

INTRODUCCION AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

ANTONIO MOLES CAUBET

Más que por cortesía es respondiendo al intenso deseo de hacerlo, que expreso mi complacencia de participar en un grupo de distinguidos estudiosos del Derecho Administrativo, en el cual encuentro tantas personas con las cuales he mantenido y continúo manteniendo una estrecha relación intelectual, convertida en relación afectiva por una larga y muy grata convivencia. A todos les doy la bienvenida y asimismo las gracias por el honor que me dispensan al venir a oírme.

Puesto que el programa del Seminario comienza con una lección introductoria, que tengo encomendada, siguiendo un orden lógico, he de iniciar mi exposición planteando esta pregunta: ¿Cómo surge la noción de procedimiento administrativo y se desarrolla universalmente con el rigor de los conceptos jurídicos, hasta el punto de constituir actualmente el contenido de un Derecho Administrativo formal correlativo a un Derecho Administrativo material, ambos integrantes de un sistema científico de Derecho Administrativo?

Voy pues a contestar la pregunta haciendo una descripción de cómo se ha llegado a concebir un arquetipo o modelo de procedimiento administrativo con el cual pueda parangonarse el texto de la ley venezolana, sancionada y aún no promulgada, de Procedimientos Administrativos, cuyo contenido será objeto de minucioso examen en las sucesivas intervenciones.

En el Estado de régimen constitucional, todas sus funciones están procedimentadas; es decir, sujetas a un procedimiento. Así existe el procedimiento legislativo, en una de cuyas fases se encuentra ahora precisamente la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que va a examinarse. De la misma manera existió desde hace largo tiempo el procedimiento judicial o jurisdiccional, como más recientemente existe también el procedimiento administrativo.

La idea de un procedimiento administrativo se encuentra expresada en los inicios del Derecho Administrativo con el advenimiento del Estado Legalista, moldeado en los principios de la Revolución Francesa. Precisamente es uno de los fundadores del Derecho Administrativo francés, José María Gérando, esclarecido filósofo y jurista, quien en 1822 introduce el término de procedimiento administrativo para designar “las reglas de tramitación de los asuntos propios de la Administración, como tarea preparatoria que ha de conducir a la decisión administrativa”.

No obstante, por una curiosa paradoja, el desarrollo del contencioso administrativo, especialmente con el recurso por exceso de poder —que comienza siendo un recurso jerárquico— desplaza el procedimiento administrativo propiamente dicho, con la aprehensión por el contencioso, del procedimiento no contencioso. Es más, la creación del Consejo de Estado y de los Consejos de Prefectura —con la Constitución Consular del año VIII, 13 de diciembre, 1799— tiene primordialmente por finalidad acordar a los administrados garantías de procedimiento.

I. EL ADVENIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO MODERNO

Prescindiendo de los precedentes españoles, a los cuales se hará luego referencia, la aparición de un procedimiento administrativo, con unos fundamentos doctrinales a los que corresponde una formulación legislativa, tiene lugar en Austria, país de una brillante tradición administrativa que ha contado además con la suerte de tener en él alojada la famosa escuela vienesa, renovadora del pensamiento jurídico, de la que son exponente dos figuras de relevancia mundial: Hans Kelsen y Adolfo Merkl.

Merkl —de quien tanto aprendieron quienes fueron mis discípulos— comienza afirmando que, “en el fondo todo acto administrativo es un procedimiento administrativo y los actos administrativos se presentan como simples productos del procedimiento”, añadiendo: “La vieja teoría consideraba el procedimiento como una propiedad de la justicia o de la jurisdicción, pero a la larga no fue ya posible desconocer, junto al procedimiento judicial o jurisdiccional, el procedimiento administrativo”.

Las leyes austriacas sobre procedimiento administrativo son cuatro, todas ellas de 1925, establecidas con un sentido unitario, a saber:

1. La Ley de introducción al procedimiento administrativo.
2. La general sobre el procedimiento administrativo.
3. Ley de procedimiento administrativo penal y Ley sobre el procedimiento administrativo de ejecución.

Desde entonces se produce un poderoso flujo que determina la codificación o la elaboración de leyes de procedimiento administrativo.

La primera ola afecta a los países que formaron parte del desintegrado imperio austro-húngaro o que al menos fueron jurídicamente influidos por el mismo. Checoslovaquia, con su primera Ley de 1928, seguida por la de 1955, a su vez sustituida por el Reglamento delegado de 1960. Polonia, Ley de 1928, sustituida por la de 1968. Yugoslavia, Ley de 1930, sustituida en 1956. Hungría cuenta con una Ley de Procedimientos Administrativos tardía, promulgada en 1957. Esta legislación tiene una gran calidad que acredita su origen, no dejando de ser interesante comprobar cómo la tradición jurídica de aquellos países ha sido más poderosa que su ideología política.

El flujo alcanza progresivamente a la casi totalidad de los países europeos —excepto Francia e Italia— llegando hasta Inglaterra, Estados Unidos de América, unos pocos países hispanoamericanos, entre ellos Argentina, y otros, como Israel, el Japón, etc.

Se ha reservado la última mención al sistema procedimental español, precisamente para exponer con mayor detalle sus peculiaridades.

En primer término resulta esclarecedor como antecedente, advertir que el procedimiento administrativo tuvo en España un origen anterior a las leyes austriacas de 1925. Así es a la inspiración doctrinal de un sabio jurista, doctor Gumersindo de Azcárate, pionero del Derecho Comparado, a quien se debe la temprana Ley de Bases del Procedimiento Administrativo, de 19 de octubre de 1889, rigurosamente concebida y ejemplarmente redactada, que contiene, como su nombre indica, las bases cuyo desarrollo corresponde a los reglamentos de cada uno de los distintos ministerios, algunos de ellos notables, como el Reglamento de Procedimiento Administrativo del Ministerio de Justicia de 9 de julio de 1917.

Sin embargo, la dispersión de las normas procedimentales, con la consiguiente anarquía requería establecer un procedimiento-tipo, lo cual hace la vigente Ley de 17 de julio de 1958, revisada el 2 de diciembre de 1963.

En España no existe una sola Ley de Procedimiento Administrativo sino que tiene establecido un bloque legislativo formado por tres Leyes complementarias:

La Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1967, antecedente de la Ley de Procedimiento Administrativo de 19 de julio de 1958, con el remate jurisdiccional de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 27 de diciembre de 1956. Todo ello constituye un verdadero sistema en el que lo procedimental desemboca en lo jurisdiccional.

Por cierto que haré frecuentes referencias a la Ley española, pues su texto es el que sigue la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, aquí recién sancionada, excelente modelo si no hubiera sido utilizado con tan poca fidelidad.

Con lo dicho, se ha pretendido hacer un resumen de la manera como surgió la noción de procedimiento administrativo, desarrollado conceptualmente en la doctrina y normativamente en la legislación.

Contestada pues la primera parte de la pregunta, hecha al comienzo de la exposición, precisa ahora trazar —el tiempo no da para más— lo que metafóricamente podría llamarse el perfil jurídico del procedimiento administrativo.

