



# 1. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y EL DERECHO ADMINISTRATIVO

**-LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y EL PODER JUDICIAL:** Las relaciones de la Administración con el Poder Judicial han evolucionado de forma inversa a las que mantiene con el Poder Legislativo. Podemos distinguir dos etapas plenamente diferenciadas:

- **1) Prepotencia administrativa.**
- **2) Prepotencia judicial.**

**-A) LAS TRADICIONALES DEFENSAS DE LA ADMINISTRACIÓN FRENTE A LOS JUECES:** Aunque la Administración ostenta todavía importantes **PODERES CUASIJUDICIALES** (potestad sancionadora, arbitral y privilegio de decisión ejecutoria para la efectividad y ejecución forzosa de sus actos), sus relaciones con los **Tribunales NO tienen ya el aire de prepotencia** y temor a los jueces que se manifestaron en los orígenes del constitucionalismo y durante el siglo XIX

- Tras la Revolución Francesa, se contempló a los jueces y tribunales con cierta hostilidad y como herederos del Antiguo Régimen.
- El art. 13 de la Ley sobre Organización Judicial, de 16 y 24 de agosto de 1790 de la Asamblea Nacional sancionó el principio de independencia de la función administrativa de la judicial que terminantemente prohibía a los jueces conocer de los actos de la Administración de cualquier naturaleza que fueren.
- Esta prohibición se fundamentaba en la idea de que juzgar a la Administración es también administrar.
- Por ese motivo se entendía como una infracción al principio constitucional de la separación de poderes al atribuirse esta función a los jueces.
- Al igual que en Francia, el estatus judicial privilegiado de la Administración en el siglo XIX se configuró en España como un sistema de protección frente a los jueces y tribunales.
- Idéntica fue, asimismo, la prohibición a los jueces de admitir interdictos posesorios contra la Administración (Real Orden de 8 de mayo de 1839).
- Se creó también un **fuero especial (Jurisdicción Contencioso-Administrativa)** para juzgar los casos contra la Administración Pública.
- Además, se aseguró con una decidida **protección de los funcionarios** frente a las acciones de responsabilidad civil o penal
- La independencia de la Administración respecto de los Tribunales se garantizó, positivamente, haciendo que aquella no tuviera necesidad de estos para asegurar la eficacia de sus resoluciones y mandatos, lo que se alcanza con el reconocimiento de poderes cuasi judiciales a los propios órganos de la Administración.
- En este sentido, la jurisprudencia que elabora la Jurisdicción Administrativa durante el siglo XIX y diversas leyes y normas reglamentarias van a reconocer que los actos administrativos ostentan una **presunción de validez y el privilegio de ejecutoriedad**
- A la Administración se le dota de un potente y directo **PODER SANCIONADOR** en

**todos los campos de intervención administrativa** (pese a contradecir la potestad monopolística de los jueces y Tribunales para juzgar y ejecutar lo juzgado en los asuntos criminales, reconocido en la Constitución de Cádiz)

**-B) LA FORMAL SUMISIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN A LOS TRIBUNALES:** Es un cambio de nivel frente a la moral.

- La situación anterior comenzó a variar a partir de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956, momento que esta jurisdicción **DEJA de ser ESPECIAL** para pasar a integrarse dentro del sistema judicial como un orden jurisdiccional más.
- Ahora la Administración es juzgada con normalidad por los **JUECES ORDINARIOS**, si bien en un orden jurisdiccional distinto del civil.
- También los **jueces sometieran a autorización administrativa previa** los procesos seguidos contra las autoridades y los funcionarios ante los Tribunales civiles y penales (art. 77 de la Constitución de 1876 y art. 44 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957).
- Asimismo, hay una **pérdida del monopolio de la Administración en la iniciativa del planteamiento del conflicto de competencias**, ahora pueden plantear también los Tribunales a la Administración (con la Ley de 17 de julio de 1948).
- Este proceso de **potenciación de los jueces y Tribunales** se acentúa, aún más, con la Constitución de 1978 y la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985.
- La **CE priva a la Administración de la posición de superioridad** en la fase resolutoria de los conflictos de competencias y se crea una COMISIÓN MIXTA, presidida por el Presidente del Tribunal Supremo con voto de calidad, e integrada por Magistrados de este Tribunal y por Consejeros de Estado, fórmula copiada del actual sistema francés.
- **Privilegios que permanecen y son favorables a la AAPP:**
  - **Prohibición de ejercitar interdictos contra la Administración** que se recoge en el artículo 105 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
  - **Subsiste el privilegio de decisión ejecutoria** (potestad de clara naturaleza judicial en cuanto que permite decidir y ejecutar lo decidido, alterando situaciones posesorias).
  - La facultad del Gobierno de dejar sin efecto una sentencia penal a través de **indultos particulares** (pese a que la CE reconoce la igualdad ante la ley)
- **Pese a los privilegios, el Estado y Gobierno también responde ante el Poder Judicial.** Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de esta a los fines que la justifica (106.1 CE).
- Un control más teórico que real, pues actúa a través de un proceso revisor que obliga al ciudadano a recurrir sus resoluciones asumiendo la incómoda y costosa posición de demandante, mientras la administración asume la más confortable posición de demandada, ante unos jueces, los de la Jurisdicción contencioso administrativa, que no son otra cosa que otros funcionarios o servidores públicos con las mismas debilidades, insuficiencias y perezas

- **Problemas:** la actual superioridad formal de los Tribunales sobre la Administración ha tenido como contra-partida una, democráticamente peligrosa, politización de los propios jueces a través de sus asociaciones, que, de hecho, funcionan como partidos políticos satélites, lo que ha llevado al Poder ejecutivo, a los diversos gobiernos, a interesarse sobremanera en los nombramientos de los titulares de los órganos superiores de la justicia (Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo).

## 2. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO-ADMINISTRATIVO

### **-1) EL CONTROL DE LAS NORMAS CON RANGO DE LEY. EN ESPECIAL, EL CONTROL DE LOS DECRETOS LEYES Y DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS:**

El principio de superioridad política del Parlamento rige la POTESTAD LEGISLATIVA, partiendo del hecho que la soberanía reside en el pueblo español.

- El Gobierno se reserva el ejercicio de su facultad de iniciativa legislativa, mediante la presentación a las Cámaras de los correspondientes proyectos de ley (Aunque el resto de Grupos Parlamentarios pueden proponer la realización de proyectos de ley).
- El Gobierno también se reserva la facultad de DICTAR NORMAS CON RANGO DE LEY con las fórmulas de los decretos-leyes y de los decretos legislativos (arts.85 y 86 CE).
- **Decretos-leyes.** Normas con rango de ley que emanan por vía de excepción de un órgano que no tiene constitucionalmente atribuido el poder legislativo, concretamente el Gobierno.
  - Es una norma excepcional, y presupone la existencia de una necesidad justificadora que NO puede entenderse como una necesidad absoluta, sino como una necesidad relativa respecto de situaciones concretas que requieren una acción normativa inmediata.
  - Debe existir EXTRAORDINARIA y URGENTE NECESIDAD (es una alternativa forzada por la lentitud del trabajo parlamentario).
  - Es preciso que la regulación pretendida no afecte “al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas, ni al derecho electoral general.
  - El decreto-ley deberá ser RATIFICADO por el Congreso de los Diputados (sin intervención del Senado). Plazo 30 días.
- **El decreto legislativo** o decreto con fuerza de ley (DFL) es una norma jurídica con rango de ley, emanada del poder ejecutivo (en el caso de España, el Gobierno) en virtud de delegación expresa efectuada por el poder legislativo (es decir, mediante ley ordinaria).
  - Para la elaboración de textos articulados, habiendo aprobado previamente el Congreso o Parlamento.
  - Y para elaborar Textos Refundidos.
  - El Decreto legislativo Requiere en ambos casos una previsión anticipada del Parlamento previniendo y aceptando esa conversión en ley.
- **Requisitos de la delegación (82-83 CE):**
  - 1) La delegación del Parlamento debe hacerse por una LEY DE BASES cuando su objeto sea la formación de textos articulados o bien por una ley de autorización cuando se trate de refundir varios textos en uno solo, y habrá de otorgarse precisamente a favor del Gobierno sin que se permita la subdelegación a autoridades distintas del mismo.

- 2) La delegación puede hacerse CUALQUIER MATERIA que las Cortes determinen, salvo las que deban ser objeto de regulación por ley orgánica (tampoco puede incluir la facultad de modificar la propia ley de bases, ni la de dictar normas con carácter retroactivo).
- 3) La delegación debe hacerse de forma EXPRESA y con fijación del plazo para su ejercicio (nunca de forma implícita).
- 4) Asimismo la delegación debe hacerse de forma PRECISA. Hay que delimitar con precisión el objeto y alcance de la delegación, así como los principios y los criterios que han de seguirse en su ejercicio.
- 5) Deben seguir el PROCEDIMIENTO LEGALMENTE ESTABLECIDO para los demás reglamentos gubernativos (24 de la Ley 50/97, de 27 de noviembre, del Gobierno).
- Los efectos fundamentales de la delegación o autorización legislativa son que tanto los textos ARTICULADOS de la ley de bases como los textos REFUNDIDOS de otras normas legales.
- Si se extralimitan del mandato de la ley de bases o de autorización son nulos.
- Consecuencia -> Agotamiento de esta vía, NO cabe volver sobre ellas.
- Los textos artículos y textos refundidos PUEDEN SER IMPUGNAR A TRAVÉS DEL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.
- Los decretos legislativos también pueden ser impugnados ante el tribunal constitucional en los términos establecidos para las demás leyes, y como control a priori debe mencionarse la exigencia del informe preceptivo del Consejo de Estado.
- Dentro también de las modalidades de control está la ratificación parlamentaria de los decretos legislativos.

