

ANTE UNA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE LA FEDERACIÓN

Jesús GONZÁLEZ PÉREZ

SUMARIO: I. *Introducción*; II. *Contenido de las leyes de procedimiento*; III. *Principios de procedimiento administrativo*; IV. *Sistema de una ley de procedimiento administrativo*; V. *Conclusiones*.

I. INTRODUCCIÓN

El hombre, el ciudadano, depende cada día en mayor medida de las administraciones públicas. La intervención administrativa ha llegado a invadir las esferas más íntimas de la personalidad, al mismo tiempo que la vida en condiciones mínimamente soportables depende en buena parte de la actuación de los entes públicos o de empresas controladas por ellos. Por muy solemne que se consagre en los tratados internacionales y leyes constitucionales la dignidad de la persona y los derechos a ella inherentes, las administraciones de todos los estados, para los fines más diversos, reducirán al hombre a datos de fichero, a un número, a algo inventerable y cuantificable.¹ Y aun cuando ya sea incuestionable que el Estado no puede dar a todos vivienda, salud, trabajo, pensiones que permitan un alto nivel de vida y demás prestaciones que con tanta prodigalidad consagraron los constituyentes del Estado de bienestar, es incuestionable que todavía no puede prescindir —y quizás no pueda prescindir nunca— de atender infinitas necesidades sociales que individualmente es imposible satisfacer. Necesidades derivadas, como se dijo hace ya muchos años, del “aumento demográfico, el progreso material, la concentración de la población, la elevación del nivel de vida y la inseguridad producida por la ruptura de la unidad espiritual y polí-

¹ López Quintas, *Estrategia del lenguaje y manipulación del hombre*, 2a. ed., Madrid, 1980, pp. 11, 27 y ss.; *Las experiencias de vértigo y la subversión de valores*, Madrid, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 1986, p. 34.

tica”.² Por otro lado, el cumplimiento de los fines más elementales —como el mantenimiento de la tranquilidad, la seguridad y el orden público— exigen en el mundo masificado y agobiante de hoy el despliegue de una actividad inimaginable en la época dorada del Estado liberal.

Ante esta situación es ineludible someter esas relaciones entre la administración y los administrados a los cauces formales de un procedimiento. De un procedimiento en el que, sin detrimento de la eficacia, resulten garantizados los derechos fundamentales y libertades individuales.

De aquí la importancia de las leyes de procedimiento administrativo. Y la trascendencia del paso que va a darse en el ordenamiento mexicano, al abordarse la tarea de elaborar una ley federal de procedimiento administrativo, para la que constituirán un importante precedente los trabajos de la coordinación general jurídica del Distrito Federal, que culminaron en un anteproyecto de ley, que tuve oportunidad de conocer y estudiar, al preparar unas conferencias que tuve el honor de pronunciar en noviembre de 1990, en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, a las que siguieron unos interesantes coloquios en los que intervinieron los redactores del anteproyecto y cualificados funcionarios del Distrito Federal que, en su día, tendrían que aplicar la ley, si llegase a obtener la sanción legislativa.

II. CONTENIDO DE LAS LEYES DE PROCEDIMIENTO

1. *Las leyes de procedimiento administrativo no son leyes de “procedimiento”*

Aunque resulte paradójico, una ley de procedimiento administrativo no puede ser una ley de procedimiento. O, más exactamente, sólo puede y debe serlo en parte, en una mínima parte. Como así son las distintas leyes de procedimiento promulgadas hasta la fecha en los distintos estados y, por supuesto, en los de habla española. Lo que explica que aun cuando todavía se conserve tal denominación —como la ley nacional de procedimiento administrativo ar-

² Jordana de Pozas, “El problema de los fines de la actividad administrativa”, *RAP*, núm. 4, p. 16.

gentina de 1972 y las de sus distintas provincias;³ la ley orgánica de procedimiento administrativo de Venezuela de 1982,⁴ el libro que la reforma de 1984 introdujo en el código contencioso-administrativo colombiano⁵ y el proyecto de ley actualmente en tramitación parlamentaria en Chile— se haya empezado a utilizar rúbricas distintas en leyes de contenido más amplio, como la Ley General de Administración Pública de Costa Rica de 1978 y el proyecto remitido hace unos meses a las Cortes por el gobierno español de la que se llama “Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”.

Las razones de esta falta de correlación entre la denominación y el contenido de la ley pueden resumirse así:

a) un procedimiento —según la definición de Carnelutti— es una serie de actos vinculados causalmente entre sí, de tal modo que cada uno supone el anterior y el último supone al grupo entero.⁶ Por lo que una regulación del procedimiento supone determinar los actos en que se concreta, desde el de iniciación hasta su terminación, con expresión de los requisitos de cada uno de ellos, especialmente, el plazo en que se producen;

b) los procedimientos que constituyen los cauces formales de las distintas funciones administrativas son muy diversos. El objeto sobre que versen condiciona decisivamente el procedimiento. Según la materia a la que afecte la actividad y el tipo de función, los trámites

³ El trabajo más completo sobre la ley son los comentarios de Tomás Hutchison, en dos tomos: el I, *Ley nacional de procedimiento administrativo*, Buenos Aires, 1985; el II, *Ley nacional de procedimiento administrativo. Reglamento de la Ley 19.549*, Buenos Aires, 1988.

⁴ Entre los trabajos sobre la misma, merece destacarse el de Brewer-Carias, *El derecho administrativo y la Ley Orgánica de Procedimiento Administrativo*, Caracas, 1985.

⁵ Fueron muchos los comentarios al código aparecidos a raíz de la reforma. A título de ejemplo, se citan los *Comentarios al código contencioso-administrativo* (varios autores), 2a. ed., Bogotá, 1986, en el que se incluyen, referidos al procedimiento administrativo, los trabajos siguientes: Esguerra Portocarrero, “El campo de aplicación de los procedimientos administrativos”, pp. 45 y ss.; Vargas Ayala, “Las actuaciones administrativas”, pp. 59 y ss.; Arboleda Perdomo, “Vía gubernativa”, pp. 73 y ss. Asimismo, *Vid.*, Penagos, *Código contencioso-administrativo*, Bogotá, 1985. El libro de Ordóñez Ochoa, *Nuevo código contencioso-administrativo*, editorial Edición, 1991, ofrece el texto actualizado del código, concordado y anotado, incluyendo en cada artículo el texto de las disposiciones legales complementarias.

⁶ Carnelutti, *Sistema de derecho procesal* (trad. de Alcalá-Zamora y Sentís), Buenos Aires, 1944, III, p. 102.

exigidos serán muy distintos. Unas veces muy simples, otras sumamente complicados. Como decía S. Royo-Villanova, “la administración pública no puede sujetar todos sus actos a un mismo procedimiento, porque si ha de existir, como es natural, una íntima relación entre el procedimiento y su materia, y la diversidad de fines administrativos exige un procedimiento adecuado a los mismos, no puede ser igual el procedimiento para la adjudicación de una obra o servicio público que para matricularse en un centro oficial de enseñanza”.⁷ Es tanta la diversidad, que resulta poco menos que imposible reducirlos a unos procedimientos tipo;

c) pretender que una ley de procedimiento contuviera la regulación de todos los procedimientos administrativos sería tanto como una codificación de la legislación administrativa desde la perspectiva formal. Y hace ya mucho que la doctrina constató que la codificación administrativa constituía un ideal inaccesible. Los procedimientos administrativos, cada procedimiento, ha de regularse en la ordenación de cada una de las funciones administrativas, sea de provisión de medios o de realización de fines. El procedimiento de selección de funcionarios vendrá regulado en el ordenamiento de la función pública; el de adquisición de bienes en las leyes sobre el patrimonio de los entes públicos y, en su caso, en la legislación expropiatoria; los procedimientos de gestión, liquidación y recaudación de tributos, en las leyes de los respectivos impuestos además de en la reglamentación sobre procedimientos recaudatorios, los procedimientos para el otorgamiento de concesión de aprovechamiento de aguas en la legislación de aguas; los de aprobación, modificación y revisión de planes de urbanismo, en la legislación sobre ordenación del suelo y sus reglamentos, etcétera. En cada uno de estos bloques normativos, en atención a la finalidad perseguida, se articulará el procedimiento idóneo en cada caso.

2. *Procedimiento administrativo y leyes de procedimiento administrativo*

Planteamiento. Entonces, ¿qué es o debe ser una ley de procedimiento administrativo? Si no contiene una regulación de los procedimientos administrativos, ¿qué es lo que contiene?