El punto de partida, será también la contestación a una pregunta obvia: ¿Cuál es el objeto del procedimiento administrativo? Pues bien; dicho brevemente, el procedimiento administrativo tiene por objeto asegurar el cumplimiento del principio de legalidad en toda su extensión.

- En primer término con una elaboración, que mediante el procedimiento adquiere forma. Procedimiento y forma son inseparables. El procedimiento representa el hacer (*facere*), en tanto que la forma constituye el producto obtenido, lo hecho (*factum*). Así el *facere*, procedimiento, y el *factum*, la forma resultante, configuran jurídicamente el acto. En esto consiste el procedimiento formativo.

- Pero puede darse el caso de que el acto así formado adolezca sin embargo de alguna irregularidad, la cual ha de corregir la propia Administración activa. Entonces el interesado puede objetarlo recurriéndolo ante una instancia superior, utilizando entonces otro distinto procedimiento, el procedimiento de impugnación denominado también por la doctrina italiana, procedimiento de segundo grado.

Pero no es sólo el particular interesado quien puede obtener la corrección del acto administrativo, sino que asimismo le corresponde a la Administración que, en casos taxativos puede, con un procedimiento adecuado, declarar la nulidad o la revocación de sus propios actos, posibilidad esta que se considerará más adelante.

Por lo demás, el procedimiento administrativo está concebido para alcanzar tres distintos objetivos:

Primero; el acondicionamiento de las potestades de la Administración, cuyo ejercicio siempre ha de sujetarse a las reglas de Derecho, con lo que el acto resultante se hace jurídicamente irreprochable.

Segundo; la protección o tutela de los derechos e intereses de quienes intervienen en el procedimiento, que está asegurada por la suma de sus garantías procedimentales.

Tercero; queda un tercer extremo, frecuentemente omitido por su carácter extrajurídico; las técnicas del procedimiento, destinadas a racionalizarlo para obtener una mayor eficacia, con la consiguiente simplificación, rapidez y economía. Estas técnicas se encuentran actualmente muy perfeccionadas en el campo de la organización, de la mecanización, de la informática y de la electrónica.

II. UNIDAD Y PLURALIDAD DE LAS NORMAS DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Ahora bien; el procedimiento administrativo supone ante todo una norma, la norma procedimental, a la que ha de sujetarse la Administración para emitir y aplicar el acto administrativo, y en otro plano anularlo, revocarlo o modificarlo, si el emitido hubiera resultado jurídicamente incorrecto.

Pero, la necesidad de semejante norma, sucinta inmediatamente esta cuestión: ¿Ha de existir entonces una pluralidad de normas, leyes o reglamentos, que regulen el procedimiento, atendiendo a la especialidad de las diversas materias reguladas? Por el contrario, ¿es posible y preferible que una ley unitaria, ley general o código, regule todo el procedimiento administrativo, sea cualquiera la materia?

Evidentemente; la variedad engendra la dispersión y la incoherencia. Mas, la uniformización absoluta arriesga excluir de una ley general, procedimientos tan peculiares que por su misma especialidad la desbordan.

La alternativa elegida en casi todos los Estados, ha sido la uniformización con una ley de procedimiento-tipo, y así compatible con aquellos procedimientos irreductibles, cuyas modalidades han de quedar subsistentes.

Las soluciones han sido diversas. En un comienzo, la Ley austriaca contiene una larga relación de los procedimientos por la misma regulados. Actualmente en la mayor parte de países sucede lo contrario, y así las leyes generales de procedimiento prescriben que todos los procedimientos de cualquier organismo administrativo quedan incluidos en ellas, salvo las excepciones expresamente señaladas.

Hay sin embargo que distinguir entre las materias sobre que verse el procedimiento y los procedimientos propios de determinados organismos administrativos que pueden legalmente establecerlos.

En cuanto al primer extremo, la Ley española adopta un criterio uniformista y asimilador que abona la jurisprudencia de una manera decidida. Toda la administración del Estado ajustará su actuación a las prescripciones de la Ley general (artículo 1º). Por tanto, los procedimientos especiales constituyen la excepción, quedando enumerados en el Decreto 10 de octubre de 1958, y aun para ellos la Ley general tendrá carácter supletorio. No obstante, las excepciones previstas llegan a doce.

Claro está que semejante uniformización es tan sólo posible cuando la Ley general sea suficientemente comprensiva para incluir en ella ciertos tipos imprescindibles de procedimiento, que la ley española tiene regulados; a saber: el procedimiento de los órganos colegiados, el procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general, el procedimiento sancionador y el procedimiento previo a las reclamaciones civiles y laborales, quedando aún omitido uno de la mayor importancia, como el procedimiento de ejecución de los actos administrativos, que tan minuciosamente regula una de las leyes austriacas.

En cuanto a los distintos organismos administrativos susceptibles de tener un procedimiento propio, sea por su carácter y estructura, sea por la índole de su actividad, la Ley española resuelve la cuestión en los siguientes términos:

Primeramente, respecto a los ministerios militares, Ejército, Marina y Aire —ahora unificados—, la Presidencia del Gobierno queda facultada para dictar, a propuesta de los mismos, cuantas disposiciones complementarias sean precisas para adaptar los preceptos de la Ley atendiendo a la índole de su organización y actuaciones.

- Quedan subsistentes los procedimientos fiscales, relativos a impuestos y contribuciones, aun cuando se habrá de redactar un nuevo reglamento de las reclamaciones económicas-administrativas, ajustado a la vigente Ley.

- Respecto a los procedimientos contenidos en la legislación del régimen local, serán revisados por el Gobierno con el fin de ajustarlos a las prescripciones de la Ley general, teniendo en cuenta las especialidades que exige el procedimiento de las corporaciones locales.

- Los organismos autónomos o de la Administración institucional, habrán de llevar al Gobierno en el plazo de un año las propuestas de adaptación de sus respectivas normas a la Ley general.

- Queda por fin la Administración corporativa. Academias científicas y literarias. Colegios profesionales, etc., en los que la solución resulta más complicada. En principio no cabe sostener que les sea aplicable la Ley general, al menos de una manera absoluta, excepto si sus propias normas hacen un reenvío a aquélla. Pero contrariamente, es de aplicación la Ley general siempre que realicen una función de administración pública, lo cual es muy frecuente en los colegios profesionales.

Por último; la Ley general de procedimiento es completamente inaplicable a las empresas públicas.

Todo lo dicho se refiere a un primer aspecto del procedimiento administrativo, el atinente a las condiciones de sus normas reguladoras, haciéndose

preciso ahora considerar el procedimiento administrativo en sí mismo, o sea, en su estructura y en sus modos.

III. ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Sea cualquiera la manera con que esté ordenado el texto de una ley de procedimiento administrativo, y por tanto la disposición de su articulado, cabe destacar lo que son elementos estructurales de todo procedimiento administrativo, los cuales incluyen unos elementos de base y unos modos del procedimiento.

A continuación se examina cada uno de ellos.