### **-2) EL CONTROL DE LOS REGLAMENTOS. EN ESPECIAL, EL RECURSO DIRECTO Y EL RECURSO INDIRECTO ANTE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA:**

La primera condición para la validez de un reglamento es que el órgano que los dicta tenga competencia para dictarlo.

- Las disposiciones administrativas NO podrán vulnerar la Constitución o las Leyes ni regular aquellas materias que la Constitución o los Estatutos de Autonomía reconocen la competencia de las Cortes Generales o de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas (art. 128 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas de 2015).
- Debe respetar el PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA, en función del cual los reglamentos se ordenan según la posición en la organización administrativa del órgano que los dicta sin que en ningún caso el reglamento dictado por el órgano inferior pueda contradecir al dictado por el superior.
- También existe un límite MATERIAL, es decir, los ámbitos en que el reglamento NO puede entrar (no podrán tipificar delitos, faltas o infracciones administrativas, establecer penas o sanciones, así como tributos, exacciones parafiscales u otras cargas o prestaciones personales o patrimoniales de carácter público).
- El ejercicio de la POTESTAD REGLAMENTARIA exige el RESPETO a la realidad que trata de regular (principio de interdicción de la arbitrariedad).
- Asimismo, NO puede quebrantar los PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO, pues los Reglamentos NO emanan directamente de la voluntad popular a través de las cortes generales, de ahí que su potestad que está limitada.
- **¿Deben respetar la irretroactividad?** Las sancionadoras, tendrán siempre efecto retroactivo “en cuanto favorezcan al presunto infractor” (L 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público).

**-LA EFICACIA DE LOS REGLAMENTOS. LA INDEROGABILIDAD SINGULAR:** Suponiendo que el REGLAMENTO ha cumplido con los LIMITES antes reseñados y con su procedimiento para su aprobación. SU EFICACIA SE CONDICIONA A SU PUBLICACIÓN.

- “Las normas con rango de ley, los REGLAMENTOS y disposiciones administrativas habrán de PUBLICARSE EN EL DIARIO OFICIAL correspondiente para que entren en vigor y produzcan efectos jurídicos. Adicionalmente, y de manera facultativa, las Administraciones Públicas podrán establecer otros medios de publicidad complementarios” (art. 131, Ley 39/2015).
- Esta publicación debe hacerse de MODO ELECTRÓNICO e IMPRESA, y la publicación ELECTRÓNICA debe tener los mismos efectos que la impresa.
- La publicación del BOE en la sede electrónica del organismo competente tendrá carácter oficial y auténtico en las condiciones y con las garantías que se determinen reglamentariamente.
- La ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público impone para la entrada en vigor de las leyes o reglamentos, que éstas preverán el comienzo de su vigencia el 2 de enero o el 1 de julio siguientes a su aprobación.
  - Se EXCEPTÚAN DE ESTA REGLA LOS REALES DECRETOS-LEYES, y aquellas otras normas en las que el cumplimiento del plazo de transposición de DIRECTIVAS EUROPEAS u otras razones justificadas así lo aconsejen, debiendo quedar este hecho debidamente acreditado en la respectiva Memoria.
  - Los reglamentos o leyes cuya aprobación o propuesta corresponda al Gobierno o a sus miembros, y que impongan nuevas obligaciones a las personas físicas o jurídicas que desempeñen una actividad económica o profesional como consecuencia del ejercicio de esta, una especial modalidad de entrada en vigor
- El REGLAMENTO es EFICAZ cuando se PUBLICA, La eficacia en principio es de duración ILIMITADA, y se impone a los administrados, a los funcionarios y a los jueces (a salvo de la excepción de ilegalidad).
- Las técnicas para garantizar la obediencia a los mandatos reglamentarios son las mismas que aseguran el cumplimiento de las leyes (medios administrativos, sanciones administrativas y/o penales).
- El reglamento, como los actos administrativos, goza de PRESUNCIÓN DE VALIDEZ y privilegio de ejecutoriedad,
- El reglamento puede ser DEROGADO por la misma autoridad que lo dictó, que puede proceder también a su modificación parcial. **NUNCA puede hacerse la modificación o derogación para un caso concreto o establecer excepciones privilegiadas.** El fundamento de la inderogabilidad singular se basa en el principio de LEGALIDAD y su correlato de la atribución de potestades a la Administración y el principio de SEGURIDAD JURÍDICA.
- La vulneración de los límites sustanciales y formales a que está sujeta la aprobación de los reglamentos origina su invalidez.
- En este sentido, la **invalidez de los reglamentos lo es siempre en su grado máximo**, nulidad absoluta o de pleno derecho aunque en la práctica las diferencias entre la nulidad absoluta y nulidad relativa o anulabilidad sean difíciles de apreciar, salvo en la no preclusión de los plazos de impugnación.
  - 1) Un primer planteamiento de la ilegalidad de los reglamentos podía hacerse ante la **JURISDICCIÓN PENAL**, acusando a la autor o autores, si se trata de órganos colegiados, del delito previsto en el art. 377 del anterior CP, que incriminaba

la conducta del funcionario público que invadiese las atribuciones legislativas ya dictando reglamentos o disposiciones generales, excediéndose en sus atribuciones, ya derogando o suspendiendo la ejecución de una ley. La vía penal e halla, sin embargo, en desuso, y que sepamos, el art 377 no ha sido aplicado. Ahora el CP de 1995 incrimina la conducta de la autoridad o funcionario público que careciendo de atribuciones para ello, dictare una disposición general o suspendiere su ejecución. La condena penal del autor o autores del reglamento ilegal implicaría el reconocimiento de que su aprobación ha sido constitutiva de delito por falta de competencia y la consiguiente nulidad de pleno derecho de la norma dictada (art. 62.2 LRJAPyPAC).

- 2) No obstante, la ilegalidad de un reglamento puede plantearse también ante las otras jurisdicciones: **CIVIL y LABORAL** por vía de excepción para pedir su inaplicación a un caso concreto que el Tribunal está enjuiciando.
  - Esta sencilla forma de resolver la cuestión viene impuesta a los Jueces y Tribunales de todo orden por el mandato de la LOPJ, art. 6, “los jueces o Tribunales NO aplicarán los reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la ley, o al principio de jerarquía normativa”.
  - También los funcionarios deben inaplicar los reglamentos ilegales por la misma razón de que hay que obedecer a la ley antes que al reglamento. A diferencia de los jueces, los funcionarios NO tienen garantizada su independencia, de ahí que esta desobediencia puede ponerle en cierto riesgo ante el principio de jerarquía que les obliga a acatar las órdenes de la Administración
- 3) Los reglamentos también pueden ser combatidos por las vías específicas del derecho administrativo, a través de los **RECURSOS ADMINISTRATIVOS**.
  - En este sentido, si bien a través del art. 107.3 de la Ley 39/2015 prescribe que contra las disposiciones administrativas de carácter general NO cabrá recurso en vía administrativa, a seguidas admite, como excepción, que los recursos contra un acto administrativo que se funden únicamente en la nulidad de alguna disposición administrativa de carácter general podrán interponerse directamente ante el órgano que dictó dicha disposición.
- 4) A través de la **REVISIÓN POR OFICIO** por la Administración autora del reglamento (previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano equivalente de la Comunidad Autónoma si lo hubiere).
- 5) La técnica más importante para el control de los reglamentos ilegales, es la de su impugnación ante la **JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA**:
  - **A) Recurso DIRECTO:** ataca frontalmente el reglamento solicitando su anulación, (art. 1-1 LJCA), sin que sea necesaria la interposición de un previo recurso administrativo.
    - Efectos: Nulidad de pleno derecho de los reglamentos y las disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias sancionatorias NO favorables o restrictivas de derechos individuales. Reservadas a la Ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones
    - No obstante, las sentencias firmes que anulen un precepto de una disposición general NO afectarán por sí mismas a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que lo hayan aplicado antes de la anulación.