⁷ “El procedimiento administrativo como garantía jurídica”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 48, p. 73. Así, en mi trabajo *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo*, 4a. ed., 1991, p. 80.

Podría pensarse que la solución lógica sería reducir la ley de procedimiento administrativo a la regulación de un procedimiento ordinario o tipo —análogamente a lo que ocurre en derecho procesal civil—, que habría de seguir la administración siempre que no existiese un procedimiento regulado en la ordenación respectiva que, en contraposición a aquél, recibiría el calificativo de especial. Pero esta solución ha de rechazarse de plano. Salvo que ese proceso ordinario fuese de tal simplicidad que se limitase al acto de iniciación y al de terminación, sin trámite alguno intermedio, como ocurre en algunos procedimientos administrativos.

De aquí que haya que buscarse la solución desde otra perspectiva. A este respecto podemos tomar como punto de partida una clasificación que, inspirada en la ley de procedimiento administrativo de la República Federal Alemana de 25 de mayo de 1976,⁸ ha sido calificada de primer grado en España por González Navarro:⁹ la distinción entre los llamados procedimientos formalizados y los procedimientos no formalizados, o más exactamente, procedimientos con tramitación preestablecida y procedimientos en que se deja libertad al instructor para fijar aquélla.

Porque el legislador, al regular una actuación administrativa, puede adoptar uno de estos dos criterios: establecer el cauce formal que ha de seguirse determinando en qué orden y en qué momento han de realizarse todos y cada uno los trámites que integran el procedimiento de que se trata, o dejar al instructor en libertad para seguir el procedimiento que estime idóneo, atendiendo a las ideas de simplicidad, eficacia y garantía.

Pues bien, ¿cuál debe ser el contenido de una ley de procedimiento administrativo respecto de cada una de estas categorías de procedimiento administrativo?

Existen, por supuesto, una serie de normas de la ley de procedimiento administrativo que deben tener —y realmente tienen— una aplicación general cualquiera que fuera el tipo de procedimiento. Son normas que regulan aspectos, incluso estrictamente procedimentales, respecto de los que no tiene la menor relevancia el objeto sobre el que incida el procedimiento. Pensemos, como ejemplo típico, el

⁸ Una traducción de esta ley (por Linde Paniagua), en la *Revista de Administración Pública*, núm. 83, pp. 477 y ss.

⁹ En su trabajo "Procedimiento administrativo común, procedimientos triangulares y procedimientos complejos", *Revista de Estudios de la vida local*, núm. 211, pp. 410 y ss.

de las normas reguladoras de la actividad de ordenación. No tiene sentido que los actos por ellas regulados deban estar sujetos a régimen distinto en función de la materia. Los actos de notificación, comunicación entre órganos, certificación, desglose de documentos y todos los estrictos de ordenación deben ser idénticos y, por tanto, una sola la regulación: las normas de la ley sobre ellos serán aplicables cualquiera que sea el procedimiento.

Pero, en general la función de una ley de procedimiento administrativo será muy distinta según la categoría de los procedimientos.

La ley de procedimiento administrativo y los procedimientos no formalizados. El hecho de que el obrar de las administraciones públicas no tenga una tramitación predeterminada legal o reglamentariamente, no quiere decir que se prescinda en absoluto de la forma, en cuanto ésta constituye una garantía de los derechos de los administrados.

Pues bien, la ley de procedimiento administrativo, una ley general de procedimiento administrativo, ha de contener la regulación de las exigencias mínimas a las que en todo caso ha de ajustarse aquel al que corresponde la instrucción del procedimiento, así como el instrumental jurídico que necesita para realizar la función administrativa encomendada. La ley general regulará —y lo hará detalladamente— cada uno de los instrumentos que puede utilizarse —alegaciones, prueba, información pública, audiencia y vista, etcétera—. Y el instructor utilizará en cada caso aquellos que sean necesarios, prescindiendo de todo trámite inútil. Reducido al mínimo el principio de preclusión, se realizarán sólo y todos los que sean estrictamente indispensables para cumplir con la debida eficacia los fines perseguidos.¹⁰

Y esto es lo que hacen por lo general las leyes de procedimiento administrativo. Por supuesto, es lo que hace la ley española de 1958 en su artículo 81 y, en términos análogos, el anteproyecto de ley de procedimiento administrativo para el Distrito Federal, en su artículo 39. “La autoridad —dice este artículo— llevará a cabo, de oficio o a petición del interesado, los actos de instrucción adecuados para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos sobre los que debe basarse la resolución”.

La fórmula no puede ser más correcta. El instructor debe realizar cuantos actos de instrucción sean necesarios para determinar,

¹⁰ Una referencia más completa del tema en González Navarro, “Procedimiento administrativo común”, *cit.*, pp. 415 y ss.

conocer y comprobar los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la resolución. Y tales actos de instrucción se realizarán cumpliendo los requisitos que respecto de cada uno de ellos establece la propia ley. De tal modo que si no se realizan todos los realmente necesarios, o se realizan con infracción de los requisitos establecidos, en el ulterior control jurisdiccional, podrá el juez competente verificar hasta qué punto se había dado lugar a indefensión del administrado, a fin de otorgar la debida tutela judicial.

La ley de procedimiento administrativo y los procedimientos formalizados. Y ¿hasta dónde debe llegar la ley de procedimiento administrativo en la reglamentación de los procedimientos formalizados? A este respecto, se impone, a su vez, una elemental distinción. Porque si bien —como dijimos— la naturaleza de la función ejercitada y la materia sobre que recae condicionan decisivamente el cauce formal al que debe ajustarse la actividad administrativa, esto es así en líneas generales. Pero existen procedimientos que no están condicionados por el objeto. No influye para nada la materia sobre la que puedan versar. El ejemplo típico lo constituyen los procedimientos de revisión de los actos administrativos. Los trámites que han de seguirse para la decisión de un recurso administrativo no variarán en absoluto por el hecho de que el acto objeto de impugnación sea una licencia de construcción, una liquidación tributaria o el acto de destitución de un funcionario. Cuando de lo que se trata es de verificar la legalidad de un acto, su conformidad con el ordenamiento jurídico, es irrelevante su contenido. Como también es irrelevante en los procedimientos sancionadores: podrá variar, según la materia, el cuadro de las faltas y el de las sanciones aplicables a cada una de las faltas tipificadas por la ley. Pero el procedimiento para imponer la sanción, debe ser el mismo, en cuanto viene informado por las garantías constitucionales frente al ejercicio de la potestad sancionadora de la administración, que deben ser las mismas que la Constitución establece frente al ejercicio de la potestad penal.

Esto supuesto, resulta evidente que la función de una ley de procedimiento administrativo ha de ser distinta respecto de unos y otros procedimientos.

La ley de procedimiento administrativo y los procedimientos no condicionados por el objeto. Si la razón por la cual estimábamos que una ley de procedimiento administrativo no puede —ni debe— ser una ley de procedimiento no fuera otra que la diversidad de procedimientos impuestos por la materia sobre que versen, en los

supuestos en que no ocurra así y sea posible una reglamentación al margen de la función administrativa ejercitada y la materia sobre que recae, debe ser la ley de procedimiento administrativo la que regule el procedimiento. Estamos ante procedimientos formalizados y no formalizados en la propia ley general. No tiene sentido, por ejemplo, que en cada uno de los bloques normativos, al regular las diversas funciones administrativas, se articule un sistema de recursos o, en general, de revisión de los actos administrativos.

La ley de procedimiento administrativo y los procedimientos condicionados por el objeto. Respecto de aquellos procedimientos que están condicionados por el objeto, en los que se estima que no debe quedar la tramitación al criterio del instructor, la reglamentación detallada corresponderá al ordenamiento de la función administrativa respectiva.

Pero ello no supone que esta reglamentación detallada no guarde la menor conexión con la ley procedimental, pues aun cuando ésta sea una ley ordinaria —y, por tanto, no tenga fuerza vinculante respecto de otra norma ulterior del mismo rango jerárquico—, al contener los principios y garantías que, dimanantes de la Constitución, deben informar los procedimientos administrativos, constituirá la ley cabeza de grupo de las normas sobre procedimiento de las distintas ordenaciones sectoriales.