Los llamados, para una mejor comprensión, *elementos de base*, son dos:

- a) Los presupuestos procedimentales.
- b) Los principios de actuación.

1. *Presupuestos procedimentales*

Los presupuestos procedimentales corresponden a la distinta condición de los dos sujetos centrales del procedimiento, a saber: para los órganos administrativos actuantes, la competencia, para los particulares participantes, la legitimación; los que marca sus respectivas situaciones subjetivas. En efecto, los órganos de la Administración que actúan, lo hacen precisamente en el ejercicio de potestades y poderes que exigen una competencia. En cambio, los particulares que instan o intervienen, lo hacen como titulares de derechos e intereses que exigen la legitimación. Competencia y legitimación son, pues, los presupuestos necesarios de todo procedimiento administrativo.

A. *La competencia*

Ahora bien, por ello mismo, por ser el primer supuesto procedimental, el punto de arranque de toda ley de procedimientos ha de ser la competencia, haciéndola en ella determinable. Y puesto que la competencia es propia e irrenunciable, ha de establecer también las condiciones con que pueda quedar transferida, sea por avocación, o sea por delegación en sus múltiples modalidades (delegación de firma, delegación de funciones, delegación de un funcionario a otro funcionario, o de un oficio a otro oficio).

De otra parte, el requisito necesario de la competencia para la validez del acto administrativo, suscita el caso de la incompetencia, que puede declararse de oficio a instancia de los interesados en el procedimiento.

Pero además, han de estar previstos los conflictos de atribuciones —no ya de competencias— que pueden surgir entre dos ministerios diferentes o autoridades de distinto orden.

B. *La legitimación*

Respecto a la legitimación, basta decir, en términos sencillos, que es una habilitación legal para ejercitar el derecho o el interés de que el sujeto es titular. Careciendo de legitimación, el sujeto no puede sostener su pretensión a que le sea reconocido un derecho o un interés. Por tanto, se trata de una legitimación procedimental, es decir, para actuar en el procedimiento administrativo.

Ahora bien, en el procedimiento administrativo pueden existir interesados de varias clases: interesados que promueven el procedimiento, como titulares de derechos o intereses (interesados directos), pero también están legitimados quienes sin haber iniciado el procedimiento, ostenten derechos o intereses que puedan quedar afectados por la decisión que haya de recaer (interesados indirectos). Todos ellos se consideran provistos de legitimación procedimental. Es entonces que el procedimiento administrativo adquiere carácter contradictorio.

2. *Los principios de actuación*

Existen reglas generales del procedimiento administrativo que contienen principios del Derecho, dotadas por tanto de un valor absoluto. Son, dicho metafóricamente, el eje del procedimiento.

Sus orígenes son diversos; la mayoría de tales reglas, tienen origen constitucional, expresando así principios constitucionales recogidos o que debieran recoger las leyes, pero en Francia, por carecer de una ley de procedimiento administrativo, el Consejo de Estado en su jurisprudencia establece reglas que contienen, sea principios constitucionales, sea principios generales del Derecho, impuestos tanto en el orden jurisdiccional como en orden administrativo.

(Jeanneau. *Les principes généraux du droit dans la jurisprudence administrative*, p. 76).

Estos principios condicionan la actuación en el procedimiento administrativo, confiriendo a los interesados en el mismo una suma de verdaderos derechos subjetivos públicos, que serán seguidamente relacionados.

IV. CUADRO DE DERECHOS PROCEDIMENTALES

Corresponden a los particulares que intervienen como interesados en el procedimiento administrativo, los siguientes derechos: *derecho de defensa*, *derecho a la información*, *derecho a la actuación* y *derecho a la interposición de recursos*.

1. *El derecho de defensa*

Este derecho ha tenido y continúa teniendo tan considerable relevancia y preeminencia, en cuanto afecta a los mayores bienes humanos: la vida, la libertad,

el honor y el patrimonio. Este derecho comporta dos aspectos complementarios que concurren a configurarlo y definirlo.

El primer aspecto lo expresa la regla tradicional del *audi alteram partem*, o derecho a ser oído, que la jurisprudencia inglesa y después la norteamericana han considerado derivada de la "justicia natural", inmanente de la conciencia humana, sin necesidad de reglas escritas. Por ello, los tribunales ingleses en una famosa sentencia del siglo XVIII, expresa que el propio Yavé Dios, no expulsó a Adán y Eva del Paraíso sin antes haber oído sus exculpaciones. "Es una regla fundada en los principios esenciales de justicia natural, más vieja que las constituciones escritas, la que dispone que un ciudadano no puede ser privado de su vida, de su libertad o de su propiedad sin haber tenido antes ocasión de ser oído para la defensa de sus derechos", expresa un texto norteamericano (*Comité de l'Attonney General*, 1911).

Esta necesidad de ser oído, después de cualquier imputación, lleva como consecuencia al concepto correlativo de procedimiento. Así, el ilustre jurista y magistrado de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Frankfurter, ha dicho en una de sus luminosas sentencias, que, "la historia de la libertad ha sido en gran medida, la historia de la observancia de las salvaguardas del procedimiento".

La Constitución de los Estados Unidos de América tiene establecido el "debido procedimiento legal", y aun cuando éste no ha sido definido de una manera abstracta sino concretamente en cada caso, un comentarista, Webster, aclara que se trata de "un principio de ley, en virtud del cual se procede tras indagación y se falla sólo después del proceso". Ello es válido tanto en el orden judicial como en el orden administrativo.

El segundo aspecto del derecho de defensa se encuentra en el carácter contradictorio que debe tener el procedimiento, siempre y cuando pueda resultar del mismo alguna medida que comporte una sanción, la lesión a un derecho subjetivo, la alteración de cualquier situación jurídica o un atentado a los intereses materiales o morales. Ello es así para cualquier persona, tanto si se le aplicaran tales medidas ablatorias sin procedimiento alguno, como si pudieran quedar afectadas por cualquier procedimiento promovido, sea de oficio o a instancia de parte.

Actualmente el derecho de defensa tiene rango constitucional, siendo declarado derecho individual inviolable en el artículo 68 de la Constitución venezolana.

El derecho de defensa ha obtenido en Venezuela una consagración jurisprudencial de tal magnitud que abre nuevas perspectivas al derecho público venezolano. Consta en una sentencia de la Corte Suprema de Justicia que contiene estas conclusiones:

- 1º) El reconocimiento de que existen principios generales del derecho constitucional, aun cuando no figuren literalmente incorporados a ningún artículo de la Constitución.
- 2º) Que ellos son principios normativos inspiradores del sistema jurídico e institucional de Venezuela.
- 3º) Que al consagrar el texto constitucional de 1961, en su artículo 68, el derecho a la defensa, no hace otra cosa que consagrar lo que ha estado en el espíritu de todas las constituciones anteriores (sentencia de la Sala Político-Administrativa, de 18 de enero de 1966, ponencia del magistrado profesor José Ramón Duque Sánchez).

A lo cual ha de añadirse que la libertad de defensa, en tanto que la libertad pública, es indivisible y comprende tanto la defensa en el proceso judicial como en el procedimiento administrativo.