# 3. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

- **B) Recurso INDIRECTO:** consiste en la impugnación de un acto administrativo dictado al amparo de un reglamento ilegal, fundando dicha la impugnación, precisamente, en la ilegalidad del reglamento en que se apoya el acto recurrido.
  - NO ataca directamente al reglamento, sino a un hecho que es contrario al reglamento.
  - Esta vía exige que se produzca el acto concreto de aplicación del reglamento ilegal, o bien provocarlo mediante la oportuna petición.
  - El INDIRECTO NO está sujeto a plazo alguno, mientras que el DIRECTO si.
  - Siempre puede ser atacado.
  - Los efectos del recurso indirecto según tenía establecido reiterada jurisprudencia, NO eran tan completos y contundentes como los del recurso directo, pues solo quedaba anulado el acto, pero NO el reglamento ilegal.
  - Ahora, la LJCA de 1998 ha corregido esta disfunción, atribuyendo al juez que conozca del recurso indirecto la potestad de anular el reglamento, si es competente también para conocer del recurso directo, o si bien no lo fuere, planteando la llamada cuestión de ilegalidad, anulará el reglamento con plenos efectos *erga omnes*.
  - En todo caso, el planteamiento de la cuestión de ilegalidad habrá de ceñirse exclusivamente a aquel o aquellos preceptos reglamentarios cuya declaración de ilegalidad hayan servido de base para la interposición de la demanda (arts. 27 y 126.4).
- 6) Finalmente, la **IMPUGNACIÓN ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL** de los reglamentos cuando:
  - A) Violan los DERECHOS CONSTITUCIONALES susceptibles de recurso de amparo, habiéndose agotado la vía jurisdiccional procedente (art. 43 de LO 2/1979 del TC).
  - B) Se produce un CONFLICTO DE COMPETENCIAS ENTRE EL ESTADO Y LAS CCAA con motivo de reglamentos emanados de órganos de uno u otro que han invadido las competencias del reclamante (art. 61).
  - C) El Gobierno puede impugnar ante el TC las disposiciones y resoluciones de las CCAA, con valor inferior a la ley, en los 2 meses siguientes a la fecha de su publicación o en defecto de la misma cuando llegue a su conocimiento.
  - La presentación de la impugnación comunicada al TC producirá la suspensión de la disposición o resolución recurrida, hasta que el TC resuelva en un plazo NO superior de 5 meses.

## - 1.1) EL CONCEPTO DE ACTO ADMINISTRATIVO:

Para Zanobini, el Acto administrativo es Toda MANIFESTACIÓN.

- De CONOCIMIENTO, JUICIO o VOLUNTAD (deseo).
- Realizada por la Administración PÚBLICA (Poderes del Estado).
- En el EJERCICIO de su POTESTAD (administrativa).

Para Parada, además:

- Son FISCALIZABLES por la JCA.
- Y es un acto CUASI-JUDICIAL: para que un ACTO ADMINISTRATIVO sea VÁLIDO debe estar precedido en el seno de un procedimiento administrativo (en caso contrario será NULO de pleno derecho).

ZABONINI	PARADA
Toda Manifestación:	Incluso puede ser mediante la NO manifestación (ACTO PRESUNTO o un simple GESTO).
De CONOCIMIENTO, JUICIO o VOLUNTAD (deseo).	Ha de contener una DECISIÓN.
Realizada por la Administración PÚBLICA.	Incluidos los PODERES del ESTADO y ÓRGANOS INSTITUCIONALES.
En el EJERCICIO de su POTESTAD (administrativa).	NO cuando actúa con personalidad jurídica privada. ¿Existe el acto político o de gobierno? LJCA de 1998: NO hay ámbito excluido.
Son FISCALIZABLES por la JCA.	Sólo es acto administrativo. Cuando se crean o modifican situaciones jurídicas.

Es por tanto, una **Resolución de un poder público en el ejercicio de potestades y funciones administrativas mediante el que impone su voluntad sobre los derechos, libertades o intereses de otros sujetos públicos o privados, bajo el control de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.**

**El Acto Político o de Gobierno:** Hay que excluir del concepto de acto administrativo determinadas actividades y resoluciones del Poder Ejecutivo de las que, por razón de sus contenidos, se excluyen de la jurisdicción Administrativa. Son los llamados actos políticos que emanan del Gobierno.

La LJCA de 1998 ha intentado enterrar el concepto de acto político, aunque no lo elimina del todo al admitir que sobre determinados actos del Gobierno y de los Consejos de Gobierno de las CCAA, por muy políticos que sean, por muy amplia que sea la discrecionalidad gubernamental, **el control jurisdiccional siempre será posible sobre los derechos fundamentales, los elementos reglados del acto y la determinación de las indemnizaciones procedentes.**

## - 1.2) CLASES (distintas clasificaciones, según diversos criterios):

1-Según su actividad, pueden ser:

- **Reglados:** la Administración se limita a VERIFICAR la existencia de los HECHOS previstos en la norma (son hechos que deben concretarse en SI o NO).
- **Discrecionales:** la Administración puede ELEGIR entre DIVERSAS posibles SOLUCIONES (las soluciones no son tan claras, hay margen de libertad para seleccionarlas, pero ambas son igualmente justas). Según el TS es capacidad de opción, sin posibilidad de control jurisdiccional.
  - Se hace Especial referencia a la discrecionalidad técnica (NUNCA debe ser ARBITRARIO<sup>1</sup>).
  - NO confundir con: **concepto jurídico indeterminado** (definición imprecisa que ha de concretarse a la vista de hechos y la necesidad; ej. Incapacidad, interés público). En este caso sólo hay una solución aceptable y siempre hay que darle CONTENIDOS.
  - **Control de la discrecionalidad:** es el control de la proporcionalidad, racionalidad o razonabilidad del criterio de actuación discrecional de la Administración. Para ello, los elementos reglados del acto (competencia, procedimiento, fin, etc.) y los hechos determinantes deben estar sujetos a los PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO, los principios de BUENA FE y PROPORCIONALIDAD, así como estar MOTIVADOS adecuadamente (la alarma social ahora constituye también un hecho para motivar un acto administrativo).
  - **Polémica doctrinal sobre el control de la discrecionalidad por la JCA:**
    - Parejo y Sánchez Morón contrarios.
    - Fernández Rodríguez y Parada partidarios.

2-Según desde el punto de vista procesal, pueden ser:

- **Agotan la vía administrativa o causan estado:** contra ellos NO cabe recurso administrativo ante el superior jerárquico. La Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) establece las siguientes:
  - Las resoluciones de los recursos de alzada.
  - Las resoluciones dictadas por órganos colegiados o comisiones específicas no sometidas a instrucciones jerárquicas, dictadas en sustitución del recurso de alzada en procedimientos de impugnación, reclamación, conciliación, mediación o arbitraje.
  - Las resoluciones de los órganos administrativos que carezcan de superior jerárquico, salvo que una ley establezca lo contrario.
  - Las demás resoluciones de órganos administrativos cuando una disposición legal o reglamentaria así lo establezca.
  - Los acuerdos, pactos, convenios o contratos que tengan la consideración de

finalizadores del procedimiento.

○ En la Administración Local causan estado:

- Los actos del Pleno, Alcaldes o Presidentes y las Comisiones de Gobierno, salvo en los casos excepcionales en que una ley sectorial requiere la aprobación ulterior de la Administración del Estado o de la CCAA, o cuando actúen por delegación de un ente superior.
- Los actos de autoridades y órganos inferiores, cuando resuelvan por delegación del Alcalde, del Presidente o de otro órgano cuyas resoluciones pongan fin a la vía administrativa.

• **Actos que NO causan Estado o NO agotan la vía administrativa:** son aquellos actos que NO expresan de manera definitiva la voluntad de la organización administrativa en que se producen, porque contra los mismos puede y debe interponerse un recurso ante el superior jerárquico del órgano que los dictó, antes de acudir a la vía judicial (ej. reposición).

○ NO agotan la vía administrativa.

○ El medio normal para conseguir la recurribilidad de un acto que no causa estado es agotar la vía administrativa.

• **Firmes (también denominados Inatacables porque se ha hecho todo lo que se podía hacer):** son actos que, al margen de que hayan o no causado estado, se consideran manifestaciones indiscutibles de la voluntad de un órgano administrativo porque su recurribilidad resulta vetada por el transcurso de los plazos establecidos para su impugnación sin que la persona legitimada por ello haya interpuesto el correspondiente recurso administrativo o jurisdiccional.

○ Son consentidos por los administrados al NO interponer los recursos que fuesen posible en los plazos establecidos, o bien una vez resueltos los mismos. En este sentido también lo son los que reproducen o confirman los anteriores.

○ Ojo: los actos con vicio de nulidad, pueden ser objeto de una acción de petición de nulidad en todo tiempo.

○ El concepto de firmeza administrativa es equivalente al que se utiliza para las Sentencias judiciales.

• **Reproductorios y confirmatorios:** son aquellos que reiteran, por reproducción o confirmación, otros anteriores firmes y consentidos. Se prohíbe su impugnación para evitar una petición de reabrir el acto ya resuelto (No se admite recurso contencioso-administrativo contra actos consentidos).

3.- Según su resolución:

• **De trámite:** se suceden dentro de un mismo procedimiento para impulsarlo sin resolver el objeto principal. Son de menor importancia.

○ **Cualificados:** Se pueden recurrir.

○ **No Cualificados:** NO se pueden recurrir.

• **Definitivos:** resuelven sobre el objeto principal del procedimiento.

