jurídico, ante la falta de un pronunciamiento expreso del órgano administrativo competente en el plazo previsto a tal efecto, legitima a la persona interesada a entender estimada o desestimada su solicitud o pretensión. Se trata de un medio de salvaguarda de los derechos e intereses de las personas afectadas, y con la mirada puesta en los principios de celeridad y eficacia administrativa.

El sistema del silencio previsto inicialmente en la LRJPA se modificó en la Ley 4/1999, de 14 de enero, que acentuó la tendencia de invertir el sistema histórico en el que la falta de respuesta administrativa tenía tradicionalmente un sentido desestimatorio. Y cabe señalar que esta tendencia favorable al silencio estimatorio se ha culminado con la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de Modificación de Varias Leyes para su Adaptación a la Ley 17/2009, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio, ley que a la vez transponía la denominada *Directiva de servicios* del 2006.

En efecto, como hemos avanzado al comentar las técnicas de simplificación administrativa, con la redacción vigente del artículo 43 de la LRJPA se refuerza todavía más el carácter general del silencio estimatorio, en el sentido de que para introducir un caso de silencio desestimatorio es necesario que se haya previsto en una “norma con rango de ley por razones imperiosas de interés general”, si bien, como hemos comentado también, la propia Ley 25/2009 ha previsto un régimen transitorio en virtud del cual se reconoce la existencia de esta circunstancia –razones imperiosas de interés general– en los supuestos regulados hasta entonces por normas con rango de ley con un régimen de silencio desestimatorio. Así pues, podemos afirmar que hoy en día, en los procedimientos iniciados por un ciudadano mediante una solicitud, como regla general el silencio tiene efectos estimatorios, y la desestimación es la excepción. Se puede hablar de silencio positivo como equivalente del estimatorio, y negativo como equivalente del desestimatorio.

Antes de avanzar más en el análisis del silencio administrativo, hay que subrayar una diferencia muy importante entre el silencio estimatorio y el desestimatorio, distinción contenida en el artículo 43.2 de la LRJPA.

La **estimación por silencio** tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento. Esto significa que, una vez producido el silencio estimatorio, se debe entender que la Administración ya se ha pronunciado, y de este acto se derivan todos los efectos.

Así, en el caso de una solicitud para ejercer una actividad sometida a autorización administrativa, la estimación por silencio ante la falta de respuesta en el plazo previsto por la norma permite al solicitante iniciar aquella actividad, sin más. Y es que una posterior resolución expresa extemporánea de la Administración solo podría confirmar la estimación de la solicitud de aquella autorización (art. 43.3.a LRJPA).

En cambio, la **desestimación por silencio** no tiene la consideración de auténtico acto administrativo, ni expreso ni presunto. Se trata simplemente de una ficción que tiene los únicos efectos de permitir a la persona interesada interponer el recurso administrativo o contencioso-administrativo que sea procedente.

Así pues, la diferencia es que, ante el silencio desestimatorio, el interesado tiene la opción de impugnar el silencio con los recursos procedentes, si bien tiene también la alternativa de esperar la resolución expresa, sobre todo cuando considera que hay alguna posibilidad de que esta resolución sea estimatoria. Ante este estado de cosas, resulta muy habitual que el interesado opte por esperar la resolución expresa, puesto que una vez producido el silencio administrativo, también el desestimatorio, la Administración continúa estando obligada a resolver expresamente la solicitud, sin estar vinculada por el sentido del silencio desestimatorio, de modo que la resolución expresa posterior puede

ser tanto estimatoria como desestimatoria (art. 43.3.b LRJPA), y en este último caso siempre se pueden interponer los recursos procedentes, una vez conocidos los motivos de la desestimación.

En consecuencia, conforme a lo que hemos dicho hasta ahora, en rigor, el silencio administrativo desestimatorio no es un acto administrativo presunto, sino únicamente una ficción jurídica con efectos procesales, los de permitir al interesado que interponga los recursos procedentes, de modo que solo es correcto hablar de acto presunto en el caso del silencio estimatorio.

### **Presupuestos del silencio administrativo**

Los presupuestos o condiciones para que exista el silencio administrativo son los siguientes:

**a) Obligación de resolver:** como hemos dicho, la Administración tiene la obligación de dictar resolución expresa en todos los procedimientos, y de notificarla, cualquiera que sea la forma de iniciación, es decir, sea de oficio o a instancia de la persona interesada (arts. 42.1 LRJPA y 53.1 LRJPCat).

**b) Plazo máximo:** hay un plazo máximo en el cual se debe notificar la resolución expresa. Hay que subrayar que el plazo no es solo para dictar la resolución, sino para notificarla a los interesados, o al menos para intentar practicar la notificación (art. 58.4 LRJPA). Este plazo es, según lo que prevé el artículo 42.2 de la LRJPA, el que establezca la norma reguladora del procedimiento correspondiente, y no tiene que exceder los seis meses, salvo que una norma con rango de ley fije un plazo superior o esté previsto así en la normativa europea.

Cuando la norma reguladora del procedimiento que se trate no haya fijado un plazo máximo para notificar la resolución, este plazo debe ser de tres meses (art. 42.3 LRJPA). De este modo se fija un plazo supletorio para aquellos casos en los que la norma reguladora del procedimiento no haya establecido un plazo máximo, lo que sucede en muchas ocasiones.

### **Singularidades del silencio en procedimientos iniciados a solicitud de interesado**

La regulación del silencio administrativo en estos procedimientos iniciados por la persona interesada, sea mediante una solicitud, una reclamación o un recurso administrativo, se contiene en los artículos 43 de la LRJPA y 54 de la LRJPCat. Conforme a estos preceptos, si vence el plazo máximo sin que se haya notificado la resolución expresa, esta falta de respuesta permite al interesado entender estimada o desestimada su solicitud por silencio, sin perjuicio de la resolución expresa que la Administración tiene que dictar, y que, como hemos

avanzado, si el silencio es estimatorio solo puede confirmar esta estimación, mientras que si el silencio es desestimatorio la resolución expresa puede ser tanto en sentido estimatorio como desestimatorio.

Los interesados que han iniciado un procedimiento pueden entender estimadas las solicitudes, salvo que una norma con rango de ley por razones imperiosas de interés general, o una norma de derecho europeo, determine lo contrario (arts. 43.1 LRJPA y 54 LRJPCat).

En cuanto a la excepción general al silencio estimatorio por la existencia de una previsión legal de silencio desestimatorio, sirve como ejemplo la Sentencia de 28 de enero del 2009 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 45/2007, con la cual se confirmaba que su doctrina fijada anteriormente respecto a la redacción inicial del artículo 43.2 de la LRJPA continuaba vigente después de la modificación operada por la Ley 4/1999, y hay que entender que esta doctrina se mantiene también respecto a la previsión que en términos parecidos contiene ahora el artículo 43.1 de la LRJPA. Así, esta sentencia argumenta que si bien la regla general es la de silencio estimatorio, la propia LRJPA contiene la excepción en lo referente al hecho de que otra norma con rango de ley –ahora con la coletilla “por razones imperiosas de interés general”– establezca lo contrario, y esto es lo que sucedía en aquel caso concreto, en el que el artículo 9.7 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el cual se aprueba el Texto refundido de la ley del suelo, en su redacción dada por la Ley 8/2013, de 26 de junio, dispone que no se pueden entender adquiridas por silencio administrativo facultades o derechos que contravengan de la ordenación territorial o urbanística. Sucede lo mismo en el ámbito territorial de Cataluña, donde el artículo 5.2 del Decreto legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el cual se aprueba el Texto refundido de la ley de urbanismo, dispone que en ningún caso se pueden considerar adquiridas por silencio administrativo facultades que contravengan esta ley o el planeamiento urbanístico.

Ahora bien, una vez fijada esta regla del silencio estimatorio con la excepción general para el caso en el que una ley específica por razones imperiosas de interés general o norma europea disponga lo contrario, la propia LRJPA en el artículo 43.1 y, de manera mimética, el artículo 54.2 de la LRJPCat exceptúan el silencio estimatorio para determinados supuestos, para los cuales se ha previsto la regla inversa del silencio desestimatorio. Estos supuestos son los siguientes:

1) Procedimientos de ejercicio del derecho de petición a los que se refieren los artículos 29 de la CE y 29.5 de la EAC. Se tienen que reconducir al derecho de petición aquellas solicitudes de ejercicio de derechos que no son regulados por el ordenamiento jurídico. El régimen aplicable a las solicitudes de ejercicio de este derecho está desarrollado en la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, Reguladora del Derecho de Petición, y también en el Decreto catalán 21/2003, de 21 de enero, que establece el procedimiento para hacer efectivo el derecho de petición ante las administraciones públicas catalanas. Estas normas disponen que la petición se entiende desestimada si no se ha notificado la respuesta al cabo de tres meses de haberla presentado. Cabe tener en cuenta que en la decisión adoptada sobre estas peticiones la Administración ejerce una potestad graciable, con un amplio espacio de discrecionalidad. El Tribunal Constitucional ha recordado con frecuencia<sup>10</sup> que el ejercicio del derecho de petición genera el derecho a recibir una respuesta, pero no que esta respuesta sea favorable.

### Ejemplo

Una muestra de la aplicación de los efectos del silencio estimatorio o positivo la tenemos en la Sentencia de 20 de octubre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 7.ª, recurso 5224/2010, en el caso de una solicitud de rehabilitación presentada por un funcionario del Cuerpo Nacional de Policía, a quien previamente se había jubilado por incapacidad. Dado que el plazo máximo previsto para el procedimiento se superó sin que se hubiera notificado la resolución, el Tribunal Supremo considera que se había estimado la solicitud de rehabilitación del funcionario.

<sup>(10)</sup>STC 108/2011, de 20 de junio, por la cual se otorgaba el amparo a la Asociación para la Defensa de la Función Pública aragonesa, se reconocía su derecho de petición del artículo 29 CE y se anulaban los acuerdos de Mesa de las Cortes de Aragón, por los cuales había inadmitido la petición formulada en el sentido de que se acordara la creación de una comisión parlamentaria de estudio sobre criterios de conducta pública.

Brevemente apuntaremos aquí algunos aspectos de la Ley Orgánica 4/2001, Reguladora del Derecho de Petición. Ha previsto la posibilidad de que la petición se inadmita, lo que se debe notificar en el plazo de cuarenta y cinco días. Esta inadmisión es procedente:

a) cuando se formula una petición ajena a las atribuciones de la administración receptora;

b) cuando la petición se refiere a un supuesto para el cual hay un procedimiento administrativo específico, y se tiene que tramitar conforme a este procedimiento, y

c) cuando se refiere a asuntos en los cuales ya se está tramitando un procedimiento administrativo, parlamentario o judicial, mientras no haya resolución firme.

2) Procedimientos cuya estimación tenga como consecuencia que se transfieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público. Este es el caso de una solicitud para instalar un bar –desmontable– en la playa, y por lo tanto en zona de dominio público, en cuyo caso el sentido del silencio es desestimatorio porque la estimación implica transferir facultades sobre el dominio público. Un ejemplo de desestimación por silencio para evitar la transmisión de facultades relativas al servicio público lo tenemos en la Sentencia de 2 de febrero del 2012 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 4232/2009, sobre una solicitud de autorización de modificación de las tarifas referentes al servicio público de suministro domiciliario de agua potable.

c) Procedimientos de impugnación de actos y disposiciones, entre los cuales se incluyen todos los recursos administrativos y también las solicitudes de revisión de actos nulos, para los cuales se ha previsto, pues, un silencio desestimatorio. Sin embargo, en los artículos 43.1 de la LRJPA y 54.2.f de la LRJPCat se establece un supuesto específico de recurso administrativo en el que el silencio es estimatorio. Se refieren los dos preceptos al caso en el que el recurso de alzada (solo se ha previsto para el recurso de alzada, no para los otros recursos administrativos) se ha interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de una solicitud, y si transcurre el plazo previsto a tal efecto sin notificar la resolución del recurso de alzada –tres meses, como veremos más adelante–, este recurso se entiende estimado. Se trata de un supuesto de doble silencio, que convierte el segundo silencio, que también es en principio negativo porque se trata de un recurso, en positivo. Con esto se quiere castigar la doble falta de respuesta expresa en plazo por parte de dos órganos distintos de la misma Administración. No obstante, hay que señalar que existe algún pronunciamiento que niega la estimación presunta a raíz de un doble silencio en casos que la propia LRJPA ha tasado como de silencio desestimatorio, como es el que implica transmitir facultades de dominio público o servicio público<sup>11</sup>.

(11) Sentencia de 10 de julio del 2006 del Tribunal Supremo, sección 3.ª, recurso 7713/2002, en un caso de solicitud de ejecución de obras de acondicionamiento de una carretera.

Además de los supuestos de silencio enunciados en el artículo 43.1 de la LRJPA, la propia ley prevé en otros preceptos casos de silencio desestimatorio, los cuales constan también incluidos en la lista del artículo 54.2 de la LRJPCat. Es el caso de las reclamaciones previas al ejercicio de acciones civiles o laborales (arts. 125 y 126 LRJPA); o el de las solicitudes de responsabilidad patrimonial de las administraciones, para las cuales se ha previsto el silencio desestimatorio en el artículo 142.7 de la LRJPA.

### **Singularidades del silencio en procedimientos iniciados de oficio por la Administración**

El régimen del silencio para estos procedimientos está regulado en el artículo 44 de la LRJPA, con el título de “Falta de resolución expresa en los procedimientos iniciados de oficio”, y de manera parecida en el artículo 55 de la LRJPCat.

Estos preceptos determinan que en los procedimientos iniciados de oficio por la Administración el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado la resolución expresa no exime a la Administración del cumplimiento de la obligación legal de resolver, si bien determina unos efectos diferenciados según la tipología del procedimiento:

a) En primer lugar, para el caso de procedimientos de los que puede derivar el reconocimiento o, si procede, la constitución de derechos u otras situaciones jurídicas individualizadas, las personas interesadas que hayan comparecido pueden entender desestimadas sus pretensiones, por silencio administrativo (arts. 44.1 LRJPA y 55.1.a LRJPCat). Se trata de evitar, pues, unos efectos favorables para los interesados y por lo tanto perjudiciales para la Administración, en casos de falta de resolución expresa dentro del plazo previsto al efecto, en procedimientos que había iniciado de oficio la propia Administración. Una muestra de aplicación de este criterio la tenemos en la Sentencia de 16 de marzo del 2012 del Tribunal Supremo, sección 3.<sup>a</sup>, recurso 1699/2010, respecto a la pretensión efectuada por un interesado en el procedimiento en el sentido de que se demoraran los plazos de pago por unas obras destinadas a la distribución de aguas, plazos que se habían fijado en un procedimiento iniciado por la Administración.

b) En segundo lugar, los artículos 44.2 de la LRJPA y 55.1.b de la LRJPCat disponen que en los procedimientos en los que la Administración ejerce potestades sancionadoras o, en general de intervención, es decir, en aquellos procedimientos susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen para los interesados, se produce la caducidad. Este caso no es, pues, un caso de silencio administrativo, sino de caducidad como forma de terminación del procedimiento, y por eso ya lo hemos visto más arriba al tratar de la caducidad en procedimientos iniciados de oficio.

#### **Ved también**

La caducidad la estudiamos en el subapartado 3.4.4 de este módulo.

## **La acreditación del silencio administrativo**

El artículo 43.4 de la LRJPA dispone que los actos administrativos producidos por silencio administrativo se pueden hacer valer tanto ante la Administración como ante cualquier otra persona física o jurídica, sea pública o privada. Hay que señalar aquí que cuando el precepto se refiere a los actos producidos por silencio administrativo, aunque no lo diga expresamente, se ha de entender que piensa en los actos estimatorios, que son los únicos que realmente podemos calificar como actos presuntos.

Este mismo precepto añade que estos actos producen efectos desde el vencimiento del plazo máximo en el que se tenía que dictar y notificar la resolución expresa sin que se haya producido. El precepto insiste, pues, en el hecho de que, una vez obtenido el silencio estimatorio, el ciudadano puede llevar a cabo las mismas actuaciones que habría podido hacer en caso de disponer de la resolución expresa estimatoria.

Aquí surge la pregunta de cómo puede acreditar un ciudadano el hecho de haber obtenido una autorización por silencio administrativo, cuando precisamente lo que sucede es que no se tiene constancia documental de la estimación. A modo de ejemplo, en caso de haber solicitado la cédula de habitabilidad de una vivienda y no obtener la respuesta en plazo, ¿cómo se acredita ante la empresa suministradora del agua o de la luz que se dispone de esta autorización? La respuesta la ofrece el propio precepto cuando determina las formas de acreditación del silencio:

a) Por cualquier medio de prueba admitido en derecho. Se tiene que admitir, pues, una copia de la solicitud de la autorización en la cual figure la fecha del registro de entrada para acreditar que ha transcurrido el plazo máximo para recibir la resolución expresa.

b) Con el certificado acreditativo del silencio. Este es el medio más seguro. Se puede solicitar al órgano que tenía que dictar la resolución expresa en plazo, una vez transcurrido este plazo, es decir una vez producido el silencio, sin que haya un límite temporal para solicitar este certificado, puesto que la única exigencia es que se solicite una vez producido el silencio y no antes. Lo que sí que hay es un plazo impuesto a la Administración para emitir el certificado, que es de quince días desde que el órgano competente recibe la solicitud del certificado.

## **Las resoluciones expresas posteriores al silencio administrativo**

Hay que recordar aquí que la Administración tiene el deber de resolver expresamente todos los procedimientos, incluso después de haberse producido el silencio administrativo. Y también se tiene que recordar, para entender mejor lo que ahora diremos, que conforme al artículo 43.2 de la LRJPA la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto

administrativo finalizador del procedimiento, mientras que la desestimación por silencio tiene como único efecto el de permitir a los interesados interponer los recursos que sean procedentes.

A partir de estas dos premisas, ya podemos analizar el artículo 43.3 de la LRJPA, en el cual se dispone que la resolución expresa dictada con posterioridad al silencio administrativo como consecuencia de la obligación que persiste se debe someter al régimen siguiente:

a) En los casos de estimación por silencio, la resolución expresa posterior a la producción del acto (presunto estimatorio) solo se puede dictar si es confirmatoria. Así pues, una vez producido un silencio estimatorio, necesariamente la resolución expresa posterior debe tener también este sentido estimatorio.

b) En los casos de desestimación por silencio, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo la tiene que adoptar la Administración sin vinculación al sentido del silencio desestimatorio. De modo que, una vez producido el silencio administrativo, por ejemplo, en relación con un recurso de alzada, cuando se resuelva este recurso extemporáneamente, la decisión podrá ser tanto estimatoria como desestimatoria.

A partir de este régimen, es lógico preguntarse qué sucede si una vez producido un silencio estimatorio, cuando va a resolver expresamente la Administración detecta que lo que es procedente es la desestimación. Pues bien, lo que no puede hacer nunca la Administración es dictar una resolución expresa desestimatoria porque está vinculada al silencio estimatorio anterior. Así, si la Administración considera que aquel silencio estimatorio incurría en un vicio de nulidad o anulabilidad, lo que es procedente es iniciar el procedimiento administrativo para dejar sin efecto aquel acto presunto viciado, sea el de revisión de actos nulos o el de lesividad, regulados en los artículos 102 y 103 de la LRPJA, respectivamente, y que analizaremos después.

## 4. Aspectos clave durante toda la vida del procedimiento

En este apartado nos referiremos a cuestiones que no están vinculadas a una fase concreta o un momento procedimental específico, sino que se deben tener en consideración a lo largo de todo el procedimiento. Así, a continuación abordaremos los derechos de la persona interesada en el marco del procedimiento, cómo se computan los plazos administrativos, las formalidades que tienen que respetar las notificaciones administrativas, etc.

### 4.1. Ordenación del procedimiento

De entrada nos referiremos a lo que se prevé en los artículos 74-77 de la LRJPA, en el capítulo denominado “Ordenación del procedimiento”. Aunque a veces se habla de la ordenación del procedimiento como una fase del procedimiento, hay que dejar claro que no se refiere a una fase temporal del procedimiento, sino que la regulación que ahora veremos contiene una serie de reglas y principios que tienden a procurar el desarrollo normal del procedimiento hasta la resolución final.

#### 4.1.1. Impulso

El procedimiento se debe impulsar de oficio en todos los trámites que tiene (art. 74.1 LRJPA). Esto significa que la Administración no tiene que esperar el impulso o empujón del interesado para proseguir la tramitación del procedimiento. El artículo 74.2 se refiere al orden de tramitación del procedimiento, y obliga a despachar los expedientes según el orden riguroso de incoación en asuntos de naturaleza homogénea, en aplicación del principio de igualdad. El incumplimiento de esta obligación en un procedimiento no supone la anulación de los actos que hay dictados, pero sí que puede dar lugar a la exigencia de responsabilidad disciplinaria.

#### 4.1.2. Celeridad

El artículo 75 de la LRJPA obliga a acordar en un solo acto todos los trámites que por la naturaleza que tienen admiten una impulsión simultánea y no sea obligado hacer el cumplimiento sucesivo. Así, en un procedimiento sancionador no se puede hacer simultáneamente la notificación de acuerdo de inicio y la de la propuesta de resolución porque requieren una tramitación sucesiva en el tiempo con objeto de permitir al interesado formular alegaciones y proponer pruebas, entre un acto y el otro. La jurisprudencia<sup>12</sup> ha precisado que esta posibilidad de unificación de actos no puede ir en detrimento de las garantías procedimentales.

<sup>(12)</sup>Sentencia de 8 de junio del 2009 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 3098/2006, sobre la unificación de los trámites de información pública y alegaciones, en un procedimiento de delimitación de vía pecuaria.

Por otro lado, el artículo 75.2 de la LRJPA dispone que al solicitar los trámites que tienen que cumplir otros órganos, como es el caso de informes, se debe indicar el plazo previsto a tal efecto. Con esta previsión se quiere agilizar el procedimiento y evitar retrasos innecesarios.

#### **4.1.3. Cumplimiento de trámites por los interesados**

El artículo 76.1 de la LRJPA dispone que los trámites que deben hacer los interesados se tienen que llevar a cabo en el plazo de diez días, salvo que la norma establezca un plazo diferente. Si los actos del interesado no tienen los requisitos necesarios, tiene que ser advertido y se le ha de conceder un nuevo plazo de diez días. El incumplimiento de estas previsiones significa que el interesado puede ser declarado decaído de su derecho al trámite, lo que se conoce como *caducidad del trámite*, que no se debe confundir con la caducidad del procedimiento que ya hemos visto al tratar el artículo 92 de la LRJPA, relativo a la paralización por causa imputable al interesado.

Esta regla del artículo 76.1 de la LRJPA de permitir la subsanación de imperfecciones, irregularidades formales o defectos contenidos en documentos administrativos aportados por los interesados, que puede que no fueran responsables de aquellos defectos, está reconocida en la Sentencia de 25 de noviembre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 7.<sup>a</sup>, recurso 6455/2009, en lo referente a un proceso selectivo de ingreso a la función pública.

Por último, el artículo 76.3 dispone que se admite la actuación del interesado y produce los efectos legales si lleva a cabo este trámite antes o en el mismo día en el que se le notifica la resolución en la cual se da por transcurrido el plazo. Cabe señalar que esta previsión es de poca aplicación práctica, puesto que no es habitual que se dicte resolución declarando transcurrido el plazo para rellenar un trámite, a diferencia de lo que sucede en el proceso contencioso-administrativo, como después veremos.

#### **4.1.4. Cuestiones incidentales**

El artículo 77 de la LRJPA dispone que las cuestiones incidentales suscitadas durante el procedimiento no suspenden la tramitación de este procedimiento, excepto el incidente de recusación del artículo 29, que veremos más adelante. Este artículo es una muestra del principio de celeridad. Esta obligación de suspender el procedimiento mientras se tramita el incidente de recusación está avalada en la Sentencia de 1 de diciembre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 7.<sup>a</sup>, recurso 317/2010.

### **4.2. Derechos de la persona interesada en el procedimiento**

Tanto la LRJPA como la LRJPCat contienen unas listas o catálogos de derechos de los ciudadanos ante las administraciones, de los cuales aquí solo analizaremos los que se refieren a quienes poseen la condición de persona interesada.

da en un procedimiento administrativo, puesto que este es el objeto de este material. Por lo tanto, no trataremos del resto de los derechos que el ordenamiento otorga a todos los efectos a los ciudadanos ante las administraciones, como es el caso, entre otros muchos, del derecho de los ciudadanos a acceder a los archivos y registros administrativos, que la Constitución Española reconoce en su art. 105.b), cuya regulación se contiene hoy en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno; y en cuanto a Cataluña, en la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Aun así, consideramos oportuno hacer una breve consideración respecto a estos catálogos de derechos generales de los ciudadanos.

Lo primero que hay que decir es que históricamente, cuando se hablaba de las relaciones entre las administraciones y los ciudadanos, estos ciudadanos eran definidos como *administrados*. Muchos criticaban este concepto porque consideraban que tenía un carácter peyorativo, puesto que venía a simbolizar un tipo de sometimiento del *administrado* ante el *administrador*, es decir, la Administración, de manera que el *ciudadano-administrado* estaba desprovisto de derechos frente a las prerrogativas y los privilegios de la Administración. Afortunadamente, el término *administrado* ha caído en desuso, y se ha pasado a utilizar de forma generalizada el concepto *ciudadano*, o incluso el concepto *persona*, que tiene un alcance todavía más amplio puesto que incluye claramente tanto a los nacionales como a los extranjeros, a las personas físicas o jurídicas y a las personas privadas o públicas.

Es obligado subrayar la importancia del artículo 35 de la LRJPA, en la medida en que, como contiene un catálogo de derechos de todos los ciudadanos ante todas las administraciones, se ha convertido en un tipo de estatuto del ciudadano que ha favorecido el conocimiento más generalizado de estos derechos, a pesar de que desgraciadamente todavía no se puede decir que este conjunto de derechos que se prevén sea respetado siempre por los entes públicos. Por su parte, la LRJPCat, en los artículos del 21 al 28, ha incluido una larga lista de derechos de la ciudadanía ante las administraciones, y en el artículo 29 impone a estas administraciones la obligación de garantizar en sus actuaciones el ejercicio y la efectividad de los derechos de los ciudadanos.

#### **4.2.1. Derecho a conocer el estado de tramitación de los procedimientos**

El artículo 35.a de la LRJPA consagra el derecho “a conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación de los procedimientos en que tengan la condición de interesados y a obtener copias de los documentos contenidos en estos procedimientos”.

Esta primera letra del artículo 35 de la LRJPA contiene en realidad dos derechos. El primero se refiere al derecho a conocer en cualquier momento el estado de tramitación en el que se encuentra el procedimiento, el cual está expresamente reconocido también en el artículo 22.1.f de la LRJPCat. Para garantizar que esta información se facilita realmente a una persona interesada y no a un tercero, la Administración tiene que exigir a la persona solicitante de la información que acredite la personalidad. Esta circunstancia impide, por ejemplo, que se facilite este tipo de información por vía telefónica o correo electrónico, a no ser que se disponga de un sistema de identificación de voz o firma electrónica.

El segundo derecho que contiene esta primera letra del artículo 35 de la LRJPA es el de obtener copias de los documentos contenidos en estos procedimientos en los que se tiene la condición de persona interesada, el cual también está incluido en la LRJPCat, en el artículo 26. Cabe señalar que este derecho a obtener copias del expediente, y obviamente también el de conocer el estado de tramitación del procedimiento, es del todo incuestionable<sup>13</sup>.

<sup>(13)</sup>Sentencia de 2 de marzo del 2012 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 4863/2008, en lo referente a un procedimiento de impugnación de un acto dictado en materia tributaria.

Este derecho no se debe confundir con el derecho de acceso a archivos y registros administrativos reconocido en el art. 105.b) de la Constitución Española, y hoy desarrollado en las leyes 19/2013 y 19/2014 antes citadas, y que pertenece al conjunto de la ciudadanía y no exclusivamente a quienes poseen la condición de parte en el procedimiento al que se quiere acceder. Volviendo al derecho de los interesados en el procedimiento a obtener copias de los documentos que se generan, aquí también se han de aplicar las exigencias de identificación tendentes a asegurar que la persona solicitante de las copias de documentos posee realmente la condición de persona interesada en el procedimiento.

La exigencia de identificación obedece a la necesidad de tomar unas precauciones mínimas para evitar que se facilite la información o documentación de un procedimiento a una persona que no es interesada en aquel procedimiento. Dicho esto, hay que preguntarse si quien tiene la condición de persona interesada en un procedimiento tiene derecho a obtener todos los documentos que contiene este procedimiento. Y en el caso de procedimientos en los que concurra una pluralidad de personas interesadas, también nos podemos preguntar si se tiene derecho a obtener una copia de los documentos que puedan haber presentado estas otras personas interesadas.

En principio, parece que la respuesta tiene que ser afirmativa, dado que, como el artículo 84 de la LRJPA regula el trámite de audiencia, y en concreto prevé el traslado a la persona interesada de todos los documentos que obren en el procedimiento, únicamente exceptúa del traslado los documentos previstos en el artículo 37.5 de la LRJPA, apartado que ha quedado sin contenido a partir de la vigencia de la Ley 19/2013, y que contenía una lista referida a la actuación del Gobierno del Estado o de las comunidades autónomas, a información sobre la Defensa Nacional o Seguridad del Estado, u otros documentos de tipologías

específicas y tasadas, lista que vendría a ser equivalente a la actualmente prevista en el art. 14 de la Ley 19/2013, o el art. 21 de la Ley 19/2014. Pero el art. 84 de la LRJPA no incluye en esta excepción, por ejemplo, los documentos que pueden contener datos referentes a la intimidad de otras personas interesadas en el procedimiento mencionado, como informes sobre su estado de salud o equivalentes. Como no se ha previsto la excepción en estos supuestos, se puede pensar que la LRJPA ha querido que estos documentos puedan llegar también a manos de otros interesados en el mismo procedimiento. Pero aquí se tiene que actuar con mucha prudencia, y teniendo en cuenta siempre lo que prevé la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. De hecho, hay que apuntar aquí que cuando las leyes 19/2013 y 19/2014 regulan en los art. 15.1 y 23 –respectivamente– el acceso a información que contiene datos personales especialmente protegidos, como sería el caso de la intimidad, solo permiten el acceso si hay consentimiento de las personas afectadas.

#### **4.2.2. Derecho a identificar a las autoridades y al personal que tramita el procedimiento**

El artículo 35.b de la LRJPA consagra el derecho “a identificar a las autoridades y al personal al servicio de las Administraciones Públicas bajo cuyas responsabilidad se tramitan los procedimientos”.

Se reconoce, pues, el derecho de toda persona interesada en un procedimiento a conocer la identidad de las personas de la Administración que tienen la responsabilidad de hacer la tramitación. Se trata de un derecho vinculado también al principio de transparencia administrativa, que implica la obligación de facilitar al ciudadano el máximo de información administrativa; además, este derecho tiene un carácter instrumental, en el sentido de que permite ejercer otros derechos.

En primer lugar, se debe relacionar este derecho a la identificación de las autoridades y el personal responsable de la tramitación de los procedimientos con el artículo 41 de la LRJPA, en el que se determina que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las administraciones que tengan a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos son responsables directos de llevar a cabo su tramitación. Y el artículo 41.2 de la LRJPA añade que las personas interesadas pueden solicitar a la Administración que corresponda la exigencia de esta responsabilidad en la que pueden incurrir los responsables de la tramitación del procedimiento.