2. *El derecho a la información*

Ha de aclararse ante todo que aquí se trata del derecho a la información en el orden administrativo, y aún más concretamente, en el procedimiento administrativo; es decir, de un derecho procedimental.

En este sentido, el derecho a la información está determinado por la amplitud acordada a la publicidad. Es así, que en la administración ni todo puede ser público ni todo ha de ser secreto. La solución consiste en precisar su medida exacta.

Ahora bien, la información tiene distinto origen y persigue distintos objetivos.

Por su origen, la información puede proceder, primero, de publicaciones, archivos oficiales y registros varios, y segundo, del propio expediente administrativo.

Por sus objetivos, la información puede ser, bien, una información general; bien, una información en defensa de un derecho o de un interés; bien, una información con destinatario personal.

La información es una manera de adquirir un conocimiento. Así el lenguaje administrativo italiano ha introducido el término "medida de conocimiento" (*misura di conoscensa*) para designar "los procedimientos, operaciones e instrumentos dirigidos a proporcionar conocimiento" (Giannini). Estos conocimientos, referidos a sus respectivas fuentes de información, dan lugar a las siguientes posibilidades:

- Información para crear *ex novo*, conocimiento general (publicaciones oficiales).

- Información para obtener conocimiento justificativo de un derecho, de un interés o de una situación jurídica (archivos, registros, oficinas).
- Información para adquirir conocimientos por quien es parte o interesado en el procedimiento (piezas del expediente administrativo).
- Información para producir conocimiento a destinatarios determinados (comunicaciones, notificaciones).

A. *Información general*

Las exigencias de publicidad para los actos generales (normativos y autoritarios) está presente en el derecho positivo de todos los países (ver: *Ley venezolana de publicaciones oficiales*, 22 de julio, 1941).

El problema se suscita cuando se trata de actos administrativos individuales o plurales, pero que, aun con este carácter afecten a terceros. Estos actos carentes de publicación son desde luego válidos sin conllevar la sanción de nulidad. Sin embargo, no obligan a los terceros a quienes perjudiquen, quienes pueden alegar siempre la inoponibilidad. Así, el Consejo de Estado francés tiene reiteradamente declarado que, el acto clandestino "no puede dañar al tercero, ni reduciéndole sus derechos ni creándole obligaciones".

B. *Información depositada en archivos oficiales y registros*

Las condiciones de publicidad son distintas en los archivos oficiales y en los registros.

a. *Archivos oficiales*

El archivo oficial del orden administrativo conserva los documentos representativos de hechos, de actos procedentes de la Administración, o bien, recogidos o coleccionados por la misma.

En cuanto a las posibilidades de obtener la información que guarda los archivos administrativos, concurren dos intereses contradictorios: el interés de la Administración de mantener reservados ciertos datos, y el interés del administrado de disponer de ellos. Las soluciones adoptadas oscilan entre dos extremos: la plena publicidad y el absoluto secreto.

En Suecia, tradicionalmente desde 1766, todos los ciudadanos, aun sin estar legitimados, tienen acceso a cualquier oficina administrativa para consultar, e inclusive, copiar los documentos que en ella se encuentran.

Esta misma línea de amplitud con limitadas restricciones, sigue la *Free Information Act 1966* de Estados Unidos de América. La Ley española de

secretos oficiales, de 5 de abril de 1968, acepta el principio de publicidad "salvo en los casos en que por la naturaleza de la materia, sea ésta declarada expresamente clasificada, cuyo secreto o limitado conocimiento queda amparado por la presente Ley". (artículo 1º).

Por el contrario, en Francia, patria de las libertades públicas, el secreto es la regla, y la publicidad, la excepción. La publicidad no se obtiene sino cuando un texto legal la tenga establecida como un derecho de los ciudadanos.

En justificación del secreto de los archivos parecería influir la idea de que pertenecen a la Administración con una exclusividad de uso. Pero aun entonces, se impondría el derecho a conocer aquello referido a uno mismo cuando se hace necesario para la propia defensa. Sería entonces, un legítimo uso de la información.

b. *Registros varios*

Son de muy distinta índole y denominación, atendiendo al carácter jurídico de los actos que contienen y al régimen registral. Hay registros de publicidad obligatoria que confieren determinados efectos al acto inscrito (inmobiliario, mercantil, civil . . . , etc.), otros son en cambio, simplemente acreditativos de los hechos inscritos (parcelarios, mobiliarios, . . . , etc.). Los primeros tienen precisamente por objeto producir la publicidad, los actos son también públicos en el sentido de poder ser consultados y obtener copias y certificaciones, de conformidad con los reglamentos que regulen el servicio.

c. *Información contenida en el procedimiento*

También las soluciones adoptadas son opuestas; amplias unas, restrictivas las otras.

España ha mantenido desde las postrimerías del siglo XIX, un criterio abierto, y así ya la vieja Ley de 1899 disponía que: "los interesados tienen derecho a que se les comunique el estado de los expedientes y el contenido de los informes, de las normas y de los acuerdos, pudiendo presentar en su vista los documentos que considere útiles en su defensa", con lo cual se reconoce que la información es un elemento para la defensa.

Conforme a la Ley vigente de 1958, "los interesados en un expediente podrán solicitar que se les expida copia certificada de los extremos concretos, que no podrá serle negada cuando se trate de acuerdos que le hayan sido notificados", condición en tanto equívoca por lo innecesaria y prestarse, en cambio, a aplicarse en sentido contrario". (artículos 62, 63, 1º y 2º).

A mayor abundamiento, "instituidos los expedientes e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrá de manifiesto a los interesados

para que aleguen y presenten los documentos y justificaciones que estimen pertinentes” (artículo 91-1).

Contrariamente, en Francia el procedimiento administrativo, que es inquisitivo, está sujeto al principio del secreto, y así, los administrados no tienen un derecho general ni a la publicidad ni a la comunicación de documentos, aun cuando la jurisprudencia del Consejo de Estado vaya admitiendo excepciones. Tal sucede en ciertos procedimientos, como los de adjudicación en materia contractual y de concesiones, expropiación y nombramientos de funcionarios en la Administración local.

D. *Información con destinatario*

Cuando una decisión administrativa se refiere a una persona determinada, se le ha de comunicar de una manera directa y personal por medio de una notificación.

En principio, la notificación ha de dirigirse al interesado mismo, pero cabe hacerlo a su mandatario o representante en el expediente administrativo, y su entrega puede hacerse según los casos, a los familiares o dependientes identificados. La jurisprudencia del Consejo de Estado francés admite la notificación por carta certificada con acuse de recibo.

Para ser válida la notificación debe contener los datos suficientes para hacer conocer exactamente la naturaleza de la decisión y sus motivos si ha de ser motivada. No es lícita la notificación implícita o deficiente.

La Ley española es prolija en regular las comunicaciones y notificaciones, lo que hace en sus artículos 78, 79, 98 y 102, y en la Orden del Ministerio de la Gobernación, de 20 de octubre de 1958, respecto a las notificaciones cursadas por correo.