Por otro lado, al formalizarse el procedimiento en cada uno de estos ordenamientos, no será necesario que reitere, reproduciendo la normativa de la ley general, la regulación de los distintos trámites. Sino que podrá —y lo lógico y procedente es que así se haga— remitirse a la regulación general. Así, una ley de ordenación urbanística o de otorgamiento de una concesión administrativa de servicio público o cualquier otra, puede estimar necesario que en un determinado procedimiento exista un trámite de información pública; pero si este trámite está regulado con carácter general entre los instrumentos previstos en la ley de procedimiento, bastará que la ordenación sectorial establezca el trámite, remitiéndose a aquella. Y lo mismo podrá hacerse cuando se prevé, por estimarse necesario, un trámite de prueba, o de audiencia y vista, o tantos otros.

3. *Las leyes de procedimiento administrativos no se limitan a la reglamentación del procedimiento administrativo*

La falta de correlación entre leyes de procedimiento administrativo y procedimiento administrativo se da, además de por lo que acaba de expresarse, porque aquellos aspectos procedimentales constituyen sólo una parte —y no la más importante— de la regulación contenida en ellas. No es que, como se ha dicho, la codificación del procedimiento administrativo en España e Hispanoamérica, “más que un esfuerzo de regular legislativamente las meras formalidades para la producción de los actos administrativos, en sentido estricto, constituye realmente, un esfuerzo de codificación del derecho administrativo en sí mismo”.¹¹ No. Las leyes de procedimiento administrativo, tanto las de lengua española como las de otros estados de Europa, ciertamente, han ido en su regulación mucho más allá de lo que era procedimiento. Pero sin llegar a tanto. Han tratado —lo que ya es importante— de regular el régimen jurídico de la acción administrativa en sus diversos aspectos, y no sólo el procedimental. En consecuencia, en ellas se encuentra el ordenamiento jurídico de los sujetos de la acción administrativa —órgano administrativo y administrados—; del objeto; de los actos —no sólo los de trámite que integran el procedimiento, sino el régimen general del acto administrativo: requisitos, validez y efectos—; y del procedimiento administrativo en el sentido antes expuesto, como la regulación de los procedimientos formalizados no condicionada por el objeto y, muy especialmente, los de revisión.

III. PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

1. *Los principios generales del procedimiento administrativo*

Los principios generales del derecho operan respecto de la reglamentación del procedimiento administrativo igual que respecto de los demás sectores del ordenamiento. Por ello, mejor que hablar de principios del ordenamiento del procedimiento administrativo debe hablarse de los principios generales del derecho en el procedi-

¹¹ Así, Brewer-Carias, en *Principios del procedimiento administrativo*, Madrid, 1990, p. 30.

miento administrativo, o, según expresión de Juan Carlos Cassagne, *los principios generales del derecho en el derecho administrativo*.¹²

Al tema han destacado especial atención dos autores venezolanos: Araujo Suárez, en una obra que lleva por título *Principios generales del derecho administrativo formal* (publicado en Valencia de Venezuela en 1989), y Brewer-Carias en el titulado *Principios del procedimiento administrativo*, publicado en Madrid en 1990, y que es la versión castellana de un curso que dictó en el tercer ciclo de la Universidad de Derecho, Economía y Ciencias Sociales de París (París 2), en el que dejó bien patente que, al menos en este aspecto, nada tenemos que aprender los pueblos de habla española de la experiencia francesa; por el contrario, son los franceses los que mucho tendrían que aprender de unos ordenamientos que desconocen.

Es incuestionable que los principios generales —y muy especialmente los que se consagran en la Constitución—, como los de legalidad, igualdad e interdicción de la arbitrariedad, constituyen la base misma del ordenamiento —y, en consecuencia, del procedimiento administrativo— e informan la libre interpretación de sus normas. Como constituyen la base misma de la reglamentación de los procedimientos administrativos —en especial de los que son cauce del ejercicio de la potestad sancionadora— y han de informar la interpretación de ella, los principios constitucionales que consagran las garantías procesales de defensa, aun cuando, inicialmente, los “constituyentes” no pensaron en su proyección en el procedimiento administrativo. Pero no por ello deben reiterarse y reproducirse en las leyes de procedimiento administrativo.

Las leyes de procedimiento, dando por supuesto y partiendo de aquellos principios, lo que deberán regular será la proyección de ellos en el procedimiento, de tal modo que sus trámites respondan a las ineludibles exigencias de aquéllos.

Ahora bien, es necesario no confundir los principios generales del derecho con otros principios que suelen figurar en las leyes de procedimiento como garantía de la eficacia administrativa. Unos y otros tienen un valor muy distinto, aun cuando unos y otros hayan logrado la consagración constitucional. Así, la Constitución del Estado español de 1978, además de los principios de legalidad, jerarquía

¹² Cassagne, *Los principios generales del derecho en el derecho administrativo*, Buenos Aires, 1988. Por mi parte en *Comentarios a la LPA, cit.*, p. 263, me refiero a los principios generales del derecho y el procedimiento administrativo.

normativa, publicidad de las normas, seguridad jurídica, responsabilidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9) y todos aquellos que constituyan garantía de los derechos y libertades fundamentales (artículos 10 a 38), en el título dedicado al “Gobierno y a la administración”, contiene la siguiente norma: “La administración pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación con sometimiento pleno a la ley y al derecho” (artículo 103.1)).

Pues si el procedimiento administrativo no sólo es garantía de los derechos de los ciudadanos, sino también del interés público,¹³ lógico es que resulte informado por principios que respondan perfectamente a una y otra perspectiva. Y a unos y otros se refiere el artículo 3º del anteproyecto de ley de procedimiento administrativo del Distrito Federal (único de su capítulo II, que lleva por título “Principios orientadores del procedimiento”). El artículo dice:

El procedimiento que establece esta ley se regirá por los principios de legalidad, economía, celeridad, objetividad, sencillez, eficacia y publicidad. Estos principios sólo podrán restringirse en situaciones de extrema urgencia, seguridad o salud pública.

Principios que, muchas veces, es necesario armonizar y ponderar su aplicación, si se quiere evitar resultados contraproducentes. Veamos, a continuación, en qué medida son relevantes en cada uno de los aspectos del procedimiento: iniciación, desarrollo, terminación y efectos.

2. Los principios y la iniciación del procedimiento

La iniciación del procedimiento. Según la naturaleza del procedimiento, podrá incoarse de oficio o a instancia de persona interesada, sea pública o privada.

Formulada una petición o pretensión fundada en derecho ante la administración —al margen de la seriedad de la fundamentación—, se inicia el procedimiento, con todo lo que ello supone. En cuanto la instancia o solicitud es una manifestación del derecho fundamental de petición, conlleva el correlativo deber del órgano administra-

¹³ Como se ha proclamado reiteradamente y ha recordado Fix-Zamudio, en *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano*, México, El Colegio Nacional, 1983, p. 30.

tivo de dictar la resolución que proceda en derecho, que puede ser de inadmisibilidad si no concuren los requisitos exigidos al efecto.

Y la administración podrá —y, en su caso, deberá— incoar de oficio, siempre y cuando se trate de procedimientos respecto de los que el ordenamiento reconozca la potestad de ejercer una determinada función. Pero una administración pública no podrá iniciar de oficio, ni imponer a los administrados o a otra entidad pública la iniciación en aquellos supuestos en que el procedimiento se arbitra como cauce para hacer efectivos los derechos o intereses de éstos. Que, por el contrario, tampoco ostentarán legitimación para incoar el procedimiento en los casos en que sólo pueden serlo de oficio: salvo en los sectores en que se reconozca expresamente la acción pública no tendrán otra opción que la denuncia ante el órgano competente del hecho que, en su caso, dé lugar al deber de actuación de oficio.

Efectos de la iniciación. La existencia del procedimiento, cualquiera que fuera su forma de iniciación —de oficio o a instancia de interesado—, determina la necesidad de que siga por sus trámites preceptivos hasta que la resolución ponga fin al mismo. En aplicación del principio de oficialidad el órgano administrativo impulsará el procedimiento en todos sus trámites, ordenando los actos de instrucción adecuados. El principio de seguridad jurídica impide que pueda dejarse abandonado el expediente, con la incertidumbre que ello supone. El de igualdad ante la ley, que los procedimientos se tramiten siguiendo un orden riguroso de incoación, sin que, salvo evidentes razones de interés público —debidamente justificadas y motivadas— pueda ser alterado.

3. *Los principios y el desarrollo del procedimiento*

En el desarrollo del procedimiento juegan un papel relevante principios de significado muy distinto. Además de las consecuencias de los principios de seguridad e igualdad a que nos acabamos de referir, han de ser tenidas en cuenta las que imponen los principios siguientes:

El principio antiformalista. La interdicción de toda abstención de resolver la cuestión planteada por defectos formales en que hubieren podido incurrir los interesados, sin haber dado oportunidad a la parte de subsanarlos en un plazo prudencial y suficiente en atención a la naturaleza del defecto.