Este es el caso, por ejemplo, de una demora en la tramitación del procedimiento, lo que puede dar lugar a la exigencia de la responsabilidad prevista en este artículo, una vez identificada la persona responsable de la tramitación.

En segundo lugar, este mismo derecho a la identificación de las personas responsables en la tramitación del procedimiento permite hacer uso de otro derecho de los ciudadanos: el de recusación del funcionario o autoridad responsable de la tramitación de un procedimiento, cuando concurre alguna causa

de abstención. El tema de la abstención y la recusación están regulados en los artículos 28 y 29 de la LRJPA. Estos dos mecanismos se deben conectar con la garantía de imparcialidad de los funcionarios públicos y autoridades en el desarrollo de sus funciones, recogida en el artículo 103.3 de la CE. La imparcialidad se refiere a la inexistencia de prejuicios formados por el funcionario o autoridad, sobre el asunto en el que se debe tomar la decisión administrativa.

El artículo 28 de la LRJPA prevé en primer término el deber de las autoridades y del personal de las administraciones de abstenerse si concurre alguna de las causas previstas en el artículo 28.2, que en síntesis son:

- a) Tener interés personal en el asunto, ser administrador de una entidad interesada o tener una cuestión litigiosa pendiente con algún interesado.
- b) Tener parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo. La consanguinidad se refiere a vínculos de sangre, mientras que la afinidad tiene en cuenta los vínculos entre parientes “políticos” (por ejemplo, el suegro o la cuñada).
- c) Tener amistad íntima o enemistad manifiesta.
- d) Haber intervenido como perito o testigo en el procedimiento.
- e) Tener relación de servicio con la persona interesada directamente en el asunto.

Entre las causas de abstención de esta lista, lógicamente no ofrecen problemas las fijadas de manera reglada, como es el caso de las referentes al grado de consanguinidad o afinidad. Por el contrario, plantean más controversia las causas definidas con conceptos jurídicos indeterminados. Este es el caso de los conceptos de *amistad íntima* o *enemistad manifiesta*. En lo referente a esto, la doctrina jurisprudencial hace hincapié en el hecho de que no basta con una simple relación de conocimiento o, por el contrario, una situación de antipatía, tirantez o falta de entendimiento. Hace falta algo más, puesto que el precepto exige una amistad *íntima* o enemistad *manifiesta*. Una muestra de este criterio jurisprudencial la tenemos en la Sentencia de 1 de diciembre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 7.ª, recurso 317/2010, interpuesto contra un acuerdo del Consejo General del Poder Judicial en materia de personal.

Sobre el concepto de *amistad íntima* como causa de abstención, esta sentencia declara que “no la constituye la simple amistad, sino la «amistad íntima», lo cual significa que no basta con cualquier relación de conocimiento, sino que es necesario que concurran (y se acrediten) unas circunstancias de hecho que revelen en el ámbito de la vida personal, ajeno al de la profesión, la proximidad y la estrechada vinculación que las pautas sociales actuales exigen para apreciar este elevado nivel de amistad que resulta necesario para merecer la calificación de «íntima» (circunstancias como por ejemplo la coincidencia de manera repetida o habitual en los tiempos y actividades de ocio, en celebraciones familiares). [...] Esto no puede constituir la amistad íntima a la cual alude el precepto, puesto que este no prevé una relación profesional ni tampoco la personal basada en razones de cortesía, sino que se requiere un grado de amistad que para llegar a una vinculación personal más intensa pueda hacer dudar de la imparcialidad”.

En todo caso, después de relacionar las causas de abstención, el artículo 28.3 de la LRJPA limita las consecuencias, puesto que dispone que la actuación de alguien que se tenía que abstener no implica, necesariamente, la invalidez de los actos en los cuales ha intervenido. Por lo tanto, se debe analizar si aquella intervención, en principio ilegal, ha influido en la decisión hasta el punto de resultar determinante, lo que sí que convertiría el acto administrativo en inválido.

A modo de ejemplo, en caso de un órgano colegiado, la intervención de un miembro del órgano en la decisión de un asunto cuando se tenía que abstener no provoca la invalidez del acto si, restando su voto, el resultado no se altera.

Respecto a la recusación, el artículo 29 de la LRJPA regula el procedimiento en el que se articula este instrumento, que lo puede promover la persona interesada si, al conocer la identidad de quien instruye o decide el procedimiento, considera que puede estar incurso en alguna de las causas de abstención.

La recusación se tiene que plantear por escrito y debe expresar la causa de abstención en la que se fundamenta. El día siguiente de recibir el escrito, el funcionario recusado tiene que manifestar a su superior inmediato si se da la causa alegada o no. Si el recusado la niega, el superior ha de resolver en el plazo de tres días, plazo durante el cual se suspende la tramitación, según lo que dispone el artículo 77 de la LRJPA. Contra la resolución que se dicte en el incidente de recusación no se puede interponer recurso, pero se puede volver a alegar después tal circunstancia en el recurso que se pueda interponer contra la resolución del procedimiento.

#### **4.2.3. Derecho a obtener copia sellada de los documentos que se presentan**

El apartado c del artículo 35 de la LRJPA reconoce el derecho “a obtener copia sellada de los documentos que se presentan, que hay que aportar junto con los originales, así como a la devolución de estos, excepto cuando los originales se tengan que obrar en el procedimiento”.

Este apartado se refiere al derecho de obtener una copia sellada de los documentos originales que presentan los ciudadanos junto con las solicitudes, los escritos y las comunicaciones, que se debe complementar con lo que prevé el artículo 38.5 de la LRJPA, relativo a los registros administrativos. De la regulación hecha por los artículos 35.c y 38.5 de la LRJPA, se deduce que el ciuda-

dano que presenta una solicitud y tiene que acompañar esta solicitud con un documento, por ejemplo, una copia de la declaración del IRPF del año anterior, puede presentar el original y la copia del documento mencionado, copia que tiene que cotejar o compulsar el personal de la unidad del registro correspondiente para remitirla junto con la solicitud al órgano administrativo competente, y devolver el original del documento a la persona interesada.

Así pues, según esta regulación aplicable a las unidades de registros de todas las administraciones, se puede exigir a estas unidades la compulsión de las copias de documentos originales que se exhiban, sin perjuicio de que cada administración pueda atribuir la competencia de la compulsión de documentos también a otras unidades, además de a las del registro.

Una cuestión diferente, pero relacionada con lo que vemos aquí, es el derecho de los ciudadanos que presentan cualquier solicitud, escrito o comunicación ante una administración a obtener un recibo que acredite la fecha de presentación, según dispone el artículo 70.3 de la LRJPA. Este precepto admite a tal efecto, como recibo que acredita la presentación del escrito ante la Administración, una copia de este escrito en el que figure la fecha de presentación anotada por la oficina del registro.

#### **4.2.4. Derecho a utilizar las lenguas oficiales**

El artículo 35.d de la LRJPA prevé el derecho “a utilizar las lenguas oficiales en el territorio de su comunidad autónoma, de acuerdo con lo que prevé esta Ley y el resto del ordenamiento jurídico”.

Este derecho deriva de la CE, que después de establecer en el artículo 3.1 que el castellano es la lengua española oficial del Estado e imponer el deber de conocerla y el derecho a utilizarla, añade en el artículo 3.2 que el resto de las lenguas españolas son también oficiales en las comunidades autónomas respectivas de acuerdo con sus estatutos.

A partir de esta regulación constitucional que prevé la oficialidad de otras lenguas diferentes del castellano, hay varias comunidades autónomas que disponen de leyes propias de normalización lingüística, en las que se proclama la oficialidad de la lengua propia de la comunidad autónoma. Es el caso de País Vasco, Cataluña, Galicia, País Valenciano, Islas Baleares y Navarra.

Este marco legal que acompaña a la previsión del artículo 35.d de la LRJPA se tiene que prever con la regulación más completa y exhaustiva del artículo 36 de la LRJPA, que analizaremos a continuación.

## **Procedimientos tramitados por la Administración General del Estado**

El artículo 36.1 de la LRJPA dispone que la lengua de los procedimientos tramitados por la Administración General del Estado es el castellano. No obstante, incluye a continuación que los interesados que se dirijan a los órganos de esta administración central emplazados en el territorio de una comunidad autónoma pueden utilizar también la lengua que sea cooficial allí. Así pues, los interesados en un procedimiento residentes en cualquiera de las comunidades autónomas mencionadas antes (País Vasco, Cataluña, Galicia, País Valenciano, Islas Baleares y Navarra) que se dirigen a un órgano de la Administración del Estado con sede en estos territorios pueden utilizar la lengua que sea cooficial allí diferente del castellano. Y este derecho se refiere no solamente a las comunicaciones mediante documento escrito, sino también a los hechos de forma oral o sirviéndose de cualquier otro medio de comunicación.

En estos supuestos, si el interesado ha optado por la lengua cooficial propia de la comunidad autónoma, el procedimiento se tiene que tramitar en esta lengua elegida por el interesado. Ahora bien, el artículo 36.1 de la LRJPA añade en el segundo párrafo que si en el procedimiento administrativo concurren varias personas interesadas y hay discrepancia en cuanto a la lengua, el procedimiento se tiene que tramitar en castellano, si bien los documentos o testimonios (copias de los documentos) que requieran los interesados se tienen que expedir en la lengua elegida por los interesados. Con esta previsión se armoniza el principio de eficacia que tiene que regir la actuación de las administraciones – puesto que es indeseable y contrario a este principio que se tramite un mismo procedimiento en más de una lengua– con el derecho a utilizar las lenguas de todos los interesados, porque se permite que estos interesados puedan solicitar que se les expida los documentos o testimonios en la lengua de la comunidad autónoma por la cual habían optado.

## **Procedimientos tramitados por las administraciones de las comunidades autónomas y entes locales**

El artículo 36.2 de la LRJPA dispone que en los procedimientos tramitados por estas administraciones el uso de la lengua se tiene que ajustar a aquello que prevé la legislación autonómica correspondiente. Esta remisión tiene consecuencias prácticas solo en aquellas comunidades autónomas que tienen reconocida como lengua cooficial una lengua diferente del castellano. Y se tiene que subrayar que la legislación a la que remite el artículo 36.2 de la LRJPA no solamente se aplica a la Administración autonómica, sino también a las entidades locales que pertenecen a aquella comunidad autónoma.

Hay que atenerse, pues, a la legislación autonómica, que puede establecer la obligación de los órganos de las administraciones de esta comunidad autónoma a utilizar a todos los efectos su lengua propia en todas las actuaciones y comunicaciones. Este es el caso del artículo 6 del EAC, en el que se configura el catalán como la lengua de uso normal y preferente en las administraciones

de Cataluña, y si bien la Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional, de 28 de junio, ha declarado que no se cuestiona la constitucionalidad de la afirmación de que el catalán es la lengua de uso normal de las administraciones, por el contrario, sí que ha cuestionado la proclamación como lengua de uso preferente.

Sea como fuere, las legislaciones autonómicas que promueven el uso de la lengua propia tienen que respetar el artículo 36.3 de la LRJPA, en el cual se establece que la administración que instruye el procedimiento en la lengua propia de la comunidad autónoma tiene que traducir al castellano los documentos, expedientes o partes de estos documentos y expedientes que tengan que tener efecto fuera del territorio de la comunidad autónoma y los documentos dirigidos a los interesados que así lo soliciten expresamente. Así pues, la LRJPA prevé dos excepciones al posible uso de la lengua autonómica e impone el deber de traducción al castellano:

- a) cuando el interesado lo solicita expresamente, de modo que no basta con haber utilizado el castellano en la comunicación dirigida a la Administración, sino que es necesario solicitar la traducción expresamente, y
- b) cuando el documento debe tener efecto fuera del territorio de la comunidad autónoma, como es el caso de una notificación dirigida a un interesado que reside fuera de este territorio.

Hay que precisar respecto a este último supuesto de la traducción, cuando el documento tiene efecto fuera de la comunidad autónoma, que el propio artículo 36.3 de la LRJPA concluye, en un inciso añadido en la modificación llevada a cabo mediante la Ley 4/1999, que no es necesario hacer la traducción al castellano si el documento ha de tener efecto en el territorio de otra comunidad autónoma en la que sea cooficial la misma lengua diferente del castellano. Este es el caso de una notificación del Gobierno de las Islas Baleares hecha en catalán a una persona residente en Cataluña, donde no es necesaria en principio la traducción al castellano puesto que en las dos comunidades autónomas es cooficial el catalán.

#### **4.2.5. Derecho a formular alegaciones y a aportar documentos**

El artículo 35.e determina que las personas interesadas tienen derecho “a formular alegaciones y a aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deben ser tenidos en cuenta por el órgano competente en el momento de redactar la propuesta de resolución”.

En términos parecidos se ha previsto en el artículo 22 de la LRJPCat, cuando se reconoce en el apartado 1.b el derecho a participar en la toma de decisiones, el derecho de audiencia y el de presentar alegaciones, como manifestaciones del derecho a una buena administración.

Este derecho es una manifestación del principio de contradicción, en el sentido de que permite que en el procedimiento no solamente “hable” la Administración, sino también la persona interesada, mediante la formulación de las alegaciones que estime oportunas, en defensa de sus derechos e intereses. Se trata, pues, de un derecho que permite la participación de los ciudadanos en los procedimientos en los que se toman decisiones que les pueden afectar.

Aunque el artículo 35.e de la LRJPA se refiere al derecho a presentar alegaciones y aportar documentos antes del trámite de audiencia, la realidad es que también durante este trámite de audiencia la persona interesada puede formular alegaciones y aportar documentos, puesto que este trámite responde precisamente a la finalidad de escuchar a la persona interesada, y está expresamente previsto así en el artículo 84 de la LRJPA, como hemos visto.

También hemos de recordar aquí el artículo 79 de la LRJPA, que en el primer apartado viene a reproducir el artículo 35.e de la LRJPA, pero el artículo 79.2 añade la posibilidad de presentar alegaciones para denunciar defectos de tramitación, incluso una vez superado el trámite de audiencia, puesto que permite formularlas antes de la resolución definitiva. Como la previsión se refiere a las alegaciones sobre defectos de tramitación, como por ejemplo el incumplimiento de plazos o la omisión de trámites, el artículo 79.2 de la LRJPA señala que estas alegaciones pueden dar lugar a la exigencia de responsabilidad disciplinaria.

#### **4.2.6. Derecho a no aportar documentos no exigidos o que ya tenga la Administración**

El artículo 35.f prevé el derecho “a no presentar documentos no exigidos por las normas aplicables al procedimiento de que se trate, o que ya se encuentren en poder de la Administración actuante”.

Esta letra contiene también dos derechos claramente diferenciados, a pesar de que tanto uno como el otro persiguen la misma finalidad: la de simplificar y agilizar el procedimiento, en consonancia con el principio de celeridad. En primer lugar, se reconoce el derecho a no presentar documentos si no hay una norma aplicable al procedimiento que ha previsto esta exigencia, de modo que la Administración que instruye el procedimiento no puede requerir a la persona interesada la aportación de un documento si no hay previamente una norma, sea de rango legal o reglamentario, que permita exigir este documento. De todos modos, es habitual que las normas de aplicación se refieran primero a documentos concretos que se deben exigir a la persona interesada, y que cierren con una cláusula genérica del estilo “así como cualquier otro documento que el órgano competente considere conveniente para comprobar que se cumplen los requisitos exigidos”. En todo caso, si se requiere la aportación de un documento que entendemos que no resulta exigible según lo que prevé el ordenamiento, se puede calificar aquel requerimiento como un acto de trámi-

te cualificado y, por lo tanto, susceptible de impugnación, si es que impedía la continuación del procedimiento, o decidía directa o indirectamente sobre el fondo del asunto (art. 107.1 LRJPA).

En segundo lugar, el otro derecho previsto en el artículo 35.f de la LRJPA es el de no presentar documentos que ya se encuentren en poder de la Administración actuante. La razón de este derecho está en la idea de no molestar al ciudadano más allá de lo que es estrictamente necesario, de modo que no se tiene que requerir la aportación de un documento que el ciudadano ya haya aportado previamente. Hay que tener en cuenta que el alcance de este derecho se ha ampliado posteriormente. Así, el tenor literal del artículo 35.f de la LRJPA se refiere únicamente al derecho a no presentar documentos que ya estuvieran en poder de la Administración actuante, de modo que no se podía hacer valer este derecho si el documento estaba en manos de otra Administración. El artículo 6.2.b de la Ley 11/2007 superó esta limitación; en efecto, no restringía el derecho solo a los documentos que tuviera la Administración actuante, sino que lo ampliaba a los documentos y datos que se encuentren en cualquier administración, a pesar de que solo es aplicable a los procedimientos electrónicos. En el ámbito de Cataluña la LRJPCat ha ido más allá en el artículo 22.1.e, y ha configurado el derecho del mismo modo que la Ley 11/2007 (datos y documentos que se encuentran en cualquier administración), pero aplicable a todo tipo de procedimientos, es decir, no solamente a los electrónicos.

En todo caso, cuando los datos o documentos que se tengan que obtener de otras administraciones contengan datos de carácter personal, hay que disponer previamente del consentimiento de la persona afectada, circunstancia expresamente advertida en la Ley 11/2007, para cumplir la normativa de protección de datos de carácter personal. Hay que añadir en este punto que el artículo 11 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el cual se aprueba el Reglamento de despliegue de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (RLOPD y LOPD, respectivamente), permitía que con motivo de solicitudes hechas por medios electrónicos en las que el interesado declarara datos personales que constaban en las administraciones el órgano instructor pudiera hacer verificaciones para comprobar la autenticidad de los datos. Pues bien, este precepto del RLOPD fue anulado por la Sentencia de 15 de julio del 2010 del Tribunal Supremo, sección 6.<sup>a</sup>, recurso 23/2008, porque entendía que autorizaba un tratamiento de datos personales sin consentimiento ni habilitación legal.

En el ámbito de la Administración General del Estado, hay que tener en cuenta aquí los reales decretos 522/2006 y 523/2006, de 28 de abril, por los cuales se suprime la obligación de aportar fotocopias del DNI y el certificado de empadronamiento, respectivamente.

#### **4.2.7. Derecho a obtener información y orientación**

El art. 35.g) de la LRJPA contiene el derecho de los ciudadanos a “obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar”.

Los beneficiarios de este derecho no son únicamente las personas interesadas en un procedimiento, sino cualquier ciudadano, puesto que el derecho a obtener orientación o información está pensado más bien para un momento anterior al inicio del procedimiento, cuando el ciudadano se dirige a la Administración para interesarse por una cuestión concreta, con la intención de recibir asesoramiento sobre algún proyecto o solicitud que se proponga realizar.

Se trata, pues, de un derecho de los ciudadanos en general, que a la vez implica la imposición de un deber a las administraciones públicas, el de disponer de unos servicios de información o asesoramiento a los ciudadanos, que se acostumbra a satisfacer mediante atención telefónica o unidades centralizadas de información. También es habitual que hoy en día se cumpla con esta obligación de informar, y, por lo tanto, se respete el derecho que aquí analizamos a través de las webs institucionales de las administraciones públicas.

También en este punto adquiere importancia aquello previsto en el artículo 6 de la Ley 11/2007. Concretamente, en el artículo 6.3 de esta ley se ha previsto, para el supuesto de procedimientos relativos al establecimiento de actividades de servicios, que los ciudadanos tienen derecho a obtener determinada información a través de medios electrónicos, entre la que se incluye la referente a los procedimientos y trámites necesarios para acceder a las actividades de servicio y para su ejercicio.

#### **4.2.8. Derecho al acceso a la información pública, archivos y registros**

Como se ha dicho anteriormente, el art. 105 de la Constitución Española dispone en su letra b) que la ley regulará: “El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, excepto en aquello que afecte a la seguridad y la defensa del Estado, la investigación de los delitos y la intimidad de las personas”. La ley que reguló inicialmente este derecho fue la LRJPA, que en su art. 35.h) lo recogía en su relación de derechos de los ciudadanos y lo desarrollaba en su art. 37, si bien estos dos preceptos de la LRJPA se han modificado por la Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Tal como se ha avanzado, este es un derecho que corresponde a todas las personas, no solo a los interesados en un procedimiento administrativo, y permite acceder a toda la información que está en poder de las administraciones públicas y los sujetos vinculados, entendida como contenidos o documentos,

sea cual sea su formato o soporte (art. 12 de la Ley 19/2013). Justo es decir que la Ley catalana 19/2014, que regula también el derecho de acceso a la información pública, legitima expresamente como titulares del derecho todas las personas mayores de dieciséis años.

El derecho de acceso está directamente vinculado al principio de transparencia, ya recogido en el art. 3.5 de la LRJPA, y con las leyes recientemente aprobadas que refuerzan este derecho se pretende dotar a la ciudadanía de una capacidad de escrutinio de la gestión pública –como herramienta para combatir la corrupción–, a la vez que fomenta la participación de las personas en los asuntos públicos. Hay que tener en cuenta en este punto que al dotar a la ciudadanía de una arma de intervención y control de los sujetos públicos, se estimula indirectamente a estos sujetos a actuar correctamente, al ser conscientes de que con posterioridad cualquier persona podrá revisar su actuación. Así mismo, dado que el derecho de acceso a la información pública permite a las personas acceder a documentación generada en procedimientos en los que no habían sido parte, les permite también defender sus intereses en otros procedimientos, al poder acreditar la existencia de un precedente administrativo que les resultaría favorable.

La Ley 19/2013 ha venido a reforzar mucho el contenido y alcance del derecho de acceso a la información pública, si bien esto no significa que sea un derecho absoluto, sino que está sometido a unos límites. Por un lado, el art. 14 determina que el derecho de acceso se puede limitar cuando pueda generar un perjuicio a una serie de materias allá previstas (seguridad nacional, defensa, relaciones exteriores, seguridad pública, etc.). Por otro lado, el art. 15 prevé los límites derivados del derecho a la protección de datos de carácter personal, que tiene el carácter de derecho fundamental, puesto que si bien no está recogido expresamente como tal en el articulado de la Constitución Española, el Tribunal Constitucional ha declarado que se infiere del artículo 18.4 de la Constitución Española, y está regulado en la Ley orgánica 15/1999, de protección de datos de carácter personal. Pues bien, según dispone el art. 15.1 de la Ley 19/2013, el derecho a la protección de datos personales prevalecerá a todos los efectos cuando la información pública a la que se pretende acceder contiene datos personales especialmente protegidos relativos a terceras personas. Se entienden como tales los vinculados generalmente al concepto de la intimidad (ideología, religión, salud, vida sexual, etc.). En el caso de datos personales que no tengan este carácter especialmente sensible, el art. 15.3 dispone que habrá que efectuar una ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de las personas de quienes constan los datos en la información solicitada, y a tal efecto relaciona unos criterios de ponderación a tener en cuenta.

La Ley 19/2013 regula el procedimiento a seguir para las solicitudes de acceso a la información pública, y fija a todos los efectos el plazo máximo de un mes para la notificación de la resolución correspondiente. En caso de no recibir respuesta en este plazo se puede entender desestimada la solicitud, y tanto pa-

ra este supuesto como para el caso de recibir la resolución expresa desestimatoria –en todo o en parte– se prevé un mecanismo de impugnación específico y sustitutivo de los recursos administrativos ordinarios, que consiste en una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Sin embargo, la propia Ley 19/2013 prevé que las comunidades autónomas puedan crear organismos independientes equivalentes para la resolución de las reclamaciones en esta materia. Esto es lo que ha hecho la Ley catalana 19/2014, en la que se atribuye tal facultad a la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública.

#### **4.2.9. Derecho a ser tratados con respeto y deferencias per las autoridades y funcionarios**

La letra i) del art. 35 de la LRJPA recoge el derecho de los ciudadanos “a ser tratados con respeto y deferencia por las autoridades y funcionarios, que habrán de facilitarles el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones”.

Este derecho está vinculado al régimen de responsabilidad disciplinaria aplicable a los funcionarios públicos, en el que se prevén diferentes tipos de falta administrativa, que puede ser muy grave, grave o leve, en función de la gravedad de la vulneración de este derecho a ser tratado con respeto y deferencia.

#### **4.2.10. Derecho a exigir las responsabilidades de las administraciones públicas**

El último de los derechos concretos que el art. 35 de la LRJPA atribuye a los ciudadanos es el derecho “a exigir las responsabilidades de las Administraciones Públicas y del personal a su servicio, cuando así corresponda legalmente”.

Este precepto está directamente relacionado con varios supuestos en los que se da lugar a la responsabilidad administrativa, ya sea de la Administración Pública o del personal a su servicio. En el primer caso, se refiere al régimen de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, que parte del derecho de los ciudadanos a ser indemnizados por las lesiones que sufran en sus bienes y derechos a consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, derecho reconocido en el artículo 106.2 de la Constitución Española, y desarrollado en los art. 139 y siguientes de la LRJPA.

Por otro lado, también se refiere a la exigencia de responsabilidad del personal al servicio de la Administración Pública, y en lo referente a esto existen varios preceptos de la LRJPA en los que se ha previsto tal responsabilidad, como es el caso de no abstenerse cuando concurre una causa para ello (artículo 28.5 de la LRJPA), o el incumplimiento de los plazos de tramitación de los procedimientos (artículo 42.7 de la LRJPA).

#### **4.2.11. Cualquier otro derecho reconocido en la Constitución y las leyes**

Después de la relación de derechos específicos, que, como se ha visto, recoge el art. 35, en su última letra (k) se remite a cualquier otro derecho que se pueda reconocer a los ciudadanos, en cualquier norma con rango de ley. También podrían entrar en juego aquí los derechos incluidos en la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea, que reconoce entre otros el derecho de los ciudadanos a una buena administración, lo que implica el derecho a que se traten sus asuntos imparcial y equitativamente y en un plazo razonable.

#### **4.2.12. Derecho a que se motiven las decisiones adoptadas en el procedimiento**

Aunque este derecho no está previsto como tal en la lista de derechos del artículo 35 de la LRJPA, se infiere del artículo 54 de esta ley, en el que se impone el deber de motivación de determinados actos administrativos, como requisito formal. Este deber de motivación es, pues, un derecho de las personas interesadas, y así se ha configurado en el artículo 22.1.c de la LRJPCat, cuando se reconoce el derecho a hacer que las decisiones de las administraciones estén motivadas, en los supuestos establecidos legalmente, con una referencia sucinta a los hechos y a los fundamentos jurídicos, con la identificación de las normas aplicables y con la indicación del régimen de recursos que proceda.

En relación con este derecho reconocido como tal en la LRJPCat, la mención que hace a los "supuestos establecidos legalmente" se debe entender como una remisión al artículo 54 de la LRJPA, que contiene una lista de los actos que se tienen que motivar, sin perjuicio de lo que se pueda prever en la legislación sectorial. Por otro lado, hay que hacer notar que el artículo 22.1.b de la LRJPCat no se refiere únicamente a la motivación de los actos, sino a las "decisiones", concepto que parece que tiene un alcance más amplio, que obligaría a justificar cualquier tipo de decisión, como es el caso de las adoptadas en asuntos sometidos al derecho civil o laboral. Por último, la obligación de indicar los recursos que sean procedentes también deriva de la LRJPA, en concreto, de los artículos 89.3 (resolución) y 58.3 (notificación).

#### **4.2.13. Derecho al uso de medios electrónicos**

Además de lo que hemos dicho en el subapartado 4.2.5 sobre el derecho específico a no aportar información que ya está en poder de las administraciones, el artículo 6 de la Ley 11/2007 reconoce en el primer apartado, a todos los efectos, el derecho de los ciudadanos a relacionarse con las administraciones utilizando medios electrónicos para el ejercicio de sus derechos, para obtener informaciones, para formular consultas y alegaciones, presentar solicitudes, manifestar consentimiento, entablar pretensiones, hacer pagos y transaccio-

nes, y oponerse a las resoluciones y a los actos administrativos. Y a continuación presenta una lista de una serie de derechos específicos en este ámbito de los procedimientos electrónicos.

### 4.3. Los plazos administrativos

Los plazos y términos administrativos están regulados en los artículos del 47 al 50 de la LRJPA, y se trata de un aspecto que tiene una importancia capital en el desarrollo y la resolución del procedimiento. Estos preceptos se refieren al principio general de obligación de cumplir los plazos y términos, al sistema para hacer el cómputo, a la ampliación y la reducción. El factor tiempo es un elemento trascendental en los procedimientos administrativos y opera de manera decisiva en la eficacia de las actuaciones del ciudadano, y en la de la sucesión de actos que integran un procedimiento.

Lo primero que hemos de hacer es distinguir entre los conceptos de plazo y término.

a) **Término** es el momento temporal concreto en el que como máximo se puede hacer una actuación integrada en un procedimiento administrativo.

b) **Plazo** es el espacio de tiempo del que se dispone para hacer una actuación.

#### Ejemplos de término y plazo

Un término es, por ejemplo, hasta las 14.00 horas del día 31/12/2012. Y podemos hablar, por ejemplo, de un plazo de un mes, o de diez días.

El artículo 47 de la LRJPA fija como punto de partida la obligación de respetar los términos y plazos, y dispone que los que establece esta ley u otras leyes obligan a las autoridades y al personal en el servicio de las administraciones competentes para tramitar los asuntos, y también a los interesados en estos asuntos. La LRJPA prevé determinadas consecuencias al incumplimiento de los plazos, como, por ejemplo, la responsabilidad disciplinaria si no se resuelve expresamente en plazo (art. 42.7). Por otro lado, el tiempo marca la duración del *iter* o camino procedimental, y si se consume el plazo sin notificar la resolución del procedimiento, se pueden producir determinadas consecuencias que ya hemos visto, como es el caso de la caducidad o el silencio administrativo.

Finalmente, hay que mencionar aquí también el artículo 63.3 de la LRJPA, cuya redacción dispone que la realización de actuaciones administrativas fuera del plazo establecido solo implica la anulabilidad si así lo impone la naturaleza del término o plazo, como es el caso de la prescripción o la caducidad. Por lo tanto, aunque el artículo 47 impone la obligación de respetar los plazos, la consecuencia normal del hecho de que la Administración los incumpla es una simple irregularidad no invalidante, sin perjuicio de los efectos derivados del silencio o de la posible exigencia de responsabilidad a los funcionarios y autoridades correspondientes. En cambio, si es el particular quien incumple los

términos o plazos, como regla general las consecuencias tienen más alcance, y en muchas ocasiones supone la firmeza e inimpugnabilidad del acto, o la pérdida del derecho al trámite o acción correspondiente.

### 4.3.1. El cómputo de los plazos

Uno de los principios que rige en el procedimiento administrativo es el de antiformalismo, pero la aplicación de este principio en ningún caso evita las consecuencias fatales que puede llegar a tener el incumplimiento de un plazo, aunque solo sea por un día. A modo de ejemplo, la presentación de un recurso administrativo un día más tarde de aquel en el que acababa el plazo, conlleva inevitablemente la inadmisión de este recurso, incluso en aquellos casos en los que habría sido viable. Por ello hay que prestar mucha atención a las reglas sobre el cómputo de los plazos, dados los efectos perjudiciales que puede tener una simple equivocación de un día.

#### Plazos señalados por horas

Aunque la LRJPA no se refiere a esto, hay algún procedimiento en el que la normativa reguladora fija plazos por horas, debido a la concurrencia de unas causas especiales de urgencia que lo justifica. En este caso, el cómputo se tiene que hacer de hora en hora.