<sup>1</sup> Por ejemplo, ante un tribunal de oposición. Si la prueba es escrita, siempre cabe una subjetividad por parte del profesor que corrige y examina.

#### 4.- Según su gravamen:

- **Favorables:** GENERAN DERECHOS; autorizaciones, concesiones...
- **De gravamen:** son los que LIMITAN la LIBERTAD del destinatario o sus derechos, o bien imponen una sanción.
  - Los actos desfavorables pueden ser anulados por la Administración, salvo casos excepcionales.
- **Existen los actos mixtos:** que generan derechos para unos administrados a la vez que limitan el de otros (actividad arbitral de la Admón.).

#### 5.- **Expresos** (de forma clara y abierta) o **presuntos por silencio administrativo** (falta de respuesta)<sup>2</sup>.

- **Evolución legislativa:** desde un principio en que el silencio administrativo se configuraba como un remedio que tan sólo permitía impugnar, hasta la más reciente regulación en que la NO resolución expresa se convierte en una resolución favorable al interesado, salvo excepciones.

- Art. 21.- **Obligación de resolver** (A pesar de que se regula el silencio, es una obligación de la Administración); y debe ser por escrito.

- **Plazo:** El que determine la norma reguladora del concreto procedimiento, pero nunca más de **6 meses** (se trata de plazo para resolver y notificar), salvo que se establezca por Ley o norma comunitaria un plazo mayor. Si NO se establece el plazo se entiende que es **3 meses**.

- **El plazo comienza a computar:** si es de oficio desde que se acuerda el inicio, si es a solicitud, desde que la misma entra en el registro electrónico de la Administración u organismo competente.

**Art. 24.- Silencio en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado:** si NO se resuelve en plazo, se consideran estimados.

**Excepto:** derecho de petición, facultades del dominio o servicio público, actividades que puedan dañar al medio ambiente, petición de responsabilidad patrimonial y procedimientos de impugnación, salvo que sea un recurso contra una desestimación presunta.

- Además de estas excepciones por norma con rango de ley o Norma comunitaria o de derecho internacional se puede establecer el silencio negativo.
- En el supuesto de producirse el silencio positivo por transcurso del plazo, ya sólo cabe resolver en sentido estimatorio, pero sí el silencio es desestimatorio puede resolverse estimando o desestimando.
- La prueba de que se ha producido el silencio es por cualquier medio, NO siendo necesaria la exigencia de "**certificado de acto presunto**", que ha de emitirse de oficio en el plazo máximo de **15 días**.

<sup>2</sup> Técnicamente la Administración Pública tiene la OBLIGACIÓN de RESOLVER todos los actos administrativos. Además debe hacerlo por escrito. No obstante, ahora también está legitimado a guardar silencio administrativo para presuponer que NO se concede ese acto o resolución (desestimamiento), por ejemplo en el derecho de petición. El Segundo silencio Administrativo NUNCA es válido. Si es así es que te han dado la razón.

#### Artículo 25.- **Falta de resolución en procedimientos iniciados de oficio:**

- Si el procedimiento es sancionador, o con resultado desfavorable, la consecuencia es la caducidad del procedimiento.
- Si el resultado del procedimiento fuese favorable al interesado: desestimación.

#### **- 2.1) LOS ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO (Como, qué, quién, porqué y para qué):**

a) **FORMALES:** son elementos formales, la forma de la declaración, el procedimiento y la motivación.

- **Forma de la declaración:** Escrita por medio electrónicos, salvo que por su naturaleza de exija otra más adecuada.

- Ahora los trámites suelen ser ELECTRÓNICOS, siendo obligatorios para profesionales y la administración; mientras que particulares pueden optar por cualquier medio.

- Se admite el medio Verbal (aunque en ese caso también se requiere la constancia escrita) (Art. 36).

- **Procedimiento exigido para su producción:** requisito esencial, que puede incluso ser vicio de nulidad.

#### **MOTIVACIÓN (ARTÍCULO 35):**

**Forma:** Sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho (y congruente).

**Motivación preceptiva de:** actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos, resuelvan procedimientos de revisión, recurso o reclamaciones, se separen del criterio de actuaciones precedentes o dictamen de órganos consultivos, acuerdos de suspensión de actos y adopción de medidas cautelares, aplicación de urgencia o ampliación de plazos, rechacen pruebas, propuestas de carácter sancionador, acuerden terminan procedimiento por imposibilidad o desistimiento de la Administración y dictados en ejercicio de potestades discrecionales.

Especial referencia a procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva.

b) **CONTENIDO:** hay un contenido natural, y es la propia manifestación que se encierra en el acto, y es posible que existan **contenidos accidentales:**

- **Término:** Momento en que será eficaz (fecha)
- **Modo:** carga que se impone
- **Condición:** suspensiva (eficacia cuando se produzca) o resolutoria (hasta que se produzca).

c) **Titular y competencia:** ha de producirse por el órgano administrativo competente.

- Problema del funcionario de hecho: Ja buena fe obliga a aceptar determinadas actuaciones.
- Imparcialidad: abstención y recusación. No es necesariamente invalidante. (Ver supuestos Arts. 23 y 24 Ley 40/2015).

- Vicios de incompetencia: jerárquica (convalidable), territorial o material (no convalidables)

d) **Causa** (¿Por qué?)<sup>3</sup>: Presupuestos legales y de hecho que han de preexistir al acto. Es el motivo legal. (Art. 34.2 Ley 39/2015; el contenido se ajustará a lo dispuesto... y será determinado y adecuado a los fines de aquellos).

e) **Fin** (¿Para qué?): objetivo que se persigue ha de ser el deseado por la norma. Su vicio se denomina desviación de poder. Precepto constitucional: Art. 106.1, y recogido tanto en la Ley 39/2015 como acto anulable, como por la LJCA.

### **NOTIFICACIÓN (artículos 40 a 46 Ley 39/2015):**

- **Naturaleza:** requisito de eficacia y deber de la Administración (mientras no se notifique no es eficaz).
- **Ámbito:** todos los actos que afecten a los derechos e intereses de los ciudadanos; tanto actos definitivos como de trámite.
- **Plazo:** Se ha integrado en el plazo total del procedimiento, que ahora es para resolver y notificar. Si bien se dulcifica con el remedio del intento.
- Se mantiene el **plazo de 10 días para notificarlo** (no para resolverlo).
- **Contenido:** art 40.2 (texto íntegro y pie de recurso). El defecto es convalidable por el interesado.

**Práctica:** Preferentemente por medios electrónicos, y en todo caso si el interesado resulta obligado a ello (los profesionales deben hacerlo siempre por medios electrónicos, es decir, abogados, procuradores, etc.).

Por medios NO electrónicos:

- Cuando la notificación se realice con ocasión de la comparecencia espontánea del interesado o su representante en las oficinas de asistencia en materia de registro y solicite la comunicación o notificación personal en ese momento.
- Cuando para asegurar la eficacia de la actuación administrativa resulte necesario practicar la notificación por entrega directa de un empleado público de la Administración notificante.

En ningún caso se efectuarán por medios electrónicos las siguientes notificaciones:

- Aquellas en las que el acto a notificar vaya acompañado de elementos que no sean susceptibles de conversión en formato electrónico.
- Las que contengan medios de pago a favor de los obligados, tales como cheques.
- En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, la notificación se practicará por el medio señalado al efecto por aquel (salvo que esté obligado a la electrónica).
- Cuando NO fuera posible realizar la notificación de acuerdo con lo señalado en la

solicitud, se practicará en cualquier lugar adecuado a tal fin, y por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado.

### **- Práctica de notificaciones en papel:**

- **Adicional:** Todas las notificaciones que se practiquen en papel deberán ser puestas a disposición del interesado en la sede electrónica de la Administración u Organismo actuante para que pueda acceder al contenido de las mismas de forma voluntaria.

- Cuando la notificación se practique en el domicilio del interesado, de no hallarse presente éste en el momento de entregarse la notificación, podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona mayor de 14 años que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad.

- Si nadie se hiciera cargo de la notificación, se hará constar esta circunstancia en el expediente, junto con el día y la hora en que se intentó la notificación, intento que se repetirá por una sola vez y en una hora distinta dentro de los 3 días siguientes.

- En caso de que el primer intento de notificación se haya realizado antes de las 15 horas, el segundo intento deberá realizarse después de las 15 horas y viceversa, dejando en todo caso al menos un margen de diferencia de 3 horas entre ambos intentos de notificación.

- Si el segundo intento también resultara infructuoso, se procederá a su publicación en el BOE (siendo suficiente la publicación en este medio para dar por hecho que el interesado está notificado).

- **Validez:** Las notificaciones serán válidas siempre que permitan tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente.

- **Notificación rechazada:** Cuando la notificación por medios electrónicos sea de carácter obligatorio, o haya sido expresamente elegida por el interesado, se entenderá rechazada cuando hayan transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido.

### **-Notificación infructuosa:**

- Cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o bien, intentada ésta, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de un anuncio publicado en el «Boletín Oficial del Estado».