3. *El derecho a la actuación*

Un moderno administrativista francés, Guy Isaac, ha dicho con razón: “el administrado cesa definitivamente de ser extraño a la preparación del acto que le concierne, entablándose un diálogo entre él y la autoridad decidente. Puede entonces hacer valer su punto de vista y lograr incluir en el expediente los elementos de que dispone. De esta manera colabora verdaderamente a la determinación de su propio destino”.

La Ley española lo reconoce así en su artículo 81-1, al disponer que, “la administración desarrollará de oficio o a petición del interesado los actos de instrucción, conocimiento y comprobación de los datos, en virtud de los cuales debe pronunciarse la resolución”.

En la doctrina se trata de la situación de la cual son titulares, tanto el iniciador del procedimiento, como aquellos otros que son parte en el mismo. Todos ellos tienen el derecho de intervenir en el procedimiento, mediante el ejercicio de ciertas acciones seguidamente enunciadas:

- a. Derecho de instancia, en virtud del cual proponen determinados actos que orientan el curso del procedimiento.
- b. Derecho a aducir observaciones que expresen los puntos de vista conducentes a obtener la tutela de los propios intereses.
- c. Derecho de oposición a ciertos actos que se desenvuelve y extingue en el ámbito del procedimiento. Por ejemplo, las reclamaciones, la queja, la protesta, . . . , etc.

4. *El derecho a la interposición de recursos*

Es posible conseguir la modificación de los actos producidos en el procedimiento, mediante el ejercicio de los recursos legalmente previstos. En efecto, el recurso administrativo, cualquiera que sea su especie, es un acto que tiende a la perfección o normalización del procedimiento con la corrección de una pretendida irregularidad, o bien, para obtener el reconocimiento de los derechos e intereses en juego. En este sentido representa un epígono del procedimiento antes indicado, por lo que, quien estuvo legitimado para promoverlo como parte, ha de continuar estándolo para recurrir aquello que es un componente del mismo.

De aquí que la jurisprudencia del Consejo de Estado francés invoque los principios generales del derecho para proclamar que "el recurso jerárquico existe de una manera general en todas las materias, aun no estando previsto en la ley" (*Arrête Sieur Queralt*, 30 de junio, 1950).

Es esta una sobria descripción de los derechos procedimentales, cuyo análisis hará con su perspicacia y finura el profesor Manuel Rachadell, al desarrollar en la sesión de la tarde "las garantías de los administrados en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos".

Es bien sabido que correlativamente a los derechos subjetivos se encuentren los deberes y obligaciones, lo que mantiene el equilibrio de la relación jurídica.

He aquí, por qué si existen unos derechos procedimentales de los particulares se produce una exigencia de deberes y obligaciones que corresponden a la Administración en el ámbito del procedimiento, los cuales se enuncian en el siguiente cuadro.

V. CUADRO DE DEBERES Y OBLIGACIONES PROCEDIMENTALES DE LA ADMINISTRACION

1. *Obligación de proceder*

Todo acto de iniciativa de carácter formal —instancia, demanda, solicitud, requerimiento, reclamación— produce efectos jurídicos procedimentales, el primero de los cuales consiste en la obligación de proceder, es decir, la obligación de disponer la tramitación que conduzca a una decisión, sea ésta positiva o negativa. Inclusive puede no recaer una decisión definitiva, como sucedería en el caso de incompetencia, o de caducidad.

La doctrina ha afinado con gran sutileza lo que denomina “teoría de la obligación de proceder”, debatiendo si se trata de un poder-deber, de un deber convertido en obligación, o bien, de una nueva obligación procedimental. Pero ninguna de estas calificaciones teóricas afecta a la conducta del órgano administrativo obligado a poner en marcha el procedimiento.

Ello es válido, tanto en el procedimiento a instancia de un interesado, como en el procedimiento iniciado de oficio.

En suma, la obligación de proceder —conforme observa Giannini— “se concreta primeramente en hacer progresar el procedimiento, o sea, en adoptar los diversos actos que lo componen, conforme al orden y secuencia establecidas en la misma”.

Asimismo comporta una verificación de la regularidad del procedimiento, mediante un control referente a la validez de los distintos actos procedimentales.

2. *Obligación de proseguir el procedimiento hasta su terminación*

La obligación de proceder comporta la obligación de proseguir el curso del procedimiento, y por tanto que éste continúe, sin paralizaciones, ni siquiera retardos abusivos, hasta culminar con la decisión final.

En este punto la Ley española es categórica al disponer que “el procedimiento se impulsará de oficio en todos sus trámites” (artículo 74-1), y en consecuencia, “la Administración desarrollará de oficio o a petición del interesado los actos de instrucción adecuados para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos” en virtud de los cuales debe promover la resolución (artículo 81-11), todo ello, con arreglo a normas de economía, celeridad y eficacia (artículo 29-1).

Ahora bien, ¿cómo lograrlo? La solución más generalizada consiste en establecer términos para las distintas actuaciones de la administración, términos que pueden ser, bien simplemente ordenatorios o indicativos, bien imperativos o

perentorios, sin que su inobservancia afecte a la competencia del órgano o funcionario actuante, con lo que no existe entonces motivo de anulación. En este sentido los términos no representarían más que una expresión de la buena voluntad del legislador si no se hicieran efectivos con medidas susceptibles de vencer la inercia procedimental.

El Consejo de Estado francés ha sido a este respecto categórico al afirmar enérgicamente que "aun cuando la Administración no esté obligada por un texto formal a actuar en los términos prefijados, el propio Consejo de Estado se encuentra investido de poderes para censurar la inercia administrativa y derivar de ella una responsabilidad en provecho de los administrados".

Mas ello expresa una cuestión de principio que aplica en Francia, y puede aplicar en cualquier país la jurisdicción administrativa *a posteriori*, por vía de reparación. Lo difícil es encontrar las soluciones adecuadas en el curso del mismo procedimiento administrativo.

Pues bien, para eliminar la inercia procedimental, el Derecho Comparado ofrece tres experiencias: La fijación de un término imperativo, la reanudación obligada del procedimiento y el llamado procedimiento de transmisión.

A. *La fijación de términos imperativos*

Lo más sencillo y por ello mismo lo más extendido es señalar términos imperativos dentro de los cuales se haya de actuar. Sin embargo, la fijación de términos uniformes para cada acto o para cada trámite no es realista por ser aquéllos desiguales, según los casos, y exigir distintas medidas de tiempo. Cabe entonces establecer un término normal o *standard*, sea para cada acto o para un conjunto de actos, empero con la posibilidad de que la autoridad administrativa superior pueda acordar una prórroga, cuando las necesidades de la actuación lo exigieran, acuerdo que además ha de ser motivado. Tal es la solución contenida en el Código de Procedimiento Administrativo polaco (artículos 32 y 35), y adoptada también en Francia para ciertos procedimientos, entre ellos, los de la Administración prefectoral.