##### Ejemplo de plazo por horas

A modo de ejemplo, si contra el acto de inadmisión de asilo político notificado a las 15.00 horas se puede presentar una petición de reexamen en el plazo de 24 horas, este plazo se inicia en el instante en el que se produce la notificación (15.00 horas) y finaliza a las 15.00 horas del día siguiente.

#### Plazos señalados por días

El artículo 48.1 de la LRJPA dispone que, siempre que por ley o normativa comunitaria europea no se exprese otra cosa, cuando los plazos se señalen por días, se entiende que son hábiles, y se excluyen del cómputo los domingos y los declarados festivos. Por lo tanto, en el ámbito de las administraciones, los sábados son hábiles a efectos del cómputo de plazos por días, salvo que se trate de un sábado declarado festivo.

El artículo 48.1 establece que si los plazos se señalan en la ley o norma comunitaria por días naturales, se debe hacer constar esta circunstancia en las notificaciones correspondientes. Esta obligación de advertir al interesado obedece al hecho de que la regla general es que los plazos por días sean hábiles.

En cuanto al *dies a quo* o fecha de inicio del cómputo, el artículo 48.4 de la LRJPA dispone que los plazos por días se computan a partir del día siguiente del de la notificación o publicación del acto, o desde el día siguiente del día en el que se produce el silencio administrativo. Es decir, que aquí opera la regla

tradicional de *dies a quo non computator in termino*, tal como se declara en la Sentencia de 24 de junio del 2011 del Tribunal Supremo, sección 4.<sup>a</sup>, recurso 2899/2007. De acuerdo con esto, en una notificación que nos practican un lunes día 1 de un mes cualquiera y con la cual nos otorgan un plazo de cinco días para hacer un trámite, el plazo empieza el día siguiente, martes, día 2, y se acaba el sábado día 6 si no hay entremedias ningún día festivo.

### **Plazos señalados por meses o años**

Igual que hace el artículo 48.4 de la LRJPA para el inicio de cómputo en plazos por días, el artículo 48.2 dispone que los plazos por meses o años se computan a partir del día siguiente del día de la notificación o publicación del acto, o también desde el día siguiente del día en el que se produce el silencio administrativo. El problema con el que nos encontramos en los plazos por meses o años es que la LRJPA regula el día de inicio del cómputo, pero no el modo como se computa, lo que ha generado mucha conflictividad en cuanto a la determinación del día final.

#### **Ejemplo de plazo por meses**

Si ante una notificación practicada el 15/02 disponemos de un plazo de un mes para interponer un recurso de alzada, este plazo empieza el día siguiente, es decir, el 16/02, pero ¿cuándo finaliza?

En la redacción anterior a la modificación operada por la Ley 4/1999, el precepto determinaba que el cómputo por meses y años se hacía según la regla tradicional “de fecha a fecha”, es decir que ante una notificación practicada el 15/02 el plazo de un mes finalizaba el 15/03. Con el sistema vigente el cómputo del plazo no se inicia el día de notificación (15/02), sino el día siguiente (16/02), lo cual ha generado no pocos conflictos en la determinación del día final.

No obstante, cabe señalar que en este punto la jurisprudencia hoy es pacífica, una vez superadas algunas indeterminaciones. Y esta doctrina consolidada mantiene que aunque el cómputo de un mes se inicia el 16/02, el día final del cómputo de un mes es el 15/02, es decir, el día correspondiente al ordinal que coincide con el de la fecha de notificación.

En definitiva, el resultado es el mismo que el del sistema anterior, cuando el precepto recogía expresamente la regla de fecha a fecha. Ciertamente, resulta inadmisibles la tesis contraria, es decir, sostener que, notificado el acto el 15/02, se inicia el cómputo el 16/02 y termina el 16/03. Esta situación supondría que dentro del plazo de un mes tendríamos incluidos dos días con el mismo ordinal y de meses diferentes (16/02 y 16/03), circunstancia que evidencia que, si se admitía esta opción, en realidad el plazo sería de un mes y un día. Una muestra del criterio que hemos expuesto, hoy totalmente consolidado, lo tenemos en la Sentencia de 19 de mayo del 2010 del Tribunal Supremo, sección 2.<sup>a</sup>, recurso 297/2005.

El inciso final del artículo 48.2 de la LRJPA añade que si en el mes de vencimiento no hay un día equivalente a aquel en el que empieza el cómputo, se entiende que el plazo expira el último día del mes. Esta previsión se debe poner en conexión con la regla clásica, y que como hemos visto continúa vigente, de hacer el cómputo de fecha a fecha, si bien intenta poner solución a unos casos muy concretos, aquellos en los que el mes en el que termina el plazo es más corto que aquel en el que se ha producido la notificación.

Por ejemplo, el plazo de un mes ante una notificación practicada el 30/01 empieza a contar el 31/01 y aplicando la regla general tendría que finalizar el 30/02, pero como esta fecha no existe, el plazo expira el último día de este mes, es decir, el 28/02 o 29/02, según corresponda.

### Reglas comunes para los plazos señalados por días, meses y años

El artículo 48.3 de la LRJPA dispone que si el último día del plazo es inhábil, se entiende prorrogado al primer día hábil siguiente. Así, si el último día del plazo era domingo, se prorroga hasta el día siguiente, lunes, y si este lunes es también festivo, al martes.

Precisamente estas circunstancias temporales concurren en el 2005, cuando el 14/08, día en el que acababa un plazo para presentar un recurso de alzada, era un domingo, y el lunes, 15/08, era festivo, y dieron lugar al hecho de que el Tribunal Supremo revocara la decisión de inadmisión de un recurso (Sentencia de 16 de junio del 2008, sección 5.ª, recurso 1093/2007).

El artículo 48.5 de la LRJPA dispone que cuando un día es hábil en el municipio o la comunidad autónoma en la que reside el interesado, e inhábil en la sede del órgano administrativo, o a la inversa, se considera inhábil en todo caso. En lo referente a esto, la jurisprudencia<sup>14</sup> ha precisado que el concepto *residencia del interesado*, a efecto de considerar que en aquel municipio un día es festivo, se refiere a la consideración de residencia “legal y habitual”, de modo que no es de aplicación en caso de festividad en el municipio donde la persona interesada está de vacaciones, o de manera temporal.

El artículo 48.7 de la Ley 30/1992 dispone que la Administración General del Estado y las de las comunidades autónomas, con sujeción al calendario laboral oficial, fijan el calendario de días inhábiles a efectos de cómputo de plazos, y este calendario se debe publicar en el boletín oficial antes del comienzo de cada año, y en otros medios de difusión que garanticen al ciudadanos el conocimiento de este calendario.

En relación con el calendario y los días festivos, se hace necesario advertir que, en el cómputo de los plazos aplicables durante la tramitación de los procedimientos administrativos, el mes de agosto tiene la consideración de hábil, a diferencia de lo que sucedería en la tramitación del proceso contencioso-administrativo en sede judicial, en que a todos los efectos es inhábil (art. 128.2 LJCA). Una muestra del carácter hábil del mes de agosto en el cómputo de los plazos administrativos la tenemos en la Sentencia de 24 de noviembre del 2009 del Tribunal Supremo, sección 8.ª, recurso 241/2007, por la cual se calificaba de inadmisión, por el hecho de ser extemporáneo, un recurso de alzada presentado el 8 de septiembre contra una notificación del 1 de agosto, en materia disciplinaria de jueces y magistrados.

<sup>(14)</sup>Sentencia de 15 de marzo del 2011 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, sección 2.ª, recurso 254/2009.

#### Oficinas abiertas al público

El artículo 48.6 de la LRJPA dispone que la declaración de un día como hábil o inhábil a efectos de cómputo de plazo no determina por sí mismo el funcionamiento de los centros de trabajo de las administraciones, la organización del tiempo de trabajo ni el acceso de los ciudadanos a los registros. Así, por el hecho de que los sábados sean hábil a efectos de cómputo de plazos, no significa que las oficinas de las administraciones estén abiertas al público.

## Ampliación de plazos

El artículo 49.1 de la LRJPA dispone que la Administración puede conceder, de oficio o a petición del interesado, la ampliación de los plazos establecidos, salvo que haya un precepto que lo impida, como es el caso del artículo 71.2 de la LRJPA. Se configura, pues, la ampliación de plazos como una facultad del órgano competente, y se tiene que fundamentar en el hecho de que las circunstancias aconsejan la ampliación, siempre que no se perjudiquen derechos de terceros.

La prórroga o ampliación no puede exceder la mitad del plazo original que se debe ampliar. De manera que si el plazo inicial era de diez días, solo se puede ampliar cinco días más como máximo. Junto a esta limitación, el artículo 49.1 obliga a notificar el acuerdo de ampliación a los interesados.

Para el caso en el que la ampliación la solicite el interesado, el artículo 49.3 dispone que tanto esta petición como la decisión de ampliar el plazo se ha de producir antes del vencimiento del plazo. Y es que es obvio que no se puede ampliar aquello que ya ha vencido. Finalmente, hay que señalar aquí que los acuerdos sobre ampliación de plazos no son susceptibles de recurso, puesto que se trata de actos trámite no cualificados, y en todo caso tendrían que ser motivados porque lo impone de manera específica el artículo 54.1.e de la LRJPA.

Por último, hay que advertir que no se debe confundir la ampliación de plazos que vemos aquí del artículo 49 de la LRJPA con la ampliación prevista en el artículo 42.6 de la LRJPA, referida solo al caso excepcional en el que el número elevado de solicitudes o personas afectadas implica la imposibilidad de resolver en el plazo máximo previsto al efecto.

### Tramitación de urgencia

Igual que en el caso de la ampliación, la Administración también puede acordar aquí, cuando lo aconsejen razones de interés público, sea de oficio o a petición de la persona interesada, la aplicación de la tramitación de urgencia en el procedimiento. La consecuencia aquí es que los plazos se reducen a la mitad, excepto aquellos relativos a la presentación de solicitudes o recursos. Igual que en la ampliación de plazos, aquí tampoco se puede interponer recurso contra el acuerdo de tramitación de urgencia. Y también se debe motivar este acuerdo por imposición del artículo 54.1.e de la LRJPA.

### El cómputo del plazo máximo de tramitación del procedimiento

Ya sabemos que todo procedimiento ha de tener un plazo máximo para notificar la resolución expresa, el que disponga la norma que regula el procedimiento, sin que este plazo pueda superar el de seis meses, salvo que lo deter-

#### Procedimientos tramitados en el exterior

Cabe señalar que el artículo 49.2 de la LRJPA ha previsto la ampliación de plazos "por el tiempo máximo permitido" de manera automática y obligatoria en los procedimientos tramitados en el exterior por misiones diplomáticas y oficinas consulares, y también aquellos que se tramiten en el interior y que exijan hacer algún trámite en el extranjero o si intervienen residentes de fuera de España.

mine así una norma con rango de ley o normativa europea (art. 42.2 LRJPA). Y si la norma reguladora del procedimiento no ha previsto plazo máximo, este plazo debe ser el de tres meses, previsto con carácter supletorio en el artículo 42.3 de la LRJPA.

Ahora veremos cuándo empieza el cómputo del plazo máximo de tramitación de los procedimientos (*dies a quo*), según dispone el artículo 42.3 de la LRJPA, que ha diferenciado según el tipo de procedimiento:

**a) Iniciados de oficio.** Se cuenta desde la fecha del acuerdo de iniciación. Hay que subrayar, pues, que no se inicia el cómputo el día de la fecha de notificación, ni el día siguiente de esta fecha, sino el mismo día del acuerdo de inicio.

**b) Iniciados a solicitud del interesado.** Se inicia el cómputo en la fecha en la que la solicitud tiene entrada en el registro del órgano competente para llevar a cabo su tramitación (en los mismos términos lo prevé el artículo 41.7 de la LRJPCat). Por *registro del órgano competente para llevar a cabo su tramitación*, la disposición adicional 15.<sup>a</sup> de la LRJPA, aplicable a la Administración General del Estado, entiende cualquier registro del ministerio competente para iniciar la tramitación de la solicitud. Y ¿cómo sabe el ciudadano la fecha en la que llega al registro del órgano competente su solicitud si la presentó, por ejemplo, en una oficina de Correos? Pues lo sabe porque, en el plazo de diez días a partir de la recepción, el órgano competente tiene que comunicar al solicitante esta fecha, además del plazo máximo para resolver el procedimiento y los efectos de superar este plazo sin resolución expresa, porque el artículo 42.4 de la LRJPA así lo impone, tal como ya hemos visto.

Dentro de la fecha final del plazo máximo del procedimiento (*dies ad quem*) no solamente se tiene que haber dictado la resolución, sino que se requiere que se haya notificado (art. 42.2 LRJPA). Ahora bien, la aplicación sin más de esta previsión puede suponer que la persona interesada provoque la caducidad del procedimiento o un silencio estimatorio mediante actuaciones tendentes a evitar la práctica de la notificación dentro del plazo máximo. Con el fin de evitar esta situación, la Ley 4/1999 introdujo la redacción actual del artículo 58.4 de la LRJPA, para que el intento de notificación debidamente acreditado sirviera a efectos de entender que se ha respetado el plazo máximo del procedimiento, y se explicaba expresamente esta finalidad en la exposición de motivos de aquella reforma. En relación con este precepto, la Sentencia de 17 de noviembre del 2003 del Tribunal Supremo, sección 3.<sup>a</sup>, recurso de casación en interés de ley núm. 128/2002, en relación con un procedimiento sancionador en materia de transportes terrestres, fijó la doctrina legal siguiente: que el inciso del artículo 58.4 de la LRJPA en lo referente al intento de notificación debidamente acreditado se refiere al intento de notificación personal por cual-

quier procedimiento que cumpla las exigencias legales del artículo 59.1 de la LRJPA, pero que resulte infructuoso por cualquier circunstancia y que quede debidamente acreditado.

A partir de esta doctrina legal fijada en el 2003 por el Tribunal Supremo, se podía entender que serviría cualquier intento de notificación acreditado, es decir, que sería suficiente, para evitar los efectos de la consumación del plazo máximo del procedimiento, con el primero de los dos intentos de notificación preceptivos. Pero parece que otras sentencias posteriores<sup>15</sup> exigen que se hayan producido los dos intentos de notificación personal preceptivos antes de la consumación del plazo máximo del procedimiento, criterio que favorece los intereses del ciudadano y perjudica los de la Administración.

El cómputo del plazo máximo para resolver y notificar un procedimiento se puede suspender en unos supuestos determinados, previstos a todos los efectos en el artículo 42.5 de la LRJPA. Hay que precisar que en estos casos no se suspende el procedimiento, sino el cómputo del plazo máximo, y la jurisprudencia ha declarado que esta suspensión es automática cuando concurre alguno de los cinco supuestos que veremos, sin necesidad de que haya una declaración de suspensión expresa. Estos supuestos de suspensión del plazo son:

a) Cuando se tiene que requerir al interesado para resolver deficiencias y aportar documentos, por el tiempo que transcurra entre la notificación del requerimiento y el cumplimiento, o, si no, el transcurso del plazo concedido, todo ello sin perjuicio de lo que prevé el artículo 71 de la LRJPA. Como ya hemos dicho al tratar la fase inicial del procedimiento, la superación del plazo concedido en el requerimiento sin subsanar el defecto de la solicitud provoca que se tenga por desistido el solicitante.

b) Cuando se ha de obtener un pronunciamiento previo y preceptivo de un órgano de las comunidades europeas, por el tiempo que transcurra entre la petición, que se tiene que comunicar a los interesados, y la notificación del pronunciamiento a la Administración instructora, que también se debe comunicar.

c) Cuando se han de solicitar informes que son preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a un órgano de la misma administración o de una diferente, por el tiempo que intervenga entre la petición, que se ha de comunicar a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente se debe comunicar a los interesados. Hay que prestar atención al hecho de que para esta suspensión se exige que los informes sean “preceptivos y determinantes”. El término *informe preceptivo* está claro, puesto que se refiere a los informes que obligatoriamente se han de solicitar porque lo impone así una norma. Sucede lo contrario con *informes determinantes*, requisito que ha de confluir también para permitir la suspensión del plazo. Como ya hemos dicho al analizar los

<sup>(15)</sup>Sentencia de 7 de octubre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 40/2010 dictada en un procedimiento sancionador, en materia de de costes; y Sentencia de 12 de septiembre del 2011 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sección 5.ª, recurso 424/2009, dictada también en un procedimiento sancionador, en materia de extranjería, criterio que favorece los intereses del ciudadano y perjudica los de la Administración.

<sup>(16)</sup>Sentencia de 18 de febrero del 2004 del Tribunal Supremo, sección 3.ª, recurso 152/2002, a propósito de unos informes solicitados a la Abogacía del Estado del Ministerio de Hacienda y a la Intervención General de la Administración del Estado, previstos en el Reglamento que regula el procedimiento de restitución o compensación de bienes confiscados por el Estado a personas jurídicas vinculadas a partidos políticos.

informes en la fase de instrucción, la jurisprudencia ha precisado que el concepto de determinante se da en aquel informe que reviste una relevancia particular, que permite al órgano resolver con rigor y certeza<sup>16</sup>.

d) Cuando se tienen que hacer pruebas técnicas o análisis contradictorios o dirimientes propuestas por los interesados, durante el tiempo necesario para la incorporación de los resultados al expediente.

e) Cuando se inician negociaciones con vistas a la conclusión de un pacto o convenio en los términos previstos en el artículo 88 de la LRJPA (terminación convencional), desde la declaración formal y hasta la conclusión sin efecto, si procede, de las negociaciones mencionadas, que se deben hacer constatar mediante declaración formulada por la Administración o por los interesados.

A estos supuestos generales de suspensión hay que añadir algún otro que ha previsto el ordenamiento para los procedimientos iniciados de oficio desfavorables para el interesado, y de manera específica, la LRJPCat para los sancionadores:

a) Si el procedimiento se paraliza por causa imputable al interesado, se interrumpe el cómputo del plazo para notificar la resolución (art. 44.2 LRJPA y 55.2 y 106.4.b LRJPCat).

b) Se suspende el cómputo del plazo máximo del procedimiento sancionador si a la vez se tramita un proceso judicial penal por los mismos hechos, o por otros hechos racionalmente imposibles de separar (art. 106.4.a LRJPCat).

#### **4.4. Las notificaciones administrativas**

El artículo 57.1 de la LRJPA establece que los actos de las administraciones sujetas al derecho administrativo se presumen válidos, y producen efectos desde la fecha en la que se dictan, salvo que se disponga otra cosa. Así, en aquello que aquí nos interesa, rige el principio de eficacia de los actos, en el sentido de que despliegan los efectos que tienen de manera inmediata, circunstancia que está vinculada a la presunción de validez. Sin embargo, hay varios supuestos en los que se exceptúa este principio de eficacia inmediata, entre los cuales figura el caso en el que se demora en hacer la notificación o publicación (art. 57.2 LRJPA). Aunque esté previsto como excepción, esta demora en realidad no tiene mucho de excepcional, puesto que prácticamente siempre hay algún interesado a quien afecta el acto administrativo, y entonces siempre se exige la notificación a los interesados (art. 58.1 LRJPA). Y obviamente, los efectos del acto no se despliegan mientras los interesados no conocen el contenido.

Lo primero que hemos de tener claro de la notificación es que no forma parte del acto administrativo, sino que lo sigue, es un hecho posterior. Por eso se dice que el acto tiene una vida jurídica independiente, sin que se pueda decir lo mismo de la notificación. La notificación puede afectar a la vinculación o sujeción del ciudadano al acto, hasta el punto de tener importantes consecuencias, pero no afecta en ningún caso a la existencia o validez del acto administrativo. Esto nos lleva a la afirmación siguiente: la notificación no es requisito de validez del acto, sino de eficacia.

Como hemos avanzado, el artículo 58.1 de la LRJPA determina que se deben notificar a las personas interesadas las resoluciones y los actos administrativos que afecten a sus derechos o intereses, notificación que se debe efectuar según los términos previstos en el artículo 59 de la LRJPA. Por lo tanto, es obligado notificar a las personas interesadas cualquier acto administrativo, sea resolutorio o de trámite, siempre que afecte a sus derechos o intereses legítimos. Esta notificación a la que se refiere la LRJPA consiste en la comunicación o puesta en conocimiento del acto administrativo a las personas interesadas. La notificación tiene una función doble:

- a) Constituye una condición para la eficacia de los actos administrativos. Mientras no se notifica el acto, las personas interesadas no conocen su contenido, de modo que no pueden estar obligadas a cumplirlo.
- b) Actúa como presupuesto que permite empezar a computar los plazos de impugnación del acto notificado. Por lo tanto, los plazos de los que disponen las personas interesadas para impugnar este acto no empiezan a transcurrir hasta que no se practica correctamente la notificación.

A continuación analizaremos separadamente los diferentes requisitos que tienen que cumplir las notificaciones administrativas para que puedan producir los efectos que en principio tienen vinculados (eficacia del acto notificado e inicio del cómputo del plazo de recursos). Y ya podemos avanzar que en aquellos casos en los que no se cumplan los requisitos mencionados estamos ante una notificación defectuosa. El tema de las notificaciones defectuosas ha sido abordado en cantidad suficiente por la jurisprudencia, y en lo referente a esto, resulta de utilidad acudir a la Sentencia de 2 de junio del 2011 del Tribunal Supremo, sección 2.<sup>a</sup>, recurso 4028/2009, relativa a unas sanciones impuestas en materia tributaria, en la cual se hacen una serie de consideraciones generales sobre las notificaciones administrativas. En relación con esto, el Tribunal Supremo empieza recordando que la eficacia de las notificaciones está estrechamente vinculada a las circunstancias concretas del caso, lo cual no impide que se puedan establecer una serie de parámetros que permitan abordar la eficacia de las notificaciones con cierto grado de homogeneidad.

Como punto de partida, recordad que, tal como ha señalado el Tribunal Constitucional, los actos de notificación “cumplen una función relevante, puesto que, al dar noticia de la resolución correspondiente, permiten al afectado adoptar las medidas que estime más eficaces para sus intereses, singularmente la oportuna interposición de los recursos procedentes” (STC 155/1989, de 5 de octubre), “y tiene la finalidad material de recordar a sus destinatarios los actos y resoluciones a fin de que estos puedan adoptar la conducta procesal que consideren conveniente en la defensa de sus derechos e intereses y, por ello, constituyen un elemento fundamental del núcleo de la tutela judicial efectiva sin indefensión garantizada en el art. 24.1 CE” (STC 59/1998, de 16 de marzo).

No obstante, cabe señalar que desde la perspectiva de la posible lesión del derecho fundamental consagrado en el artículo 24.1 de la CE, en la Sentencia de 19 de enero del 2012 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 4954/2009, dictada en materia tributaria, se ha recordado que, conforme a reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, únicamente produce la lesión mencionada la denominada *indefensión material* y no la formal, es decir, cuando se impide el cumplimiento de la finalidad de la notificación, tendente a comunicar la resolución en términos que permitan mantener las alegaciones o formular los recursos previstos en el ordenamiento, de modo que se cause un perjuicio real y efectivo para los interesados afectados. El Tribunal Supremo añade que esto implica, básicamente, que si a pesar de los vicios en la notificación se puede afirmar que el interesado llegó a conocer el acto por cualquier medio, o que si no lo hizo fue exclusivamente por su negligencia o mala fe, no se podrá alegar ninguna lesión de las garantías constitucionales, dado el principio de antiformalismo y el principio general de buena fe.

#### 4.4.1. Requisitos subjetivos de la notificación

Respecto a los requisitos subjetivos de la notificación, podemos distinguir dos sujetos:

- **Sujeto activo.** En cuanto al sujeto activo, es decir, el órgano administrativo a quien corresponde notificar el acto, la LRJPA no concreta nada, de manera que lo puede hacer el mismo órgano que ha dictado el acto, también el inferior jerárquico o el funcionario a quien se encomiende. Así, el órgano o funcionario que tiene que trasladar el acto administrativo al ciudadano es un aspecto secundario sin relevancia; lo importante es que se notifique a la persona interesada, y no por medio de quién se hace.
- **Sujeto pasivo.** En cuanto al sujeto pasivo, es decir, la persona destinataria de la notificación del acto, es en principio la persona interesada (58.1 LRJPA). Ahora bien, la persona interesada puede designar a un representante, y en este caso se entiende practicada la notificación cuando la recibe el representante (arts. 32.1 y 70.1.a LRJPA).

Cuando se trata de una solicitud con varios interesados, las notificaciones se deben hacer al representante o persona interesada que se ha designado expresamente a tal efecto, y si no se ha hecho esta designación, a la persona que figura en primer término en la solicitud conjunta (art. 33 LRJPA), tal como hemos avanzado al hablar de los requisitos subjetivos, al ver la persona interesada en el procedimiento.

**Ved también**

Los requisitos subjetivos de la solicitud los estudiamos en el subapartado 2.1.1 de este módulo.

#### 4.4.2. Requisitos objetivos de la notificación

El artículo 58.2 de la LRJPA dispone que el contenido de la notificación debe incluir:

- a) El texto íntegro de la resolución. De modo que es incorrecto remitir únicamente la parte dispositiva, es decir, aquello que figura en el *resuelvo*.
- b) La indicación de si el acto es definitivo o no en vía administrativa.
- c) La expresión de los recursos que sean procedentes.
- d) El órgano ante el cual se han de presentar los recursos.
- e) El plazo para interponer los recursos.

Estos cinco elementos que menciona el artículo 58.2 como de obligada inclusión en la notificación los podemos clasificar en dos grupos. Por un lado, tenemos el previsto en la letra *a*, referido al texto íntegro de la resolución y, por otro, los previstos en las letras de la *b* a la *e*, relativos todos a los recursos que se deben interponer contra el acto notificado, información que globalmente recibe el nombre de *pie de recurso*.

Si la notificación contiene el primero de los requisitos vistos, relativo al texto íntegro de la resolución, pero no contiene alguno de los demás requisitos, es decir, cualquiera de los relativos a la información sobre los recursos que se tienen que interponer, nos encontramos ante una notificación defectuosa, concepto abordado ampliamente por la jurisprudencia; aunque no está expresamente previsto como tal en la LRJPA, sí que se recogen en el artículo 58.3 los efectos derivados de esta notificación defectuosa. Este precepto dispone que en los supuestos en los que no se incluye en la notificación alguna de las informaciones que conforman el pie de recurso, en principio esta notificación no tiene efectos, sin perjuicio del efecto de considerar que se ha respetado el plazo máximo de tramitación (art. 58.4 LRJPA).

El artículo 58.3 de la LRJPA se refiere, pues, al hecho de que la notificación defectuosa impide en principio que el acto despliegue los efectos que tiene, puesto que la Administración no tiene la certeza de que la persona interesada se haya enterado de tales efectos. Sucede lo mismo, aunque no sea expresamente recogido por la LRJPA, en aquellos supuestos en los que la Administra-

ción no dispone del acuse de recibo o documento que acredite la notificación a la persona interesada, o cuando en este documento falta alguna de las informaciones requeridas, como, por ejemplo, la identidad de quién recibió la notificación, caso que veremos más adelante.

En los supuestos vistos de notificación defectuosa, el mismo destinatario de la notificación puede subsanar este defecto en dos casos en los que la LRJPA presume que, por la actuación que ha llevado a cabo el interesado, se pone de manifiesto que ha tenido conocimiento de la notificación. Los dos supuestos en los que el artículo 58.3 de la LRJPA ha previsto la subsanación por parte del interesado mismo y que nos interesa remarcar son:

a) Cuando el interesado hace alguna actuación que supone el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación o resolución. Así pues, a pesar de no tener la certeza de que el interesado ha recibido la notificación, se presume esta circunstancia por el hecho de que este interesado lleva a cabo algunas actuaciones, de las cuales se puede deducir que en efecto conoce la notificación.

Por ejemplo, si se notifica al interesado la imposición de una sanción en materia de tráfico que implica una multa económica y la retirada del carné de conducir, y, sin tener constancia formal de la notificación, el interesado hace el ingreso de la multa de la manera indicada y pone a disposición de la Jefatura provincial de tráfico el carné de conducir. De esto se puede deducir totalmente que conocía el contenido y alcance de la notificación.

b) Cuando interpone cualquier recurso que sea procedente. Aquí también es lógico deducir que si la persona interpone el recurso que era procedente contra un acto administrativo es porque conocía el contenido y los medios de impugnación que tenía al alcance<sup>17</sup>. Pero hay que subrayar que el artículo 58.3 de la LRJPA no se refiere a la interposición de “cualquier recurso”, sino a “cualquier recurso que sea procedente”.

Continuando con el mismo ejemplo de la sanción de tráfico notificada defectuosamente, si contra esta sanción era procedente el recurso de alzada, la subsanación del defecto por la interposición de un recurso solo se producirá con la presentación del recurso de alzada, porque es el recurso procedente, pero no si se interponía un recurso contencioso ante un órgano jurisdiccional.

Ligado con esto, es decir, con los elementos que tienen que figurar obligatoriamente en toda notificación y las consecuencias que se derivan en caso de incumplirse estos requisitos y por lo tanto de encontrarnos con una notificación defectuosa, se ha de tener en cuenta lo que dice el artículo 58.4 de la LRJPA.

#### **Artículo 58.4 de la LRJPA**

“Únicamente a efectos de entender completa la obligación de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos, es suficiente la notificación que contenga cuando menos el texto íntegro de la resolución, así como el intento de notificación debidamente acreditado.”

<sup>(17)</sup>Sentencia de 27 de enero del 2010 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 316/2009, y también Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de enero del 2012, recurso 3792/2008.

#### **Ved también**

El precepto del artículo 58.4 de la LRJPA lo hemos visto al abordar el plazo máximo de los procedimientos en el apartado 2.

El significado de este precepto es que, a pesar de estar ante una notificación defectuosa y por lo tanto ineficaz porque no despliega los efectos que en principio tiene asociada toda notificación que se practica correctamente, si la notificación defectuosa se ha practicado antes de transcurrir el plazo máximo previsto para el procedimiento, esta notificación defectuosa o intento de notificación debidamente acreditado sirven, únicamente, a efectos de entender completa la obligación de notificar la resolución dentro de este plazo máximo.

#### **4.4.3. Requisitos de la actividad de la notificación**

En cuanto a los requisitos de la actividad de la notificación, hay que distinguir el lugar, el plazo y la forma de la notificación.

##### **Lugar de la notificación**

En los procedimientos iniciados a solicitud de la persona interesada, la notificación se ha de practicar en el lugar señalado a tal efecto en la solicitud, según dispone el artículo 59.2 de la LRJPA. Este mismo precepto añade que, cuando esto no es posible, se puede practicar la notificación en cualquier lugar adecuado a este fin y por cualquier medio conforme a lo que prevé el artículo 59.1 de la LRJPA. Es habitual que en la solicitud formulada por el interesado señale a los efectos de notificaciones su domicilio particular. Respecto a la posibilidad de practicar la notificación en cualquier lugar adecuado a este fin, diferente del domicilio particular, la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, admite, en aquellos procedimientos iniciados de oficio por la Administración, que se dirija la notificación al domicilio del puesto de trabajo de la persona interesada, lógicamente si es conocido por la administración actuante.

El artículo 59.2 de la LRJPA añade que cuando la notificación se practica en el domicilio del interesado, si este no está presente en el momento de entregarse la notificación, se puede hacer cargo de ella cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad.

Este precepto tiene una gran importancia no solamente por el volumen ingente de notificaciones que practican las administraciones, sino porque la inmensa mayoría de estas notificaciones se intentan practicar en el domicilio particular del interesado en unas horas en las que no está en allí.