El de defensa. Manifestación del principio de tutela jurisdiccional efectiva, que prescribe cualquier actuación que dé lugar a indefensión de los interesados, obliga a que en la reglamentación del procedimiento administrativo se garantice:

1) El acceso al procedimiento de todos aquellos que fuesen titulares de derechos o intereses legítimos que pudieran resultar afectados por la resolución que se adopte. Lo que será posible arbitrando los medios de comunicación adecuados para poner en su conocimiento la existencia del procedimiento.

2) La realización de todos los actos de instrucción —alegaciones y pruebas— que fueren adecuadas para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse resolución.

3) El derecho de contradicción, siempre que existan intereses contrapuestos, como ocurre en los llamados procedimientos administrativos triangulares, en los que se rompe la ecuación administración pública-interesado, incidiendo la administración pública en una relación entre personas que mantienen posiciones contrapuestas. Elementales razones de justicia imponen una igualdad de oportunidad de defensa. Por lo que debe extremarse la regulación, a fin de evitar que se rompa en la aplicación, como no es infrecuente en la práctica. Y no es infrecuente, no ya por parcialidad o mala fe de los funcionarios competentes para la instrucción, sino únicamente por falta de cuidado. Un ejemplo será suficiente:

a. Es trámite esencial en los procedimientos administrativos el llamado de “audiencia y vista”. En la ley de procedimiento administrativo española se regula así: “Instruidos los expedientes, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados para que, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, aleguen y presenten los documentos y justificaciones que estimen pertinentes” (artículo 91.1).

b. Por lo general, en los procedimientos triangulares los interesados evacuarán el trámite en momentos distintos: unos serán más diligentes, mientras que otros apurarán el plazo, incluso solicitando prórroga.

c. Si el último interesado que evacua el trámite, al examinar el expediente conoce los escritos de alegaciones de los interesados más diligentes, tendrá una oportunidad de defensa que no tuvieron aquellos, al poder rebatir sus alegaciones.

d. Naturalmente, ello debe evitarse poniendo especial cuidado en que, al ponerse de manifiesto el expediente, se excluyan los escritos de alegaciones que se hubieren presentado con anterioridad.

e. Pues bien, por lo general, no se hace así. Por lo que lo aconsejable en la práctica es demorar el cumplimiento del trámite hasta el último momento del plazo.

f. La ley debe tratar de evitar que se produzcan estas situaciones. Ya que en modo alguno puede ser solución que, cuando se hubiere incurrido en la corruptela denunciada, se desencadenara una sucesión de escritos de réplicas y contrarréplicas, que no acabarían nunca.

El principio de economía, celeridad y eficacia, conducirá a la supresión de los trámites inútiles e innecesarios, a que los actos de comunicación y notificación se hagan directamente prescindiendo de trámites intermedios, utilizando al máximo los medios que proporciona la técnica. Lo que se conseguiría más que con normas, con una formación y educación del funcionariado encaminada a superar la rutina, el formalismo y viejas prácticas carentes hoy de sentido.

4. *Los principios y la terminación del procedimiento*

Iniciado un procedimiento, como se señaló, debe resolverse. Y resolverse en un plazo prudencial. Aun cuando se regule el silencio administrativo, a fin de que los interesados puedan utilizar las ulteriores vías de control, debe consagrarse el deber de resolver expresamente, articulando en lo posible, medidas conducentes a que se haga efectivo.

Pues bien, el principio de defensa —manifestación como dijimos del de tutela jurisdiccional— participa en este momento final del procedimiento, en cuanto impone:

a) por lo pronto, *la motivación* como regla general, lo que permitirá a la persona afectada conocer los motivos que han conducido a la administración a adoptar la decisión, que le permita reaccionar a través de los medios de impugnación aducidos. Y, en su caso, facilitar el control jurisdiccional;¹⁴

b) en segundo lugar, *la notificación* a los destinatarios, a fin de que puedan cumplirlo en el acto ordenado;

c) y, en tercer lugar, que la notificación contenga *indicación de los recursos que sean admisibles*, órgano ante el que hubieren de in-

¹⁴ Martín Retortillo, S., "El exceso de poder como vicio del acto administrativo", *RAP*, núm. 23, p. 127.

terponerse y plazo que la ley establezca. Teniendo en cuenta que en los procedimientos administrativos, los administrados intervienen sin la asistencia de técnicos de derecho, constituye elemental garantía darles a conocer el plazo de que disponen para reaccionar frente al acto supuestamente ilegal, con objeto de que puedan acudir a tiempo al técnico que asuma la defensa.

5. *Los principios y los efectos del procedimiento*

Con las resoluciones que ponen fin al procedimiento no se consuma el ejercicio de la función administrativa. La función administrativa exige la plena realización de lo resuelto. La obligatoriedad y ejecutividad de los actos administrativos han sido consideradas tradicionalmente exigencias del interés público y la jurisprudencia española las ha vinculado a los principios de celeridad y eficacia.¹⁵ Últimamente se ha puesto en tela de juicio esta característica de los actos administrativos, y hasta se ha incluido en el catálogo de los defectos del sistema español de justicia administrativa la generalidad de la regla de la ejecutiva, aun cuando no lo exija el interés público.¹⁶ Bien está la ejecutividad inmediata siempre cuando así lo exija, no el interés público abstractamente considerado, sino el interés público que concretamente se ha realizado en un determinado acto. Pero no en los demás. Idea ésta que ya se encontraba en la exposición de motivos de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa española de 1956 y que, cada día más acusadamente, aparece en nuestra jurisprudencia, al pronunciarse sobre la adopción de la medida cautelar consistente en la suspensión de la ejecución del acto objeto de impugnación en un proceso administrativo y afirmar que “se debe ponderar, ante todo, la medida en que el interés público exige la ejecución, para otorgar la suspensión, con mayor o menor amplitud, según el grado en que el interés público esté en juego.

Pues bien, al llegar al momento de hacer efectivo lo dispuesto en el acto administrativo contra la voluntad del obligado, una vez más el principio de tutela jurisdiccional —concretado en el de derecho de defensa—, así como los de legalidad, seguridad jurídica y proporcionalidad condicionan rígidamente la reglamentación del pro-

¹⁵ Resumida en mi trabajo *Comentarios a la LPA, cit.*, pp. 803 y s.

¹⁶ Me remito a mi trabajo, *La reforma de la legislación procesal administrativa*, Madrid, 1992, p. 80.

cedimiento administrativo de ejecución. Principalmente en los aspectos siguientes:

a) limitación de las potestades de ejecución de la administración cuando así lo exige el respeto de derechos fundamentales. Aunque se mantenga la prerrogativa de la administración pública de la ejecución forzosa de sus decisiones, en modo alguno podrá excluirse la intervención jurisdiccional cuando la ejecución suponga invadir esferas de intimidad especialmente protegidas, como el domicilio;

b) determinación por la ley de los medios que pueden utilizarse para la ejecución forzosa, de modo que cada uno de ellos sólo puede utilizarse en los supuestos para los que taxativamente los autorice;

c) utilización de los medios proporcionados que sean adecuados a los fines que se tratan de perseguir y razonables. Y siempre se utilizará la medida menos retroactiva de la libertad;

d) respeto de los derechos fundamentales y libertades públicas. Aunque, como se ha indicado, esto es obvio, por lo que resulta innecesario consagrarlo expresamente en una ley de procedimiento administrativo, no está de más recordarlo —como hace la ley española de 1958— al regular aquella modalidad de ejecución forzosa —la compulsión directa sobre las personas— en que más peligro existe de que se olvide el respeto debido a la dignidad. Como al emplear la fuerza física contra quienes se olvidan del respeto que deben a su propia dignidad, al resistirse a cumplir una obligación de hacer o al insistir en hacer algo que no se debe hacer. En mi trabajo *La dignidad de la persona* me refería al problema en los siguientes términos: “Todos hemos tenido ocasión de presenciar directamente o en cine o en televisión, el espectáculo de la policía de los distintos sistemas políticos al vencer la muchas veces feroz y brutal resistencia de unos manifestantes que no quieren dejar de hacerse ver y oír —para defender el aborto, el homosexualismo, el pacifismo y otras causas tan de moda en nuestros días—, o al reprimir el vandalismo de los seguidores de los equipos británicos de fútbol. Ante la degradación de que hacen gala los administrados, es muy difícil respetar una dignidad que no se respetan a sí mismos aquellos frente a los que ha de emplearse la fuerza física. Y hasta en casos límites no existe otro remedio que emplear métodos no muy en armonía con la dignidad de la persona”.¹⁷

¹⁷ *La dignidad de la persona*, Madrid, Civitas, 1986, p. 136.

