

DR 13 144

Carrera Derecho, Asignatura Derecho Administrativo, título La Jurisprudencia Contencioso-Administrativa en los últimos cuatro años, continuación, autor Tomás Ramón Fernández, fecha de grabación 2 de mayo de 1983. Vamos a continuar hoy con el examen de la jurisprudencia contencioso-administrativa de estos últimos cuatro años y en concreto con la que se refiere a los actos administrativos. Pues bien, en lo que respecta a los actos presuntos, la posición de la jurisprudencia más reciente refleja una clara reafirmación de la doctrina progresiva elaborada en la etapa precedente, así como la introducción en ella de elementos nuevos de igual signo progresista.

En el primer sentido, son importantes, por ejemplo, las sentencias de 8 de julio y de 16 de diciembre de 1980, que resumen muy bien la doctrina anterior sobre el silencio negativo, mera ficción legal que ofrece al interesado la alternativa de acudir sin más demor a los tribunales, alternativa que puede usar o no a su conveniencia, dice la sentencia de 16 de diciembre de 1980, ya que en todo caso, si opta por esperar a que se produzca la resolución expresa que la administración está en todo caso obligada a dictar, dicha resolución volverá a abrir el plazo de recurso, sentencia de 8 de julio de 1980, salvo que existan derechos ya adquiridos de terceras personas, sentencia de 13 de diciembre de 1980, que por razones de certeza y seguridad jurídica deben ser respetados. En el segundo sentido antes apuntado, debe resaltarse la sentencia de 2 de junio de 1980, que aporta una importante novedad al precisar que el plazo de denuncia demora en vía de petición una vez transcurrido el tiempo mínimo de tres meses que el artículo 94 de la ley de procedimiento administrativo establece, queda al arbitrio del particular que por consiguiente, pasado ese plazo mínimo, puede efectuar la denuncia en cualquier momento. Ello no es, dice con todo acierto la sentencia, una ventaja unilateral para el mismo, ya que sólo es aplicable en caso de pasividad de la administración, que es la verdadera determinante de inseguridad jurídica.

En lo que se refiere al silencio positivo, la jurisprudencia de este periodo matiza cuidadosamente la doctrina limitativa al uso, según la cual el efecto positivo del silencio de la administración no puede producirse cuando lo pedido por el particular, por ser contrario a la ley, no hubiera podido ser otorgado válidamente por resolución expresa de la administración. Así, la sentencia de 20 de julio de 1980 afirma que la aplicación de esta doctrina requiere que previamente haya constancia de aquella imposibilidad legal y de que los hechos que la determinan sean notorios, inconcursos y trascendentales. En la misma línea, la sentencia de 7 de octubre de 1980 dice que debe existir manifiesta ilegalidad en lo pedido, no bastando para impedir la producción del silencio positivo la simple infracción de las ordenanzas municipales.

Estas matizaciones ayudan a encontrar un punto razonable de equilibrio entre la primera doctrina jurisprudencial al respecto, que consideraba otorgado todo lo pedido en caso de silencio positivo por razones de seguridad jurídica, a la que en estos casos se sacrificaba la legalidad, y una línea jurisprudencial posterior, que por el contrario, en aras de la más estricta

legalidad, negaba cualquier efecto al silencio en aquellos casos en que la petición del particular contrariaba de cualquier modo lo establecido en las normas aplicables. En materia de nulidades, es digna de atención la sentencia de 26 de enero de 1981, que a propósito de un acto adoptado por el Consejo de Ministros, que sin embargo correspondía al ámbito competencial de un director general, no duda en afirmar por esta razón su nulidad de pleno derecho por estimar que la competencia es siempre efecto de una declaración normativa, supone siempre un texto, no se determina por sí misma, por lo que ninguna autoridad administrativa pueda realizar un acto válido en virtud de poderes que ella misma se haya dado. De lo que se infiere, dice la sentencia, que si no existe una norma que respalde una determinada actividad administrativa, se está en presencia de una actuación por órgano manifiestamente incompetente.

La doctrina tradicional, según la cual este primero y fundamental tipo de nulidad de pleno derecho, la incompetencia manifiesta del órgano autor del acto, se reducía a los supuestos de incompetencia *ratione materie* y *ratione loci*, por estimar que la incompetencia por razón de jerarquía era siempre convalidable por el órgano superior, resulta de este modo corregida. La corrección, a nuestro juicio, resulta acertada también, ya que la razón de ser de la nulidad de pleno derecho no es otra que la de sancionar más gravemente los supuestos más graves de incompetencia, las infracciones más notorias y trascendentes de las normas que deslindan la esfera de actuación propia de cada órgano, y es evidente que esa mayor gravedad puede producirse tanto cuando el criterio delimitador es la materia, como cuando lo es el territorio o la jerarquía, siempre que la invasión de la esfera competencial ajena tenga tal grado de intensidad que resulte como tal indisimulable. Es lo que el adverbio manifiestamente quiere sin duda significar en el contexto del artículo 47.1 apartado a de la ley de procedimiento administrativo.