B. *La reanudación obligada del procedimiento*

Cuando no se hubiera dictado el acto administrativo decisorio (proveimiento), una vez transcurrido el término señalado, el caso tiene fácil solución apelando a la regla del silencio administrativo, sea con efectos positivos, sea con efectos negativos, conforme lo provea la ley. Ahora que la dificultad es sucinta al tratarse ya no de un acto administrativo decisorio sino de una actuación en el procedimiento, indefinidamente dilatada por una conducta o misiva del ór-

gano o funcionario actuante, lo cual sucede cuando éstos se abstuvieran de emitir los actos auxiliares o de realizar los trámites prescritos, paralizando así el curso del procedimiento. Tal es el caso del llamado silencio procedimental.

La mayoría de las legislaciones tienen entonces previsto un recurso incidental típico, el recurso de queja, que la Ley española regula en su artículo 77, disponiendo que se presente ante el superior jerárquico para que éste lo resuelva dentro del plazo de un mes. La estimación del recurso puede ocasionar la iniciación de un expediente disciplinario contra el funcionario responsable.

No obstante entra en lo posible que el recurso de queja tampoco sea resuelto en el plazo señalado, pudiendo en tal caso el interesado reproducir su queja ante la Oficina de Iniciativas y Reclamaciones que funciona en todos los ministerios civiles, organismos autónomos y en las grandes unidades administrativas, que deben resolver en el plazo de dos meses, expirado el cual, cabe aun acudir a la Presidencia del Gobierno que interesaría del Departamento correspondiente las medidas oportunas para corregir las anomalías comprobadas (Ley artículo 34 y Orden de la Presidencia del Gobierno del 22 de octubre, 1958).

Además, la Ley española contiene otra solución alternativa o acumulativa, la del silencio por inercia del procedimiento, dispuesta de la siguiente manera: "Cuando se formulare alguna petición ante la Administración y ésta no notificase su decisión en el plazo de tres meses, el interesado podrá denunciar la mora y, transcurridos tres meses desde la denuncia, podrá considerar desestimada su petición, al efecto de deducir frente a esta denegación presunta el correspondiente recurso administrativo o jurisdiccional, según proceda, o esperar la resolución expresa de su petición" (artículo 94-1), pues, "la denegación presunta no excluirá el deber de la Administración de dictar una resolución expresa. Contra el incumplimiento de este deber podrá deducirse reclamación en queja, que servirá también de recordatorio previo de responsabilidad personal, si hubiere lugar a ella, de la autoridad o funcionario negligente". (artículo 94-2). "Sin embargo el silencio se entenderá positivo, sin denuncia de mora, cuando así se establezca por disposición expresa o se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela de los órganos superiores sobre los inferiores" (artículo 95).

C *El procedimiento de la transmisión*

El denominado procedimiento de transmisión, adoptado por la Ley austriaca (artículo 71-1 y 2), consiste sencillamente en que transcurrido un plazo determinado sin actuación, la competencia para decidir pasará a una autoridad superior, sea a iniciativa del interesado o inclusive *ex lege*.

En Francia, que no cuenta con una ley general de Procedimiento Administrativo, se ha adoptado semejante medida en algunos procedimientos aislados, y aun cuando su aplicación suscita algunas dificultades, éstas no han sido insuperables.

3. *La obligación de imparcialidad*

La exigencia de imparcialidad tiene origen judicial precisamente en Inglaterra, con la regla conforme a la cual "nadie puede ser juez de su propia causa", lo que introduce la noción de intereses inhabitantes. Así, nadie que tenga un interés propio, directo o indirecto, está en condiciones de decidir, principio válido para todos los órganos del Estado, y de una manera concreta para los órganos administrativos, como prescribe la Constitución italiana en su artículo 97, al disponer que, "los oficios públicos estarán organizados según la disposición de la ley, de modo que aseguren... la imparcialidad de la administración", como análogamente la jurisprudencia del Consejo de Estado francés declara que, "la imparcialidad en el procedimiento administrativo es un principio general del Derecho" (Arrête Trébes, 4 de marzo, 1949).

La garantía de la imparcialidad está dada con la obligación de abstenerse —no de inhibirse— que incumbe al funcionario decidente, y asimismo, en la facultad de los interesados en el procedimiento para recusarlo.

Ahora bien, aun cuando en principio la actuación de los funcionarios en los que concurren motivos de abstención no implica necesariamente la invalidez de los actos en que hubieren intervenido, la jurisprudencia española, siguiendo la jurisprudencia francesa, considera que pudiera constituir un indicio de desviación de poder.

4. *La obligación de motivar el acto*

Ha de comenzarse recordando la diferencia entre motivo y motivación. El motivo se refiere a "las premisas de hecho y de Derecho que justifican la decisión adoptada" o que le sirve de fundamento. En este sentido el motivo es un elemento constitutivo del acto administrativo. Dicho en otros términos, el motivo es la razón de ser del acto administrativo.

Ahora bien, la doctrina clásica consideraba tan sólo motivos, "los hechos objetivos anteriores y exteriores al acto cuya existencia ha inducido a dictarlo". Es decir, se trata tan sólo de los motivos de hecho.

La moderna concepción procesal y procedimental añade otro elemento, la regla jurídica, que interviene también en la decisión, con lo cual el esquema

queda así completado: los motivos de hecho y los motivos de Derecho que razonados conducen a la decisión. Los elementos de hecho resultan inseparables de los elementos de Derecho, constituyendo éstos lo que la reciente jurisprudencia del Consejo de Estado francés denomina "base legal de la decisión" (Ver J. M. Auby y R. Drago. *Traité de Contentieux Administratif*, T. III, Nos. 1.172 y 1.175).

La motivación está concebida ante todo en interés de los administrados. Así, ya en el siglo XVIII, Condorce sostenía que, "el Derecho Natural exige que cualquier hombre que emplee contra los miembros de la sociedad la fuerza —o el poder de coacción— que aquella le ha confiado, debe rendir cuenta de las causas que a ello le han determinado".

La motivación es pues, ante todo, una explicación al administrado, inclusive con vista a lograr su persuasión. Pero asimismo la motivación supone una auto-limitación de los poderes de la administración, cuyo ejercicio ha de ser razonado, sirviendo además para facilitar el control jerárquico y jurisdiccional.

Ahora bien; ¿todos los actos administrativos han de ser motivados? He aquí un punto controvertido.

Una solución extrema consiste en exigir que todos los actos administrativos sean motivados. Mas, cabe preguntar, ¿es ello siempre necesario? Supóngase en efecto los actos administrativos más sencillos, que son también los más frecuentes; por ejemplo, las innumerables licencias, desde la licencia de conducir hasta la licencia para edificar.

En cambio, en el otro extremo se encuentra el criterio según el cual no ha de haber motivación sin que la prescriba expresamente un texto legal. Esta fue en un principio la regla general adoptada en Francia, respecto al procedimiento administrativo no contencioso, pues las decisiones jurisdiccionales han de ser motivadas. Sin embargo, se va imponiendo en determinados casos la obligación de motivar, e inclusive de *arrêt Billard* del Consejo de Estado, fecha 27 de enero de 1950, acogiendo las conclusiones del Comisario de Gobierno Latournier, considera que es precisamente la voluntad implícita del legislador la que afirma la obligación de motivar las decisiones administrativas, que de otra parte ha de imponerse, a fin de permitir al juez por exceso de poder controlar, si los límites legales han sido respetados.