IV. SISTEMA DE UNA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

La reglamentación que, según lo antes expuesto, debe contener una ley de procedimiento administrativo deberá sistematizarse en función de los distintos elementos, forma de proceder y efectos de la acción administrativa, para terminar con un capítulo —o título— dedicado a la regulación de procedimientos que, por serles indiferente el objeto o la materia sobre que recaen, se considere conveniente su formalización y regulación en la ley general.

Veamos a continuación hasta dónde debe llegar la reglamentación de una ley de procedimiento administrativo en cada uno de aquellos capítulos. Lo que vendrá condicionado por los principios generales informantes. La ley de procedimiento administrativo debe contener la normativa necesaria para que se resulten cumplidas las exigencias de cada uno de los principios.

1. *Título preliminar*

En buena técnica legislativa —que tantas veces se olvida por los legisladores y, lo que es más grave, por las comisiones técnicas que les asesoran—, una ley debe comenzar por un título preliminar dedicado a su ámbito de aplicación, lo cual viene impuesto por el sistema político del Estado de que se trate. Del que dependerá que la ley tengan una aplicación general a todas las administraciones públicas —si se trata de un Estado unitario centralizado— o, en otro caso, limitada a una de las administraciones públicas —federal, de un Estado miembro, de las entidades locales o institucionales.

2. *Los órganos administrativos*

Si después de ese título preliminar, la ley de procedimiento administrativo debe abordar la reglamentación de los sujetos de la acción administrativa, lógicamente el título primero deberá dedicarse al de los sujetos que llevan a cabo la actividad: la administración pública —o administraciones públicas— de que se trate.

Ahora bien, en modo alguno es aconsejable que dicha ley se extienda a una completa regulación de la administración pública, ni siquiera en su aspecto orgánico. Sino que, partiendo de la personalidad jurídica y esfera de competencias de la administración de que se trate, comprenderá:

El régimen general de la creación, modificación o supresión de los órganos administrativos. Es evidente que, en atención a su na-

turaleza y rango, existan órganos cuyo régimen sea regulado en las leyes orgánicas del gobierno e incluso en la Constitución. Pero cuando se trate de órganos puramente administrativos —servicios, secciones y negociados— corresponderá a la ley de procedimiento administrativo su regulación, teniendo muy en cuenta los principios de organización, evitando duplicidades y órganos innecesarios, estableciendo unas garantías procedimentales encaminadas a tal fin.

Como asimismo parece conveniente que la ley general de procedimiento regule el régimen de los órganos colegiados, que permita suplir las lagunas en que incurran las leyes orgánicas respectivas. Bien está que éstas contengan la reglamentación de determinadas bases en la estructura del Estado. Pero en buena técnica legislativa resulta innecesario que en la ley reguladora de cada órgano colegiado se reiteren, con más o menos modificaciones de detalle —en buena parte innecesarias por no venir exigidas por las funciones encomendadas al órgano— las normas sobre el régimen de las convocatorias, sesiones, procedimiento de deliberación y votación, sustitución de sus miembros y, en general, de todas cuantas regulen el funcionamiento.

El régimen general de la competencia. Lo que comporta:

1) Establecer el principio de irrenunciabilidad y, consiguientemente, el deber de que el órgano verifique si se cumple el requisito, a fin de que, en caso de que no se cumpla, remita las actuaciones al órgano que lo sea. Así como la sanción del defecto.

2) Regular la delegación, sustitución y avocación. A tal efecto, será indiferente que sólo se admitan en los casos que la ley lo prevea o con carácter general, salvo los casos en que se exceptúe. Lo que sí parece esencial —como garantía del destinatario del acto— es que en la notificación del acto dictado por delegación se haga constar expresamente.

3) Y, por último, parece conveniente incluir alguna regla que permita determinar el órgano competente de una entidad a la que se atribuyan genéricamente unas atribuciones, como la que se contiene en los artículos 5o. y 6o. de la ley española.¹⁸

¹⁸ Estos artículos disponen:

“Artículo 5º: 1. Si alguna disposición atribuye competencia a la administración civil del Estado, sin especificar el órgano que debe ejercerla, se entenderá que la facultad de instruir y resolver los expedientes no corresponde a los órganos centrales, sino a los inferiores competentes por razón de la materia y del territorio, y, de existir varios de éstos, la instrucción y la resolución se entenderá atribuida

La regulación de los conflictos de competencia. Una ley de procedimiento administrativo ha de contener una normativa clara y precisa que permita decidir los conflictos de competencia que surjan entre los órganos de las entidades administrativas, con flexibilidad y rapidez.

La regla básica para dirimir los litigios no puede ser otra que la de atribuir la decisión al superior jerárquico común a los órganos entre los que se plantea la cuestión. Para cuando esto no sea posible, la ley determinará el órgano al que se confía, según la estructura política del Estado.

Régimen de los titulares de los órganos. De las distintas cuestiones que plantea la regulación de los titulares de los órganos administrativos, la ley de procedimiento administrativo debe limitarse a la de la impedimentos, abstención —o excusa, según la terminología del anteproyecto de la ley de procedimiento administrativo para el Distrito Federal— y recusación con especial referencia a la eficacia del acto dictado por quien estaba incurso en uno de los impedimentos tipificados por la ley. Podrá partirse como regla general de la invalidez o la validez del acto; pero deberán evitarse fórmulas imprecisas, como la de la ley española, según la cual “la actuación de funcionarios en los que concurren motivos de abstención no implicará necesariamente la de invalidez de los actos en que hayan intervenido”, dejando a la jurisprudencia la delicada tarea de valorar hasta qué punto el impedimento ha viciado la objetividad en el proceder del titular del órgano.

El artículo 10 del anteproyecto de la ley de procedimiento administrativo para el Distrito Federal establece que “en el caso de que la autoridad recusada hubiese dictado alguna resolución admi-

al órgano de competencia territorial más amplia. 2. Son órganos centrales aquellos cuya competencia se extiende a todo el territorio nacional.

“Artículo 6º: Corresponde a las dependencias inferiores de los departamentos civiles resolver aquellos asuntos que consistan en la simple confrontación de hechos o en la aplicación automática de normas tales como libramiento de certificados, anotaciones o inscripciones; asimismo instruir los expedientes, cumplimentar y dar traslado de los actos de las autoridades ministeriales, diligenciar títulos, autorizar la devolución de documentos y remitirlos al archivo”.

En el proyecto de ley de régimen jurídico de las administraciones públicas remitido por el gobierno al Congreso, se ha simplificado esta norma sobre competencia. Y en su artículo 12.3, se dispone: “Si alguna disposición atribuye competencia a una administración, sin especificar el órgano que debe ejercerla, se entenderá que la facultad de instruir y resolver los expedientes corresponde a los órganos inferiores competentes por razón de la materia y del territorio y, de existir varios de éstos, al superior jerárquico común”.

nistrativa, ésta será revisada por la autoridad que debe conocer el asunto”.

En el supuesto no infrecuente de que se hubiere denegado la recusación y se hubiere planteado la cuestión en el recurso que se hubiere interpuesto contra el acto dictado por órgano cuyo titular incurría en impedimento, el que conoce del recurso deberá decidir sobre la validez del acto.

3. *Los interesados*

Siguiendo un orden lógico, a la reglamentación del órgano administrativo seguirá la de la otra categoría de sujetos que intervienen en el procedimiento, que no son otros con los cuales la entidad pública actuante establece cualquier tipo de relación como consecuencia del ejercicio de la función administrativa que, concretamente, se realice.

Pues bien, en este capítulo de una ley de procedimiento administrativo, debe contenerse la regulación de:

La capacidad de obrar. En principio, bastaría una remisión a las normas civiles. No obstante, no estará de más alguna especialidad, como las siguientes:

a. Reconocer, al menos, la posibilidad de actuar sin la asistencia de las personas que ejerzan la patria potestad o tutela, para el ejercicio y disposición de aquellos derechos en que así se prevea en el ordenamiento respectivo.

b. Y estimamos muy acertada —y prudente— la que establece el artículo 13 del anteproyecto de la ley de procedimiento administrativo para el Distrito Federal, reconociendo en caso de urgencia, la posibilidad de que pueda actuar en nombre de incapacitados, personas colectivas, sucesiones y quiebras quien no sea el representante legal, imponiendo al órgano competente la adopción de las medidas pertinentes en defensa de los interesados.