- Asimismo, previamente y con carácter facultativo, las Administraciones podrán publicar un anuncio en el boletín oficial de la Comunidad Autónoma o de la Provincia, en el tablón de edictos del Ayuntamiento del último domicilio del interesado o del Consulado o Sección Consular de la Embajada correspondiente.

- Las Administraciones Públicas podrán establecer otras formas de notificación complementarias a través de los restantes medios de difusión, que no excluirán la obligación de publicar el correspondiente anuncio en el «Boletín Oficial del Estado».

<sup>3</sup> Por ejemplo, sacrificar a ciertos animales en caso de epidemia. La causa sería la propia epidemia y el fin evitar que se contagien otros animales de la misma raza. Si falla la justificación del fin o no existe una causa, el acto administrativo es nulo (por ejemplo, hacer zona azul toda una barriada por recaudar más, no es válido).

## -Publicación:

- Los actos administrativos serán objeto de publicación cuando así lo establezcan las normas reguladoras de cada procedimiento o cuando lo aconsejen razones de interés público apreciadas por el órgano competente.
- En todo caso, los actos administrativos serán objeto de publicación, surtiendo ésta los efectos de la notificación, en los siguientes casos:
  - Cuando el acto tenga por destinatario a una **pluralidad** indeterminada de personas o cuando la Administración estime que la notificación efectuada a un solo interesado es insuficiente para garantizar la notificación a todos, siendo, en este último caso, adicional a la individualmente realizada.
  - Cuando se trate de actos integrantes de un **procedimiento selectivo o de concurrencia competitiva de cualquier tipo**. En este caso, la convocatoria del procedimiento deberá indicar el medio donde se efectuarán las sucesivas publicaciones, careciendo de validez las que se lleven a cabo en lugares distintos.

## - 2.2) LOS ACTOS POLÍTICOS O DE GOBIERNO:

### 1- LA PRESUNCIÓN DE VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO

- El acto administrativo se perfecciona cuando **contiene todos sus ELEMENTOS ESENCIALES y ACCIDENTALES**. Con ello gozan de presunción de validez o legalidad, cargando con el deber de impugnarlo quien considere que existe algún vicio del mismo.

- La presunción de validez o ejecutividad de los actos jurídicos privados se establece así en el Derecho positivo con referencia a los actos de los simples particulares, produciendo los efectos jurídicos pretendidos por sus autores, entre ellos y ante los registros públicos, como en la regulación de las organizaciones, ya sean comunidades de propietarios, sociedades o asociaciones.
- Pero lo que diferencia los actos administrativos en relación con los privados en el Derecho español es que el acto administrativo está adornado de la ejecutoriedad, acción de oficio o privilegio de decisión ejecutoria.

-Parada sostiene que esta característica NO es EXCLUSIVA de los actos administrativos, sino que alcanza a los actos de particulares (ej. Comunidad de propietarios si un vecino no ha pagado su cuota mensual). En su opinión lo verdaderamente exorbitante es la regla de la ejecutoriedad.

**2.- EFICACIA:** El acto administrativo **debe ser NOTIFICADO** para ser efectivo (producir efectos jurídicos y generar derechos y obligaciones) "desde que se dicten". Esta característica es la "ejecutividad".

- La jurisprudencia **diferencia eficacia y presunción de validez** (legalidad):

- **Validez:** La concurrencia en el acto de todos los elementos que lo integran y tiene lugar desde el momento que se dictan o acuerdan.
- **Eficacia:** La producción temporal de efectos que puede hallarse supeditada a la notificación, publicación o aprobación posterior del acto válido.

La diferencia entre ambas radica en que la eficacia puede:

#### a) **quedar demorada por:**

- El Contenido accidental: condición, término, etc. (ej. Si vas a hacer una obra, antes paga una tasa).
- La propia naturaleza del acto.
- Que Requiera notificación, publicación o aprobación superior.
- Suspensión de sus efectos.

b) tener **eficacia retroactiva:** la **regla general es la IRRETROACTIVIDAD<sup>4</sup>**, pero es posible en determinados casos:

- Si sustituyen a actos anulados.
- En actos favorables (o ampliativos), si los supuestos de hecho existiesen al momento en que se retrotrae la eficacia, y NO se lesionen Derechos o intereses legítimos (ej. Solicitar el desempleo antes de los 16 días hábiles tras la finalización de contrato laboral, y la administración pública no lo trámite hasta el mes siguiente. El interesado cobrará ese mes por la retroactividad).
- Estamos ante una presunción "*iuris tantum*" de conformidad con el ordenamiento jurídico, por lo que es posible la eventual anulación del acto administrativo y sus efectos.
- Si dos administraciones dictan **actos contradictorios** el principio es el de respetar el acto dictado en ejercicio de su propia competencia. Si una Administración ha de dictar un acto en base al de otra, y considera que es ilegal, puede requerir para que lo anule y si no lo hace debe acudir a la vía contenciosa, quedando suspendido el procedimiento.

**3.- SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS:** La regla general es la **ejecutividad**, siendo EXCEPCIONAL la suspensión que sólo se da en los siguientes supuestos:

1.- Si se inicia un **procedimiento de revisión de oficio del acto**. En estos casos se puede suspender si la ejecución produce perjuicios de imposible o difícil reparación.

2.- Si se **interpone recurso administrativo:**

- a) Se acuerda por el órgano competente para resolver.
- b) Previa ponderación de perjuicios a terceros, interesado e interés público<sup>5</sup>.
- c) Puede ser de oficio o a solicitud.
- d) y sólo si: se provocarían perjuicios de imposible o difícil reparación, o se fundamenta en causas de nulidad de pleno derecho.

<sup>4</sup> Los Actos de gravamen o limitación de derechos: Se aplica el principio de irretroactividad sin excepción.

<sup>5</sup> En la ponderación debe afectar al número de personas menor posible. Por ejemplo, si tras unas oposiciones uno de los examinados reclama que tiene una calificación más alta; la administración asignará los puestos y si el perjudicado lleva la razón obtendrá una indemnización. Si la suspensión fuese general, los daños y perjuicios y las indemnizaciones serían más graves.



## IMPORTANTE:

- Si NO se deniega expresamente, en **1 mes** desde la petición se entiende suspendida.
- Si se pueden producir perjuicios: Se puede adoptar medidas cautelares, y fijar **Cautión**.
- Si lo solicita el interesado, y el acto se suspendió en vía de recurso administrativo, esta se mantiene hasta la resolución del incidente de suspensión contencioso administrativo.

3.- Si se interpone **recurso contencioso administrativo**.- art. 130.1 de LJCA, el tribunal puede acordarla como medida cautelar "cuando la ejecución pudiera hacer perder la finalidad legítima al recurso". La **suspensión es facultativa en medidas cautelares** y no tiene porque suspenderla.

- PROBLEMA: en muchas ocasiones los conceptos son indeterminados, siendo el juez quien decide si lo aplica o no.

### 4.- Normas que establecen la suspensión automática:

- Ley 7/85. Art. 67 (visto en administrativo I, suspensión de actos por el Estado).

- Art. 161.2 Constitución.

- Impugnación de actos y normas de CCAA por el Estado.

- En materia tributaria, R.D. 2795/1980, si se presta aval.

- **En materia sancionadora:** Sólo es ejecutiva cuando NO quepa recurso ordinario contra ella, y si el interesado manifiesta su intención de interponer recurso contencioso administrativo, se puede y debe suspender hasta que:

-Pase el plazo para interponerlo y no lo haga.

-Habiéndolo interpuesto, el órgano judicial se pronuncie.

**4.- EJECUTORIEDAD:** es el privilegio de la Administración Pública en base al cual puede **ejecutar sus propios actos por sí misma**, incluso contra la voluntad de los administrados (**Auto tutela ejecutiva**).

- Sólo la Administración puede hacerlo. Por ejemplo una comunidad de vecinos carece de esta facultad. Si uno de ellos no paga sus cuotas, deberán de iniciar un proceso al contencioso administrativo.

### 1.- Requisitos para proceder a la ejecución forzosa:

- Que exista previamente el acto de la Administración (NO actos privados).
- Que sea eficaz y ejecutivo (NO sometido a demora o suspendido).
- Previo requerimiento o apercibimiento.
- Plazo razonable.

### 2. - Medios:

- **Ocupación (interdicto propio).** No cabe interdicto contra actos administrativos, en todo caso debiera considerarse "vía de hecho".

- o Este elemento jurídico es una herencia del Derecho Romano. Actualmente está ya excluido del ámbito civil, pero todavía las AAPP tienen la facultad para ejercer la fuerza sobre una persona que ha ocupado ilegalmente los dominios públicos.

- **Apremio sobre el patrimonio (ejecución de bienes):** Cuando la obligación es entregar una cantidad líquida o suma de dinero.

- o El apremio debe ser proporcional y tiene fin de embargar.

- **Ejecución subsidiaria:** actos no personalísimos. Los gastos y daños los debe abonar el destinatario del acto, y si no lo hace se acude a la vía de apremio.