Este punto se ha resuelto finalmente con la Ley de 11 de julio de 1979, la cual dispone que, "las personas físicas o morales tienen el derecho de ser informadas sin tardanza de los motivos de las decisiones administrativas individuales desfavorables que le conciernen". A tal efecto, deben ser motivadas las decisiones siguientes:

- "Las que restrinjan el ejercicio de las libertades públicas o constituyan de una manera general una medida de policía".
- "Las que infrinjan una sanción".
- "Las que subordinen el otorgamiento de una autorización a condiciones restrictivas o impongan sujeciones".
- "Las que revoquen o abroguen una decisión creadora de derechos".
- "Las que opongan una prescripción con preclusión o una caducidad".
- "Las que rechacen una ventaja cuyo atribución constituya un derecho para las personas que reúnan las condiciones legales para obtenerla".

De una manera análoga la Ley española incluye tan sólo cuatro casos en los que es obligatoria la motivación, a saber: los actos que limiten derechos subjetivos; los que resuelven recursos, los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de órganos consultivos; aquellos que deban serlo en virtud de disposiciones legales y los acuerdos de suspensión de actos que han sido objeto de recurso (artículos 43 y 93-3).

Esta técnica enumerativa corre el riesgo de dejar excluidas motivaciones necesarias, por lo que resulta preferible la solución contenida en la Ley de Procedimiento Administrativo de la República Federal de Alemania, donde se prescribe la motivación de todos los actos, excepto: las decisiones que no afectan a los derechos de los administrados; las decisiones cuya base legal y los hechos correspondientes son conocidos del interesado; las decisiones masivas e idénticas; y las decisiones excluidas de motivación por la Ley.

Finalmente ha de añadirse que la obligación de motivar comporta dos aspectos complementarios. La formulación clara y concreta de los motivos, de ordinario en el propio acto administrativo y la comunicación de tales motivos al interesado, por lo que es insuficiente notificarle tan sólo la resolución. No cabe, pues, separar ambas partes del acto, y así la motivación ha de ser siempre notificada como elemento inseparable del acto administrativo.

VI. MODOS DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

El procedimiento administrativo tiene dos modos, correspondientes a procedimientos disímiles que serán seguidamente descritos.

En efecto, como se dijo, el procedimiento administrativo comporta dos diferentes objetivos: uno, la formación del acto administrativo decisorio, con el procedimiento formativo, y otro, la impugnación del acto decisorio o instrumental, con el procedimiento de impugnación.

1. *Esquema del procedimiento formativo*

Como punto de partida conviene precisar qué se entiende por procedimiento formativo. Pues bien, este consiste en la secuencia o sucesión de unos actos de índole peculiar llamados actos procedimentales, tendientes a producir el acto administrativo (*proveimiento*). Unos son actos preparatorios o instrumentales, en tanto que el último de la serie es el acto de decisión.

Pero el conjunto no constituye un acto complejo, en tanto que una suma de actos refundidos en un bloque, antes bien, se trata de una pluralidad de actos con su propia significación y efectos, aun cuando enlazados entre sí para el surgimiento del acto final.

Los distintos actos del procedimiento formativo, o actos procedimentales, lo mismo que los del proceso, se agrupan en sucesivas fases, cada una de las cuales tiene determinadas características. Estas fases, considerando el procedimiento formativo en su plenitud, son cuatro: *de iniciativa, de instrucción o desarrollo, de decisión y de integración.*

Claro está que estas fases representan el modelo del procedimiento formativo, pues aparentemente podrían reducirse a la iniciativa y a la decisión, pero no existiría un verdadero procedimiento sin una fase de instrucción por rudimentaria que fuera. En cambio, la fase de integración no siempre es necesaria.

Ha de advertirse que los actos procedimentales no proceden siempre del funcionario que tramita el procedimiento, sino también de los particulares interesados en el mismo y además de otros funcionarios que pueden ser, bien el superior jerárquico, bien funcionarios pertenecientes a diferentes organismos, los cuales pueden intervenir con sus informes, dictámenes o certificaciones.

A. *Fase de iniciativa*

Los actos de iniciativa determinan el objeto del procedimiento y entonces, según sea éste, las particularidades de su tramitación.

La iniciativa del procedimiento puede proceder ante todo de la persona interesada, mediante escrito formal —demanda, solicitud, instancia— que exprese la voluntad de obtener, sea una situación jurídica, el reconocimiento de un derecho o de un interés, sea un requerimiento o una intimación, o bien que la Administración observe una determinada conducta de hacer o de abstenerse.

Es decir, siempre que se trate de la preexistencia de un derecho o de un interés actual o cuando menos en expectativa, cuyo ejercicio pueda pretenderse conforme a las normas del Derecho material que pueda prosperar poniendo en marcha el procedimiento. He aquí que este acto de iniciativa exija una legiti-

mación. Estas condiciones marcan la diferencia que media entre el acto de iniciativa y el ejercicio del derecho de petición declarado en el artículo 67 de la Constitución venezolana.

En efecto, el derecho de petición es un derecho cívico o constitucional que a todos corresponde, sin titularidad alguna establecida por el Derecho material y que en su consecuencia no requiere legitimación.

Así, en España, el ejercicio del derecho de petición la regula una Ley especial, la de 22 de diciembre de 1960, con lo cual cuando de aquél se trate, se sustanciará conforme a la misma.

- La iniciativa del procedimiento corresponde también a la Administración que lo puede disponer de oficio, sea por acuerdo del órgano competente o en virtud de una orden superior, moción razonada de los subordinados o denuncia.

B. *Fase de instrucción o desarrollo*

Es esta la parte más variada y variable del procedimiento, incluyendo un gran número de actos que dependen de los distintos objetivos perseguidos. Es ello explicable porque la fase de instrucción se configura de una manera sumamente complicada. Efectivamente, el procedimiento formativo no se limita a comprobar los hechos alegados, antes bien, tiende a conocer las situaciones reales, lo que en este sentido lo aproxima al procedimiento inquisitivo. También reúne los datos necesarios para valorar los intereses en juego; el interés público, cuya tutela tiene la administración, y el interés privado de los particulares, todo lo cual excede el cuadro del proceso civil, con el cual en muy poco o en nada se parece al procedimiento administrativo.

Por lo demás no debe olvidarse, que la instrucción puede convertirse en contradictoria cuando en ella intervengan otros interesados a quienes puede afectar la decisión que hubiera de recaer.

Los actos de instrucción pueden provenir, sea de los interesados o del funcionario instructor.

Los actos de los interesados son muy variados, comprendiendo toda clase de declaraciones, explicaciones o aclaraciones, permitiendo la mayoría de las legislaciones acreditar los hechos relevantes por cualquier medio de prueba.