La legitimación. El que formula una petición ante un órgano administrativo es interesado desde el momento mismo de la presentación del escrito. Si bien, para que pueda examinarse la procedencia de su petición será necesario que exista un interés —por amplio que éste sea— en el asunto, salvo en los supuestos en que se reconozca acción pública, como suele reconocerse en defensa del medio ambiente y patrimonio artístico y cultural.

Aparte del que incoó el procedimiento, pueden existir otros interesados, con todas las consecuencias que ello supone en orden a

su estatus en el procedimiento. La ley debe distinguir dos supuestos íntimamente diferenciados:

a. Por un lado, están los titulares de derechos que resultaran directamente afectados por la decisión que se adopte en el procedimiento (pensemos en el expropiado, en el propietario frente al que se dirige un procedimiento por incumplimiento de deberes urbanísticos, o en el contribuyente frente al que se dirige un procedimiento de liquidación de un tributo). En cuanto el procedimiento se dirige frente a ellos, tendrán la condición de interesados a todos los efectos, desde el momento mismo de la iniciación, al margen de que se hubieren personado. Si, aun no habiéndose incoado frente a ellas, a lo largo de la tramitación, aparecen personas que se encuentran en la misma situación, también ostentarán aquella condición.

b. Y, por otro lado, aquellos que, sin ser titulares de derechos subjetivos directamente afectados, tienen interés legítimo que puede ser afectado por la resolución, éstos tendrán la condición de interesados únicamente una vez que se hubieren personado. La ley deberá articular medios eficaces de publicidad que les permita conocer la existencia del procedimiento, en aplicación de los principios generales antes expuestos.

Representación. Los interesados podrán comparecer por sí y a través de representante.

En principio, no debe exigirse condiciones especiales para ser representante. Podrá serlo cualquiera. No obstante, determinados colectivos de profesionales intentan monopolizar la representación. Esto no debe accederse a tales pretensiones. Otra cosa es que, como garantías del administrado, se regulen —al margen de la ley de procedimiento administrativo— profesiones cuya función es, precisamente, la actuación ante la administración. Pero siempre respetando la voluntad del administrado para encomendar voluntariamente la representación a uno de estos profesionales, o a otros en cierto modo relacionados —*v. gr.*, arquitectos en procedimientos sobre urbanismo— o a cualquiera. Y la ley debe regular con la máxima flexibilidad el otorgamiento de la representación, para lo que no se exigirá documento público, admitiendo expresamente el poder *apud acta*. Ni siquiera debe exigirse acreditar la representación para realizar actos de trámite, para personarse, siempre y cuando no exista riesgo de divulgar datos reservados.

El estatus. El administrado delimitará sus derechos, potestades, deberes y cargas en el procedimiento.

Sucesión. Por último, es conveniente una referencia a la sucesión de interesados en el procedimiento, consagrándose expresamente tal posibilidad siempre que la legitimación derive de una relación jurídica transmisible, a fin de evitar una práctica viciosa —al menos, en algunas administraciones públicas españolas— que se resisten a admitir la sucesión de los que inicialmente han comparecido como interesados, aun cuando acrediten la transmisión *intervivos* o *mortis causa* del derecho que confiere legitimación.

4. *Objeto del procedimiento*

Procedimiento y objeto. Existe, como dijimos, una estrecha vinculación entre procedimiento y objeto. Cada uno de los procedimientos formalizados se ha regulado en función del objeto o materia sobre la que recae la función administrativa que, a través de él, se realiza. La ordenación sectorial correspondiente determinará el ámbito objetivo del procedimiento.

Esto supuesto, ¿qué normas sobre el objeto debe contener una ley general de procedimiento administrativo? Como en los demás de sus capítulos, la respuesta es sencilla: una ley general de procedimiento administrativo debe limitarse a establecer las normas que garanticen los derechos de los administrados y el interés público en tres aspectos fundamentales: delimitación del objeto, incidentes y acumulación.

Delimitación del objeto. El acto iniciador del procedimiento será decisivo para delimitar el objeto de un procedimiento, dentro del ámbito que el ordenamiento le asigna al tipo de que se trate. Ahora bien, en aplicación de los principios generales que le informan ha de tener presente:

1) Que si se inicia a instancia del administrado, la petición no será vinculante y decisiva para delimitar el objeto. El interés público que siempre está presente en todo procedimiento administrativo, exige reconocer al órgano administrativo ante el que se tramita la potestad de plantear y resolver cuestiones no planteadas por el interesado, con dos limitaciones:

a. Que tales cuestiones estén dentro de los límites objetivos del procedimiento de que se trate.

b. Que siempre se respete el principio de contradicción, sometiendo a la consideración de los interesados la cuestión que plantee, concediéndoles al efecto un plazo prudencial.

2) En tanto se inicie de oficio o a instancia del interesado, la delimitación inicial podrá alterarse a lo largo del procedimiento, por parte del interesado o de la administración, con los dos límites señalados, y con la garantía de la audiencia.

Incidentes. Si durante la tramitación del procedimiento surge, junto al objeto principal, otro secundario o accidental, ha de regularse la tramitación del incidente de modo que sólo se suspenda la tramitación del procedimiento principal en tanto sea ineludible para una adecuada resolución. Así lo impone el principio de celeridad y eficacia.

Acumulación. Si, en principio, en un procedimiento sólo debe plantearse y resolver la cuestión que constituye su objeto específico, razones de economía, celeridad y eficacia pueden aconsejar que en un solo procedimiento se decidan cuestiones que constituyan el objeto de procedimientos distintos. En este aspecto, se impone una distinción: que sea la ley reguladora de determinadas funciones la que establezca la decisión en un solo procedimiento de las cuestiones conexas. Es el supuesto que prevé el artículo 39 de la ley española “cuando se trate de autorizaciones o concesiones en las que, no obstante, referirse a un sólo asunto u objeto, hayan de intervenir con facultades decisorias varios órganos administrativos”. De este modo se evita al administrado el calvario de tener que ir peregrinando a través de los distintos órganos competentes para ir obteniendo las autorizaciones que necesita para realizar una actividad. Le bastará con acudir al órgano con competencia más específica en relación con el objeto de que se trate, que recabará de los otros a los que competa algún género de intervención en el asunto, cuantos informes y autorizaciones sean precisas.

Aunque la ley no lo prevea específicamente, ha de reconocerse la posibilidad de que el órgano administrativo —siempre que tenga competencia—, de oficio o a instancia de interesado, acuerde la acumulación de un procedimiento a otros, siempre que existe íntima conexión entre ellos.

Del objeto pasamos a la actividad.

5. Actuación administrativa

Ámbito de la regulación de la actuación administrativa. Las leyes de procedimiento administrativo no suelen limitarse a la regulación de los actos desde la perspectiva formal del procedimiento.

Desbordando lo que sería su objeto específico, contienen una completa regulación del acto administrativo en los diversos aspectos. No se limitan a reglamentar los actos —del administrado y del órgano administrativo— que integran el procedimiento, sino que, acertadamente, en ellas puede encontrarse la regulación del régimen jurídico del acto administrativo, tanto de los requisitos como de su invalidez y efectos.

Requisitos. Si una reglamentación de los actos no puede olvidar ninguna de las circunstancias que constituyen los requisitos de cuyo cumplimiento depende que puedan producir todos y sólo sus efectos normales, las más elementales garantías imponen que se cuiden especialmente los siguientes aspectos:

1) La motivación de los actos administrativos que deban serlo, por su incidencia en la esfera de actuación de los administrados. De tal modo que el destinatario pueda conocer el proceso lógico y jurídico que dio lugar a la decisión, a fin de poder determinar con mayor certeza su alcance y, en su caso, permitir su ulterior control.

2) La forma de producirse los actos, tanto de la administración como de los particulares personados en el procedimiento.

Los principios de economía, celeridad y eficacia impondrán la utilización de las técnicas más modernas; pero sin que ello merme las garantías. Bien está la cibernética, mecanización y automatismo en las oficinas públicas; pero siempre que ello no impida al administrado el acceso a los datos del expediente, ni dificulte sus actividades de instrucción.

Y el principio antiformalista proscibirá toda consecuencia desfavorable a los interesados por los defectos formales en que hubiera podido incurrir, imponiendo inexcusablemente la articulación de un trámite adecuado para subsanar todo efecto susceptible de ello.