- **Multas coercitivas (coerción directa):** NO son sanciones, sino medios de obligar, que están sometidos igualmente al principio de legalidad, en cuanto a su forma y cuantía, y son compatibles con las eventuales sanciones.

- o Son multas para motivar que se realicen una serie de conductas (ej. Cobrar x por cada día de retraso en la devolución de libros en una biblioteca pública).

- **Compulsión sobre las personas (coerción directa):** obligaciones personalísimas de no hacer o soportar. Sólo si la ley lo autoriza, y con respeto a la dignidad y derechos de la persona.

- o Estas medidas actúan sobre las personas, incluso ejerciendo la fuerza sobre ellas (respetando siempre sus derechos y la dignidad).

- o Por ejemplo, tiene lugar cuando se niegan a vacunarse. Por la fuerza si es obligatorio ese fármaco, lo llevan al centro para que se le aplique la vacuna.

- **También existe la coerción directa):** que coacciona al obligado con la amenaza de la imposición de una sanción administrativa o penal.

### 3.- Límites en la utilización de los medios de ejecución:

- **Proporcionalidad y no intercambiabilidad:** en cuanto a la elección del medio y su propia utilización. Debe elegirse el menos restrictivo para la libertad (elegirse el medio más adecuado).

- Respeto de los **derechos de los terceros:** tercerías de dominio, etc. (se paraliza el procedimiento de ejecución hasta que se resuelva si existe copropiedad de ese dominio).

- **Enjuiciabilidad de los mismos,** tanto en su elección como en su uso, por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

### 4.1 - COLABORACIÓN JUDICIAL:

- NO se establece un sistema de ejecución judicial.

- **Entrada en domicilios para la ejecución de actos administrativos:** ha habido una evolución sustancial.

- En la actualidad el artículo 9.5 de LJCA lo atribuye a los Jueces de lo Contencioso Administrativo, y en cuanto a su actuación tanto el art. 87.2 de la LOPJ, como la STC 22/84, avalan que el **juez debe valorar la actuación solicitada**, y si bien no debe pronunciarse sobre el concreto acto administrativo, si puede valorar la necesidad de la medida de ejecución.

- En los actos administrativos, el funcionario será el encargado de entrar en el domicilio (cuando son procesos penales son los letrados de la administración).

- El deber de los jueces de cooperar en determinadas situaciones **NO** se manifiesta como un **deber ciego de obediencia a la Admón.** Sino que como en el caso anterior, pueden valorar la actuación administrativa y la necesidad de la medida que se les solicita.

## 5.- DERECHO COMPARADO:

1) **Sistema anglosajón:** el sistema de ejecución de los actos administrativos con carácter general es vía judicial. Sólo en supuestos específicos se permite la autoejecución.

2) **Sistemas italiano y alemán:** Sistemas de auto tutela; la Administración ejecuta sus actos sin necesidad de colaboración judicial.

3) **Sistema francés (Sistema mixto):** la Administración intima para el cumplimiento. La autoridad judicial castiga la posible desobediencia con una pena (Código Penal), así como autoriza a la Administración a actuar.

- **EVOLUCIÓN EN ESPAÑA:** Se han evidenciado dos líneas; una autoritaria, partidaria de la auto tutela, y una liberal, partidaria de la ejecución judicial.

**6.- CUESTIONAMIENTO CONSTITUCIONAL:** En el Derecho español se atribuye a los actos administrativos el mismo valor de las sentencias judiciales respecto de su ejecución.

- Los actos administrativos tienen mayor valor que las sentencias civiles y penales de primera instancia, cuya ejecución puede paralizarse automáticamente mediante los recursos de apelación y casación, mientras que los recursos administrativos y contencioso-administrativos no suspenden en principio la ejecución del acto.

- Así, tienen más valor ejecutorio que esas sentencias y menos que las sentencias firmes; están a mitad de camino. Pero esta cualidad de los actos administrativos contradice en principio la definición constitucional de la función judicial (juzgar y hacer ejecutar lo juzgado) y su reserva en exclusiva a los jueces y Tribunales (art. 117.3 CE).

- Pese a ello, no se puede negar las potestades ejecutorias de la Administración, pues la ejecución de los actos administrativos por la propia administración constituye una realidad incuestionable al margen de lo que la CE pueda decir.

El Tribunal Constitucional (STC 22/84) lo justifica en el **principio de eficacia** (art. 103 Constitución) que ha de cumplir la Administración (a pesar que la nueva Ley 39/2015 se proteja más a los particulares).

**- 3) INVALIDEZ, ANULACIÓN Y REVOCACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS: I-TIPOS DE VICIOS:** La **invalidéz** es una situación del acto administrativo caracterizada porque faltan o están viciados algunos de sus elementos. Existen los siguientes **tipos de vicios:**

**A) ANULABILIDAD (NULIDAD RELATIVA):** "Son anulables los actos de la administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder" (48 LAPCAP). Estos actos pueden ser **subsanados**.

- Es una situación transitoria que puede ser subsanada antes que prescriba.

- Es confirmable y prescribe.

- *El defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados.*

- *Tiene carácter rogado.*

**B) NULIDAD ABSOLUTA O DE PLENO DERECHO:** produce efecto general **erga omnes**, por lo que resulta oponible frente a terceros, y su alegación tiene carácter definitivo e insanable.

- Imprescriptibilidad de la acción. "En cualquier momento". Los plazos de los recursos se mantienen, por lo que se produce firmeza.

- Obligación de declararla. NO cabe discrecionalidad y NO es confirmable.

- Facilita la suspensión del acto en caso de recurso.

- Carácter automático de la nulidad: Son nulos, frente a "son anulables".

- NO son convalidables dichos vicios (son **subsanables** los anulables, no los nulos).

- NO alegables por los causantes.

- Los supuestos de nulidad están tasados en el art. 47 LAPCAP (en caso de existir se está obligado por ley declararlas como nulas):

1. **Lesión de derechos y libertades susceptibles de amparo** (lesión de derechos fundamentales, 14-29 CE). Se ha superado la anterior redacción, "contenido esencial" que extraída de la jurisprudencia del T.C. resultaba confusa (ej.: NO se puede conducir a mayor libertad pese a existir el derecho a la libertad. Cada derecho fundamental tiene unos límites).

- Resulta contradictorio con su imprescriptibilidad el plazo de 10 días para interponer el recurso contencioso-administrativo de amparo.

2. **Incompetencia manifiesta por razón de materia** (invade otros poderes del Estado, como el judicial o el legislativo) **o territorio** (cuando la competencia corresponde a otro órgano administrativo). **Queda excluida la incompetencia jerárquica** que en todo caso sería convalidable por el superior jerárquico. La doctrina del T.S. exige que sea una incompetencia "que salte a la vista", también admite la jerárquica cuando es incontestable.

3. **Contenido imposible:** nos encontramos ante un razonamiento lógico por falta de sustrato personal (*nombramiento de funcionario a una persona fallecida*), material (*técnicamente imposible*) y jurídico (*como puede ser el caso de la revocación de una acto administrativo ya anulado*).

4. **Constitutivos de infracción penal o como consecuencia de esta.** Se ha de entender comprendidos tanto delitos como las antiguas faltas (delitos leves). El principal problema es el de la **prejudicialidad penal**; pues el Art. 4 LJCA NO lo permite, ha de esperarse a que el juez penal lo determine. Parada discrepa, y considera que el juez contencioso administrativo sí puede determinar la existencia del delito, aunque no impute culpables.

5. **Falta total y absoluta del procedimiento**, o de las **reglas esenciales** de formación de la voluntad de órganos colegiados (composición, *quorum*, convocatoria...).

- Frente al principio del procedimiento administrativo de no formalismo, se establece como cautela. En los supuestos sancionadores, la NO audiencia supone este vicio.

6. **Actos expresos o presuntos:** cuando se adquieran facultades o derechos careciendo de los **requisitos esenciales**<sup>6</sup>.

- NO es suficiente el vicio en el acto administrativo, si NO el requisito subjetivo de falta de cualidades subjetivas esenciales.

7. **Cualquier otro que se establezca en norma de rango legal.** Cláusula abierta, y que obliga al estudio de las normas especiales y las leyes autonómicas. Ej. Art. 60 LGP, aunque la jurisprudencia rechaza el enriquecimiento injusto.

8. **Motivos de nulidad de las disposiciones administrativas:** además de los previstos, se unen las infracciones a la Constitución y las leyes, invaden materia reservada a la Ley, o establezcan retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales.

**C) IRREGULARIDAD NO INVALIDANTE:** NO todo acto tiene repercusión jurídica. Los defectos de forma, salvo que sean indispensables o den lugar a la indefensión, no hacen anulable el acto.

- Tampoco la realización de actuaciones fuera del plazo establecido, salvo que así estuviese establecido imperativamente (ej. Acto favorable presunto ya producido. Como el silencio administrativo).

**D) INEXISTENCIA** (Como distinto a la nulidad): Además de la nulidad de pleno derecho y la anulabilidad, la invalidez se completa con la figura del **acto inexistente**.