Los actos del funcionario instructor consisten en lo que se denomina, actos adquisitivos de conocimiento (comprobaciones, inspecciones, obtención de certificaciones), y en ciertos casos, la obtención de dictámenes y pareceres de organismos consultivos, que las normas legales establecen cuando han de tener carácter vinculante, preceptivo o potestativo.

C. Fase de decisión

Se entiende por decisión, el acto administrativo que establece proposiciones preceptivas.

Algunas legislaciones tienen previsto, antes de la decisión, un acto de alegaciones o conclusiones finales en la que, los interesados hacen resaltar el soporte de sus peticiones, a la luz de los actos acumulados en la fase de instrucción.

La decisión ha de resolver todas las cuestiones planteadas, tanto aquellas que suscitaron los interesados como las demás que resulten del expediente.

D. Fase de integración

Es una fase eventual, es decir, que tan sólo existe cuando una norma lo requiera.

La integración es un acto complementario que confiere eficacia. La mayor parte de ellos pertenecen a la categoría de los actos de control, que constituyen un requisito de validez, siendo ellos las autorizaciones, las aprobaciones, los vistos, el reexamen, el registro... , etc. Sólo entonces el acto que los requiere produce todos sus efectos y adquiere plena validez.

Otras veces se trata de un complemento ejecutivo, que puede consistir en un acto adicional exigido, como el pago de un impuesto o tasa, contraer una obligación, constituir una caución... , etc.

Queda de esta manera descrito aun cuando sea a grandes rasgos, el procedimiento formativo, con lo que se pasa ahora al procedimiento de impugnación.

2. Esquema del procedimiento de impugnación

Así como el procedimiento formativo tiene por objeto configurar el acto administrativo decisorio o *proveimento*, el procedimiento de impugnación tiene por objeto, objetar el acto administrativo ya existente, para ser reformado, anulado, rectificado o de cualquier otra manera modificado.

Sin embargo, cabe también el procedimiento de impugnación, respecto a los actos instrumentales o de tramitación recaídos en el procedimiento formativo, cuando éstos determinan la imposibilidad de proseguir el procedimiento o produzcan indefensión.

Son dos casos diferentes. En el primer caso, se trata de un vicio que afecta al acto decisorio por una infracción de la norma que ha de darle nacimiento, contrayendo un vicio de legitimidad o de oportunidad que produce su invalidez. En el segundo caso, se trata de una irregularidad del procedimiento que ha de ser reparada para que el acto decisorio, aún inexistente, tenga en el futuro las condiciones formales que su validez requieren.

El denominado hoy día procedimiento de impugnación o de segundo grado tuvo un gran auge en el antiguo régimen, pues constituía el único remedio jurídico posible contra los actos del orden administrativo sustraídos de la vía judicial, que se sometían entonces a la competencia de los grandes Consejos de la Monarquía Hispánica; el Consejo de Castilla, el Consejo de Indias, las Reales Audiencias y las Intendencias de Indias. Aun en sus comienzos el Consejo de Estado francés ejercitaba semejante función durante el período de la llamada justicia retenida, hasta que el recurso por exceso de poder, recurso jerárquico que era, se convirtió en recurso jurisdiccional.

Actualmente el procedimiento de impugnación se encuentra alojado en las leyes de procedimiento administrativo, siendo tramitados y resueltos por los órganos de la Administración activa, pero con la posibilidad de que su resolución tenga después acceso a la jurisdicción contencioso administrativa.

La exposición de los recursos regulados en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la hará mañana un ilustre colega, doctor Lares Martínez, a cuya maestría corresponde pues examinar concretamente el tema. Yo, en cambio, pretendo tan sólo establecer en perspectiva la homología de los procedimientos: el formativo y el de impugnación, ambos situados en un mismo sistema procedimental.

La tipología de los recursos propios del procedimiento de impugnación, ha adquirido una cierta generalidad, por lo cual las distintas legislaciones tienen establecido, con ligeras variaciones, un esquema común.

Se distinguen en efecto, tres clases: recursos ordinarios, recursos extraordinarios y eventualmente los recursos especiales.

1. Dentro de los recursos ordinarios el arquetipo está dado por el recurso jerárquico o de alzada que tiene carácter general, en el sentido de ser el que procede cuando la norma no establece expresamente otro distinto. Consiste en un reexamen cuya decisión puede comprender: sea la confirmación del acto, sea su reforma, sea su nulidad o su convalidación, y además, tratándose de actos de trámite, cabe retroceder las actuaciones al momento en que la irregularidad se produjo.
2. La Ley española incluye entre los recursos ordinarios el denominado en ella de reposición, necesario para acceder a la vía contencioso administrativa (artículo 126-1), salvo en los casos exceptuados por la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso administrativa en su artículo 38. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha tratado de justificar semejante recurso, asimilándolo al acto de conciliación previo a las demandas civiles (sentencia 10 de abril, 1968), conclusión nada conveniente.

Sin duda, sería preferible suponer que con ello se ofrece una oportunidad al recurrente para que afine su punto de vista, dando lugar a que la Administración pueda entonces rectificar. Mas cabe preguntarse si no se añade un trámite poco fundamentado cuyo efecto, según, es el de alargar el procedimiento.

Sin duda es un residuo histórico de la "regla de decisión previa" ("decisión previa") (*décision préalable*), establecido en Francia para el recurso de plena jurisdicción pero innecesario para interponer el recurso por exceso de poder, pues entonces, es suficiente que el acto recurrido haya adquirido firmeza conforme a la ley.

El recurso extraordinario de revisión aparece ya en la Ley austriaca (artículos 69 al 71), siendo un remedo del que con el mismo nombre figura en la mayoría de los códigos de Procedimiento Civil.

Por último, ha de hacerse referencia al recurso de nulidad, llamada de orden público, promovido de oficio o a instancia de parte interesada.

La Ley española lo contempla en los siguientes términos: "Podrá en cualquier momento declararse la nulidad de los actos de la Administración que sean nulos de pleno derecho, enumerados taxativamente en el artículo 47, sea de oficio o a instancia del interesado, previo el dictamen favorable del Consejo de Estado, siempre, desde luego, que los actos en cuestión no fueran declarativos de derechos".

Ha de aclararse inmediatamente que no ha de confundirse esta nulidad con la posible revocación de los actos administrativos en el ejercicio de una potestad de la Administración, que la profesora doctora Hildegar Rondón de Sansó examinará en la sesión de la tarde, con la profundidad que es una de sus características intelectuales, por lo cual me remito a su exposición.

Quedaría por hacer, siquiera referencia a un recurso típico de la legislación española: el recurso de lesividad para anular los actos administrativos perjudiciales a la propia Administración que los ha dictado. En tal caso, es la Administración que, después de haber declarado administrativamente la lesividad, acude a la vía contencioso administrativa impugnando el acto lesivo (Ley P. A., artículo 110-1 y Ley RCA, artículo 58).

Ahora, como reflexión final, he de advertir que el procedimiento administrativo no constituye solamente una garantía para la protección de los derechos e intereses de los administrados sino que está destinado a asegurar la regularidad de los actos administrativos, en cumplimiento del principio de legalidad.