La gran importancia práctica de esta cuestión requiere, pues, hacer algunas precisiones sobre la posibilidad prevista de admitir que se haga cargo de la notificación “cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad”:

a) De la exigencia de que sea una persona que se encuentre “en el domicilio”, se puede deducir que solo se puede hacer cargo alguien que se encuentre en el interior de este domicilio, y no, por ejemplo, el portero o conserje de la

<sup>(18)</sup>Sentencia de 12 de mayo del 2011 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 142/2008.

finca. En lo referente a esto, después de algunos pronunciamientos contradictorios, finalmente la jurisprudencia<sup>18</sup> ha admitido que en principio se pueda otorgar validez a esta notificación recibida por el portero o conserje, y esta misma doctrina sirve también para los vigilantes de seguridad. Además, hay que añadir que así se ha previsto expresamente en el artículo 111 de la Ley 58/2003, General Tributaria, en el que se han incluido estos trabajadores entre las personas legitimadas para recibir notificaciones.

b) En cuanto a la posibilidad de que se haga cargo de la notificación “cualquier persona”, se ha de entender que se refiere a cualquier persona que reúna las condiciones generales de capacidad para asumir la recepción. La jurisprudencia<sup>19</sup> admite con este fin a cualquier persona mayor de edad no incapacitada, y también a los menores de edad pero mayores de catorce años, momento en el cual la legislación civil atribuye al menor unas condiciones de madurez suficientes para asumir las obligaciones derivadas de la recepción de la notificación.

(19) Sentencia de 27 de abril del 1994 del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, recurso 285/1992.

c) La LRJPA exige que la persona receptora distinta del interesado haga constar su identidad, sin más. Pero además de la identidad de esta persona que recibe la notificación, que se tiene que identificar mediante los nombres y apellidos, el NIF y la firma, la jurisprudencia exige que se haga constar la relación que existe entre esta persona que se identifica y el destinatario de la notificación, sea un trabajador, un familiar, o cualquier otro tipo de vínculo o relación que justifique su presencia en el domicilio del interesado. Ahora bien, en caso de recepción por parte de un trabajador, no hace falta la identificación del trabajador, sino que se considera suficiente hacer constar el cuño o sello de la empresa destinataria de la notificación<sup>20</sup>.

(20) Sentencia de 2 de junio del 2011 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 4028/2009.

Para el caso en el que nadie pueda recibir la notificación, sea porque no hay nadie en el domicilio, o sea porque quien se encuentra en el domicilio no se puede hacer cargo, el artículo 59.2 de la LRJPA dispone que se debe hacer constar esta circunstancia en el expediente, junto con el día y la hora en la que se intentó la notificación, intento que se ha de repetir una sola vez y en una hora diferente, dentro de los tres días siguientes.

#### En hora distinta

Se plantearon muchas dudas sobre la interpretación que se tenía que dar a la mención que hace el artículo 59.2 de la LRJPA a este segundo intento “en una hora distinta”. Finalmente, en la Sentencia de 28 de octubre del 2004, el Tribunal Supremo (sección 5.ª, recurso 70/2003) fijó como doctrina legal que el concepto de una hora diferente se refiere a la existencia de sesenta minutos de diferencia entre el primer intento y el segundo.

Así pues, en caso de practicarse la notificación por correo certificado y acuse de recibo, que es el sistema habitual de las administraciones, el trabajador de Correos o de la empresa encargada tiene que hacer constar en el acuse de recibo las circunstancias relativas al primer intento, es decir, el día, la hora y la ausencia o imposibilidad de entregarlo a alguien que se pudiera hacer cargo de la notificación. Y solo en este supuesto –y no en otros, como, por ejemplo, el de dirección incorrecta o de ser desconocido el destinatario– se debe hacer un segundo intento y volver a anotar todas las circunstancias del intento cuando no se hubiera podido entregar la notificación.

## Plazo de la notificación

El artículo 58.2 de la LRJPA dispone que toda notificación debe ser cursada dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en la que el acto haya sido dictado. Hay que remarcar que este plazo no es para practicar la notificación, sino para que esta notificación sea cursada, es decir, que se puede entender que se refiere al plazo para que el envío salga de la Administración e inicie el viaje hacia el domicilio del destinatario, de modo que para medir el cumplimiento de este plazo se ha de tener en cuenta la fecha en la que el envío se deposita en la oficina de Correos.

Sin embargo, no es nada extraño que se incumpla este plazo, que se trata de una simple irregularidad no invalidante<sup>21</sup>, que no provoca por sí misma ninguna consecuencia negativa en la validez de la notificación, y todavía menos en el acto administrativo. En todo caso, la fecha de notificación que hay que tener en cuenta es la de la recepción del destinatario, su representante, o la persona que se hizo cargo de la notificación.

<sup>(21)</sup>Sentencia de 2 de junio del 2011 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 4028/2009, en lo referente a una sanción dictada en materia tributaria.

## Forma de la notificación

El artículo 59.1 de la LRJPA dispone que las notificaciones se deben practicar por cualquier medio que permita tener constancia de los puntos siguientes:

- a) La recepción por el interesado o su representante.
- b) La fecha (en la que se practica la notificación).
- c) La identidad (de la persona que recibe la notificación).
- d) El contenido del acto notificado (una referencia que permita identificar el acto que se ha notificado).

Como ya hemos dicho, el sistema más habitual utilizado por las administraciones es el de correo certificado con acuse de recibo, normalmente empleando los servicios de la empresa Correos y Telégrafos, a la cual se ha encomendado por ley la prestación del "servicio postal universal", lo que permite otorgar un cierto reconocimiento público a la actuación de los trabajadores de esta empresa cuando notifican actos administrativos o también judiciales. Es decir, estos trabajadores disfrutan de una cierta presunción de veracidad en cuanto a las anotaciones formuladas respecto a las circunstancias de la notificación y de los intentos de la notificación, en todo caso superior a la que se pueda reconocer a los trabajadores de otros operadores postales.

### Notificación

Por cierto, a fin de que los trabajadores de Correos y Telégrafos sepan que al repartir una carta con cabecera de la Administración tienen que respetar lo que antes hemos dicho sobre los dos intentos de notificación y el resto de los requisitos, es necesario que en el envío conste la palabra *notificación*, según dispone el artículo 40 del Real Decreto 1829/1999, por el cual se aprueba el reglamento que regula la prestación de los servicios postales.

#### 4.4.4. Notificaciones rechazadas

El artículo 59.4 de la LRJPA dispone que si el destinatario o su representante rechaza la notificación de una actuación administrativa, se tiene que hacer constar en el expediente, especificar las circunstancias del intento de notificación y dar por hecho el trámite, de modo que ha de continuar el procedimiento.

Hay que prestar atención al hecho de que la consideración de notificación rechazada solo se puede dar si el rechazo proviene del destinatario o de su representante, pero no de otra persona que se encontraba en el domicilio y tenía capacidad para recibirla.

En este último caso, tanto si la persona en cuestión hace constar su identidad como si no, se debe hacer el segundo intento dentro de los tres días siguientes y con una hora de diferencia respecto al primero.

En caso de que el rechazo sí que provenga del interesado o de su representante, nos encontramos formalmente con una notificación rechazada, lo que nos lleva a considerar que se ha hecho el trámite correspondiente, en el sentido de que se equipara esta situación a la práctica de la notificación, de modo que el acto empieza a desplegar todos los efectos, y esto sin que el destinatario haya recibido la notificación, circunstancia que obviamente solamente a él le es imputable<sup>22</sup>.

<sup>(22)</sup>Sentencia de 2 de junio del 2011 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 4028/2009.

Estos efectos que se producen a partir de la notificación rechazada, igual que sucedía en la notificación practicada, son:

- a) El acto deviene eficaz, con todo lo que esto significa.
- b) Se inicia el cómputo de los plazos para interponer los recursos correspondientes.

En definitiva, el rechazo de la notificación hecho por el interesado o su representante implica que se dé por hecha la notificación, de modo que desde la óptica del ciudadano no es una buena práctica, puesto que tiene el mismo efecto que si se recibe, con la diferencia de que el rechazo impide conocer el contenido de la notificación.

#### 4.4.5. Notificaciones por medios electrónicos

Esta cuestión está regulada en el artículo 28 de la Ley 11/2007, y en términos parecidos en el artículo 43 de la LRJPCat. Estos preceptos condicionan la práctica de notificaciones electrónicas al hecho de que el interesado haya indicado este medio como preferente, o que lo haya consentido expresamente, sin

perjuicio de que para determinados colectivos se pueda imponer reglamentariamente la obligación de relacionarse por medios electrónicos (art. 27.6 Ley 11/2007 y art. 43.2 LRJPCat). En este punto hay que tener en cuenta que el artículo 43.1 de la LRJPCat intenta potenciar el uso de los medios electrónicos cuando determina que las administraciones catalanas deben utilizar con carácter preferente estos medios, sin perjuicio de los derechos de los ciudadanos a utilizar otros.

En todo caso, el sistema de notificación electrónica ha de permitir acreditar la fecha y la hora en la que se produzca la puesta a disposición del interesado del acto objeto de notificación, y también la de acceso al contenido, momento a partir del cual la notificación se entiende practicada a efectos legales.

#### **Rechazo telemático**

En cuanto a las notificaciones por medios electrónicos, el artículo 28.3 de la Ley 11/2007 ha previsto expresamente el “rechazo telemático”. Este precepto dispone que cuando habiendo constancia de la puesta a disposición del destinatario de la notificación electrónica (por ejemplo, desde que figura en la bandeja de entrada de correos electrónicos) transcurren diez días naturales sin que se acceda al contenido de la notificación y no se constata la imposibilidad técnica o material del acceso, se entiende que la notificación ha sido rechazada con los efectos previstos en el artículo 59.4 de la LRJPA, es decir, con la equiparación a la notificación practicada correspondiente.

#### **4.4.6. Notificaciones por edictos**

El artículo 59.5 de la LRJPA dispone –en su redacción dada por la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de Racionalización del Sector Público y Otras Medidas de Reforma Administrativa– que cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o el medio de notificación, o cuando, intentada la notificación, no se haya podido practicar, esta notificación se debe efectuar por medio de un anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado (BOE). Así pues, en la regulación vigente es preceptiva la publicación del anuncio en el BOE, si bien el mismo precepto añade que, con carácter facultativo, las administraciones pueden publicar un anuncio en el boletín oficial de la comunidad autónoma o de la provincia, en el tablero de edictos del Ayuntamiento del último domicilio del interesado o del consulado o sección consular de la embajada correspondiente o en los tableros a los que se refiere el art. 12 de la Ley 11/2007 (sede electrónica correspondiente, a la que se refiere también el art. 58.4 de la LRJPCat).

La mención al consulado o embajada correspondiente se debe entender referida al caso en el que el último domicilio conocido de la persona interesada radique en un país extranjero, y en el sentido de que se refiere al tablero de anuncios del consulado o embajada de España en el país extranjero donde está domiciliado el interesado.

El art. 59.5 de la LRJPA concluye que las administraciones públicas pueden establecer otras formas de notificación complementarias a través del resto de medios de difusión, que no excluirán, sin embargo, la obligación de publicar el

anuncio correspondiente en el BOE. En esta línea de reforzar la publicidad de la actividad administrativa, y en conformidad con el principio de transparencia, la tendencia actual es la de potenciar el uso de la sede electrónica (art. 58.2 y 58.3 de la LRJPCat).

Cabe decir que la notificación por edictos es una solución prevista con carácter residual, para el caso en el que no se ha podido notificar personalmente al interesado el acto administrativo. Así lo ha declarado el máximo intérprete de la CE, y ha subrayado el carácter “residual”, “subsidiario”, “supletorio” y “excepcional”, o de “último remedio” (STC 65/1999, de 26 de abril). En esta misma sentencia, el Tribunal Constitucional ha señalado que solo se puede acudir a la notificación por edictos “cuando se tiene la convicción o certeza de la inutilidad de cualquier otra modalidad de citación”. El Tribunal Constitucional<sup>23</sup> añade que en el caso de notificaciones de sanciones administrativas hay un especial deber de diligencia de la Administración de intentar la notificación en el domicilio de otros registros públicos.

(23) STC 32/2008, de 25 de febrero, y 128/2008, de 27 de octubre.

Y en el ámbito específico de las notificaciones tributarias, hay que tener en cuenta lo que prevé el artículo 112 de la LGT, según la redacción dada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible. Este precepto dispone, para el caso en el que no se ha podido practicar la notificación personal en el domicilio fiscal o en el designado al efecto por el interesado, que debe ser citado para hacer la notificación por comparecencia por medio de anuncios que se publicarán, una sola vez, en alguno de los medios siguientes:

- la sede electrónica del organismo o
- el diario oficial correspondiente.

Respecto al contenido de la notificación por edictos, el anuncio ha de reunir los mismos requisitos que la notificación personal, a pesar de que se puede hacer una indicación sumaria del contenido del acto si la publicación íntegra en el boletín oficial puede lesionar derechos o intereses legítimos, según lo que prevé el artículo 61 de la LRJPA. En este caso, al tener conocimiento de la indicación sumaria, el interesado se puede dirigir a la Administración y conocer el contenido íntegro del acto. Entre estos derechos potencialmente lesionados, aquí adquiere una importancia especial el derecho fundamental a la protección de datos de las personas físicas que, como ya se ha dicho, está regulado en la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal. Uno de sus principios es el de calidad de los datos, regulado en el artículo 4, en virtud del cual no se deben tratar –como es el caso de la publicación– más datos que los necesarios para la finalidad perseguida.

## 4.5. La publicación

El artículo 59.6 de la LRJPA dispone que la publicación, en los términos previstos en el artículo 60 de la misma ley, sustituye la notificación personal y provoca los mismos efectos en unos casos concretos. El artículo 58.4 de la LRJPCat contiene esta misma previsión. A diferencia de lo que hemos visto en la notificación por edictos, la publicación no tiene un carácter residual en el sentido de que antes se tiene que haber intentado la notificación personal. La publicación, pues, está prevista para supuestos en los que, por la naturaleza del acto o las circunstancias que concurren, directamente se acude a la publicación, en sustitución de la notificación personal.

Los casos en los que resulta procedente la publicación, y que están indicados en el artículo 59.6 de la LRJPA, y en términos parecidos en el artículo 58.4 de la LRJPCat, son los siguientes:

a) Cuando el acto tiene por destinatario una pluralidad indeterminada de personas. Por ejemplo, el acto por el cual se publica una convocatoria de ayudas a la rehabilitación de viviendas, en el que se desconoce las personas que pueden estar interesadas en ellas.

b) Cuando la Administración estima que la notificación hecha a un solo interesado es insuficiente para garantizar la notificación a todos los otros, de modo que, en este caso la publicación es adicional a la notificación que se ha hecho.

c) Cuando se trata de actos integrantes de un procedimiento selectivo o de concurrencia competitiva de cualquier tipo. En este caso, la convocatoria del procedimiento ha de indicar el lugar o medio empleado en las sucesivas publicaciones, y carecen de validez las que se lleven a cabo en lugares diferentes.

Además de los supuestos vistos, el artículo 60 de la LRJPA –y de manera parecida el artículo 58.1 de la LRJPCat– añade que los actos administrativos son también objeto de publicación:

a) Cuando así lo determinan las normas reguladoras de cada procedimiento. Así sucede normalmente, por ejemplo, en las declaraciones de impacto ambiental.

b) Cuando así lo aconsejan razones de interés público apreciadas por el órgano correspondiente.

El artículo 60.2 de la LRJPA dispone que la publicación, como sistema de notificación que es, debe contener los mismos elementos que los ya vistos en la notificación de los actos singulares, según el régimen previsto en el artículo 58.2 de la LRJPA (texto íntegro de la resolución y pie de recurso). También

### Sistemas de notificación

Cabe precisar que el término *publicación* no se refiere exclusivamente al boletín oficial, sino que incluye cualquier sistema de notificación no personal, como es el caso de la publicación en la sede electrónica del organismo.

se permite aquí, en casos de publicación defectuosa, la subsanación derivada de actuaciones del interesado mismo, puesto que el artículo 60.2 de la LRJPA remite a lo que prevé con este fin el artículo 58.3 de la LRJPA.

En cuanto a la publicación de actos que contienen elementos comunes, el artículo 60.2 de la LRJPA dispone que se pueden publicar de una manera conjunta los aspectos coincidentes, especificándose solo los aspectos individuales de cada acto. Este es el caso de una resolución de nombramiento de funcionarios.

Finalmente, también es de aplicación respecto a la publicación la cautela del artículo 61 de la LRJPA ya vista, en lo referente a la limitación de publicaciones si se pueden lesionar derechos o intereses legítimos.

## **5. La impugnación de la actividad de la Administración en vía administrativa**

Cuando un ciudadano considera que la Administración ha adoptado alguna decisión que no se ajusta a derecho y solicita nuestros servicios profesionales, le hemos de explicar primero que disponemos de una serie de instrumentos a fin de que la propia Administración pueda revisar su actuación como una manifestación del privilegio de autotutela administrativa. Entre estos instrumentos que permiten reaccionar en vía administrativa y con carácter previo al ejercicio de acciones judiciales, tenemos, por un lado, los procedimientos de revisión de actos administrativos (revisión de oficio y recursos administrativos) y, por otro, las reclamaciones previas al ejercicio de acciones civiles y laborales.

Como es natural, estos medios de impugnación se suelen ejercer cuando el interesado considera –acertadamente o no– que la actuación vulneraba el ordenamiento, es decir, que el acto impugnado era inválido. Por ello, antes de entrar en el análisis de los procedimientos de revisión, se hace necesario recordar, aunque sea de manera breve, las cuestiones esenciales relativas a la invalidez de los actos administrativos, puesto que las debemos tener en cuenta en la valoración sobre la viabilidad de las diferentes acciones que podemos ejercer como representantes de los ciudadanos afectados.

### **5.1. La invalidez de los actos**

La teoría de la invalidez de los actos administrativos parte del esquema general del derecho civil.

En principio, un acto es inválido cuando está viciado en alguno de los elementos. Según la importancia del vicio, la invalidez puede tener el grado de nulidad o de anulabilidad. Cuando se habla de la invalidez del acto administrativo, se hace referencia a una distinción entre tres grados o escalas:

- a) nulidad de pleno derecho,
- b) anulabilidad,
- c) irregularidades no invalidantes.

### 5.1.1. Actos nulos

La jurisprudencia se ha encargado de señalar que, en atención al interés público que persiguen los actos administrativos, solo provocan la nulidad de pleno derecho aquellas infracciones gravísimas, que son las previstas de manera tasada en el artículo 62.1 de la LRJPA; y para apreciar la concurrencia se aplica un criterio restrictivo, de modo que el vicio de nulidad tiene que ser muy evidente.

Los casos de nulidad radical, también denominada *nulidad absoluta*, o *de pleno derecho*, de los actos administrativos son los siguientes:

a) Los que lesionan los derechos y las libertades susceptibles de amparo constitucional. Este es el caso de un acto que vulnera el derecho a no ser discriminado por razón de sexo, edad, o cualquiera de las circunstancias previstas en el artículo 14 de la CE, en el que se consagra el principio de igualdad.

b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio. Hay que subrayar que el precepto exige que el vicio de incompetencia sea manifiesto, y relativo a la materia o el territorio, y por lo tanto no se refiere al caso de incompetencia jerárquica, es decir, cuando el acto lo ha dictado un órgano inferior al que era competente.

c) Los que tienen un contenido imposible.

d) Los que son constitutivos de infracción penal o se dictan como consecuencia de infracción penal. Es el caso de un acto dictado mediante prevaricación, es decir, que se dicta una resolución a sabiendas de que no es ajustada a derecho.

e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de voluntad de los órganos colegiados. Esta letra contiene, pues, dos supuestos claramente diferenciados, a pesar de que tienen en común la vulneración flagrante de normas de tipo formal.

f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los cuales se adquieren facultades o derechos cuando se carece de los requisitos esenciales para hacer su adquisición. Por lo tanto, no basta con la simple vulneración del ordenamiento jurídico para determinar la nulidad, sino que se refiere a casos en los que se adquieren facultades o derechos en los que carecen no cualquiera de los requisitos exigidos, sino los esenciales. Si no es así, estamos ante un acto anulable, pero no nulo de pleno derecho.

g) Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal. Hay que prestar atención al hecho de que se remite solo a supuestos expresamente previstos en leyes, no en reglamentos. Es el caso del artículo

103.3 de la LJCA, en el que se determina la nulidad de los actos administrativos contrarios a las resoluciones judiciales que se dicten con el fin de eludir su cumplimiento.

### 5.1.2. Actos anulables

La anulación es el tipo de sanción general que recae sobre los actos ilegales, y es más habitual que la nulidad de pleno derecho. Por ello, al hablar de los actos anulables nos referimos a los que contienen infracciones de legalidad ordinaria. Esto no significa que cualquier infracción imputable a un acto administrativo genere la anulabilidad, sino que se requiere también aquí una cierta entidad en el vicio, puesto que en caso contrario estamos ante una simple irregularidad no invalidante.

La regulación de los actos anulables la tenemos en el artículo 63 de la LRJPA. El primer apartado define el ámbito de estos actos con una cláusula general, y dispone que son anulables los actos de la Administración que incurren en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder. Esta mención expresa a la desviación de poder se debe entender como una especificación de las infracciones ordinarias, y es una figura que el artículo 70.2 de la LJCA define como el ejercicio de potestades para perseguir fines diferentes de los fijados por el ordenamiento.

El artículo 63.2 de la LRJPA matiza que si la infracción del ordenamiento jurídico consiste en un defecto de forma, este defecto solo determina la anulabilidad en dos supuestos:

- a) Cuando el acto carece de los requisitos formales indispensables para conseguir el fin que tiene.
- b) Cuando da lugar a indefensión de los interesados.

#### Véase también

Sobre la desviación de poder podéis consultar el apartado 6.4.1.

Así pues, estos defectos de forma se refieren a vulneraciones de las normas reguladoras del procedimiento administrativo u otros elementos formales del acto, como es el caso de la motivación. Imaginemos un procedimiento administrativo en el que se ha omitido algún trámite obligado pero se han hecho los indispensables o esenciales. En este supuesto, esta vulneración formal no implica la anulabilidad del acto, salvo que se haya causado indefensión.

El artículo 63.3 de la LRJPA se refiere a otra vulneración del ordenamiento jurídico de tipo formal, en este caso concretada en el incumplimiento de los plazos administrativos. El precepto dispone que la realización de actuaciones administrativas fuera del plazo establecido para estas actuaciones solo implica la anulabilidad del acto cuando así lo impone la naturaleza del término o plazo. Este es el caso de los plazos de caducidad del procedimiento o prescripción para el ejercicio de un derecho o acción.

En estos supuestos, por ejemplo si se dicta una resolución sancionadora cuando el procedimiento ya ha caducado, o cuando ha prescrito la infracción, la resolución es anulable. Pero en otros casos, como es la superación del plazo de tres meses para resolver un recurso de alzada, este incumplimiento se trata de una simple irregularidad que no invalida la resolución del recurso dictada una vez superado este plazo.

#### Trámite de audiencia

Un ejemplo clásico de vicio que puede suponer la anulación del acto, desde el punto de vista de la indefensión, es el de haber prescindido del trámite de audiencia en el procedimiento, de modo que no se ha oído al interesado. Pero la indefensión, para que tenga efectos anulativos, ha de ser cierta y efectiva, de manera que haya impedido al interesado formular alegaciones durante el procedimiento. En caso contrario, es decir, si pudo hacer alegaciones durante el procedimiento de modo que no se le causó indefensión, la omisión del trámite no provoca la anulabilidad, sino que se trata de una simple irregularidad no invalidante.

## 5.2. Sistemas de revisión de los actos. La revisión de oficio

### 5.2.1. Revisión de actos nulos

La regulación de la revisión de oficio la tenemos en el artículo 102 de la LRJPA, relativo a los actos o disposiciones nulos, por haber incurrido en alguno de los vicios del artículo 62, que determinarían la nulidad.

En esencia, lo que permite la revisión de oficio es que la Administración pueda declarar en cualquier momento –sin límites temporales– la nulidad de disposiciones o actos firmes en vía administrativa, con el dictamen previo favorable del Consejo de Estado u órgano equivalente de la comunidad autónoma (en Cataluña, la Comisión Jurídica Asesora, regulada por la Ley 5/2005, de 2 de mayo).

### Iniciación del procedimiento de revisión de actos nulos

El procedimiento de revisión de actos nulos lo puede iniciar de oficio la Administración pero también a solicitud de un interesado, opción esta última que permite cuestionar el acierto del término que se utiliza de *revisión de oficio*. Cuando es la persona afectada la que inicia el procedimiento, se denomina *acción de nulidad*, opción que no está permitida en el caso de impugnación de las

disposiciones, en las que solo es posible la revisión de oficio por la Administración. El procedimiento de revisión se puede iniciar en cualquier momento porque se trata de una acción no sujeta a plazo, puesto que no prescribe nunca.

### **Desarrollo del procedimiento**

El artículo 102.3 de la LRJPA ha previsto la posibilidad de que el órgano competente para la revisión, en relación con acciones de nulidad ejercitadas por personas interesadas, acuerde motivadamente la inadmisión a trámite del procedimiento, sin necesidad de solicitar el dictamen del Consejo de Estado o del órgano equivalente de la comunidad autónoma, en los casos siguientes:

- a) Cuando la solicitud de nulidad del acto no se basa en alguna de las causas del artículo 62.1 de la LRJPA.
- b) Cuando la solicitud carece manifiestamente de fundamento.
- c) Cuando se han desestimado en el fondo otras solicitudes sustancialmente iguales.

Cuando no concurre ninguno de estos supuestos de inadmisión, se debe tramitar el procedimiento, en el que se ha de otorgar el trámite de audiencia a todas las personas interesadas, y esto aunque el artículo 102 de la LRJPA no haya previsto este trámite, puesto que la obligatoriedad de hacerlo deriva de los principios generales del procedimiento administrativo, entre los cuales el trámite de audiencia tiene un carácter esencial.

El artículo 102.1 de la LRJPA sí que exige previamente, para poder declarar el acto nulo al final del procedimiento de revisión, el dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la comunidad autónoma, de modo que este dictamen tiene un carácter vinculante puesto que no se puede declarar nulo el acto si el dictamen mencionado se pronunció desfavorablemente. En rigor, es más correcto afirmar que el dictamen es *cuasi-vinculante*, puesto que los efectos vinculantes lo son si el dictamen es desfavorable a la nulidad –lo cual impide declarar la nulidad del acto–, pero si el dictamen es favorable, el órgano resolutorio puede declarar la nulidad o rechazarla.

### **Terminación del procedimiento de revisión**

El artículo 102.5 de la LRJPA dispone que la resolución (se ha de entender y *la notificación*) se tiene que dictar en el plazo de tres meses. El incumplimiento de este plazo produce uno de los dos efectos siguientes:

- a) Caducidad del procedimiento si lo había iniciado la Administración de oficio.

b) Silencio desestimatorio si se inició a solicitud del interesado, es decir, mediante acción de nulidad.

### **Límites de la revisión de los actos**

El artículo 106 de la LRJPA determina que las facultades de revisión (que incluye la revisión de actos nulos del artículo 102 de la LRJPA, pero también la declaración de lesividad del artículo 103 de la LRJPA y la revocación de actos del artículo 105 de la LRJPA) no se pueden ejercer cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias el ejercicio de estas facultades resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes.

Estos límites –introducidos mediante conceptos jurídicos indeterminados, con la inseguridad que esto implica– vienen a confirmar el carácter excepcional de estos instrumentos de revisión, que no se deben entender como alternativos a la utilización de los recursos administrativos. Así pues, incluso cuando podríamos estar ante un acto incurso en uno de los casos tasados de nulidad del artículo 62.1 de la LRJPA, es aconsejable impugnarlo mediante los recursos administrativos ordinarios que después veremos, dentro de los plazos previstos a tal efecto porque, transcurridos estos plazos, ya nos movemos en el ámbito de la excepcionalidad, lo que puede dificultar que la acción prospere, sea por el tiempo transcurrido o por el perjuicio que se puede causar a otros particulares que habrían visto cómo el tiempo consolidaba una situación, entre otras circunstancias.

### **Efectos de la declaración de nulidad**

El artículo 102.4 de la LRJPA permite a las administraciones que, en la resolución por la cual declaren la nulidad de un acto o disposición, establezcan las indemnizaciones que sean procedentes a favor de los interesados, si se han causado daños susceptibles de responsabilidad patrimonial. Por lo tanto, en los casos en los que se había instado por un interesado, en la solicitud de nulidad se puede incluir la pretensión de indemnización, si concurren los supuestos previstos en el artículo 139 y siguientes de la LRJPA. Para el caso de declaración de nulidad de una disposición, el precepto dispone que subsisten los actos firmes dictados en aplicación de esta norma que se declara nula. En efecto, la declaración de nulidad de un reglamento no supone la nulidad de todos los actos que se dictaron durante el tiempo que estuvo vigente, puesto que en caso contrario se generaría una gran inseguridad jurídica.

#### **5.2.2. Revisión de actos anulables declarativos de derechos: la declaración de lesividad**

Como acabamos de ver, la Administración puede dejar sin efecto por sí misma un acto nulo de pleno derecho, mediante el procedimiento del artículo 102 de la LRJPA. Por el contrario, no puede hacer lo mismo respecto a los actos

anulables –no nulos– favorables para los interesados, puesto que la anulación únicamente la puede llevar a cabo un órgano judicial, después de que la Administración haya tramitado el procedimiento de lesividad previsto en el artículo 103 de la LRJPA. Este precepto dispone que las administraciones pueden declarar lesivos para el interés público (pero no anular) los actos favorables para los interesados que sean anulables (supuestos del artículo 63 de la LRJPA), con objeto de impugnarlos después ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Aquí, pues, el punto de partida es un acto favorable para el interesado, y con posterioridad la Administración autora del acto considera que se había dictado con infracción del ordenamiento, sin que se pueda acoger a ninguno de los supuestos de nulidad del artículo 62.1 de la LRJPA. Es obvio que el procedimiento aquí lo inicia siempre de oficio la Administración, puesto que hablamos de anular un acto favorable al interesado, pero lesivo para el interés público.

La declaración de lesividad con la que finaliza este procedimiento se debe realizar antes de que hayan transcurrido cuatro años desde que se dictó el acto que se quiere anular. Hay que otorgar la audiencia a los interesados, y el plazo máximo del procedimiento es de seis meses. Superado este plazo sin que se haya notificado –o intentado notificar– la resolución, se produce la caducidad porque se trata de un procedimiento susceptible de producir efectos desfavorables al interesado (arts. 44.2 LRJPA y 55.2 LRJPCat), puesto que se quiere anular un acto que lo favorecía.

Una vez hecha la declaración de lesividad con la cual finaliza el procedimiento, la Administración dispone de un plazo de dos meses para acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa e impugnar el acto mismo que ahora se quiere anular. De conformidad con el artículo 46.5 de la LJCA, este plazo de dos meses se computa a partir del día siguiente de la fecha de resolución por la cual se declaraba el acto lesivo, y no de la notificación, cosa lógica puesto que aquí quien interpone el recurso contencioso no es la persona a quien se notifica el acto, sino la misma Administración que lo dictó<sup>24</sup>.