- Existe una discusión doctrinal sobre su existencia en nuestro ordenamiento. En Francia se identifica con la vía de hecho (actuación administrativa sin acto previo). En nuestra jurisprudencia a veces se admite pero como un invalidez de las anteriores (En España No existe esta regulación, se aplica en algunos supuestos por analogía).
- **Sumamente parecido al de nulidad y prácticamente se aplica para abarcar más supuestos de nulidad que NO estén tasados.**

- **3.2) ANULACIÓN, INCOMUNICACIÓN Y CONVERSIÓN:** Se permite la convalidación de los actos anulables (no de los nulos)<sup>7</sup>. Los efectos serán desde que se produzcan, salvo que sea posible la retroactividad.

- NO es convalidable la falta de emisión de informes preceptivos.
- La nulidad o anulabilidad de un acto, o parte de él, NO implica la de los sucesivos, si son independientes de este.
- Los actos nulos o anulables que contengan los elementos constitutivos de otro producirán sus efectos.

#### **- 4) REACCIÓN CONTRA LOS ACTOS VICIADOS:**

4.1) Recursos administrativos o contenciosos administrativos (ver temas posteriores).

#### **REVISIÓN DE OFICIO:**

##### **A) ANULACIÓN:**

- **AMBITO:** actos anulables, que sean favorables para el interesado.
- Previa declaración de lesividad: ha de existir lesión para el interés público (ej. Contra la Seguridad Estatal), entendiéndose por lesión no sólo las de N. eco. sino de otro car. La declaración debe hacerla el órgano competente en cada Administración. En administración local por el Pleno, u órgano colegiado superior.
- Audiencia previa a los interesados.
- Plazo: 4 años desde que se dictó<sup>8</sup>.
- Impugnación ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa: la Administración no puede decidirlo por sí misma, sino que se convierte en demandante contra su propio acto.
- **Caducidad del procedimiento a los 6 meses.**

##### **B) DECLARACIÓN DE NULIDAD:**

- En cualquier momento (no hay límite temporal)
- De oficio o a solicitud del interesado (la decisión de revisar es de la Administración, Pero puede iniciarse a instancia de parte). La Administración puede inadmitir a trámite motivadamente.
- Dictamen favorable del Consejo de Estado (u órgano consultivo de la CCAA).
- **AMBITO:** Sólo en los supuestos tasados de nulidad.
- **6 meses** (error en manual) desde la solicitud: desestimación presunta. Si es de oficio: ca-

<sup>7</sup> Por ejemplo, un alcalde nombra a una persona funcionario de carrera. Este acto NO es válido porque para ser funcionario debe ser por oposición. Sin embargo, se puede subsanar transformando a esa persona en personal laboral (siempre y cuando las condiciones NO excedan las competencias del personal laboral de las Administraciones Públicas).

<sup>8</sup> Transcurrido esos 4 años se transforma en caducidad. No obstante, si NO se ha cumplido este plazo, la administración puede realizar otro proceso administrativo (éste nunca puede superar los 6 meses, si cumple más se debe finalizar ese proceso y reiniciar otro, siempre y cuando NO se haya caducado). En cambio, si llega al contencioso ya NO se puede volver a iniciar el proceso porque son sentencias firmes.

ducidad.

- Resolución: debe pronunciarse sobre posibles indemnizaciones.
- Si es de una disposición de carácter general, los actos firmes dictados en ejecución de ella se mantienen.

C) **REVOCACIÓN (109-110 LPACAP)**: se trata de una operación para anular SANCIONES, siempre y cuando haya lesividad de derechos (equivale al indulto<sup>9</sup>). Al profesor Parada no le gusta la revocación.

- **ÁMBITO**: Actos desfavorables o de gravamen.
- Descansa sobre el principio de que la acción de la Administraciones debe presentar siempre el máximo de coherencia con los intereses públicos.
- Limitación: NO puede suponer la revocación la dispensa o exención NO permitida en las leyes, sea contrario al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico.
- Fundamento: motivos de oportunidad o conveniencia administrativa. NO es necesaria la existencia de vicio.
- ¿Actos favorables?: Sólo en supuestos permitidos por las normas especiales. Ej. Rescate de un servicio público. Existirá indemnización o no según los supuestos.
- **Límites generales a la revisión de oficio**<sup>10</sup>: NO podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, tiempo transcurrido u otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes.

D) **RECTIFICACIÓN DE ERRORES**:

- **ÁMBITO**: Errores **materiales**, de **hecho** (se excluye por tanto los errores de Derecho, que serían los basados en la norma que se aplica, y no en los supuestos sobre los que se aplica) o **aritméticos**. Parada lo restringe a errores “materiales o aritméticos” (ver art. 109.2 Ley 39/2015).
- La jurisprudencia del T.S. Exige que sean errores “**ostensibles, manifiestos e indiscutibles**”.
- En cualquier momento, y puede ser de oficio o a instancia de los interesados.
- Las correcciones de errores en Boletines Oficiales, también deben limitarse, no siendo posible alterar el contenido de lo publicado.

## 4. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

- **EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: Art. 105.c. Constitución**: la ley regulará el procedimiento de producción de los actos administrativos.

- El Proceso judicial es diferente al procedimiento administrativo, ya que éste último requiere:
  - Menor **rigor**.
  - Menor **formalismo**.
  - Mayor **agilidad** y **eficacia**.
- Por tanto, el **procedimiento administrativo** es aquella actividad administrativa con eficacia extrema, que se dirige al examen, preparación y emisión de un acto administrativo o a la conclusión de un convenio jurídico público, incluyendo la emisión del acto administrativo o la conclusión de un convenio.

- Ley 19/10/1889: primera regulación: Ley de bases, que se desarrollaba por los Ministerios.

- Ley 17/10/1958: lugar central de D. administrativo. Unifica el procedimiento.

- Art. 149.1.18 Constitución. : Procedimiento administrativo común

- Ley 30/92, de 26/11 de RJAPPAC

- Ley 4/99 que modifica la Ley 30/92

- **Ley 39/2015**, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, que establece los Mínimos Básicos del procedimiento administrativo<sup>1</sup> (y debe aplicarse también la **Ley 40/2015 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público**)<sup>2</sup>.

- **LAS CLASES DE PROCEDIMIENTOS**: pueden clasificarse según Giannini en:

- 1.- Procedimientos **generales** (NO existen en realidad, sino que se señala un procedimiento NO formalizado y flexible) y procedimientos **especiales**.
- 2.- Procedimientos **triangulares** (la Administración actúa como árbitro y las partes enfrentadas son 2 particulares) y **lineales** (la Administración es juez y parte del procedimiento inquisitivo).
- 3.- Procedimientos **declarativos** (la Admon. solo constata un Derecho preexistente; se limita a constatar un derecho atribuyendo cualificaciones jurídicas a cosas, personas o relaciones) o **Constitutivos** (generan un Derecho o una obligación: pueden ser a su vez expropiatorios, concesionales o autorizatorios).

<sup>1</sup> Las diferentes AAPP pueden mejorar esta normativa a través de sus reglamentos y ordenanzas, pero NUNCA pueden empeorar las condiciones que aquí se establecen, sólo mejorarlas.

<sup>9</sup> No se puede perdonar y luego perseguir. Si se consigue la revocación ya no se puede revocar ésta.

<sup>10</sup> Que un acto sea inválido, de pleno derecho o anulable, no quiere decir que deba ser necesariamente invalidado, pues es posible que la adecuación del acto al Ordenamiento Jurídico engendre una situación más injusta que la originada por la ilegalidad que se trata de remediar.

<sup>2</sup> Estas dos leyes han derogado los reglamentos generales de las sanciones públicas. Ahora cada AAPP debe regularlo en un reglamento propio, o en su defecto tendrá tan sólo 3 meses para tramitar la sanción (si lo establece en sus reglamentos, puede extenderlo a 6 meses).

4.- **Organizativos** (se limitan a la propia Administración y su funcionamiento), **sancionadores** (castigan una conducta NO deseada) o **ejecutivos** (sirven para ejecutar un acto administrativo previo).

5.- **Simples** (solo hay un interés público en juego) o **compuestos o complejos** (más de un interés público, por ejemplo un plan urbanístico).

**- LOS CATÁLOGOS DE DERECHOS DE LOS CIUDADANOS FRENTE A LAS AAPP (13-15 LPACAP):** La Ley recoge una serie de derechos de las personas en sus relaciones con las AAPP:

- Comunicarse con las AAPP a través de un Punto de Acceso General electrónico de la Administración / ser asistidos en el uso de medios electrónicos / A utilizar lenguas oficiales en CCAA / acceso a la información pública, archivos y registros / a ser tratados con respeto / exigir las responsabilidades de las AAPP y autoridades / poder obtener firma electrónica...

**- ELEMENTOS SUBJETIVOS:**

**1.- LOS ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS: tienen el deber de abstención y deben ser consecuentes con el derecho de recusación** (ver causas y procedimiento en artículos 23 y 24 Ley 40/2015 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público).