3) El lugar en que han de realizarse los actos será irrelevante por lo general respecto de los que procedan de la administración. Pero adquiere significativa importancia respecto de los del administrado. Pues deben darse las máximas facilidades para que, puedan recibirse los actos de los administrados con la misma eficacia que si fueran presentados en las oficinas del órgano competente en los lugares en que menos perturbe su actividad. Y dada la fatalidad de los plazos, con sus consecuencias en el ejercicio de los medios de defensa, han de arbitrase sistemas —mecanizados o no— para hacer posible la presentación hasta el momento mismo en que ex-

pire el día, al margen del horario usual de las distintas oficinas públicas.

4) Asimismo, el tiempo puede operar de modo muy distinto respecto de la actividad procedente de los órganos administrativos y de la procedente de los particulares. Seguridad jurídica y antiformalismo, celeridad y eficacia, pueden conducir a reglamentaciones contradictorias de este importante elemento que es el tiempo. La armonización de los principios es fundamental a la hora de la elaboración de la ley y a la de aplicarla una vez sancionada. En todo caso, es absolutamente necesario una clara regulación que no deje lugar a dudas —la experiencia española a este respecto no ha sido alentadora— de los días hábiles y del cómputo de los plazos. Y parecen normas prudentes que no deben excluirse de una ley general de procedimiento administrativo las siguientes:

a. La posibilidad de prórroga de los plazos como regla general, salvo que resulte incompatible con la urgencia con que debe tramitarse determinado procedimiento o, en general, cuando así lo impone el principio de seguridad jurídica —como respecto de los plazos para interponer recursos o para la revisión de oficio de los actos administrativos.

b. No impedir la producción de un acto del administrado una vez transcurrido el plazo concedido al efecto, salvo que ello suponga lesión del derecho de defensa de otros interesados o fuera irrelevante para el desarrollo ulterior de la tramitación.

Invalidez. En la regulación del acto administrativo adquiere especial relieve la referente a la invalidez. Con carácter general deben delimitarse los grados de invalidez y sus consecuencias en orden a la eficacia y procedimiento de revisión.

Si la anulabilidad ha sido —y debe ser— la regla general, han de enumerarse de modo exhaustivo las infracciones del ordenamiento jurídico que se sancionan con la nulidad de pleno derecho. Y a fin de evitar la confusión derivada de la tan diferente terminología como en este campo domina en la doctrina, la ley debe regular el diferente régimen de cada uno de los grados. Si la anulabilidad o anulabilidad relativa, únicamente puede hacerse valer en los plazos que el ordenamiento establezca —que pueden ser más amplios en los supuestos de infracción manifiesta de ley—, en la de la nulidad absoluta o de pleno derecho deberá establecerse:

- a) la imprescriptibilidad de la acción para hacerlo valer;
- b) que el acto nulo no puede ser convalidado;

c) y que, por tanto, la excepción del acto confirmatorio no opera cuando lo es de un acto nulo.

Ahora bien, pese a que la nulidad del acto puede declararse en cualquier momento, si del mismo deriva una situación jurídica, siempre jugará como límite a la declaración de nulidad la equidad y el principio general de la buena fe, como establece la ley española en su artículo 112. Principio de buena fe del que asimismo es manifestación el de *favor acti*, que se traducirá en una normativa tendente a reducir y atenuar la consecuencia de la anulación. Conservación del acto que conlleva:¹⁹

a. Que la invalidez de un acto no implicará la de los sucesivos en el procedimiento que fueren independientes del primero (artículo 50.1, Ley de Procedimiento Administrativo (LPA) española).

b. Que la invalidez parcial del acto no implicará la de las demás partes del mismo que fueran independientes de aquélla (artículo 50.2, lo 51, LPA española).

c. Que los actos nulos que, sin embargo, contengan los elementos constitutivos de otro distinto, producirán los efectos de éste (artículo 51, LPA española).

d. Y el principio de economía procesal conducirá a que cuando se declare la nulidad de actuaciones se conserven los actos cuyo contenido hubiera permanecido el mismo de no haberse realizado la infracción origen de la nulidad (artículo 52, LPA española).

Efectos del acto. La ley regulará la eficacia ejecutiva del acto —que delimitará en su proyección subjetiva, objetiva y temporal—, tanto en su aspecto positivo —ejecución forzosa e improcedencia de interdictos frente a la actuación material legitimada por el acto— como negativo —reacción frente a la vía de hecho.

6. *Iniciación, desarrollo y terminación del procedimiento*

Una ley de procedimiento administrativo ha de contener, como se dijo, las exigencias mínimas a las que en todo caso ha de ajustarse el órgano al que corresponde la iniciación, instrucción y decisión del procedimiento.

En especial, debe reconocerse al órgano administrativo facultad para adoptar las medidas cautelares y provisionales que estimará necesarias para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera re-

¹⁹ González Pérez, *El principio general de la buena fe en el derecho administrativo*, 2a. ed., Madrid, 1989, pp. 80 y ss.

caer. Medidas que podrá adoptar desde el momento mismo de la iniciación hasta el de su terminación, como regula, de modo muy completo el artículo 22 del anteproyecto de ley para el Distrito Federal.²⁰

Desarrollo del procedimiento. La ley de procedimiento administrativo contendrá una reglamentación general de las actividades de ordenación e instrucción que, en cada procedimiento, habrán de realizarse para llegar a la decisión adecuada en derecho.

En cuanto a la *ordenación*, regulará los actos de impulsión, dirección, comunicación e intimación, respetando los principios generales tal y como expusimos en el apartado dedicado a éstos.

En cuanto a la *instrucción*, regulará detalladamente tanto la actividad encaminada a la aportación de datos como la encaminada a probarlos, ya sea que procedan de los interesados del órgano administrativo ante el que se tramita el procedimiento, o bien de otros órganos administrativos. En este último aspecto, ofrece especial importancia la regulación de los informes.

Terminación del procedimiento. La ley regulará tanto el modo de terminación normal —la resolución— como los supuestos que se califican de terminación anormal —desistimiento, renuncia y caducidad o prescripción—. Dada la naturaleza de los procedimientos administrativos parece evidente que el desistimiento del interesado que incoó un procedimiento no debe determinar automáticamente su terminación, sino que la administración podrá limitar los efectos del procedimiento al interesado y acordar que siga el procedimiento “si la cuestión suscitada por la incoación del procedimiento entrañase interés general, o fuera conveniente sustanciarla para su defi-

²⁰ Dice así: “Providencias cautelares. Las autoridades podrán decretar de oficio o a petición de parte, y en cualquier momento del procedimiento hasta antes de la resolución definitiva, las medidas urgentes, provisionales o permanentes que consideren necesarias, tanto para asegurar la eficacia de las resoluciones [que] puedan dictarse, como para evitar perjuicios de difícil o imposible reparación al interés público y a los afectados.

”La autoridad competente, al resolver sobre la providencia cautelar respectiva, deberá señalar, cuando proceda, las garantías necesarias, ya sea para asegurar el interés fiscal o para cubrir los daños y perjuicios que pueda ocasionarse con la medida cautelar. Asimismo fijará las contragarantías pertinentes cuando proceda el levantamiento de dicha medida.

”Dichas medidas deberán dictarse de acuerdo con los elementos que existan en el expediente y con audiencia de los interesados, o situaciones de urgencia, y podrán modificarse si cambian las circunstancias que las motivaron”.

Y el artículo 23 regula una concreta medida cautelar —que es la que generalmente se prevé en los procedimientos de revisión—. Dice así:

nición o esclarecimiento”, como establece el artículo 98 de la ley española.

El silencio administrativo. No puede prescindirse de la regulación del silencio administrativo, no sólo porque la existencia del acto administrativo puede ser presupuesto del proceso, constituyendo la presunción de denegación una ficción que permita acudir al tribunal en defensa de los derechos e intereses legítimos, sino por exigencia del principio de seguridad jurídica.

La regulación del silencio, por tanto, debe consagrar como regla general la presunción de denegación, una vez transcurridos los plazos que la ley prevea sin haberse notificado la resolución que hubiera podido dictarse. Y en este punto —regulación de los plazos— se le plantea al legislador un dilema: o fijar plazos suficientemente amplios, que den oportunidad a resolver expresamente, pero que demorarían la posibilidad de acceso al proceso; o fijar plazos breves que faciliten el pronto acceso a la vía procesal, pero que prácticamente harían imposible la resolución expresa.

Parece que ha de optarse por esta última solución, dejando abierta la posibilidad de acceder a la vía ulterior en tanto no se dicte —y notifique adecuadamente— resolución expresa. De este modo, será el interesado el que adoptará la decisión de esperar a ésta o acudir a la vía contenciosa, según las perspectivas.