(24) Sentencia de 27 de julio del 2007 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, sección 4.ª, recurso 907/1999, en un procedimiento de lesividad instando por la Comunidad de Madrid contra el Acuerdo de fijación del precio justo del Jurado de Expropiación Forzosa de esta comunidad autónoma.

### 5.2.3. La revocación de actos

La revocación de actos está prevista en el artículo 105.1 de la LRJPA, y solo opera en el ámbito de los actos desfavorables, a diferencia de los procedimientos que hemos visto de revisión de actos nulos y de lesividad, que se pueden referir a actos favorables para los interesados.

El artículo 105.1 permite a las administraciones esta revocación de actos desfavorables sin límite temporal, es decir, en cualquier momento, si bien aquí también entran en juego los límites que hemos visto del artículo 106 de la LRJPA, entre los cuales figura el relativo al “tiempo transcurrido”. Se trata de

una posibilidad que la Administración puede utilizar con mucho margen de discrecionalidad, puesto que difícilmente el ciudadano afectado se quejará por la revocación de un acto que le era desfavorable.

El mismo artículo 105.1 de la LRJPA introduce unos límites concretos en el uso de esta potestad de revocación. Así, se puede revocar siempre que esto no constituya una dispensa o exención no permitida por las leyes, o sea contraria a principios de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico.

Por ejemplo, en principio se puede revocar una sanción administrativa porque se trata de un acto desfavorable, pero no es lícito revocar esta sanción y mantener otras idénticas impuestas a otras personas en circunstancias equivalentes, puesto que esta revocación singular atenta contra el principio de igualdad.

#### **5.2.4. La rectificación de errores**

Los actos administrativos pueden contener errores, y de esta posibilidad deriva la razón de ser de esta figura, regulada en el artículo 105.2 de la LRJPA, en el que se dispone que las administraciones pueden rectificar en cualquier momento, sea de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos que haya en sus actos. Esta rectificación se puede llevar a cabo sin exigencias procedimentales, puesto que se trata de una modificación del acto con un alcance muy modesto.

Ahora bien, la jurisprudencia ha trazado unos límites muy estrictos para poder utilizar esta figura de la rectificación de errores, y ha declarado que no existe el error rectificable cuando la apreciación de este error implica juicios valorativos o exige una operación de calificación jurídica, o bien cuando la rectificación representa una alteración fundamental en el sentido del acto. Se ha de tratar, además, de errores ostensibles, manifiestos e indiscutibles, que se evidencian por sí mismos y se pueden rectificar de manera mecánica sin necesidad de un proceso mental de razonamiento, puesto que en este caso ya no sería un error de hecho, sino de derecho. Por lo tanto, se puede impugnar cualquier modificación de un acto que se refugie bajo la figura de la rectificación de errores, tal como sucedió en la Sentencia de 1 de diciembre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 7.<sup>a</sup>, recurso 2/2011, sobre una corrección de errores en lo referente a un procedimiento de concurso de provisión para determinados cargos entre miembros de la carrera judicial. Esta sentencia declaraba lo siguiente:

“El examen del expediente administrativo pone de manifiesto que en el informe que consta en los folios 17 del anexo incorporado al tomo I y 16 del tomo II del propio expediente, se reconoce que la ampliación incluida en aquella pretendida rectificación de errores, representa una «aclaración a los futuros petitionarios de dicha plaza», lo que va más allá, por su indudable contenido valorativo jurídico, de una mera rectificación, e incide en aspectos puntuales del acto originario, al aplicar un criterio complementario, que no tiene cobertura normativa en el artículo 105 de la Ley 30/92, modificada por la Ley 4/99”.

### 5.3. Los recursos administrativos

Los recursos administrativos son un conjunto de medios de control que el ordenamiento concede a los ciudadanos para reaccionar contra la actividad presuntamente ilegal de la Administración a fin de que esta revise sus actos, siempre a instancia de un interesado. Se pueden enmarcar dentro del concepto de *justicia administrativa* y es una garantía para los ciudadanos, pero al mismo tiempo una carga efectiva, porque los recursos administrativos son muchas veces el presupuesto necesario para la impugnación posterior en vía jurisdiccional, puesto que se exige el agotamiento de la vía administrativa.

No se deben confundir los recursos administrativos con las solicitudes o peticiones con las cuales se inician procedimientos, puesto que estas últimas persiguen que se dicte un primer acto administrativo, conforme a la solicitud, y normalmente no están sujetas a plazo de presentación. En cambio, los recursos parten precisamente de la existencia de un acto previo y están sujetos a plazos de preclusión, que, como se agotan, cierran inexorablemente la posibilidad de interponer el recurso.

Lo que persigue el recurso no es, pues, que se dicte un primer acto, sino la modificación o extinción de un acto previo, y esta pretensión se fundamenta en el hecho de que el acto incurre en una causa de nulidad de las previstas en el artículo 62.1 de la LRJPA, o en cualquier infracción del ordenamiento, es decir, en los vicios de anulabilidad del artículo 63 de la LRJPA.

Tampoco se han de confundir los recursos con los escritos de alegaciones o reclamaciones, que se dirigen contra actos trámite producidos durante los procedimientos. Los recursos se dirigen contra actos que resuelven el procedimiento, o también contra actos de trámite cualificados, lo que los convierte en impugnables de manera autónoma.

Los principios generales del régimen de los recursos los encontramos en los artículos del 107 al 113 de la LRJPA, si bien hay que tener en cuenta también la regulación contenida en los artículos del 75 al 80 de la LRJPCat.

La interposición de un recurso genera la tramitación de un procedimiento diferente e independiente del que había finalizado con la resolución o acto impugnado, de modo que no se tiene que entender la tramitación del recurso como una fase más del procedimiento administrativo en el que se integraba el acto impugnado.

A pesar de esto, no se puede negar la existencia de una conexión evidente entre el procedimiento administrativo inicial y el procedimiento del recurso administrativo, puesto que giran alrededor del mismo objeto. Cabe señalar que la LRJPA no regula en los artículos mencionados un procedimiento específico

de recursos, sino que ha previsto algunas singularidades en la tramitación, que analizaremos a continuación, con atención a los problemas que se pueden generar.

### 5.3.1. Iniciación del procedimiento del recurso administrativo

El procedimiento siempre se inicia a instancia de parte; nunca lo inicia de oficio la Administración. El recurrente debe tener la condición de interesado en la resolución impugnada, según lo que hemos dicho más arriba en lo referente a esto (art. 107.1 LRJPA), excepto algún caso excepcional en el que la legislación sectorial permite la acción pública. Y para el caso en el que el recurso se presente por medio de representante, el artículo 32 de la LRJPA exige que se acredite.

El acto impugnado tiene que ser la resolución definitiva del procedimiento o un acto de trámite cualificado (art. 107.1 LRJPA). Contra las disposiciones administrativas (reglamentos) no se puede interponer recurso administrativo, sin perjuicio de hacer la impugnación indirecta mediante la interposición de recurso contra actos de aplicación del reglamento, fundamentado en la nulidad de este reglamento (art. 107.3 LRJPA). En este caso, el recurso indirecto se puede interponer ante el órgano autor del reglamento. Pero la jurisprudencia<sup>25</sup> ha precisado que este recurso *per saltum* solo opera en el ámbito de una misma administración y respecto a actos de órganos de una misma estructura administrativa, de modo que no permite impugnar indirectamente un reglamento aprobado por real decreto del Consejo de Ministros con motivo de un acto administrativo dictado por otra administración diferente de la del Estado.

En cuanto a la presentación del recurso, el lugar puede ser cualquiera de los registros previstos en el artículo 38.4 de la LRJPA. El tiempo o plazo de presentación depende de qué recurso se trate, y lo veremos en cada caso. El artículo 110.1 dispone el contenido que debe tener todo recurso, con una relación de requisitos que tiene algunas similitudes con las del artículo 70 para las solicitudes, pero con la diferencia destacable de que en el recurso hay que identificar el acto que se impugna y la razón de la impugnación (art. 110.1.b LRJPA).

A este contenido esencial se puede añadir un contenido accidental o eventual, como, por ejemplo, incluir en el recurso la solicitud de suspensión de la ejecución del acto conforme al artículo 111 de la LRJPA, opción que puede resultar aconsejable en todos aquellos casos en los que el acto impugnado impone una obligación que causa perjuicios, y es que cabe recordar que a todos los efectos, de conformidad con el principio de eficacia inmediata de los actos administrativos, la simple interposición del recurso no impide la eficacia y ejecución del acto. Una excepción a esta regla se da en el caso del recurso de alzada contra una sanción administrativa, en el que no hay que solicitar la suspensión de la ejecución de la sanción porque es automática por imposición del artículo 138.1 de la LRJPA, que impide ejecutar la sanción hasta que no agota la vía administrativa, con la resolución del recurso de alzada.

La finalidad de esta posibilidad de suspensión radica en la necesidad de evitar situaciones irreversibles y de asegurar la utilidad de la resolución del recurso que se dicte en su momento. El artículo 111 de la LRJPA dispone que, cuando se

#### Ved también

La condición de persona interesada la estudiamos en el subapartado 2.1.1 de este módulo. Igualmente estudiamos allí el proceso de acreditación del representante.

<sup>(25)</sup>Sentencia de 30 de diciembre del 2005 del Tribunal Supremo, sección 7.ª, recurso 2/2003, relativa a un real decreto estatal aplicado en el acto administrativo impugnado, dictado por una universidad pública en materia de personal.

#### Artículo 108 de la LRJPA

El artículo 108 de la LRJPA dispone que contra los actos firmes en vía administrativa solo es posible el recurso extraordinario de revisión en los casos previstos en el artículo 118.1.

interpone un recurso administrativo (de alzada, de reposición o extraordinario de revisión), el órgano competente para resolver, ponderando entre, por un lado, el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y, por otro lado, el perjuicio que se causaría al recurrente con la ejecución inmediata, puede suspender la ejecución del acto, sea de oficio o a solicitud del recurrente. Además, para suspender la eficacia del acto ha de concurrir alguna de las circunstancias previstas en el artículo 111.2 de la LRJPA:

- a) Que la ejecución pueda causar perjuicios de imposible o difícil reparación.
- b) Que el recurso se fundamente en alguna de las causas de nulidad del artículo 62.1 de la LRJPA.

El artículo 111.3 de la LRJPA añade que la solicitud de suspensión se entiende estimada si en treinta días hábiles –plazo que no coincide con el de un mes, sino que es ligeramente superior– no se ha notificado la resolución sobre la suspensión. Y el artículo 111.4 de la LRJPA permite, en caso de acordar la suspensión, que se adopten medidas cautelares para asegurar la protección del interés público o de terceros, así como la eficacia del acto impugnado, y que se exija también la prestación de caución o garantía equivalente en caso de que de la suspensión puedan derivar perjuicios de cualquier naturaleza. El artículo 111.4 de la LRJPA también ha previsto la posibilidad de que la suspensión acordada en vía administrativa se prolongue a la vía contenciosa en caso de interponerse un recurso en sede judicial, y el artículo 111.5 de la LRJPA finaliza advirtiendo de la necesidad de publicar en el boletín oficial el acuerdo de suspensión si se trata de actos con una pluralidad indeterminada de personas interesadas.

Continuando con el contenido del escrito de recurso, aquí también rige el principio antiformalista, como demuestra el artículo 110.2 de la LRJPA, en el que se dispone que el error en la calificación del recurso presentado por el ciudadano no es obstáculo para realizar su tramitación, siempre que se deduzca el verdadero carácter.

Por ejemplo, si el recurrente anuncia la interposición de un recurso de reposición cuando aquello que era procedente era el recurso de alzada, la Administración lo tiene que calificar y tramitar como tal.

Para acabar con la iniciación del recurso, cuando el órgano competente recibe el recurso ha de comunicar al recurrente, en el plazo de diez días, la información prevista en el artículo 42.4 de la LRJPA, que ya hemos visto al abordar la solicitud que inicia el procedimiento en el subapartado 2.1.4.

### **5.3.2. Instrucción del procedimiento de recurso**

En la instrucción del procedimiento para tramitar cualquier recurso administrativo, el trámite fundamental es el que prevé el artículo 112 de la LRJPA, titulado “Audiencia de los interesados”. El precepto dispone en primer lugar que

cuando en la resolución del recurso se deban tener en cuenta nuevos hechos o documentos no recogidos en el expediente originario, se han de poner de manifiesto a los interesados para que, en un plazo de entre diez y quince días, formulen las alegaciones y presenten los documentos que estimen pertinentes. Sobre qué se ha de entender por *documentos nuevos*, el artículo 112.3 de la LRJPA dispone que no lo son ni el recurso mismo, ni los informes y propuestas elaborados sobre el recurso, ni tampoco los documentos que los interesados podían haber aportado durante la tramitación del expediente originario, previo al recurso.

En segundo lugar, el artículo 112.2 de la LRJPA dispone que si hay otros interesados diferentes de quienes han presentado el recurso, se les tiene que dar traslado del recurso a fin de que puedan alegar aquello que les convenga, también en el plazo concedido de entre diez y quince días. De acuerdo con esto, en un proceso de contratación administrativa en el que concurrieron dos empresas, si la empresa que no resulta seleccionada impugna la resolución por la cual se adjudicó el contrato a otra empresa, se debe trasladar el recurso a esta última a fin de que pueda formular alegaciones.

### **5.3.3. Terminación del procedimiento de recurso**

El artículo 113.1 de la LRJPA dispone que la resolución del recurso ha de estimar en todo o en parte, o tiene que desestimar las pretensiones que se han formulado, o debe declarar la inadmisión, lo que podría suceder, por ejemplo, en el caso de un recurso extemporáneo o presentado por una persona no legitimada. Cuando se detecta un vicio formal en la tramitación del procedimiento, que impide resolver sobre el fondo del asunto, el artículo 113.2 de la LRJPA determina que se tiene que ordenar la retroacción del procedimiento al momento en el que se cometió el vicio, exceptuando lo que prevé el artículo 67 de la LRJPA, que se refiere a la posibilidad de convalidar actos anulables por defectos de forma.

Finalmente, el artículo 113.3 de la LRJPA establece que el órgano que resuelve el recurso debe decidir todas las cuestiones que plantee el procedimiento, tanto si han sido alegadas por los interesados como si no. En este último caso, es decir, si no han sido alegadas por los interesados, tienen que ser oídos previamente sobre esto. Aun así, la resolución tiene que ser congruente con las peticiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso se pueda agravar su situación inicial. Esta última prohibición impide, por ejemplo, que en un recurso presentado contra una sanción administrativa, al resolverse el recurso, se impusiera una sanción todavía más elevada, supuesto que incurriría en la situación prohibida de *reformatio in peius*.

### 5.3.4. El recurso de alzada

El artículo 114 de la LRJPA configura el recurso de alzada como un recurso ordinario –este era el nombre que tenía hasta la modificación operada por la Ley 4/1999– por el cual el interesado pide la revisión de un acto que no agotaba la vía administrativa al superior jerárquico de quien había dictado el acto impugnado.

A efectos de determinar quién es el superior jerárquico que tiene que resolver el recurso de alzada, el artículo 114.1 de la LRJPA dispone que los tribunales y órganos de selección del personal y otros que actúan con autonomía funcional –como los tribunales o las comisiones de valoración en procesos de selección de funcionarios– se consideran órganos dependientes del órgano al cual están adscritos o del órgano que nombró a su presidente. Y también a los efectos de los recursos, el artículo 75.3 de la LRJPCat dispone que los actos dictados por los órganos de gobierno de los organismos o entidades dependientes de la Administración de la Generalitat se pueden impugnar en alzada ante el consejero o la consejera del departamento al que están adscritos, salvo que una ley establezca lo contrario.

El recurso de alzada es el medio normal por el cual un acto causa estado porque la resolución de este recurso pone fin a la vía administrativa (arts. 109.a LRJPA y 75.2.a LRJPCat), sin que se pueda volver a interponer ningún otro recurso, excepto el extraordinario de revisión. Como el recurso de alzada se trata de un recurso ordinario, se puede fundamentar en cualquier infracción del ordenamiento, sea determinante de nulidad o de anulabilidad.

En cuanto al procedimiento que hay que seguir en la interposición del recurso, el artículo 114.2 de la LRJPA dispone que se puede dirigir al órgano que dictó el acto impugnado o también al competente para resolver. En el primer caso el órgano autor del acto impugnado ha de remitir el recurso al órgano competente para resolverlo, junto con un informe y el expediente en el plazo de diez días.

El plazo de interposición del recurso de alzada es de un mes si el acto impugnado era expreso, a contar desde el día siguiente de la notificación o publicación. Si el acto impugnado no es expreso, el plazo es de tres meses, a contar desde el día siguiente del día en el que se producen los efectos del silencio. Transcurridos estos plazos sin interponer el recurso, la resolución es firme a todos los efectos, de modo que en principio deviene inatacable.

Respecto al plazo de interposición del recurso, hay que hacer un par de consideraciones, que sirven también para el resto de los recursos. En primer lugar, no es extraño que al recibir la notificación de un acto administrativo desfavorable la persona afectada abre un periodo de reflexión para valorar los pros y

los contras de la interposición de un recurso, y en este punto no es extraño que acuda a un abogado para evaluar la viabilidad del eventual recurso. Al mismo tiempo, también es lógico que el abogado quiera disponer de una copia de todo el expediente administrativo. Pues bien, hay que tener claro en este punto que la eventual solicitud de copia del expediente no suspende el plazo para recurrir –que con carácter ordinario es de un mes– según se ha declarado en la Sentencia de 2 de marzo del 2012 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 4863/2008, interpuesto contra un acto dictado en materia tributaria. Por lo tanto, en todo caso hay que interponer el recurso dentro del plazo, y para el caso en el que la copia del expediente se nos facilite con posterioridad, en aquel momento se puede complementar el recurso con un escrito de alegaciones adicional, formuladas a la vista del expediente, o, si procede, desistir del recurso.

Y la segunda consideración se refiere al plazo de interposición del recurso contra actos no expresos, es decir, contra silencios administrativos, para los cuales la LRJPA ha previsto un plazo de tres meses, tanto en el caso del recurso de alzada como en el de reposición. Pues bien, en relación con la interpretación de este plazo para la impugnación de los actos no expresos, hay que tener en cuenta la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, en virtud de la cual, ante la falta de notificación de la resolución expresa en el plazo previsto al efecto, y el consiguiente silencio administrativo, la acción para impugnar no caduca, de manera que el plazo de interposición del recurso contra actos no expresos continuaría abierto incluso más allá de superarse los tres meses previstos. Una muestra de esta doctrina del Tribunal Constitucional la tenemos en la STC 149/2009, y ha sido acogida también reiteradamente por el Tribunal Supremo, como es el caso de la Sentencia de 12 de diciembre del 2011, sección 5.ª, recurso 824/2008, interpuesto contra la desestimación, por silencio administrativo, de unos recursos con los cuales se impugnaba en vía administrativa unos instrumentos de planeamiento urbanístico. Más recientemente, el Tribunal Constitucional ha reiterado este criterio en la STC 52/2014, que si bien se refiere al plazo para interponer el recurso contencioso dirigido contra un silencio administrativo (art. 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa), sus pronunciamientos serían plenamente trasladables al caso de los recursos administrativos, y en particular el recurso de alzada.

Una vez interpuesto el recurso de alzada, al cabo de tres meses se puede entender desestimado, con excepción del caso del doble silencio previsto en el segundo párrafo del artículo 43.2 de la LRJPA y en el artículo 54.2.f de la LRJP-Cat, supuesto que se produce cuando el recurso de alzada impugna también una anterior desestimación por silencio, en cuyo caso el segundo silencio se convierte en estimatorio. Ahora bien, hay que recordar que el silencio desestimatorio del recurso de alzada produce el único efecto de permitir al interesado interponer el recurso siguiente que sea procedente, de modo que la Administración continúa estando obligada a resolver el recurso de alzada, más allá del plazo de tres meses en el que lo tenía que hacer inicialmente, y lo puede hacer

sin vinculación al silencio desestimatorio, es decir, que la resolución expresa extemporánea –dictada más allá de los tres meses– puede estimar o desestimar el recurso de alzada.

El artículo 115.3 de la LRJPA dispone que contra la resolución de un recurso de alzada no se puede interponer ningún otro recurso administrativo, excepto el recurso extraordinario de revisión fundado en alguna de las causas tasadas del artículo 118.1 de la LRJPA, que veremos más adelante. Así pues, contra la resolución del recurso de alzada no se puede interponer ningún otro recurso ordinario, ni el de alzada ni el potestativo de reposición. Hay que insistir en este último aspecto, puesto que aquí se ha producido una cierta confusión, provocada por la combinación del artículo 115.3 de la LRJPA y el artículo 116.1 de la LRJPA, en el que se dispone que “los actos administrativos que agotan la vía administrativa pueden ser recurridos potestativamente en reposición”, y uno de estos actos con los cuales se agota la vía administrativa, como hemos dicho, son las resoluciones de los recursos de alzada.

Ante esto se ha planteado una posible contradicción entre estos dos preceptos, que en algún caso se ha considerado que se tenía que resolver conforme al principio *pro actione* y admitir el recurso de reposición, y hay varias sentencias en este sentido dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, sección 3.<sup>a</sup> (de 16 de febrero del 2006 y de 9 de noviembre del 2006, las dos relativas a recursos interpuestos en materia de urbanismo). Pero afortunadamente, esta solución no es compartida por la doctrina jurisprudencial mayoritaria. De hecho, el propio TSJ de Cataluña, en este caso la sección 5.<sup>a</sup>, en la sentencia de 29 de diciembre del 2006, sobre la denegación de un permiso de trabajo a un ciudadano extranjero, ya se pronunció en contra de admitir el recurso de reposición contra la resolución del recurso de alzada. Y lo que es más importante, el Tribunal Supremo<sup>26</sup> se ha manifestado expresamente en este mismo sentido. Tal como expone el Tribunal Supremo en esta sentencia, lo que prevé el artículo 116.1 de la LRJPA es una regla general del recurso de reposición para impugnar los actos que agotan la vía administrativa, indicados en el artículo 109 de la LRJPA; regla general que decae frente a la regla especial del artículo 115.3 de la LRJPA, por la cual se excluye de la posibilidad de recurso de reposición contra uno de los actos concretos en los que se agota la vía administrativa, como es la resolución del recurso de alzada.

<sup>(26)</sup>Sentencia recurso 470/2007, de 25 de febrero del 2011, sección 5.<sup>a</sup>, con la cual se corregía el criterio del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, sección 3.<sup>a</sup>, mantenido en la sentencia antes mencionada de 9 de noviembre del 2006.

### 5.3.5. El recurso potestativo de reposición

Como hemos avanzado, el artículo 116.1 de la LRJPA determina que este recurso ordinario permite impugnar cualquier acto que haya agotado la vía administrativa, excepto las resoluciones de recursos de alzada. Pero a diferencia del otro recurso ordinario –el de alzada–, tiene un carácter potestativo, de modo que el interesado puede optar entre presentar el recurso de reposición o acudir directamente a la jurisdicción contencioso-administrativa mediante la interposición del recurso contencioso-administrativo.

Ahora bien, una vez ejercida la opción de interponer el recurso de reposición, el interesado no puede acudir al recurso contencioso hasta que se haya resuelto expresamente el recurso de reposición, o hasta que se haya producido al menos el silencio administrativo (art. 116.2 LRJPA).

Así, si contra un acto administrativo se decide interponer recurso de reposición el último día del plazo de un mes previsto al efecto, y cuando todavía no se ha recibido la resolución de este recurso ni se ha producido tampoco el silencio se interpone recurso contencioso-administrativo, este se puede inadmitir por haberse presentado de forma prematura, puesto que no existe todavía un acto que se tenga que impugnar (ni resolución expresa ni silencio).

En cuanto al procedimiento, el plazo de interposición del recurso potestativo de reposición es también –como el de alzada– de un mes si el acto impugnado es expreso, y tres meses si no lo es (art. 117.1 LRJPA), si bien en este último caso, como hemos expuesto en el recurso de alzada, el plazo es indefinido según ha declarado la jurisprudencia. Una vez transcurrido el plazo para interponer recurso de reposición sin haberlo presentado, se puede interponer recurso contencioso-administrativo (no se agota el plazo previsto al efecto), sin perjuicio de la posibilidad del recurso extraordinario de revisión cuando concurre alguna de las causas tasadas del artículo 118.1 de la LRJPA.

A diferencia del recurso de alzada, el órgano competente para resolver el recurso de reposición es el mismo órgano que dictó el acto impugnado (art. 116.1 LRJPA), y el plazo máximo para resolver este recurso es solamente de un mes (art. 117.2 LRJPA). Transcurrido este plazo se produce también el silencio desestimatorio, sin que aparezca aquí el supuesto de doble silencio que convierte el segundo silencio en estimatorio, opción que está únicamente prevista para el recurso de alzada. Contra la resolución del recurso de reposición no se puede volver a interponer este recurso (art. 117.3 LRJPA), ni tampoco el recurso de alzada.

En definitiva, la idea es que contra cualquier acto administrativo solo sea posible interponer un único recurso administrativo antes de acudir a la vía judicial, sea el de alzada –preceptivamente– o el de reposición –con carácter potestativo.

### **5.3.6. El recurso extraordinario de revisión**

Tal como indica el nombre, se trata de un recurso extraordinario, a diferencia de los recursos de alzada y de reposición, que son recursos ordinarios. El recurso extraordinario de revisión se puede interponer contra los actos que son firmes en vía administrativa, según disponen los artículos 108 y 118.1 de la LRJPA y 78 de la LRJPCat. Este recurso corresponde resolverlo al mismo órgano que dictó el acto impugnado (art. 118.1 LRJPA).

Como se trata de un recurso extraordinario, se debe fundamentar en unos motivos tasados previstos en el artículo 118.1 de la LRJPA, los tres primeros de los cuales se refieren a la existencia de un error de hecho en la actuación impugnada, error constatado por las diferentes vías que se indican en estos tres casos y no apreciado en los plazos ordinarios de impugnación, sino más tarde<sup>27</sup>. Estas circunstancias tasadas son:

(27) Sentencia de 26 de enero del 2010 del Tribunal Supremo, sección 7.ª, recurso 4416/2006, relativa a unos recursos extraordinarios de revisión interpuestos en unos procesos selectivos de ingreso a la función pública.

**a)** Que se haya incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos del expediente. Así pues, esta primera causa se refiere al supuesto de que al dictarse la resolución impugnada hubo un error en la apreciación de los hechos que sirvieron de base a la decisión. No es posible invocar esta causa cuando el error estaba en la calificación jurídica de los hechos, puesto que en este caso no es un error de hecho, sino de derecho.

Un ejemplo de acto impugnado por esta vía es una resolución de inadmisión de un recurso de alzada por haber entendido que se había presentado de manera extemporánea, por no haber observado en el escrito de recurso la fecha del sello de correos que acreditaba la presentación en plazo.

**b)** Que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución contra la cual se ha recurrido. No se refiere a la aparición de documentos en el expediente, sino a documentos de los que no se disponía o no se tenía constancia, y que han aparecido con posterioridad.

**c)** Que en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial firme, anterior o posterior a aquella resolución.

**d)** Que la resolución se haya dictado como consecuencia de prevaricación, soborno, violencia, maquinación fraudulenta u otra conducta punible y se haya declarado así en virtud de sentencia judicial firme. Este supuesto es coincidente con el de nulidad de pleno derecho previsto en el artículo 62.1.d de la Ley 30/1992, cuando se refiere a los actos constitutivos de infracción penal.

En cuanto al procedimiento que hay que seguir, el plazo de interposición del recurso varía según el supuesto del que se trate. Así, el artículo 118.2 de la LRJPA dispone que para la primera causa el plazo es de cuatro años a partir de la notificación de la resolución impugnada. En las tres causas restantes, el plazo es de tres meses a contar desde el conocimiento de los documentos (causa segunda) o desde que la sentencia judicial devino firme (causas tercera y cuarta).

El artículo 118.3 de la LRJPA precisa que la posibilidad de interponer este recurso de revisión no perjudica el derecho de los interesados a instar procedimientos de revisión de actos nulos o de revocación de actos conforme a los artículos 102 y 105 de la LRJPA respectivamente, acciones que no están sujetas a plazo.

El artículo 119 de la LRJPA permite acordar motivadamente la inadmisión a trámite en dos supuestos:

- a) Cuando el recurso de revisión no se fundamenta en ninguna de las causas del artículo 118.1.
- b) Cuando se han desestimado previamente recursos sustancialmente iguales.

El artículo 119.1 de la LRJPA dispone que esta inadmisión se puede declarar sin necesidad de obtener el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la comunidad autónoma. De esta previsión se deduce, *a contrario sensu*, que se debe disponer de este dictamen cuando no sea procedente la inadmisión a trámite. El artículo 78 de la LRJPCat ha previsto de manera expresa el carácter preceptivo de este dictamen, que tiene que emitir la Comisión Jurídica Asesora cuando afecta a las administraciones catalanas.

El órgano que resuelve el recurso se debe pronunciar sobre si es procedente o no, es decir, sobre si había error en la resolución o no, y en caso de apreciar la existencia del error, también se debe pronunciar sobre el fondo de la cuestión resuelta por el acto impugnado. Así, se puede estimar un recurso de revisión porque el acto impugnado se había fundamentado en un documento declarado falso, pero después se puede entrar en el fondo del asunto y volver a dictar una resolución sobre el fondo en el mismo sentido que el acto impugnado.

El plazo para resolver el recurso es de tres meses, y transcurrido este plazo sin que se haya notificado la resolución, se puede entender desestimado y queda expedita la vía judicial (art. 119.3 LRJPA).

### **5.3.7. Otras formas de impugnación**

Lo que hemos visto hasta aquí son los medios de impugnación habituales respecto a la actuación de las administraciones vinculada a los procedimientos administrativos. No obstante, hay otras vías de impugnación específicas para determinadas actuaciones de las administraciones, que conviene mencionar simplemente aquí, a modo de recordatorio.

## **Reclamación económica administrativa**

La reclamación económica administrativa es un recurso administrativo especial para el ámbito tributario, que tiene en común con los recursos administrativos ordinarios que se presenta con carácter previo a la vía jurisdiccional.

Con esta reclamación se pueden impugnar liquidaciones provisionales y definitivas, resoluciones de solicitud de rectificaciones de autoliquidaciones, sanciones tributarias, entre otros actos siempre en materia tributaria.

Ahora bien, la normativa tributaria dispone que, contra aquellos actos que son susceptibles de reclamación económica administrativa, se puede interponer con carácter previo el recurso de reposición ante el mismo órgano de la Administración tributaria que dictó el acto impugnado, en el plazo de un mes, que es también el plazo para resolver este recurso, transcurrido el cual se produce un silencio desestimatorio.

La regulación de la reclamación económica administrativa la tenemos en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. La LRJPA ampara expresamente este tipo de reclamación, puesto que en el artículo 107.4 dispone que las reclamaciones económicas administrativas se tienen que ajustar a los procedimientos establecidos por la legislación específica, y la disposición adicional quinta de la LRJPA determina que la revisión de actos en vía administrativa en materia tributaria se debe ajustar a lo que dispone la Ley General Tributaria y las disposiciones dictadas en el desarrollo y aplicación de esta ley.

## **Las reclamaciones previas al ejercicio de acciones civiles y laborales**

A todos los efectos las administraciones actúan sometidas al derecho administrativo, y también como regla general sus actos son revisados por la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin embargo, a veces las administraciones para conseguir sus finalidades se valen de otras ramas del ordenamiento jurídico, como es el caso del derecho civil, laboral o mercantil. En estos supuestos, los jueces y tribunales contenciosos administrativos no tienen competencia para revisar estos actos porque se escapan de su jurisdicción.