Conviene advertir, sin embargo, que todavía sigue siendo dominante la doctrina tradicional antes aludida. En este sentido es significativa la sentencia de 23 de abril de 1982, que conforme a ella sigue excluyendo la incompetencia jerárquica de la nulidad de pleno derecho. Los cambios jurisprudenciales se producen siempre muy lentamente y desde que comienzan a apuntar hasta que se consolidan las nuevas y las viejas tendencias suelen coexistir durante bastante tiempo.

La mayor o menor gravedad de las infracciones que está en la base de la distinción entre la nulidad de pleno derecho y la simple anulabilidad es la razón que justifica la mayor o menor intensidad de los efectos que una y otra categoría de invalidez desencadena. Todo ello se encuentra perfectamente explicado en la sentencia de 11 de marzo de 1982, que confirma con plena seguridad la doctrina que al respecto ha ido elaborándose a lo largo de los últimos años en medio de no pocas dificultades. Tiene interés por ello citar aquí una parte de su contenido, aunque la cita sea un poco larga.

Es muy diferente, dice la sentencia, el tratamiento jurídico que a estos efectos merecen las acciones de simple anulabilidad y las de nulidad absoluta o de pleno derecho. Mediante las

primeras se impugnan actos administrativos que devienen nulos solamente a partir de la declaración de nulidad por el tribunal, pero que pueden convertirse en definitivamente válidos y eficaces si tales formalidades, trámites o requisitos exigidos por las leyes de procedimiento con el carácter de presupuestos procesales se producen. Consecuencia de ello es que son más vulnerables en el proceso y, desde luego, no pueden ser enervados por cualquiera de las causas de inadmisibilidad.

Contrariamente, la nulidad absoluta, radical o de pleno derecho no es susceptible de subsanación ni de producir efectos jurídicos en ningún tiempo. Pueden alegarse en cualquier momento y, como consecuencia de ello, la acción no tiene plazo de caducidad. Es imprescindible, es también irrenunciable.

Particularmente no puede considerársela tácitamente renunciada por la falta de utilización de un trámite o por una situación de aquietamiento y, sobre todo, y esto es lo de mayor interés, por ser el conocimiento de estas acciones de nulidad absoluta o de pleno derecho cuestiones de interés general y de orden público, tanto si se trata de actos sustantivos como de procedimiento, cuando inciden en cualquiera de los vicios comprendidos en los apartados a, b y c del artículo 47 de la ley de procedimiento administrativo. Son también de apreciación de oficio en cualquier momento, como dice la sentencia de 31 de enero de 1975. Doctrina que se completa con la de 27 de mayo del mismo año, en que se distinguen a su vez los dos supuestos de revisión de los actos administrativos, declarando que los actos dictados con omisión total y absoluta del procedimiento legalmente establecido no deben confundirse con los simplemente afectados por un vicio de forma cuya reducida virtud invalidante se establece en el artículo 48 de la ley de procedimiento, debiendo distinguirse de los que son simplemente anulables, conforme a lo dispuesto en tal precepto, aquellos otros comprendidos en el apartado c del artículo 47, que sólo hace referencia a los omitidos con olvido total del procedimiento determinado para dictarlos.

Finalmente, por lo que se refiere al tema de las nulidades, debe igualmente destacarse la sentencia de 8 de julio de 1982, que en la línea de otras anteriores ratifica la interpretación ya generalmente aceptada del artículo 109 de la ley de procedimiento administrativo, según la cual dicho artículo consagra no una mera facultad de denuncia de la existencia de un vicio determinante de la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos, sino una auténtica acción autónoma imprescriptible, cuyo ejercicio obliga a la Administración a poner en marcha el procedimiento de revisión de oficio que dicho precepto regula, tanto cuando se trata de un acto de la Administración del Estado como cuando se trata de la Administración local, ámbito este en el que el precepto en cuestión es también aplicable. Esta última precisión tiene especial importancia por cuanto hasta hace no mucho tiempo se vino negando la aplicación del artículo 109 de la ley de procedimiento administrativo a los entes locales, duda que hoy debe ya darse por definitivamente zanjada.