El silencio positivo debe ser la excepción. Tiene sentido en supuestos en que se trata de actos de naturaleza reglada que habiliten para el ejercicio de derechos e intereses legítimos preexistentes y no se transfieran funciones relativas al dominio público o a un servicio público, así como en los de autorización o aprobación que deban acordarse en ejercicio de funciones de fiscalización o tutela de los órganos superiores sobre los inferiores. Pero, salvo en estos supuestos, sólo se entenderá producido el acto en sentido estimatorio de la petición por el transcurso del plazo cuando así se establezca expresamente.

“Suspensión. Cuando la medida precautoria implique únicamente la suspensión del procedimiento o de la ejecución de una resolución administrativa, ya sea durante la tramitación o con motivo de la interposición de un recurso administrativo, la autoridad que tenga a su cargo dicha tramitación o la ejecución respectiva, ordenará que las cosas queden en el estado en que se encuentran al dictarse la providencia, y fijará las garantías que procedan en los términos del artículo anterior, pero sin exigir mayores requisitos que los que establecen la ley de amparo para el otorgamiento de la suspensión definitiva, así como las contragarantías para dejar sin efecto dicha medida”.

Últimamente en España, una campaña promovida para ensalzar la reforma proyectada en la ley de régimen jurídico de las administraciones públicas remitida al congreso presentaba como la panacea frente a la inactividad administrativa la ampliación del campo de aplicación del silencio en sentido positivo. Mas para que efectivamente supusiera la consagración de una garantía sería necesario:

1) Proscribir una doctrina jurisprudencial —que llegó a tener consagración legal en algunos ordenamientos sectoriales— según la cual únicamente se presumía estimatorio el silencio cuando realmente el acto presunto fuera conforme al ordenamiento jurídico. Por lo que le bastaba al órgano administrativo competente entender que el acto presunto no era conforme al ordenamiento para enervar sus efectos, y actuar como si el acto no hubiere llegado a producirse.

2) En el supuesto de que, efectivamente, el acto presunto incurriese en una infracción determinante de invalidez, desplegará plenos efectos en tanto no sea declarada su nulidad o anulado por los procedimientos de revisión que, según los grados de invalidez, prevea la propia ley de procedimiento administrativo. Con la posibilidad siempre de que la administración adoptase la medida cautelar pertinente —como la suspensión de la ejecución— al iniciar los procedimientos de revisión. Y, por supuesto, indemnizando al administrado que hubiere actuado dentro de los límites legitimadores del acto anulado por los perjuicios patrimoniales ocasionados por la cesación de la actividad (pensemos, por ejemplo, en la demolición de la obra realizada en virtud de la presunta licencia urbanística anulada).

3) Tener en cuenta los derechos de los posibles terceros afectados por el acto presunto, regulándose medios de publicidad efectivos que les permitan su conocimiento, y estableciendo plazos de impugnación prudenciales en los que se armonicen las garantías de estos terceros y el principio de seguridad jurídica. Porque —no lo olvidemos— toda ley general de procedimiento administrativo, ha de garantizar los derechos de los que le incoan; pero, también, los de los posibles afectados.

7. Revisión de los actos

Los procedimientos de revisión. Si existen procedimientos que una ley de procedimiento administrativo debe regular con el máximo detalle, llegando hasta la formalización de los trámites preclusivos en que se desarrollen, son los de revisión de los actos. Abstracción

hecha de la materia a que se refieran, los procedimientos de revisión han de tener una aplicación general, cualquiera que fuese el objeto sobre que versen. Es esta una exigencia imperiosa. Nada más contrario a un sistema de garantías del administrado, que un ordenamiento jurídico en el que, según sea la materia, prevea recursos distintos, con plazos distintos, órganos competentes distintos para decidirlos y diferente tramitación. La uniformidad legislativa se impone.

En este capítulo de una ley de procedimientos —que tanta vinculación tiene con el posible ulterior proceso administrativo— parece que deben distinguirse dos tipos de procedimientos de revisión: el normal de los recursos administrativo y los especiales de revisión, que podrán incoarse —de oficio o a instancia de interesado— una vez transcurridos los plazos para interponer los recursos, cuando se den circunstancias especiales que así lo aconsejen.

Los recursos administrativos. La regulación de los recursos administrativos debe procurar la máxima simplicidad y, en lo posible, la uniformidad. Me atrevería a decir que, quizás, el ideal fuera que sólo se estableciera un recurso ordinario. No tiene sentido un cuadro complicado de recursos.

Pues bien, precisamente en función de esa conexión con el posible ulterior control jurisdiccional, considero que una ley procedimental administrativa debe tener en cuenta fundamentalmente estas dos consideraciones:

1) Que no tiene sentido demorar la posibilidad de acceso a los tribunales en demanda de justicia, configurando los recursos administrativos como presupuesto procesal. El requisito de “causar estado” o de “agotamiento de la vía administrativa” tradicional en las leyes de lo contencioso-administrativo carece de sentido. Bien está acudir al recurso administrativo cuando exista confianza en el órgano que ha de resolver con perspectivas de objetividad y éxito. Pero no como un trámite inútil o innecesario. Consecuencia: carácter potestativo de los recursos administrativos.

2) Uno de los gravísimos problemas del proceso administrativo —como en general de todo proceso— es la lentitud. Causa fundamental de esta lentitud es el aumento de la litigiosidad, dando lugar a la imposibilidad de que los tribunales puedan atender en plazos razonables las pretensiones que ante ellos se formulan. Y causa importante en el ámbito administrativo es la actuación cada día más arbitraria de la administración pública y la desconsideración a la

hora de decidir los recursos que ante ella se formulan. De aquí que una buena medida sería la de articular el procedimiento de recurso de tal modo que fuese decisiva la actuación en él de secciones especializadas y dotadas de cierta independencia de la administración activa, que permitiera satisfacer con arreglo a derecho las pretensiones de los administrados. De este modo se cumplirían dos objetivos: mayor garantía de los recursos administrativos y descarga de trabajo a los tribunales, atenuando una de las causas de la lentitud de la justicia.

Procedimientos especiales de revisión. Si transcurridos los plazos para deducir los recursos administrativos y, en su caso, contencioso-administrativos, los actos adquieren firmeza y son inatacables, elementales razones de justicia impulsan a atenuar las exigencias del principio de seguridad jurídica, levantando aquella inatacabilidad.

Así parece debe establecerse en los siguientes casos: nulidad de pleno derecho y que se produzcan acaecimientos con fuerza suficiente para dudar objetivamente de la conformidad a derecho del acto, por ejemplo que en la resolución hubiesen influido esencialmente documentos o testimonios declarados falsos por sentencia firme, o que hubiese sido dictada como consecuencia de prevariación, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta y así se hubiese declarado en virtud de sentencia.

En estos procedimientos especiales de revisión fuera de los plazos normales de impugnación, ha de darse intervención de órganos especialmente cualificados, que evitan su utilización con fines bastardos. En la ley española las garantías son plenas, al exigirse para que la administración pueda declarar la nulidad o anulación por infracción manifiesta de ley (artículos 109 y 110 de la ley de 1958) el dictamen favorable de un órgano con la tradición, prestigio e imparcialidad del Consejo de Estado.

8. *Procedimiento formalizado*

Aparte de los procedimientos de revisión —a que acabamos de referirnos— y, en su caso, de los de ejecución, una ley general de procedimiento administrativo puede y debe descender a la regulación de algunos procedimientos formalizados para los que no tenga relevancia el objeto o materia sobre que versen. Creo que podría —y debería— hacerse de los procedimientos siguientes:

- a) procedimiento para la elaboración de disposiciones generales;

- b) procedimiento sancionador;
- c) procedimiento sobre responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas.

V. CONCLUSIONES

Hemos procurado resumir las principales cuestiones que, en nuestra opinión, una ley de procedimiento administrativo debe afrontar y resolver. Llegar a una reglamentación adecuada es un problema técnico-jurídico del que depende la eficacia de la actividad administrativa con el debido respeto a las garantías del ciudadano. Cuando tantas y tantas cosas de nuestra vida diaria dependen del buen hacer de las administraciones públicas; cuando el ejercicio de tantos de nuestros derechos depende de que sean autorizados por los entes públicos, una ley que regule los cauces formales de las relaciones entre administración y administrado constituye una exigencia de justicia.

Os deseo, de corazón, que acertéis plenamente al elaborar una ley federal de procedimiento administrativo.