Por lo tanto, si la Administración actúa sometida al derecho privado, para revisar esta actuación es competente la jurisdicción civil; y si actúa sometida al derecho laboral, corresponde a la jurisdicción social. Pero antes de articular una acción judicial civil o laboral contra una administración, el artículo 120.1 de la LRJPA y el artículo 80 de la LRJPCat disponen que se tiene que formular una reclamación en vía administrativa, excepto en los supuestos en los que este requisito esté exceptuado por una disposición con rango de ley.

La reclamación previa a la vía judicial permite a la Administración conocer la pretensión del interesado, de modo que se le ofrece la posibilidad de resolver directamente el litigio y evitar la acción judicial. El artículo 121 de la LRJPA dispone que estas reclamaciones previas interrumpen el plazo para interponer

las acciones judiciales correspondientes, que no se pueden plantear hasta que la Administración no resuelva la reclamación previa, o hasta que se entienda desestimada por silencio administrativo. Cuando la Administración resuelve la reclamación, no toma como base el derecho administrativo, sino el civil o el laboral, según corresponda.

## 6. El proceso contencioso-administrativo

No está de más recordar que la existencia de la jurisdicción contencioso-administrativa obedece a una finalidad: el control o revisión jurisdiccional de toda la actuación administrativa. La regulación de esta materia la tenemos en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA), que parte de un concepto superior y más completo que la regulación anterior, puesto que no solamente quiere revisar los actos administrativos, sino que el control judicial se ejerza sobre cualquier tipo de comportamiento de la Administración, incluso la inactividad o las actuaciones materiales constitutivas de vía de hecho.

Así, podemos definir la jurisdicción contencioso-administrativa como el sistema con el cual unos órganos judiciales controlan o fiscalizan la actividad administrativa.

En lo referente a esto, el artículo 117.3 de la CE encomienda a los jueces y tribunales el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa controlan la potestad reglamentaria de la Administración y su actuación administrativa, y también la sumisión a las finalidades que la justifican. No podía ser de otro modo si tenemos en cuenta que el artículo 24 de la CE recoge como derecho fundamental de todos los ciudadanos el derecho a la tutela judicial efectiva, también ante las actuaciones de la Administración.

### 6.1. La representación y defensa en el proceso contencioso

Antes de entrar de pleno en el análisis del proceso contencioso en sentido estricto, se hace necesario subrayar que, a diferencia de lo que sucede en el procedimiento administrativo tramitado por las administraciones, en el proceso contencioso las partes tienen que actuar, a todos los efectos, mediante profesionales del derecho, que ejercen la representación y defensa.

Esta cuestión relativa a la representación y defensa de las partes (la postulación) está regulada en los artículos 23 y 24 de la LJCA. Estos preceptos disponen que en procesos tramitados ante órganos judiciales unipersonales (juzgados contenciosos administrativos –de ámbito provincial– y juzgados centrales contenciosos administrativos), las partes deben estar asistidas por abogado, que ejerce la dirección letrada (defensa), y pueden conferir formalmente la representación a un procurador, a quien se notifican las actuaciones. Si no se actúa mediante procurador, el abogado asume, además de la defensa, la representación. En cambio, ante órganos judiciales colegiados (Audiencia Nacional,

tribunales superiores de justicia y Tribunal Supremo), siempre se exige la asistencia de abogado y la representación del procurador. No obstante, el Tribunal Constitucional ha declarado con reiteración (por todas, la STC 217/2005, de 12 de septiembre) que la falta de acreditación de la representación procesal se puede subsanar, siempre que el defecto se reduzca a esta mera formalidad y siempre que la subsanación sea posible, de modo que se debe conferir a las partes la posibilidad de subsanación antes de impedir el acceso al proceso o al recurso legalmente previsto, puesto que en caso de no otorgar esta posibilidad de subsanación se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 LJCA). Esta idea de permitir la subsanación del defecto opera como principio general en cualquier actuación procesal, en la línea de lo que prevé el artículo 138 de la LJCA, y en aquello que hace referencia a los defectos en el escrito de interposición del recurso, está expresamente recogida en el artículo 45.3 de la LJCA.

Inicialmente, la LJCA había previsto, en su artículo 23.3, un régimen excepcional para los funcionarios públicos, en virtud del cual podían actuar por sí mismos, sin abogado ni procurador, siempre que lo hicieran en defensa de sus derechos estatutarios. Este privilegio, sin embargo, se ha eliminado con la disposición final 2.<sup>a</sup> de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la cual se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, que ha derogado el artículo 23.3 LJCA. Esta medida se justifica en la exposición de motivos de la Ley 10/2012 en la que la falta de representación técnica acaba siendo un obstáculo a un desarrollo del proceso más ágil y eficaz. Así pues, actualmente, los funcionarios que interpongan recursos contenciosos para defender sus derechos estatutarios, deberán hacerlo también representados por abogados. Inicialmente la LJCA había previsto en su artículo 23.3 un régimen excepcional para los funcionarios públicos, en virtud del cual podían actuar por sí mismos, sin abogado ni procurador, siempre y cuando lo hicieran en defensa de sus derechos estatutarios. Este privilegio, sin embargo, se eliminó con la disposición final 2.<sup>a</sup> de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, que derogó el artículo 23.3 de la LJCA. Esta medida se justificó en la exposición de motivos de la Ley 10/2012 alegando que la falta de representación técnica acababa siendo un obstáculo a un desarrollo del proceso más ágil y eficaz. Así pues, los funcionarios que interpongan recursos contenciosos para defender sus derechos estatutarios, deberán hacerlo también representados por abogados, si bien hay que avanzar que como contrapartida a la pérdida de este privilegio que tenían anteriormente, se les eximió del pago de la tasa judicial que había introducido a todos los efectos la Ley 10/2012 (art. 4.1.d).

En cuanto a la representación y defensa de las administraciones, el artículo 24 de la LJCA dispone que se rige por lo que dispone la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, y también las normas que hayan dictado las comunidades autónomas en el marco de sus competencias. En los recursos contenciosos en los que es parte

la Administración General del Estado, la defensa y representación la asume un funcionario del cuerpo de abogados del Estado. En cuanto a la Administración de la Generalitat de Cataluña, su representación y defensa la asume un funcionario del cuerpo de abogacía de la Generalitat, conforme a lo que prevé la Ley 7/1996, de 5 de julio, de Organización de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Generalitat de Cataluña.

## **6.2. La interposición del recurso contencioso-administrativo**

### **6.2.1. Actividad impugnable**

El artículo 25 de la LJCA, relativo al objeto del recurso contencioso-administrativo, enumera los cuatro tipos de actividad administrativa impugnable:

- a) disposiciones generales,
- b) actos administrativos,
- c) inactividad administrativa y
- d) vía de hecho.

A continuación mencionaremos las distintas cuestiones que se deben tener en cuenta en la interposición del recurso, sobre todo las relativas a los requisitos de admisión, según las singularidades del tipo de actividad que se combate en cada caso, y que en algún caso pueden incidir en la estrategia procesal que hay que seguir.

### **Disposiciones generales**

A diferencia de lo que sucede con los recursos administrativos, con los que no se pueden impugnar directamente las disposiciones generales o reglamentos (art. 107.3 LRJPA), este tipo de actividad sí que se puede combatir en vía contenciosa, sea de forma directa, una vez se tiene conocimiento del contenido a partir de la publicación en el diario oficial correspondiente, o también de forma indirecta, cuando con motivo de un acto administrativo dictado en aplicación del reglamento se puede interponer el recurso contra el acto, y fundamentarlo en la ilegalidad del reglamento.

La primera cuestión que hay que tener en cuenta en la impugnación directa de un reglamento es la **legitimación**, cuestión regulada en el artículo 19 de la LJCA, y en aquello que aquí nos interesa, en las letras *a* y *b*, en virtud de las cuales están legitimadas para la interposición del recurso contencioso las personas físicas o jurídicas que poseen un derecho o interés legítimo (a), y también las corporaciones, las asociaciones, los sindicatos y los grupos y las entidades que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos (b). En ambos casos, conforme a la doctrina jurisprudencial existente, se admite la existencia de legitimación si la persona o entidad que interpone el recurso resulta afectada por la disposición general que se impugna. Dicho de otro modo, la impugnación de un reglamento no se puede basar en el argumento que vulnera el ordenamiento jurídico (ni siquiera de rango constitucional) y existe el interés de preservar la legalidad, puesto que ni se reconoce a todos los efectos la existencia de un tipo de acción popular, ni se admite tampoco la legitimación para actuar como guardián de la legalidad. Hay que apreciar, pues, que en relación con el reglamento en concreto impugnado la persona o entidad recurrente posee unos derechos o intereses legítimos, sea en un ámbito individual o colectivo, de tal manera que se le produce un perjuicio a consecuencia de la aplicación del reglamento impugnado, o que obtiene un eventual beneficio como resultado de anularlo<sup>28</sup>.

(28) Sentencia de 18 de enero del 2005 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 22/2003, por la cual se inadmite, por falta de legitimación activa, el recurso contencioso interpuesto por el partido político "Familia y vida", contra el artículo 22 del Real Decreto 27/2003, de 10 de enero, por el cual se modificaba el reglamento del IRPF, dando una nueva redacción al artículo 58, relativo a la deducción por maternidad.

Otro aspecto que hay que tener en cuenta en la impugnación directa de reglamentos es el referente a la acreditación de la **capacidad procesal**, sobre todo en los casos referentes a asociaciones y entidades representativas de intereses colectivos. En este caso, para interponer el recurso se debe acreditar que, al ejercer la acción la persona jurídica, se dispone de la autorización de los órganos competentes según lo que prevén las normas o los estatutos correspondientes (art. 45.2.d LJCA). Se trata en todo caso de un defecto subsanable, en la línea de lo que hemos avanzado antes, pero en caso de no producirse esta subsanación, conduce a la inadmisión del recurso por falta de acreditación de la representación (art. 69.b LJCA). Una muestra de inadmisión por este motivo la tenemos en la Sentencia de 14 de julio del 2011 del Tribunal Supremo, recurso 4692/2009.

Las disposiciones generales no están sujetas a notificación, sino a publicación en el diario oficial correspondiente (art. 52.1 LRJPA). De acuerdo con esto, el **plazo para interponer el recurso contencioso de impugnación** es de dos meses contados a partir del día siguiente de la fecha de publicación (art. 46.1 LJCA), y tal como ya hemos expuesto en el subapartado 4.3.1 al analizar el cómputo de los plazos administrativos por meses, el día inicial (*dies a quo*) empieza el día siguiente de la publicación, y el día final es el del ordinal correspondiente al del día de publicación, dos meses más adelante.

Así se indicaba en la Sentencia de 2 de julio del 2008 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, recurso 81/2008: “De forma que la doctrina jurisprudencial es actualmente categórica y concluyente en establecer que en los plazos señalados por meses, y aunque el cómputo de fecha a fecha se inicie el día siguiente de la notificación o publicación, el día final de estos plazos es siempre el correspondiente al mismo número ordinal del día de la notificación o publicación”.

Así, en el caso de un reglamento publicado el 2/5/2012, el plazo de dos meses para interponer el recurso finaliza el 2/7/2012. Sin embargo, en caso de interponerse el 3/7/2012, es decir, el día siguiente de la fecha en la que finaliza el plazo, aunque el artículo 128 de la LJCA disponga que los plazos son improporables, en el caso señalado el recurso no es extemporáneo, puesto que es de aplicación aquello que prevé el artículo 135 de la LEC, en el que se determina que, cuando la presentación de un escrito procesal está sujeta a plazo, se puede hacer hasta las 15.00 horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo. Hay que recordar en este punto el carácter supletorio de la LEC en el proceso contencioso-administrativo (DF 1.ª LJCA), y en particular la aplicación del artículo 135 de la LEC también para el plazo de dos meses en la interposición de recursos. La aplicabilidad del artículo 135 de la LEC en el trámite inicial de interposición del recurso fue durante un tiempo una cuestión controvertida, pero finalmente lo ha admitido de manera pacífica la jurisprudencia<sup>29</sup>.

(<sup>29</sup>) Sentencia de 31 de octubre del 2008 del Tribunal Supremo, recurso 3170/2003.

Para acabar con la cuestión del plazo, se ha de tener presente que, conforme al artículo 128.2 de la LJCA, el mes de agosto no computa, excepto en el procedimiento especial para la protección de derechos fundamentales.

Como hemos avanzado, además del recurso directo contra el reglamento, también se puede combatir de manera indirecta, en este caso mediante la impugnación de actos de aplicación del reglamento, fundamentada en la ilegalidad de este reglamento (art. 26.1 LJCA).

Este precepto se debe relacionar con el artículo 27 de la LJCA, relativo a la cuestión de ilegalidad, prevista para el caso en el que se haya estimado el **recurso indirecto** porque se ha considerado “ilegal el contenido de la disposición general aplicada”.

A partir de estos preceptos, y en especial por la mención que hace el artículo 27 de la LJCA al “contenido” del reglamento, la jurisprudencia<sup>30</sup> ha considerado que esta impugnación indirecta solo se puede referir a la ilegalidad del contenido del reglamento, pero no a defectos formales producidos en la tramitación.

(<sup>30</sup>) Sentencia de 18 de abril del 2001 del Tribunal Supremo, recurso 617/1996.

En el caso del recurso indirecto, el órgano judicial competente para conocer en primera instancia no viene dado por el reglamento, sino por el acto de aplicación, de modo que es muy habitual que decida sobre la ilegalidad del reglamento un órgano inferior (por ejemplo, el juzgado contencioso-administrativo) al que habría resultado competente si el reglamento se hubiera impugnado directamente (Tribunal Superior de Justicia en caso de reglamentos locales o autonómicos, y Tribunal Supremo en reglamentos estatales). Esta circuns-

tancia puede dar lugar a decisiones contradictorias entre los órganos judiciales inferiores, algunos de los cuales, al conocer de asuntos parecidos, podrían considerar ilegal el reglamento y otros no. Para dar solución a esta situación se ha previsto la cuestión de ilegalidad, regulada en el artículo 27 de la LJCA. Este precepto dispone que si un juez o tribunal ha dictado sentencia firme estimatoria porque considera ilegal la disposición aplicada, tiene que plantear la cuestión de ilegalidad ante el tribunal que habría sido competente para conocer del recurso directo contra la disposición, salvo que el órgano que conoce del recurso indirecto sea este mismo tribunal, en cuyo caso la sentencia debe decidir sobre su legalidad. El procedimiento que hay que seguir a partir del planteamiento de la cuestión de ilegalidad está regulado en los artículos del 123 al 126 de la LJCA, en los cuales se prevé la participación de las partes a fin de que puedan formular alegaciones. En cuanto a las partes, cabe señalar que en el caso del recurso indirecto también tiene la condición de parte demandada la administración autora del reglamento, aunque no haya dictado el acto de aplicación impugnado (art. 21.4 LJCA).

### **Actos administrativos**

El acto administrativo es el objeto clásico del recurso contencioso, y el artículo 25.1 de la LJCA exige una serie de requisitos que tiene que cumplir el acto para que sea impugnable en esta vía judicial. A continuación analizaremos los casos que generan más problemas, empezando por aquellos actos que no son susceptibles de impugnación y que, por lo tanto, dan lugar a declaraciones de inadmisión:

1) **Actos administrativos no susceptibles de impugnación.** Entre los requisitos de admisión del recurso contencioso contra actos administrativos, destaca el referente al hecho de que el acto atacado agote la vía administrativa (el artículo 109 de la LRJPA contiene la lista de actos que agotan la vía administrativa). En efecto, ante aquellos actos administrativos que no agotan la vía administrativa, es ineludible la interposición del recurso de alzada ante el órgano superior al que había dictado el acto, con objeto de obtener la firmeza administrativa exigida para acudir a la vía judicial, sea mediante la resolución expresa del recurso de alzada, o con la desestimación por silencio al cabo de tres meses de la interposición. Y es que en caso de interponerse el recurso contencioso sin haber agotado la vía administrativa, el pronunciamiento obtenido será una declaración de inadmisión, por aplicación de la causa prevista en el artículo 69.c de la LJCA, en lo referente a la impugnación de un acto que no es susceptible de impugnación. Una muestra de sentencia de inadmisión para acudir al recurso contencioso sin agotar antes la vía administrativa la tenemos en la Sentencia de 3 de noviembre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 4095/2006, en este caso, por medio de la reclamación económica administrativa correspondiente.

Además del requisito de firmeza administrativa, el acto que hay que impugnar ha de ser resolutorio del procedimiento o de trámite cualificado (art. 107.1 LRJPA), en consonancia con lo que hemos dicho en el subapartado 5.3.1 respecto a los recursos administrativos. De acuerdo con esto, tampoco es susceptible de impugnación un informe no vinculante dictado en el curso de un procedimiento, ya que no tiene la condición de acto de trámite cualificado, puesto que, como no es vinculante, no se puede considerar que decida ni directa ni indirectamente el fondo del asunto (art. 25.1 LJCA). Así se declaró en la Sentencia de 14 de octubre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 3.ª, recurso 2309/2009, interpuesto contra un informe relativo a un proyecto de aprobación de estatutos de un colegio profesional.

Otro caso de actos no susceptibles de impugnación está expresamente previsto en el artículo 28 de la LJCA, cuando determina que no se admite el recurso contencioso contra actos que son reproducción de otros definitivos y firmes y los confirmatorios de actos consentidos por no haberlos impugnado en forma y plazo. Se trata de una previsión vinculada a principios de seguridad jurídica, que tiene por finalidad asegurar que se respeten los efectos derivados de los actos firmes y evitar que se puedan reabrir indefinidamente debates cerrados.

Por ejemplo, imaginemos que en el 2010 una persona solicita una indemnización por responsabilidad patrimonial con motivo de unos hechos que atribuye a la Administración, reclamación que se resuelve en sentido desestimatorio, sin que se interponga ningún recurso en forma y plazo. Pasado un tiempo, la misma persona y por los mismos hechos lo repiensa y vuelve a plantear la misma reclamación para obtener otra vez un pronunciamiento desestimatorio, con objeto de poderlo impugnar en forma y plazo ante la jurisdicción contenciosa. Este ejemplo es un caso evidente en el que entra en juego la causa de inadmisión del artículo 28 de la LJCA. Ahora bien, esta circunstancia de impugnar un acto reiterativo de otro acto anterior firme y consentido no puede entrar en juego si este acto anterior “firme y consentido” no era expreso, puesto que en este caso no se habría notificado al afectado la resolución ni informado de los recursos que hay que interponer, motivo por el cual no se puede premiar la inactividad de la Administración (STC 239/2007, de 10 de diciembre del 2007).

En todo caso, esta cuestión relativa a la existencia de un acto previo firme y consentido por no haberlo impugnado en forma y plazo nos lleva a tratar la cuestión del requisito temporal de interposición del recurso contencioso.

**2) Plazo de impugnación de los actos.** Igual que en la impugnación de las disposiciones generales, el plazo de interposición del recurso contencioso es el general de dos meses previsto en el artículo 46.1 de la LJCA, computado a partir del día siguiente de la notificación o publicación del acto. Por lo tanto, la premisa para iniciar el cómputo es que se haya notificado o publicado el acto según lo que prevé el ordenamiento, de modo que en el caso de las notificaciones defectuosas hay que tener en cuenta lo que hemos dicho en el subapartado 4.4.2, y en caso de concluir que la persona afectada no había tenido conocimiento del acto administrativo, difícilmente se podrá inadmitir el recurso porque es extemporáneo.

Lo mismo se puede decir en caso de impugnarse un acto no expreso, supuesto para el que el artículo 46.1 de la LJCA ha previsto un plazo de impugnación de seis meses a partir del día siguiente de la producción del silencio administrativo, pero que se tendría que admitir la interposición posterior, conforme a una doctrina jurisprudencial reiterada que ya hemos avanzado al tratar de la interposición del recurso de alzada contra actos no expresos (especialmente relevante resulta aquí la STC 52/2014, antes citada).

En todo caso, hemos de recordar aquí lo que hemos dicho sobre el cómputo de los plazos por meses, en el sentido de que persiste la regla del cómputo de fecha a fecha, puesto que si bien se inicia el día siguiente de la fecha de notificación, el día final coincide con el ordinal de la fecha de notificación, en el mes correspondiente<sup>31</sup>.

### **Inactividad de la Administración**

El artículo 29 de la LJCA se refiere expresamente a la posibilidad de interponer recurso contencioso contra la inactividad de la Administración. Esta inactividad se produce cuando la Administración está obligada a llevar a cabo una prestación concreta a favor de una o varias personas determinadas, sea en virtud de una disposición que no requiere actos de aplicación, o en virtud de un acto, contrato o convenio administrativo. Ante este supuesto, las personas que tengan derecho a recibir esta prestación pueden reclamar de la Administración el cumplimiento de la obligación.

Transcurridos tres meses desde que los interesados con derecho a la prestación presentaron esta reclamación, si la Administración continúa sin cumplir su obligación, pueden interponer recurso contencioso contra la inactividad administrativa. No se debe confundir esta figura con la impugnación de actos no expresos, puesto que en el supuesto de inactividad no surge al cabo de tres meses de la reclamación la figura del silencio, sino que lo que sucede es que la Administración continúa incumpliendo la obligación de llevar a cabo una prestación concreta a favor de personas determinadas. Esta distinción entre la figura del silencio administrativo y la inactividad está analizada con detalle en la Sentencia de 2 de julio del 2009 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 1477/2005. Este recurso se había interpuesto contra la “inactividad” de la Generalitat de Cataluña ante las reclamaciones de la parte recurrente con las que solicitaba el mantenimiento de la inscripción y permisos de explotación de máquinas recreativas, y la Sentencia descarta que este sea un caso de inactividad administrativa. Por el contrario, se declara la concurrencia de este caso de inactividad de la Administración en la Sentencia de 13 de octubre del 2009 del Tribunal Supremo, sección 4.ª, recurso 4737/2005, relativa a un caso de incumplimiento de convenios de colaboración entre administraciones públicas.

#### **Ved también**

El recurso de alzada lo estudiamos en el subapartado 5.3.5 de este módulo.

<sup>(31)</sup>Sentencia de 19 de mayo del 2010 del Tribunal Supremo, sección 2.ª, recurso 297/2005.

#### **Ved también**

El cómputo de los plazos por meses lo estudiamos en el subapartado 4.3.1 de este módulo.

Por otro lado, también dentro del concepto de inactividad administrativa, el artículo 29.2 de la LJCA se refiere a los supuestos en los que la Administración no ejecuta sus actos firmes. A diferencia del supuesto de inactividad del artículo 29.1 de la LJCA, aquí no hay como punto de partida una prestación concreta a favor de alguien que la puede exigir, sino un acto firme que no se ejecuta.

Un ejemplo de aplicación del artículo 29.2 de la LJCA lo tenemos en el caso de una administración que revoca una licencia de obras y ordena su paralización, pero no se ejecuta esta orden y permite continuar las obras ilegales. Ante esta situación, cualquier persona afectada por las obras ilegales puede solicitar la ejecución del acto firme de paralización de las obras. Y una vez solicitada la ejecución del acto firme por algún afectado, si en el plazo de un mes no se lleva a cabo la ejecución, se puede formular el recurso contencioso, que se debe tramitar por el procedimiento abreviado del artículo 78 de la LJCA, si bien el Tribunal Supremo ha puesto determinadas condiciones.

Así, este tribunal considera que el procedimiento abreviado al que se refiere el artículo 29.2 de la LJCA solo está previsto para que los tribunales obliguen a la Administración a ejecutar sus actos firmes cuando el sentido y contenido de estos actos sean pacíficos y no estén supeditados a otras exigencias o condiciones controvertidas, en cuyo caso no es idóneo el procedimiento abreviado. Este fue el caso analizado en la Sentencia de 22 de marzo del 2011 del Tribunal Supremo, sección 4.<sup>a</sup>, recurso 3961/2009 en el que se pretendía que la Diputación Foral de Guipúzcoa ejecutara:

“las Providencias acordadas mediante acto administrativo de la Real Orden de Carlos IV de 27 de mayo de 1.805, trasladada el 1 de junio de ese mismo año y el Auto de demarcación del término municipal emitido por el Comisario Regio Santiago, y croquis de la nueva jurisdicción y término municipal de 29 de agosto de 1805”.

En cuanto al plazo de interposición del recurso contencioso contra la inactividad administrativa, es también de dos meses, contado a partir del vencimiento de los plazos que hemos señalado, es decir, de tres meses en el caso del artículo 29.1 de la LJCA y un mes en el caso del artículo 29.2 de la LJCA (art. 46.2 LJCA).

## Vía de hecho

Hablamos aquí de la impugnación de actuaciones materiales que la Administración lleva a cabo sin la cobertura jurídica o procedimental necesaria, y que lesionan derechos o intereses legítimos. La regulación de esta figura aparece en el artículo 30 de la LJCA, y conforme a la figura mencionada el interesado puede requerir a la Administración actuante, intimando el cese de la actuación material ilegal, o plantear directamente el recurso contencioso-administrativo.

Por ejemplo, esta acción es viable ante la ocupación de una finca sin que la Administración haya dictado los actos que integran el procedimiento de expropiación forzosa. No obstante, cabe señalar que en este caso de ocupación de bienes inmuebles por la vía de hecho la interposición del recurso contencioso es compatible con los interdictos para la tutela de la posesión (art. 125 LEF) ante la jurisdicción civil, según ha declarado el Tribunal Supremo<sup>32</sup> de manera reiterada.

<sup>(32)</sup>Sentencia de 10 de noviembre del 2009 del Tribunal Supremo, sección 6.<sup>a</sup>, recurso 1754/2006.

En cuanto al plazo de interposición del recurso contencioso, el artículo 46.3 de la LJCA establece unos plazos muy breves, en concreto, de diez días a contar desde el día siguiente de la finalización del plazo del artículo 30 de la LJCA, de modo que son diez días contados a partir de la intimación a la Administración para que corrigiera la vía de hecho, o veinte días desde que se inicia esta vía de hecho si no se instó el requerimiento. Sin embargo, a partir de la fuerza expansiva del derecho a la tutela judicial efectiva, la jurisprudencia entiende que no se puede inadmitir por el hecho de ser extemporáneo un recurso contencioso contra la vía de hecho interpuesto más allá de los plazos mencionados, y esto porque la vía de hecho es determinante de nulidad de pleno derecho, categoría de invalidez que no está sujeta a plazo.

**Nota**

Una muestra de este criterio la tenemos en la misma Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre del 2009 mencionada en el párrafo anterior, relativa a un caso de ocupación de bienes inmuebles de propiedad privada.

### 6.2.2. Escrito de interposición del recurso

Antes de que se agote el plazo de interposición del recurso según lo que hemos explicado para cada tipo de actividad impugnada, se tiene que presentar el escrito de interposición, con el cual simplemente se solicita que se dé por interpuesto el recurso contencioso contra el acto, disposición, inactividad o vía de hecho de que se trate. Con este escrito se deben acompañar los documentos previstos en el artículo 45.2 de la LJCA, relativos a la acreditación de la representación y a la actuación impugnada. Hay que tener en cuenta aquí sobre todo lo que hemos dicho sobre el requisito del artículo 45.2.d de la LJCA. Ahora bien, el mismo artículo 45.3 de la LJCA dispone que se ha de conceder la posibilidad de subsanación si con el escrito de interposición no se aportan los documentos exigidos, en la línea de lo que ya habíamos avanzado de permitir la subsanación de cualquier defecto (subapartado 6.2).

Como veremos más adelante, en el caso del procedimiento abreviado el escrito de interposición tiene unas singularidades diferentes, puesto que se constituye también en escrito de demanda.

En la interposición del recurso contencioso –y también en el eventual recurso de apelación o casación que se pudiera interponer posteriormente– habrá que tener en cuenta la obligación de pago de la tasa correspondiente, según lo previsto en la Ley 10/2012, ya mencionada en el apartado 6.1. El art. 4 de esta ley relaciona unos supuestos de exención, entre los que hay que destacar el relativo a todas las personas físicas (no solo los funcionarios públicos), añadido por el Real Decreto Ley 1/2015, de 27 de febrero, que ha dado un nuevo redactado al art. 4. Del resto de supuestos interesa destacar el relativo a la interposición de recursos contenciosos contra el silencio desestimatorio o inactividad de la Administración (art. 4.1.d de la Ley 10/2012). Esta previsión podría comportar un cambio de hábitos, y es que anteriormente, ante el silencio desestimatorio, en ocasiones la entidad afectada podría preferir esperar a la resolución expresa para valorar si se acudía al contencioso administrativo (piénsese por ejemplo en el caso bastante habitual de una sanción impugnada con recurso administrativo que no se resuelve en plazo). Por el contrario, con esta nueva

regulación en la que si se impugna el silencio se puede eludir la tasa, quizás resulta más interesante para la entidad sancionada avanzar la interposición del recurso contencioso, sin esperar a la resolución expresa.

### 6.2.3. Solicitud de adopción de medidas cautelares

En el subapartado 5.3.2 hemos visto que con motivo de la interposición de un recurso administrativo se puede solicitar la suspensión de la ejecución del acto impugnado (art. 111 LRJPA). Pues bien, esta medida también se puede solicitar del órgano judicial, sea en el mismo escrito de interposición del recurso o en cualquier momento posterior, durante la tramitación del proceso (art. 129.1 LJCA). En caso de impugnarse una disposición general, la eventual petición de suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados se debe realizar en el escrito de interposición o en el de demanda (art. 129.2 LJCA). Por lo tanto, en sede judicial la adopción de medidas cautelares está sometida a principios de rogativa, puesto que lo tiene que solicitar la parte interesada. Una vez solicitada la medida cautelar, según el artículo 130 de la LJCA se puede acordar, previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pueda hacer perder la finalidad legítima del recurso. El incidente cautelar se tramita mediante pieza separada, con audiencia de la parte contraria, y se resuelve por interlocutoria (art. 131 LJCA).

La adopción de medidas cautelares en vía judicial se trata de un instrumento dirigido a garantizar la tutela judicial efectiva, en la vertiente de la justicia cautelar, para evitar que se frustre, en caso de no adoptarse la medida cautelar, el efecto que podría tener una sentencia estimatoria del recurso. Así, las medidas cautelares están concebidas para asegurar la eficacia de la resolución que ponga fin al proceso, y evitar de este modo que el transcurso del tiempo haga peligrar el cumplimiento de la sentencia, de la cual se quiere asegurar la efectividad. En definitiva, la medida cautelar intenta salvaguardar que la futura sentencia pueda ser ejecutada y que el pronunciamiento tenga un efecto útil, con objeto de evitar que se produzcan situaciones irreversibles.

La suspensión de la ejecución del acto es la medida cautelar más habitual y solicitada, y de hecho la literalidad del artículo 130.1 de la LJCA parece que piensa solo en la suspensión, pero cabe decir que no es la única de las medidas posibles. Así, el órgano judicial que conoce del recurso, con el fin de preservar los intereses en juego, puede adoptar lo que se denomina *medidas cautelares positivas*, consistentes en ordenar a la Administración demandada la adopción de determinadas medidas, siempre con el fin de asegurar en todo caso la efectividad de la sentencia que recaiga en el juicio.

Un ejemplo de adopción de medidas cautelares positivas lo tenemos en la Interlocutoria de 15 de marzo del 2012 del Tribunal Supremo, sección 3.ª, recurso 212/2012, interpuesto por Gas Natural SDG, S. A. El Tribunal Supremo, como había hecho ya en recursos similares precedentes interpuestos por Iberdrola, SA y Endesa, SA, argumenta lo siguiente: “En el presente caso la respuesta cautelar de la Sala [...] se limita a declarar que, de modo cautelar y en tanto se dicte sentencia, la fijación de los peajes de acceso establecidos por la Orden impugnada debe ser complementada hasta el punto de que con ellos se sufraguen en su integridad las costas de las actividades reguladas correspondientes a las dos partidas analizadas en el fundamento jurídico quinto. No corresponde a este Tribunal precisar la cifra adicional cuyo cálculo singularizado compete al Ministerio de Energía, Industria y Turismo, previo informe de la Comisión Nacional de Energía. Como es lógico, el incremento correspondiente ha de tener la misma eficacia temporal que la orden impugnada, esto es, referirse al primer trimestre del año 2012 en su integridad”.

El artículo 130.2 de la LJCA determina que la medida cautelar se puede denegar cuando con la adopción se pueden perturbar gravemente los intereses generales o de terceros, que el órgano judicial ha de ponderar de forma circunstanciada. En relación con esta previsión, cabe señalar que a todos los efectos, ante la solicitud de adopción de medida cautelar, normalmente de suspensión de ejecución del acto, se suele denegar, a partir del principio de eficacia inmediata de los actos. Una muestra de valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, en la que se hizo prevalecer el interés público para denegar la suspensión del acto administrativo impugnado, la tenemos en la Sentencia de 4 de noviembre del 2011 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 6186/2010, en un caso de recuperación de oficio por parte de la Administración (Ministerio de Medio Ambiente), la posesión de dominio público maritimoterrestre, ocupado por una vivienda de propiedad privada.

En caso de acordarse, la suspensión tiene el efecto de paralizar la ejecución del acto hasta que se dicte la sentencia del proceso, sin perjuicio de que se pueda revocar o modificar la suspensión durante la tramitación del proceso mismo.

Finalmente, también se ha previsto en el artículo 135 de la LJCA lo que se conoce como *medida cautelarísima adoptada ‘inaudita parte’*, es decir sin escuchar a la parte enfrentada a la que la solicita. Se trata de una medida excepcional, para el caso en el que el juez entiende que concurren unas circunstancias de urgencia especial que aconsejan la suspensión inmediata, sin perjuicio de que posteriormente se oiga a la otra parte, normalmente la Administración como parte demandada, y se decida entonces si se mantiene esta suspensión o no. Según la doctrina jurisprudencial<sup>33</sup>, para adoptar esta medida excepcional es necesario que concurren circunstancias de urgencia especial, que se tienen que añadir al *periculum in mora* que en todo caso debe justificar la adopción de cualquier medida cautelar.

<sup>(33)</sup> Interlocutoria de 9 de marzo del 2011 del Tribunal Supremo, sección 3.ª, recurso 207/2011, por la cual se rechazó la medida cautelar de suspensión del Real Decreto por el cual se reducía la limitación de velocidad de los vehículos a 110 kilómetros por hora, pedida al amparo del artículo 135 LJCA.

### 6.3. La instrucción del proceso contencioso-administrativo

Podemos distinguir entre procedimiento ordinario, procedimiento abreviado y procedimiento especial. Entre los regulados por la LJCA como procedimientos especiales, además del ya mencionado anteriormente sobre la cuestión de ilegalidad, destaca el relativo a la protección de derechos fundamentales, que

se estudiará con detalle en el apartado 6.3.3. También se mencionará en el apartado 6.3.4. el procedimiento especial relativo a la garantía de la unidad de mercado.

### **6.3.1. Procedimiento ordinario**

Podemos distinguir las siguientes fases en la instrucción del procedimiento ordinario: reclamación del expediente y emplazamientos; demanda y contestación; prueba, y vista o conclusiones.

#### **Reclamación del expediente y emplazamientos**

En conformidad con el artículo 48 de la LJCA, una vez presentado el escrito de interposición del recurso contencioso y comprobado por el secretario judicial que se han aportado los documentos exigidos, ha de reclamar a la Administración responsable de la actividad impugnada la remisión del expediente administrativo y que emplaze a las personas interesadas. El expediente se debe remitir en el plazo de veinte días. El órgano administrativo autor de la actividad impugnada ha de notificar a los interesados la existencia del recurso contencioso y emplazarlos para que puedan comparecer ante el órgano judicial como demandados en el plazo de nueve días. El emplazamiento a la Administración demandada se entiende hecho por la reclamación del expediente, según dispone el artículo 50.1 de la LJCA.

El expediente que la Administración demandada remite al órgano judicial, original o en copias compulsadas, se debe enviar completo, foliado y acompañado de un índice con la lista de los documentos que contenga (art. 48.4 LJCA). En caso de incumplir esta exigencia, como es el caso de remitir el expediente desordenado o sin numerar, la parte recurrente lo puede poner de manifiesto al órgano judicial a fin de que se requiera a la Administración para que lo cumpla.

#### **Demanda y contestación**

Una vez recibido el expediente, el órgano judicial lo remite al recurrente para que formule la demanda en el plazo de veinte días hábiles. Lo primero que tiene que hacer la parte actora es comprobar que el expediente cumple los requisitos del artículo 48.4 de la LJCA, en especial que sea completo, dado que el expediente constituye la prueba por excelencia en el proceso contencioso, y para el caso en el que considere que es incompleto, dentro del plazo para formular demanda se debe solicitar al órgano judicial que requiera a la Administración para que lo complete (art. 55 LJCA). En lo referente a esto, resulta de interés la Sentencia de 5 de octubre del 2011 de la Audiencia Nacional, sección 4.<sup>a</sup>, recurso 156/2011.

El artículo 56 de la LJCA fija los requisitos que debe cumplir el escrito de demanda –y también el de contestación. A diferencia del escrito de interposición del recurso, en el que simplemente se hacía constar esta circunstancia, en el escrito de demanda –y también en el de contestación– el precepto dispone que se deben consignar los fundamentos de derecho y las pretensiones que se deducen, en cuya justificación se pueden esgrimir todos los motivos que se consideren oportunos, incluso nuevas alegaciones que no se hayan planteado previamente ante la Administración. Así, es perfectamente lícito añadir en la demanda alegaciones nuevas a las que se habían formulado ante la Administración, pero lo que no resulta admisible es añadir nuevas pretensiones, puesto que en este caso se incurre en desviación procesal.

En efecto, tal como se argumenta en la Sentencia de 12 de diciembre del 2011 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, sección 1.ª, recurso 113/2009, “las pretensiones que se ejerciten en el recurso contencioso-administrativo no solamente tienen que ser coherentes con el acto administrativo, sino que no deben ser distintas de las formuladas en vía administrativa, con pena de incurrir en una posible desviación procesal, atentatoria con el principio de coherencia procesal”, y se basa en la doctrina fijada por el Tribunal Supremo en varias sentencias, por todas la de 24 de junio del 2002.

En definitiva, no es posible plantear en vía jurisdiccional cuestiones o pretensiones nuevas, sino únicamente motivaciones nuevas.

Una vez presentada la demanda, se da traslado junto con el expediente administrativo a las partes demandadas para que formulen el escrito de contestación a la demanda, también en el plazo de veinte días hábiles (art. 54 LJCA). En cuanto a este plazo de veinte días hábiles, tanto respecto al escrito de demanda como al de contestación, hay que tener en cuenta lo siguiente. En relación con la demanda, el artículo 52.2 de la LJCA dispone que si no se presenta en el plazo de veinte días, el órgano judicial tiene que dictar interlocutoria de caducidad del recurso, pero se admite la demanda si se presenta dentro del día en el que se notifica esta interlocutoria. Y aunque esta solución no se ha previsto en el precepto relativo a la contestación a la demanda, resulta en este caso de aplicación el artículo 128.1 de la LJCA, en el que se dispone de entrada que los plazos son improrrogables, pero a continuación añade que se admite el escrito que sea procedente si se presenta dentro del día en el que se notifica la resolución correspondiente, salvo que se trate de plazos para preparar o interponer recursos. Estas previsiones implican que, con relativa frecuencia, los escritos de demanda y de contestación no se presenten dentro del plazo de veinte días, sino que los abogados de las partes pueden ganar unos días adicionales en espera de que se declare la caducidad del trámite correspondiente, y cabe decir que una vez notificada esta caducidad, a pesar de que los preceptos vistos exigen presentar el escrito en el mismo día, entra en juego entonces el día adicional del artículo 135 de la LEC, que ya hemos visto al tratar del plazo de interposición del recurso contencioso.

#### Ved también

El plazo de interposición del recurso contencioso lo estudiamos en el subapartado 6.3.1.

Dentro de los primeros cinco días hábiles de este plazo para contestar a la demanda, las partes demandadas pueden formular lo que se conoce como *alegaciones previas*, con objeto de poner de manifiesto la posible incompetencia del órgano judicial para conocer del recurso, o alegar cualquiera de las causas de inadmisión (extemporaneidad, falta de legitimación, acto inimpugnabile, etc.).

De estas alegaciones previas de inadmisión se debe dar traslado a la parte actora a fin de que pueda formular alegaciones en el plazo de cinco días, y el órgano judicial debe decidir sobre esto mediante interlocutoria, que solo estima la causa de inadmisión invocada si esta causa concurre de forma inequívoca y manifiesta (art. 51.1 LJCA). Por el contrario, en caso de que la interlocutoria rechace las alegaciones previas de inadmisión, estas alegaciones se pueden reiterar en la contestación a la demanda para que se dicte sentencia de inadmisión, ahora sin necesidad de que sea inequívoca y manifiesta.

En cuanto a la posibilidad de inadmitir el recurso contencioso, hay que tener en cuenta que la jurisprudencia ha evolucionado en la dirección de impedir interpretaciones demasiado formalistas o rigurosas en todo aquello que pueda significar un debilitamiento en el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la CE, sobre todo cuando se trata del primer acceso a la jurisdicción, es decir, en el recurso contencioso. Ahora bien, el propio Tribunal Constitucional se ha encargado de matizar en reiteradas sentencias, por todas la 59/2003, de 24 de marzo, que el derecho fundamental mencionado también se satisface con la obtención de una resolución de inadmisión que impide entrar en el fondo de la cuestión planteada, cuando esta decisión se fundamenta en la existencia de una causa legal que así lo justifica y que el órgano judicial ha aplicado de manera razonable.

En este mismo sentido se ha pronunciado también el Tribunal Supremo, sección 3.ª, en la sentencia de 5 de octubre del 2004, en la que se afirma que “el derecho de acceso a la jurisdicción no implica que los órganos judiciales tengan que optar necesariamente por la interpretación de las normas procesales más favorables a la admisión de los recursos entre todas las posibles”.

Los documentos de apoyo a las pretensiones formuladas los deben acompañar las partes con los escritos de demanda y contestación, y si no están en su poder, se debe designar el órgano o archivo donde se encuentran (art. 56.3 LJCA). Por otro lado, también en los escritos de demanda y contestación es donde se tiene que solicitar la recepción del pleito a prueba, indicando los puntos de hecho sobre los cuales tiene que versar (art. 60.1 LJCA). Ahora bien, si de la contestación a la demanda resultan hechos nuevos de trascendencia para la resolución del pleito, el recurrente puede pedir la recepción a prueba dentro de los cinco días siguientes a aquel en el que se le ha dado traslado (art. 60.2 LJCA).

## Prueba

La prueba es la actividad que tiene por finalidad conseguir la convicción del órgano judicial sobre los hechos relevantes en el proceso, es decir, aquellos que pueden condicionar la decisión. Así pues, la prueba no tiene que versar sobre aspectos jurídicos, sino fácticos. En este sentido, el artículo 60.3 de la LJCA dispone que se debe recibir el pleito a prueba cuando entre las partes hay disconformidad en los hechos y estos hechos son de trascendencia para la resolución del pleito, según el parecer del órgano judicial.

El artículo 60.4 de la LJCA dispone que el desarrollo de esta fase de prueba se debe realizar conforme a lo que prevé la LEC, regulada en los artículos 281 y siguientes, y se deben practicar en el plazo de treinta días. Entre las previsiones de la LEC, destacan las referentes a la impertinencia o inutilidad de la actividad probatoria. En lo referente a esto, el artículo 283 de la LEC determina que no se debe admitir ninguna prueba que, por el hecho de no tener relación con lo que es objeto del proceso, se tenga que considerar impertinente. Y añade el mismo precepto en el segundo apartado que tampoco se tienen que admitir, porque son inútiles, aquellas pruebas que, según reglas y criterios razonables y seguros, en ningún caso pueden contribuir al esclarecimiento de los hechos controvertidos. Una muestra sobre los criterios de admisión de la prueba la tenemos en la Sentencia de 17 de junio del 2011 del Tribunal Supremo, sección 3.ª, recurso 151/2009.

Lo habitual es que sean las partes quienes propongan la práctica de pruebas, pero el artículo 61 de la LJCA habilita al órgano judicial a acordar de oficio las pruebas que estime pertinentes para la resolución acertada del asunto, en cuya práctica las partes también pueden intervenir (art. 61.3 LJCA).

En cuanto a la apreciación de la prueba, en el proceso contencioso-administrativo rigen los mismos criterios que en el proceso civil, de modo que se aplican aquí los principios de libre valoración de la prueba –según las reglas de la razón y la sana crítica–, y de la valoración conjunta –apreciación conjunta y ponderada de todas las pruebas.

## Vista o conclusiones

Las partes pueden solicitar el trámite de vista o conclusiones, o pedir que el pleito quede concluso para sentencia, sin más trámites. Aunque ya se puede solicitar inicialmente en los escritos de demanda y contestación, el criterio

jurisprudencial es el de admitir el trámite de conclusiones cuando se ha practicado prueba, y por ello se puede solicitar también en el plazo de cinco días a partir de la notificación conforme ha quedado concluso el plazo de prueba.

Así, la finalidad del trámite de conclusiones es que cada una de las partes resuma cuál es su posición respecto a las pretensiones formuladas, a partir del resultado de la práctica de la prueba. En cuanto al trámite de vista, la finalidad es la misma que las conclusiones, pero se evacua de forma oral.

#### Vista oral

Es poco habitual que las partes soliciten la vista oral, y todavía menos que el órgano judicial lo acuerde.

En todo caso, una vez celebrada la vista o presentadas las conclusiones, quedan las actuaciones pendientes de dictar sentencia.

### 6.3.2. Procedimiento abreviado

La regulación del procedimiento abreviado se encuentra en un solo artículo de la LJCA, el 78, que ha sido modificado en varias ocasiones, la más reciente, por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal.

Una de las novedades más significativas de la LJCA fue la introducción de este procedimiento abreviado, que rompía la tradición procesal contencioso-administrativa, basada en un procedimiento escrito. No obstante, hay que advertir que a pesar de la singularidad del procedimiento abreviado, la LJCA lo configura como un procedimiento ordinario, es decir, no es un procedimiento especial.

El procedimiento abreviado se rige sobre todo por el principio de oralidad, puesto que pivota sobre un acto central, el de la vista oral. Otros principios presentes aquí son los de inmediación y concentración. Inmediación, porque en la vista oral el juez entra en contacto directo con las partes; y concentración, porque varios trámites que en el procedimiento ordinario aparecen separados en el tiempo aquí se concentran en un solo acto, la vista oral.

#### Asuntos que se tramitan por procedimiento abreviado

De conformidad con el artículo 78.1 de la LJCA, los juzgados contenciosos administrativos y los juzgados centrales contenciosos administrativos deben tramitar por procedimiento abreviado los asuntos suscitados sobre:

- cuestiones de personal al servicio de las administraciones;
- extranjería e inadmisión de peticiones de asilo político;

- asuntos de disciplina deportiva en materia de dopaje, y
- todos aquellos que les correspondan, de cuantía no superior a 30.000 euros.

### **Escrito de interposición y demanda**

Como ya hemos avanzado, el recurso "se tiene que iniciar por demanda", que se ha de acompañar con el "documento o documentos en los que el actor fundamenta su derecho y aquellos previstos en el art. 45.2" (art. 78.2 LJCA). Así pues, en el procedimiento abreviado, el escrito de interposición de recurso tiene que reunir también los requisitos de la demanda que los artículos del 52 al 56 de la LJCA fijan para el procedimiento ordinario.

### **Citación para la vista oral**

Admitida a trámite la demanda, en la propia provisión del secretario judicial se señala día y hora para el acto del juicio, al mismo tiempo que se reclama a la Administración demandada el expediente para que se envíe con al menos quince días de antelación para la vista (art. 78.3 LJCA). Sin embargo, con la Ley 37/2011 se ha introducido como novedad la posibilidad de evitar la celebración de vista cuando no se pide la recepción a prueba y la Administración demandada no solicita la celebración de vista oral. En concreto, el artículo 78.3 prevé que el actor pida en la demanda que se dicte sentencia sin necesidad de prueba ni vista. En este caso, se debe trasladar la demanda a las partes demandadas para que contesten en el plazo de veinte días, si bien estas partes pueden solicitar en los diez primeros días la celebración de vista, en cuyo caso se debe realizar la citación para la vista oral. En caso de que las partes demandadas no soliciten la vista oral y contesten a la demanda, el pleito se declara concluso y pendiente de sentencia.

Una vez recibido el expediente al juzgado, se remite al actor y al resto de las partes personadas a fin de que en la vista oral puedan formular alegaciones "a la vista del expediente", adicionales a las que habían formulado en la demanda.

### **La vista oral**

Para que sea procedente la apertura de la vista es necesario que comparezca alguna de las partes (78.5 LJCA). La incomparecencia puede dar lugar a alguna de las situaciones siguientes. En caso de incomparecencia del actor, es dado por desistido, con imposición de costas. Ahora bien, alguna sentencia ha precisado que esta previsión de desistimiento con costas no tiene un carácter imperativo, sino que hay que averiguar si hay una causa justificada. Así, el Tribunal Constitucional (sección 3.<sup>a</sup>), en la Interlocutoria 128/2005, de 4 de abril del 2005, en relación con una previsión similar del procedimiento laboral, ha declarado que el precepto "configura una mera presunción de desistimiento tácito fundada en la incomparecencia del actor en la fecha fijada". Y esta pre-

sunción la puede desvirtuar el actor mediante actos o pruebas que muestren inequívocamente su voluntad de continuar el proceso, siempre que se acredite la existencia de una causa que justificaba la ausencia. Para el caso en el que solo comparezca el actor, este mismo precepto dispone que se tiene que celebrar la vista en ausencia de la Administración demandada.

La vista se inicia con la exposición del demandante de sus fundamentos, o con ratificación de los expresados en la demanda (art. 78.6 LJCA). Es pacífico que ni en este momento procesal, ni en ningún otro posterior, se pueden plantear nuevas cuestiones, entendidas como pretensiones, es decir, nuevas peticiones, puesto que en este caso se incurre en una clara desviación procesal, por haber alterado las reglas del proceso, las cuales exigen formular las pretensiones en la demanda. El punto controvertido aquí es si con esta "exposición" se pueden añadir alegatos no contenidos en la demanda y, por lo tanto, ignorados por el demandado en el momento de comparecer al juicio. Las interpretaciones han sido diversas aquí, pero finalmente el Tribunal Constitucional ha resuelto la cuestión, decantándose por admitir la posibilidad de que el actor introduzca en este trámite nuevos motivos de impugnación no incluidos en la demanda. Y lo ha hecho en la STC 58/2009, de 9 de marzo del 2009, en la cual se otorgaba el amparo a una empresa porque se consideraba que se había vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, al desestimar el recurso contencioso-administrativo sin examinar la alegación de caducidad del procedimiento sancionador, formulada en el acto de la vista oral, sin que se hubiera alegado previamente. Esta opción beneficia a los intereses del abogado de la parte actora, que tiene en su favor el factor sorpresa, dado que el representante de la Administración demandada tendría que contestar a esta nueva alegación en la propia vista oral.

La vista continúa con las alegaciones de la parte demandada (art. 78.7 LJCA), empezando por la invocación de las eventuales causas de inadmisión. En caso de formular estas alegaciones previas, se debe escuchar a la parte demandante –aquí el factor sorpresa está a favor de la Administración– y el juez resuelve lo que sea procedente en el mismo acto (art. 78.8 LJCA). Cabe señalar que si la causa de inadmisión no es notoria y manifiesta, lo habitual es que el juzgador no se aventure a inadmitir el recurso en aquel momento, sino que difiera la decisión al momento de dictar sentencia, y ordene por lo tanto la continuación de la vista oral. En este caso, el juzgador pide a las partes que fijen los hechos en los que fundamentan sus pretensiones, y si no hay conformidad sobre esto, se tienen que proponer y practicar las pruebas pertinentes, según lo que prevé el artículo 78 de la LJCA, en los apartados que van del 11 al 18.

En caso de que se haya practicado prueba, se debe pasar al trámite de conclusiones, en el que las partes exponen las consideraciones finales y subrayan aquello que convenga respecto al resultado de las pruebas practicadas. Seguidamente, el pleito queda visto para sentencia.

El artículo 78.21 de la LJCA dispone que la vista oral se tiene que documentar según lo que prevén los artículos 62.3 y 62.4 de la LJCA, en virtud de los cuales todo el desarrollo de la vista se ha de grabar en un soporte electrónico, apto para la grabación y reproducción del sonido y la imagen, y las partes deben tener derecho a obtener una copia. En caso de que esto no sea posible, el secretario judicial tiene que extender un acta con medios informáticos –no manuscrita–, que ha de tener el contenido incluido en el artículo 78.22 de la LJCA.

### **6.3.3. El procedimiento especial para la protección de derechos fundamentales**

El artículo 53.2 de la CE prevé la posibilidad de pedir la tutela de las libertades y los derechos fundamentales por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad, y si procede, por medio de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este procedimiento es el que está recogido en los artículos 114 y siguientes de la LJCA, y que se conoce como *procedimiento de amparo judicial*, para diferenciarlo del amparo constitucional.

Hay que subrayar que este recurso no se puede fundamentar en infracciones de legalidad ordinaria (art. 114.2 LJCA), que se deben canalizar mediante el proceso contencioso ordinario. En lo referente a esto, se puede optar también por incluir en el proceso ordinario los motivos de impugnación relativos a vulneraciones de derechos fundamentales. O también se puede optar por impugnar una actuación de la Administración por las dos vías (proceso especial y proceso ordinario), si bien hay que tener en cuenta que el proceso especial no suspende los plazos para la presentación del recurso ordinario, y que en este recurso no se pueden esgrimir vulneraciones de derechos fundamentales si se han rechazado en el proceso especial.

Entre las singularidades de este procedimiento, destaca el hecho de que no hay que agotar la vía administrativa, puesto que el recurso de alzada sería potestativo, y por lo tanto se podría acudir a la vía judicial de forma directa (art. 115 LJCA), en el plazo de diez días si se acude directamente, y para el caso en el que se haya interpuesto antes recurso administrativo, el precepto dispone que el plazo de diez días se computa una vez transcurridos los veinte días a partir de la presentación del recurso administrativo. El precepto es confuso y origina varios interrogantes, sobre todo respecto al cómputo del plazo para interponer el recurso de amparo judicial cuando se ha impugnado previamente el acto con un recurso administrativo, tal como se argumenta en la Sentencia de 29 de marzo del 2010 del Tribunal Supremo, sección 7.<sup>a</sup>, recurso 5612/2008, dictada en un caso de impugnación de la valoración de méritos en un proceso selectivo de ingreso en la Administración. En todo caso, esta sentencia concluye que, en caso de que se haya impugnado el acto con recurso de alzada, el plazo de caducidad de los veinte días para iniciar el cómputo de los diez posteriores no entra en juego, puesto que este recurso no está configurado como un re-

curso potestativo. En consecuencia, el Tribunal Supremo entiende que con la resolución expresa del recurso de alzada se reabrirla un plazo de diez días para interponer el recurso contencioso por este procedimiento especial.

Como últimas singularidades que hemos de destacar, hay que mencionar, por un lado, que el mes de agosto en este procedimiento es hábil y por lo tanto, transcurren los plazos de interposición (art. 128.2 LJCA) y, por otro, que en casos de impugnación de silencio administrativo, el plazo de impugnación que hemos visto de diez días se inicia aquí el día siguiente del cumplimiento del plazo máximo para resolver y notificar el procedimiento, es decir, de la producción del silencio administrativo. Los artículos 116 y siguientes de la LJCA regulan toda la instrucción del procedimiento que hay que seguir, en la que los plazos para los diferentes trámites son muy breves.

Por último, conviene destacar que en este procedimiento específico, el pago de la tasa judicial por la interposición del recurso contencioso, está exento (art. 4.1.b Ley 10/2012).

En el último, conviene destacar que en este procedimiento específico, el pago de la tasa judicial por la interposición del recurso contencioso –y la de recursos posteriores– está exento (art. 4.1.a de la Ley 10/2012).

#### **6.3.4. Garantía para la unidad de mercado**

Este procedimiento especial se añadió a la LJCA a través de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. Según se explicita en la exposición de motivos de esta ley, su objetivo es “solucionar posibles vulneraciones a la unidad de mercado” a nivel interno de España. Justo es decir que los nuevos procedimientos que introduce con este fin no se enmarcan únicamente en el ámbito de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que afectan también a la vía administrativa. Así, el art. 26 de la ley ha introducido una reclamación administrativa ante el Consejo para la Unidad de Mercado que puede ser presentada por cualquier operador económico que considere vulnerados sus derechos o intereses legítimos por alguna actuación incompatible con la libertad de establecimiento o de circulación. Igualmente, las organizaciones representativas de los operadores económicos, incluidas las cámaras de comercio y asociaciones profesionales, pueden interponer esta reclamación en defensa de los intereses colectivos que representan. Esta reclamación se puede presentar contra cualquier actuación que sea susceptible de recurso administrativo ordinario, con carácter alternativo a los eventuales recursos de alzada o reposición, y no se refiere solo a la impugnación de los actos, inactividad o vía de hecho, sino que alcanza también a las disposiciones generales, de modo que se exceptúa aquí el régimen general del art. 107.3 de la LRJPA, conforme al cual los reglamentos no se pueden impugnar de forma directa en vía administrativa.

La modificación más relevante que ha efectuado la mencionada Ley 20/2013 en la LJCA ha sido la adición de tres preceptos (art. 127 bis, ter y quater) en los que se regula el procedimiento especial para la garantía de la unidad de mercado. La legitimación para interponer este recurso especial reside en exclusiva en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, que podrá actuar de oficio o a petición de cualquier persona que considere vulnerada la unidad de mercado, de tal forma que se reconoce aquí la acción pública, si bien en tal caso la legitimación para interponer el recurso contencioso se reserva a la comisión mencionada. El conocimiento de este recurso corresponde en exclusiva a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional (art. 11.h de la LJCA), y hay que destacar el efecto de la suspensión automática de la actuación impugnada, si la comisión mencionada así lo pide al interponer el recurso.

Por otro lado, la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, ha modificado también el art. 110 de la LJCA, relativo a la ejecución de sentencias, para añadir la materia de unidad de mercado a las que hasta entonces permitían el uso de la figura de la extensión de efectos (tributaria y de personal de las administraciones públicas).

#### **6.4. La finalización del proceso contencioso**

La forma de finalización normal y ordinaria del proceso contencioso es la sentencia, aunque hay otras formas de terminación del proceso, que podemos calificar como *anormales*: el desestimiento, el allanamiento, la satisfacción extraprocesal y el acuerdo entre las partes.

##### **6.4.1. La sentencia**

La sentencia es conocida como *la resolución reina del proceso* porque es la forma normal de acabar el proceso, y esta resolución se debe pronunciar sobre las pretensiones de las partes, con alguna de las decisiones siguientes (art. 68 LJCA):

- a) inadmisibilidad del recurso;
- b) estimación de todas o algunas de las pretensiones del demandante o la desestimación de estas pretensiones, y
- c) sobre las costas procesales.

El plazo para dictar sentencia es de diez días desde que el pleito se ha declarado concluso (art. 67.1 LJCA), si bien es evidente que se trata de un plazo que se incumple sistemáticamente. Además del plazo hay otros requisitos en la sentencia, de los cuales destacan los de motivación y congruencia.

La motivación está relacionada con el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución. Se trata aquí del derecho a obtener una respuesta judicial motivada. A esto se refiere expresamente el artículo 120.3 de la CE, cuando dispone que “las sentencias son motivadas siempre”. Este requisito formal se satisface cuando la sentencia contiene las razones o los elementos de juicio que permiten conocer los criterios jurídicos en los que se fundamenta la decisión.

En cuanto a la congruencia, el artículo 67.1 de la LJCA dispone que la sentencia “decide todas las cuestiones controvertidas en el proceso”. Con esto se incorpora el principio de congruencia, del que se desprende que todos los motivos de impugnación esgrimidos por el demandante, y también los motivos de inadmisión o de oposición invocados por la parte demandada, se tienen que examinar y resolver en la sentencia para evitar incurrir en el vicio de incongruencia, que puede llegar a tener una dimensión constitucional, ya que afecta al derecho a la tutela judicial efectiva.

La doctrina jurisprudencial sobre los vicios de incongruencia está recogida en la Sentencia de 2 de junio del 2004 del Tribunal Supremo, sección 4.ª, recurso 3171/2000, que se remite a la Sentencia del Tribunal Constitucional 8/2004, de 9 de febrero.

Las sentencias de inadmisión son procedentes en los supuestos previstos en el artículo 69 de la LJCA. Hay que prestar atención al hecho de que el precepto se refiere a la inadmisión del recurso o de alguna de las pretensiones, de lo cual se infiere que es posible una sentencia de inadmisión parcial, es decir, que se inadmita alguna de las pretensiones formuladas, por ejemplo por haber incurrido en desviación procesal, y que se entre en el fondo de otras peticiones.

En cuanto a las sentencias sobre el fondo, el artículo 70 de la LJCA dispone que son desestimatorias cuando la actuación impugnada se ajusta a derecho, y estimatorias (parcial o totalmente) cuando la actuación incurre en alguna infracción del ordenamiento, incluida la desviación de poder. En relación con este último concepto, cabe señalar que la LRJPA se refiere a él como motivo de anulabilidad de los actos en el artículo 63, pero no lo define, lo que sí que hace la LJCA en el artículo 70.2 cuando determina que la desviación de poder es “el ejercicio de potestades administrativas para fines diferentes de los fijados por el ordenamiento”. En la Sentencia de 23 de febrero del 2012 del Tribunal Supremo, sección 5.ª, recurso 2921/2008, dictada en materia de urbanismo, se afirma que, según jurisprudencia consolidada, la desviación de poder implica la existencia de un acto administrativo ajustado en los requisitos extrínsecos a la legalidad, pero afectado de invalidez porque contradice en la motivación el sentido teleológico de la actividad administrativa, que debe estar orientada,

en todo caso, a la promoción del interés público y, en particular, a la finalidad concreta con la que está configurada en la norma la potestad administrativa que se ejerce.

El artículo 71 de la LJCA se refiere en exclusiva a las sentencias estimatorias y a los diferentes pronunciamientos que puede contener (anulación del acto, restablecimiento de situación jurídica individualizada, etc.). Y en relación con estas sentencias estimatorias, el artículo 71.2 de la LJCA dispone que los jueces no pueden determinar el modo como deben quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los anulados, ni se puede determinar el contenido discrecional de los actos anulados.

#### **6.4.2. Otras formas de finalización del procedimiento**

Además de la sentencia, hay otras formas de finalización del procedimiento:

- **Desistimiento.** El artículo 74 de la LJCA prevé esta forma de terminación del proceso, que tiene razón de ser en la disponibilidad del ejercicio de acciones. Así, igual que el recurrente decide libremente interponer el recurso, también puede desistir en cualquier momento anterior a la sentencia (art. 74.1 LJCA). Ahora bien, dados los efectos del desistimiento, hay que exigir las máximas formalidades para asegurarse de que es esta la voluntad del recurrente (art. 74.2 LJCA), de forma equivalente a lo que prevé el artículo 32.3 de la LRJPA, cuando exige que se acredite la representación en el caso de desistimiento de acciones. También se exigen formalidades para desistir cuando el recurso lo ha interpuesto la Administración. El artículo 74.3 de la LJCA dispone que una vez formulado el desistimiento se debe escuchar al resto de las partes durante el plazo de cinco días, y lo más habitual es que lógicamente la Administración demandada no se oponga a ello, y se dicte interlocutoria para declarar finalizado el procedimiento y ordenar el archivo de las actuaciones.
- **Allanamiento.** Esta forma de terminación regulada en el artículo 75 de la LJCA afecta más a la Administración, puesto que se refiere a quién ocupa la posición de parte demandada. A diferencia del desistimiento, que finaliza con interlocutoria, en el allanamiento se dicta “sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante”, salvo que esto suponga una infracción manifiesta del ordenamiento (art. 75.2 LJCA). En este último caso, después de oír a las partes, puede dictar sentencia desestimatoria, o incluso de inadmisión si hay un presupuesto procesal del artículo 69 de la LJCA –circunstancia que dejaría en mal lugar el allanamiento decidido por la demandada. Si hay más de un demandado, el procedimiento sigue respecto a quienes no han asentido, puesto que continúa habiendo una controversia con al menos dos partes enfrentadas.
- **Satisfacción extraprosesal.** El artículo 76 de la LJCA prevé que si interpuesto un recurso, la Administración demandada reconoce totalmente en

vía administrativa –es decir, fuera del proceso, y por ello el nombre de *extraprocesal*– las pretensiones del demandante, cualquiera de las partes lo puede poner en conocimiento del juez si la Administración no lo hace. A partir de aquí, el juez oye a las partes durante cinco días y dicta interlocutoria de finalización del procedimiento, si el reconocimiento no infringe manifiestamente el ordenamiento (igual que en el allanamiento). También puede suceder que la Administración comunique al juzgado que se ha dictado un acto administrativo con el cual considera que se satisfacen las pretensiones judiciales del recurrente, pero que este recurrente no se considere totalmente satisfecho con aquel acto administrativo. En este caso hay que continuar el procedimiento, puesto que para que se pueda hablar de “satisfacción” esta tiene que ser completa para el actor. Es muy habitual el juego de esta figura en recursos interpuestos contra la ficción del silencio desestimatorio, que no impide a la Administración estimar con retraso la solicitud.

- **Transacción judicial.** El artículo 77 de la LJCA prevé la posibilidad de finalizar el proceso con el acuerdo entre las partes (todas) en sede jurisdiccional y homologado por el órgano jurisdiccional por medio de interlocutoria, y tiene efecto de cosa enjuiciada. Así, el artículo 77.1 de la LJCA se refiere a la posibilidad de que solo en primera o única instancia –no por lo tanto en los recursos contra resoluciones judiciales– el juez someta a consideración de las partes el reconocimiento de hechos, documentos, y también la posibilidad de llegar a acuerdos en materias susceptibles de transacción, y en particular cuando el pleito versa sobre estimación de cantidad. Esta forma de finalización del proceso es, pues, parecida a la terminación convencional de los procedimientos administrativos prevista en el artículo 88 de la LRJPA. Y de modo similar a la regulación del procedimiento administrativo, este acuerdo no tiene la aprobación judicial si es manifiestamente contrario al ordenamiento o lesivo del interés público o de terceros (art. 77.3 LJCA).

Un ejemplo en el que puede entrar en juego esta opción es en el acuerdo de fijación de la cuantía de la indemnización en un caso de responsabilidad patrimonial, o en la determinación del precio justo en un caso de expropiación forzosa.

## 6.5. La ejecución de las sentencias y otras resoluciones judiciales

El punto de partida aquí es el artículo 117 de la CE, en el que se atribuye a los jueces y tribunales la función de hacer “cumplir aquello que haya sido juzgado”.

El artículo 118 de la CE añade que “todo el mundo tiene la obligación de cumplir las sentencias [...] y de prestar colaboración [...] en la ejecución de aquello que haya sido resuelto”.

También el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la CE garantiza no solamente el acceso a la justicia, sino que la decisión obtenida como respuesta a la acción judicial se cumpla. Así lo dispone expresamente la LJCA

en la exposición de motivos. Es evidente que no servirá de nada al ciudadano obtener un pronunciamiento judicial si después la Administración no lo ejecuta, puesto que en este caso la tutela judicial no es efectiva. Así, cuando la Administración ejecuta una sentencia no desarrolla una potestad administrativa, sino que se concreta su deber de colaboración con la justicia.

El artículo 103 empieza con el recordatorio de que la potestad de hacer ejecutar las sentencias y otras resoluciones judiciales corresponde en exclusiva a los jueces y los tribunales. Y este mismo precepto añade que las partes tienen la obligación de cumplir las sentencias, e impone a todas las entidades el deber de colaboración para poder ejecutar aquello que se ha juzgado, en consonancia con el artículo 118 de la CE.

Es importante señalar que en aquellos casos en los que el asunto se ha visto en doble instancia, el encargado de la ejecución es el que conoció en primera instancia, con independencia de cuál haya sido la decisión judicial adoptada en segunda instancia, que es lógicamente la que se debe ejecutar.

El artículo 103.4 de la LJCA, aprovechando la remisión del artículo 62.1.g de la LRJPA, declara que son nulos de pleno derecho los actos administrativos, contrarios a las sentencias, que se dicten para eludir el cumplimiento de estas sentencias. En la STC 167/1987, de 27/10/1987, el TC define estos actos como de “insinceridad de la obediencia disimulada” de los órganos de la Administración, que se traduce en cumplimientos defectuosos o puramente aparentes. La STC mencionada otorga el amparo a un funcionario para que se ejecute la sentencia por la cual se le había reconocido el derecho a obtener un lugar en la función pública.

### **6.5.1. Plazos de ejecución y otras previsiones comunes**

Una vez firme la sentencia, el órgano judicial lo debe comunicar al órgano administrativo que haya llevado a cabo la actividad controvertida para que “la lleve a puro y debido efecto” (art. 104.1 LJCA). Así, las resoluciones judiciales se tienen que ejecutar según sus propios términos, lo cual se ha de vincular a principios de invariabilidad de las resoluciones judiciales, que es una de las múltiples manifestaciones del derecho a la tutela judicial efectiva (STC 4/2003).

Una vez recibida la comunicación de firmeza de la sentencia, la Administración debe acusar su recepción en días, y también tiene que indicar el órgano responsable del cumplimiento. El plazo general para la ejecución voluntaria

es de dos meses (104.2 LJCA), pero si la sentencia es de condena a abonar una cantidad, el plazo es de tres meses, según se infiere del artículo 106.1 de la LJCA.

En cuanto al momento de inicio del cómputo, conviene subrayar que el artículo 104.2 de la LJCA utiliza el término *comunicación* para diferenciarlo de la *notificación* de la resolución judicial al representante procesal, que opera como condición de eficacia sobre todo para empezar a contar el plazo de los recursos. Así, el cómputo de los dos o tres meses no se inicia a partir del momento en el que se notifica la sentencia al representante de la Administración, sino en un momento posterior, en concreto, a partir de la comunicación de firmeza del órgano judicial a la Administración, con devolución del expediente y testimonio de la sentencia.

Una vez transcurridos los plazos mencionados sin que se haya cumplido la sentencia, se puede abrir el incidente de ejecución que se tramita conforme a lo que prevé el artículo 109 de la LJCA.

Es importante destacar que el artículo 104.2 de la LJCA permite instar la ejecución forzosa no solamente a cualquiera de las partes del proceso, sino también a “las personas afectadas”, aunque no hayan sido parte del proceso<sup>34</sup>.

<sup>(34)</sup> Sentencia de 7 de junio del 2005 del Tribunal Supremo, sección Pleno, recurso 2492/2003.

No obstante, conviene precisar que esto es posible en las sentencias de anulación de un acto o disposición (art. 72.2 LJCA) que tienen efectos para todas las personas afectadas, pero no en las sentencias de estimación de pretensiones de reconocimiento o restablecimiento de una situación jurídica individualizada (art. 72.3 LJCA), puesto que solo tiene efectos entre las partes, sin perjuicio de lo que se dirá más adelante para el caso de extensión de efectos de la sentencia (subapartado 6.5.3).

En cuanto a las sentencias que condenan a la Administración a abonar una cantidad líquida, hay que apuntar que, en caso de resistencia al pago, el órgano judicial puede llegar a ordenar el embargo de algunos de los bienes de la Administración, en concreto, los bienes patrimoniales (no demaniales) no afectados a un uso o servicio público, tal como se declaró en la STC 166/1998, doctrina que ya se tuvo en cuenta en la redacción del artículo 30.3 de la Ley 33/2003, de 3 noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

En las sentencias de condena a la Administración a hacer algo, como por ejemplo dictar un acto o llevar a cabo alguna actividad material, el artículo 108.1 de la LJCA otorga al órgano judicial la posibilidad de ejecutar utilizando sus medios o requiriendo la colaboración de la Administración condenada, o si

procede de otra administración. También se refiere a la posibilidad de que encargue la ejecución subsidiaria a particulares, con cargo a la Administración condenada, en la línea de la ejecución subsidiaria del artículo 98 de la LRJPA.

### **6.5.2. Tramitación del incidente de ejecución**

El incidente de ejecución no se puede iniciar hasta que no han transcurrido los plazos para la ejecución voluntaria que hemos visto en el subapartado anterior. Pero no hay un límite temporal que cierre esta posibilidad, puesto que se puede hacer “mientras no conste en las actuaciones la total ejecución de la sentencia” (art. 109.1 LJCA).

Del escrito que plantea la cuestión incidental se tiene que dar traslado a las partes para que aleguen aquello que estimen procedente, y el juez debe decidir por interlocutoria sobre las cuestiones planteadas, es decir, ha de resolver si se ha ejecutado correctamente, si no se ha hecho y si es procedente adoptar alguna medida. Sobre esto, el artículo 112 dispone que el juez tiene que adoptar las medidas necesarias para conseguir la efectividad de aquello que ha sido mandado. Este precepto relaciona algunas de las medidas que los jueces pueden utilizar, y lo hace “singularmente”, no como lista cerrada, sino como ejemplos, que son bastante amenazadores porque van dirigidos a las autoridades o a los funcionarios responsables del incumplimiento, que, como hemos dicho más arriba, se debía identificar al recibir la sentencia condenatoria:

- a) multas coercitivas de hasta 1.500 euros; y
- b) deducir testimonio para exigir responsabilidad penal.

### **6.5.3. Extensión de efectos de las sentencias**

Una de las novedades de la LJCA en el tema de ejecución de sentencias fue la introducción de la extensión de efectos de las sentencias en materia tributaria y de personal, en beneficio de aquellos que no eran parte en el proceso, pero estaban en idénticas circunstancias que los recurrentes, a los cuales se había estimado por sentencia firme el reconocimiento de una situación jurídica individualizada. De este mecanismo se dice que es un incidente declarativo que se tramita dentro de la fase de ejecución.

Tal como se exponía en la Sentencia de 8 de marzo del 2005 del Tribunal Supremo, sección 7.<sup>a</sup>, recurso 2207/2003, la finalidad de la extensión de efectos es evitar la multiplicación de procesos sobre situaciones jurídicas idénticas en

materia tributaria y personal, dos de los ámbitos que concentran más número de asuntos. A estas dos materias se debe añadir también la de unidad de mercado (Ley 20/2013).

La regulación de la extensión de efectos la tenemos en el artículo 110 de la LJCA, y en el apartado 1 se fijan los requisitos que tienen que concurrir, entre los cuales destacamos a continuación los que originan más conflictividad:

- En primer lugar, que los interesados estén en una situación jurídica idéntica que los favorecidos por la sentencia. En lo referente a esto, la jurisprudencia<sup>35</sup> ha declarado que no sirve que sean casos análogos, semejantes o similares, sino que tienen que ser idénticos.
- En segundo lugar, el requisito relevante relativo al hecho de que se debe solicitar la extensión de efectos en el plazo de un año, contado a partir de la última notificación de la sentencia a quienes fueron parte en el proceso en el que se dictó.
- En tercer lugar, el mismo artículo 110 de la LJCA se refiere a unas circunstancias que impiden que pueda prosperar la petición de extensión de efectos, y que por lo tanto operan también como condiciones negativas: cosa enjuiciada, que la doctrina de la sentencia fuera contraria a la jurisprudencia o que respecto al solicitante de la extensión se hubiera dictado un acto firme y consentido. Esta última condición, en lo referente a la existencia de un acto firme y consentido, reduce enormemente el alcance de la figura de la extensión de efectos, puesto que en caso de conflictos que afectan a un gran número de personas –que es para lo que estaba pensado– obliga a todos a interponer el recurso contencioso-administrativo –es decir, lo que se pretendía evitar– para salvar la causa impeditiva del acto firme y consentido, excepto que se trate de un caso de silencio administrativo, que nunca podría ser un acto firme y consentido.

<sup>(35)</sup>Sentencia de 19 de enero del 2012, sección 7.ª, recurso 667/2009.

El incidente de extensión de efectos se debe tramitar conforme a lo que prevé el artículo 110 de la LJCA, en el que se dicta que la solicitud se dirige al órgano jurisdiccional que había dictado en primera instancia la sentencia estimatoria de referencia. En este escrito se deben aportar los documentos que acrediten la identidad de situaciones o la no concurrencia de ninguna de las causas impeditivas, como por ejemplo acreditar que no se ha consentido el acto administrativo expreso porque se ha interpuesto recurso contencioso. El órgano judicial tiene que trasladar la solicitud a la Administración para que aporte los antecedentes y un informe sobre la viabilidad de la extensión solicitada. Una vez puesto de manifiesto a las partes para que formulen alegaciones, se resuelve por interlocutoria.

## 6.6. Recursos

Contra las resoluciones judiciales dictadas en el marco del proceso contencioso-administrativo se pueden interponer una serie de recursos procesales que analizaremos a continuación brevemente. Antes, conviene distinguir entre lo que es una segunda instancia y el recurso de casación, que no es propiamente una instancia.

En el caso de segunda instancia, que es donde se debate el recurso de apelación, es posible la proposición de pruebas denegadas o indebidamente practicadas o valoradas en primera instancia, por causas que no fueran imputables a quienes las propone. Por el contrario, en el recurso de casación no se pueden volver a discutir los hechos.

### 6.6.1. Recurso de súplica

El recurso de súplica es un recurso no devolutivo –lo resuelve el mismo órgano que ha dictado la resolución impugnada– y no suspensivo –la interposición no supone la suspensión de la resolución impugnada–, si bien nada impide que la parte recurrente pida la suspensión y esta sea concedida (art. 79 LJCA). Se admite contra providencias y las interlocutorias –si estas últimas no son susceptibles de apelación o casación–, pero no contra sentencias. El plazo para interponer este recurso es de cinco días hábiles.

### 6.6.2. Recurso de apelación

La LJCA ha consagrado un sistema de doble instancia en determinados casos, como por ejemplo entre los juzgados contenciosos administrativos y los tribunales superiores de justicia, si bien limitada a unos determinados casos. El recurso de apelación tiene siempre el efecto devolutivo, puesto que se eleva el conocimiento del caso al órgano superior. Las facultades de revisión del tribunal superior son muy amplias, lo cual le permite, por ejemplo, hacer una nueva valoración de las pruebas diferente de la seguida por el juzgado de instancia. Ahora bien, esto no impide que a menudo los tribunales recuerden la naturaleza revisora del recurso de apelación, consistente en revisar la aplicación de la norma efectuada por el juez *a quo* respecto a un supuesto de hecho y a unas argumentaciones sostenidas por las partes, lo cual impide esgrimir en apelación nuevas motivaciones no aducidas en instancia<sup>36</sup>.

<sup>(36)</sup>Sentencia de 21 de julio del 2011 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, sección 1.ª, recurso 32/2010, interpuesto contra la liquidación girada por un ayuntamiento por el concepto de impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana.

### Recurso de apelación contra interlocutorias

El recurso de apelación se puede interponer –y se admite, si procede, en un solo efecto– contra interlocutorias de los juzgados y juzgados centrales contenciosos administrativos en procesos de los que conocen en única instancia, en los casos previstos en el artículo 80 de la LJCA, que son:

- a) las que ponen fin a la pieza separada de medidas cautelares;
- b) las recaídas en ejecución de sentencia;
- c) las que declaran la inadmisión del recurso o hacen imposible continuarlo;
- d) las recaídas sobre las autorizaciones previstas en los artículos 8.6 –entrada en domicilios por ejecución forzosa de actos–, 9.2 y 122 de la LJCA, y
- e) las recaídas en aplicación de los artículos 83 y 84 de la LJCA –se refieren a medidas cautelares para asegurar la ejecución de la sentencia apelada, o a la ejecución provisional de esta sentencia.

### **Recurso de apelación contra sentencias**

El artículo 81.1 de la LJCA dispone como regla general que las sentencias de los juzgados y juzgados centrales contenciosos administrativos son susceptibles de recurso de apelación, salvo que se hayan dictado en los casos siguientes:

- a) los de cuantía que no exceda los 30.000 euros;
- b) los relativos a materia electoral comprendidos en el artículo 8.4.

Ahora bien, el artículo 81.2 de la LJCA añade que siempre son susceptibles de apelación las sentencias siguientes:

- a) las que declaran la inadmisión del recurso, aunque la cuantía no supere los 30.000 euros;
- b) las dictadas en el procedimiento para la protección de derechos fundamentales;
- c) las que resuelven litigios entre administraciones, y
- d) las que resuelven impugnaciones indirectas de disposiciones generales.

### **Admisión en los dos efectos**

El recurso de apelación lo puede interponer cualquiera de las partes que han comparecido en primera instancia y es admisible en los dos efectos, salvo que la LJCA disponga otra cosa (art. 83 LJCA).

Por lo tanto, la regla general es que la admisión de la apelación supone la suspensión del pronunciamiento apelado. Sin embargo, el artículo 83.2 de la LJCA prevé que el juzgado de instancia puede adoptar las medidas cautelares necesarias para asegurar la ejecución de la sentencia, y se remite a los criterios previstos en el capítulo de la LJCA en el que se regulan las medidas cautelares.

**Ved también**

La adopción de medidas cautelares la estudiamos en el subapartado 6.3.3 de este módulo.

También el artículo 84 LJCA prevé la posibilidad de que las partes favorecidas por la sentencia apelada pidan la ejecución provisional, con un régimen similar al de las medidas cautelares, que incluye la prestación de caución por quien reclama la ejecución provisional, salvo que sea la Administración. Esto permitiría a la sentencia del juzgado de instancia desplegar efectos de forma interina y condicionada a aquello que resolviera la sala.

**Tramitación del recurso de apelación**

El recurso de apelación se interpone ante el juzgado que ha dictado la sentencia en el plazo de quince días. Transcurrido este plazo, la sentencia deviene firme (art. 85.1 LJCA). El recurso se debe realizar con un escrito razonado que tiene que contener las alegaciones en las que se fundamenta el recurso. Si el escrito cumple los requisitos, el juzgado lo admite y da traslado de él a las partes para que formulen oposición en quince días. Contra esta resolución de admisión no puede haber recurso, y si bien en el escrito de oposición se puede hacer constar que se ha admitido indebidamente, esto no impide tener que desarrollar la oposición a los motivos del recurso de apelación. En caso de que la parte apelada manifieste que el recurso de apelación se ha admitido indebidamente, de este escrito se vuelve a dar traslado al apelante para que en cinco días manifieste aquello que considere (art. 85.4 LJCA). Por último, la parte apelada se puede adherir a la apelación, razonando los puntos en los que considera que la sentencia le es perjudicial, y en este caso se da traslado al apelante para que en diez días se pueda oponer a la adhesión. Cabe señalar que la figura de la adhesión solo tiene lugar en las sentencias estimatorias parciales, en las cuales una parte recurre por las pretensiones no estimadas, y la otra se adhiere para cuestionar las que a ella le han rechazado.

El juzgado eleva todas las actuaciones y los escritos de las partes al tribunal superior, que ha de resolver sobre la posible admisión indebida, sobre las pruebas propuestas y finalmente, sobre el recurso de apelación con la correspondiente sentencia.

### 6.6.3. Recurso de casación

El recurso de casación es un recurso especial o extraordinario devolutivo –lo resuelve un órgano superior– y no suspensivo, que se admite con condiciones contra sentencias y en algún caso contra interlocutorias. Este recurso tiene tres modalidades:

- a) recurso de casación común u ordinario;
- b) recurso de casación para la unificación de doctrina, y
- c) recurso de casación en interés de la ley (estatal o autonómica).

#### **Recurso de casación común u ordinario**

La regulación de este recurso la encontramos en los artículos del 86 al 95 de la LJCA. El artículo 86 de la LJCA dispone que este recurso lo pueden interponer contra las sentencias dictadas en los casos conocidos en única instancia –es decir, no en apelación– la Audiencia Nacional o tribunales superiores de justicia, exceptuados los siguientes:

- a) cuestiones de personal, salvo que afecten al nacimiento o extinción de la relación de funcionarios, caso en el que sí que es admisible la casación;
- b) las recaídas en asuntos que no excedan los 600.000 euros, excepto que se trate del procedimiento especial de derechos fundamentales;
- c) las dictadas en el procedimiento subespecial del derecho fundamental de reunión del artículo 122 de la LJCA;
- d) las dictadas en materia electoral.

El artículo 86.3 de la LJCA añade que siempre se admite la casación en casos de disposiciones de carácter general.

Este recurso se tiene que fundamentar en infracción de normas de derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante para el veredicto impugnado, siempre que hayan sido invocados en el proceso o hayan sido considerados por la sala que dictó la sentencia. Por lo tanto, si lo que se ha infringido es el derecho autonómico, el tribunal superior de justicia culmina la organización judicial y es el encargado de unificar la interpretación de este derecho de la comunidad autónoma, lo que se puede hacer por medio del recurso de casación para la unificación de doctrina.

Además de las sentencias que hemos visto, también son susceptibles de este recurso de casación las interlocutorias previstas en el artículo 87 de la LJCA, que en esencia coinciden con las que se pueden apelar. Ahora bien, antes de interponer el recurso de casación contra interlocutorias, es necesario que se haya interpuesto el recurso de súplica (art. 87.3 LJCA).

### **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Con este recurso se permite la impugnación ante el Tribunal Supremo –o ante los tribunales superiores de justicia en el caso de unificación de doctrina autonómica del artículo 99 LJCA– de sentencias que, a pesar de no tener acceso al recurso de casación ordinario por razón de la cuantía, ponen de manifiesto una contradicción jurisprudencial en supuestos casi idénticos, que la LJCA considera que se debe resolver por el tribunal más alto, con objeto de armonizar los criterios jurisprudenciales divergentes mediante la creación de doctrina legal, con objeto de garantizar el principio de interpretación uniforme del ordenamiento jurídico estatal según prevé el artículo 123 de la CE (Sentencia de 26 de abril del 2012 del Tribunal Supremo, sección 3.<sup>a</sup>, recurso 3981/2011). En esta misma sentencia el Tribunal Superior recuerda que quien promueve el recurso tiene que argumentar no solamente sobre la contradicción entre sentencias, sino también sobre la doctrina que entiende que ha de prevalecer.

El pronunciamiento con el cual se resuelve este recurso no afecta a las situaciones jurídicas de las sentencias precedentes que se han invocado, pero sí que declara que ha lugar al recurso, casa la sentencia impugnada y puede modificar las declaraciones y las situaciones originadas por la sentencia combatida (art. 98 LJCA).

En cuanto al recurso de casación para la unificación de doctrina autonómica, el artículo 99 de la LJCA dispone que es procedente contra sentencias de los tribunales superiores de justicia en los que hay diferentes salas de lo contencioso-administrativo (por ejemplo Andalucía) o cuando tienen varias secciones (por ejemplo Cataluña), y que se produjera la contradicción entre unas y otras. Este recurso solo se puede fundamentar en infracción de normas autonómicas (art. 99.1), y lo resuelve el tribunal superior de justicia en el que se ha producido la contradicción (artículo 99.3).

### **Recurso de casación en interés de la ley**

Este recurso, regulado en los artículos 100 y 101 de la LJCA, tiene la finalidad exclusiva de formar doctrina legal, sin incidir en la situación jurídica originada por la sentencia impugnada. Las sentencias susceptibles de este recurso son las dictadas en única instancia por los juzgados y juzgados centrales contenciosos administrativos, de los tribunales superiores de justicia o de la Audiencia Nacional, siempre que no sean susceptibles de ningún otro recurso.

Solo tienen legitimación para interponer este recurso las administraciones, y no solo hay que alegar que la sentencia impugnada es errónea, sino que hay que acreditar que es gravemente dañosa para el interés general.

En el recurso de casación en interés de la ley estatal (art. 100 LJCA) solo se puede juzgar la correcta interpretación y aplicación de normas estatales que han sido determinantes en la decisión. El artículo 100.7 de la LJCA dispone que la sentencia debe respetar la situación particular de la sentencia impugnada, y si el Tribunal Supremo estima el recurso, ha de fijar la doctrina legal, se debe publicar en el BOE y vincula a todos los jueces y tribunales inferiores en grado.

En cuanto al recurso en interés de la ley autonómica, previsto en el artículo 101 de la LJCA, es similar al estatal pero limitado a las sentencias dictadas en única instancia por los juzgados contenciosos administrativos, y en las cuales el error se ha producido en la aplicación de una norma autonómica.

Además de los recursos vistos, en el marco del proceso contencioso hay otros mecanismos de impugnación, como es el caso del recurso de revisión, si bien únicamente para los supuestos tasados del artículo 102 de la LJCA, que tienen un cierto parecido con los previstos en el artículo 118 de la LRJPA. Otra opción la tenemos con el incidente de nulidad de actuaciones, regulado en los artículos 238 y siguientes de la LOPJ, y también previsto para unos supuestos tasados. Por último, hay que tener presente también la posibilidad de solicitar la aclaración y corrección de resoluciones judiciales, lo cual no es propiamente un recurso, pero sí que permite revisar y corregir los errores manifiestos en los que ha podido incurrir una resolución judicial. La regulación de esta posibilidad se encuentra en los artículos 214 de la LEC y 267 de la LOPJ.

## Resumen

En la primera parte de este módulo se han estudiado los conceptos más relevantes del procedimiento administrativo, y se han puesto de manifiesto los problemas que se pueden presentar con más asiduidad en su tramitación. En primer lugar, a modo de introducción, se ha hecho un breve recordatorio sobre la importancia del procedimiento administrativo y a continuación se han expuesto los cambios recientes impuestos por la normativa comunitaria, relativos a la simplificación administrativa.

Una vez efectuada esta introducción, se ha entrado a analizar con detalle las diversas fases del procedimiento administrativo (iniciación, instrucción y finalización), con un estudio pormenorizado de los trámites comprendidos en cada una de estas fases, y todo esto acompañado de citas jurisprudenciales. Seguidamente, se ha hecho un repaso de algunos conceptos clave que no están vinculados a una fase concreta del procedimiento administrativo, sino que rigen en cualquier momento de la tramitación. A modo de ejemplo, en este apartado se analiza la lista de derechos que las personas interesadas pueden hacer valer a lo largo de la tramitación del procedimiento, los plazos administrativos o las notificaciones administrativas. Se ha estudiado también la impugnabilidad de los actos administrativos, con mención primero a los supuestos de invalidez de los actos administrativos y, vinculado a esto, los sistemas de revisión de los actos en vía administrativa, con una atención especial a los recursos administrativos.

En la segunda parte del módulo se ha estudiado el proceso contencioso-administrativo, que tiene por finalidad el control judicial de toda la actuación administrativa. En concreto, se han tratado los elementos que se han de tener en cuenta en el momento de la interposición del recurso contencioso, como son los requisitos de representación y defensa, forma y plazos de interposición, etc. También se han analizado los diferentes trámites que se producen durante la instrucción del proceso, en función del tipo de procedimiento seguido, y también su finalización, normalmente a través de la sentencia. Finalmente, se ha estudiado la ejecución de las resoluciones judiciales y los recursos que contra estas resoluciones se pueden interponer.



## Actividades

1. ¿Cuáles son las medidas de simplificación administrativa que pretenden sustituir el sistema de autorización administrativa?
2. Cuando la persona interesada actúa por medio de representante, ¿en qué trámites se exige acreditar documentalmente esta representación?
3. ¿Cuál es el contenido que tiene que incluir toda notificación de un acto administrativo?
4. Si contra un acto administrativo se interpone recurso contencioso, ¿se puede pedir la suspensión de la ejecución de este acto? ¿En qué momento se debe hacer?
5. El recurso de casación en interés de la ley tiene por finalidad...

## Solucionario

1. Las comunicaciones previas y las declaraciones responsables (art. 71 bis LRJPA).

2. El artículo 32.3 de la LRJPA exige que la representación se acredite formalmente en cuatro supuestos concretos:

- presentación de solicitudes,
- interposición de recursos,
- desistimiento de acciones y
- renuncia a derechos.

3. De conformidad con el artículo 58.2 de la LRJPA,...

- el texto íntegro de la resolución. De forma que es incorrecto remitir únicamente la parte dispositiva, es decir, aquello que figura en el *resuelvo*.
- la indicación de si el acto es definitivo o no en vía administrativa.
- la expresión de los recursos que sean procedentes.
- el órgano ante el cual se deben presentar los recursos.
- el plazo para interponer los recursos.

4. Sí, se puede solicitar la adopción de la medida cautelar al órgano judicial, y se puede hacer en el mismo escrito de interposición del recurso o en cualquier momento posterior, durante la tramitación del proceso (art. 129.1 LJCA).

5. Este recurso tiene la finalidad exclusiva de formar doctrina legal, sin incidir en la situación jurídica originada por la sentencia impugnada.

## Abreviaturas

**CE:** Constitución española

**CC:** Código civil

**DF:** Disposición final

**EAC:** Estatuto de autonomía de Cataluña

**LEC:** Ley de Enjuiciamiento Civil

**LEF:** Ley de Expropiación Forzosa

**LGT:** Ley General Tributaria

**LPA:** Ley de Procedimiento Administrativo de 1958

**LOPJ:** Ley Orgánica del Poder Judicial

**LRJPA:** Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común

**STC:** Sentencia del Tribunal Constitucional

## Bibliografía

**González Pérez, J.** (2011). *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*. Madrid: Iustel.

**González Pérez, J.; González Navarro, F.** (2004). *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común* (3.ª ed.). Madrid: Thomson.

**Martín Rebollo, L.** (2011). *Código leyes administrativas* (17.ª ed.). Cizur Menor: Aranzadi.

**Santamaría Pastor, J. A.** (2009). *Principios de Derecho Administrativo*. Madrid: Iustel.

**Tornos Mas, J. (coord.) y otros** (2012). *Comentarios a la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen Jurídico y de Procedimiento de las Administraciones Públicas de Catalunya*. Madrid: Iustel.