- Art. 23. – Se **obliga a abstenerse si se dan los supuestos previstos en el apartado 2:** interés personal en el asunto, parentesco con interesados, amistad íntima o enemistad manifiesta, haber intervenido antes como perito o testigo, tener o haber tenido con los interesados relación de servicios<sup>3</sup>.
- Art. 24.- Si NO se produce la abstención, **los interesados podrán promover la recusación**, por escrito. Este incidente lo resuelve el superior jerárquico (tras oír al afectado al día siguiente) en el plazo de 3 días. Contra la resolución de este incidente NO cabe recurso.
- Art. 23.4.- La intervención de personas en las concurra causa de abstención, NO necesariamente tiene como consecuencia la invalidez del acto administrativo.
- Art. 23.5.- La intervención del funcionario en quien concurra causa de abstención conllevará responsabilidad.

**2.- INTERESADOS:**

A) La **legitimación:** Concepto de interesado (Art. 4):

- 1) Quienes lo promuevan como titulares de **Derechos o intereses legítimos**<sup>4</sup>: individuales o colectivos.

- 2) Quienes sean titulares de Derechos que puedan resultar afectados, **aunque NO lo hayan iniciado.**

-3) Titulares de intereses legítimos que puedan ser afectados y **se personen.**

- La eficacia del art. 24.1 de la Constitución al hablar de “Derecho (facultad de poder exigir una prestación) o intereses legítimos (cualquier beneficio jurídico o material)” ha ampliado el concepto de legitimación. Queda excluido el mero interés (cumplimiento de la legalidad, que sólo se considera interesado en los supuestos de acciones públicas).

B) Art. 3.- **Capacidad:** se amplía a los menores, pues ellos tienen competencia sobre determinadas materias como la educación.

C) Art. 5.- **Representación.**- NO es exigible. Cualquiera puede ser representante<sup>5</sup>. Se presume, salvo para lo establecido en el art. 5.3 (formular solicitudes, presentar declaraciones responsables o comunicaciones, entablar recursos, desistir, renunciar derechos).

D) **Asistencia:** Es un derecho (53), aunque **NO es necesaria la asistencia de abogado.** En determinados supuestos es exigible la de concretos profesionales o peritos (ej. Licencia de obra, proyecto de arquitecto).

**- PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO:**

a) **Principios contradictorio** (todos tienen derecho a ser oídos): atribuye el protagonismo y la mayor iniciativa en el proceso o en el procedimiento a las partes, de manera que es a instancia de las partes cómo se va pasando de una a otra fase y practicando las diversas diligencias.

- Derecho a iniciar el proceso.
- Formular alegaciones.
- El derecho a tomar vista y audiencia del expediente.
- Proponer actos de instrucción, proponer pruebas...

b) **Principio inquisitivo** (es inquisitivo porque hay que ir hasta el final del proceso, aunque el particular no se oponga): es aquel principio por el que se conduce el procedimiento administrativo otorgando libertad al instructor para dirigir las actuaciones para conseguir mayor celeridad y economía en el procedimiento:

- Evitando la acumulación de procedimientos análogos.
- Repudiar las pretensiones de suspensión del procedimiento.
- Dar por precluidos los trámites establecidos a favor de los interesados cuando estos no los evacúan en plazo.

c) **Principio de publicidad:** Sólo los interesados en cualquier momento pueden cono-

<sup>3</sup> En caso contrario, puede sancionarse al funcionario por no abstenerse; pero esto no quiere decir que su acto sea nulo. Sólo será nulo si se dan condiciones de nulidad vistas en el tema 3.

<sup>4</sup> Hay que diferenciar a la persona que tiene derecho y a la persona que tiene derecho legítimo. Esta diferencia puede traer consigo casos donde la opinión popular NO entiende la situación. Por ejemplo, si hay un evento taurino

y deben establecerse los horarios, sólo se llamarán a las personas y organismos que tengan derecho de legitimación<sup>5</sup> para organizarlas, pero NO a los anti-aurinos (la acción popular NO es legítima en este caso, pues puede violar dere-

chos de intimidad). Otro supuesto, es construir una gasolinera junto a una barriada de vecino. Los legítimos son los vecinos de ese barrio. pese a que los vecinos de otros barrios también se consideren legítimos.

<sup>5</sup> Para todos los actos administrativos, puede la persona realizar todos estos trámites sin necesidad de abogado o procurador (excepto cuando recurre al contencioso administrativo, porque esto ya es un procedimiento judicial). Como son actos que No requieren una determinada titulación, el representante también puede carecer de la misma.

cer el estado de tramitación y obtener copias.

- No obstante, los ciudadanos en general tienen derecho a conocer el contenido de los procedimientos y cualquier documento que obre en poder de la Administración, conforme al **principio de transparencia**<sup>6</sup>.

- **Ley 19/2013, de 9 de Diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; Derecho de acceder a la información pública, cualquiera que sea el formato y el soporte, conforme a lo establecido en el artículo 105. b de la Constitución. Se crean Unidades de información y posibilidad de recurso al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.**

- **Problema:** todos debemos de estar sujetos, No sólo los que voluntariamente se sometían<sup>7</sup>.

- No obstante continuará estando limitado el derecho por razones señaladas, pero motivada y justificadamente. Así como por lo previsto en la Ley Orgánica 15/99 de Protección de Datos de Carácter Personal. Por tanto, el derecho **puede ser denegado** (*aun siendo procedimientos finalizados*) si incurre en estas causas:

- Cuando la información pueda afectar a la intimidad de las personas.
- Cuando prevalezcan razones de interés público.
- Por intereses de terceros más dignos de protección.
- Cuando así lo disponga una ley, debiendo en estos casos, el órgano competente dictar resolución motivada.

- Parada crítica que se sigue siendo restrictivo, y ahora muy formalista en el ejercicio del derecho.

c) **Gratuidad:** no se recoge expresamente en la LPACAP, pero se desprende al ser excepcional el requerir el pago: las pruebas solicitadas han de ser sufragadas por los interesados, y la posibilidad de establecer tasas en procedimientos favorables o ampliativos de derechos (según CE, para exigir el pago debe estar recogido en una ley).

- **FASES DEL PROCEDIMIENTO ADMVO** (ojo: La Ley recoge fases que podrán darse o no según el tipo de procedimiento. Aquí estudiamos el procedimiento común, cada organismo puede alterar algunos criterios)<sup>8</sup>:

#### A) INICIACIÓN:

- **De oficio (58):** Acuerdo de la Administración, bien por propia iniciativa, como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia. La presentación de la denuncia no confiere por sí misma condición de interesado.

- Cabe la realización de actuaciones previas, para conocer las circunstancias y la con-

<sup>6</sup> Es una moda política. Antes primaba el derecho a la protección de datos, ahora la publicidad y transparencia por los casos de corrupción existentes.

<sup>7</sup> Por ejemplo, si alguien denuncia por malos tratos que su vecino maltrata a su cónyuge, esa persona puede llamar a las AAPP para que le diga quien ha tramitado la denuncia. El funcionario debe dárselo según esta normativa.

<sup>8</sup> La Nueva Ley incita a la denuncia y al arrepentimiento (denunciar a las personas que han coparticipado en el delito o infracción para exculpar pena). Es influencia de la Unión Europea.

veniencia o no de iniciar.

#### - A solicitud de los interesados:

A) **Contenido:** datos personales, identificación del medio electrónico o físico para notificación, hechos, lugar y fecha, petición y órgano destinatario con código de identificación (art. 66.1)

B) **Forma:** la Administración deberán establecer modelos normalizados y pueden establecerse modelos específicos obligatorios.

C) **Lugar de presentación.** En cualquier registro de las Administraciones Públicas territoriales o en las oficinas de correos, u oficinas consulares. Ojo: La Ley habla de **registros electrónicos** (cada vez se está realizando todo por métodos telemáticos), pues las oficinas ahora son de ayuda o auxilio.

D) **Correo electrónico:** cuando se creen los registros telemáticos.

E) **Subsanación y mejora:** requerimiento y 10 días de plazo). Ojo el archivo es previa resolución.

- La Ley regula expresamente las modalidades de declaración responsable y comunicación previa (VER TEMA 10).

**B) INSTRUCCIÓN:** conjunto de actos para DETERMINAR, CONOCER y COMPROBAR DATOS en virtud de los cuales ha de resolverse correctamente.

- Se pueden adoptar medidas provisionales, antes del inicio; necesarias y proporcionadas en caso de URGENCIA y para PROTEGER LOS INTERESES, que deberán ser ratificadas en el acuerdo de inicio. También se pueden adoptar por el instructor en el curso del procedimiento.

#### - Actos de Instrucción<sup>9</sup>:

- **De oficio**, sin perjuicio de la proposición de los interesados.

- **Alegaciones (art. 76):** Comunicación de hechos y razonamientos jurídicos que hacen los interesados. Pueden hacerlo en cualquier momento anterior al trámite de audiencia.

- **Información Pública (art. 83):** Invitación a través de BOE para que cualquier persona (no es necesario ser interesado) pueda examinar y aportar. Hay procedimientos en los que tiene el carácter de imperativo.

- **Informes (79 y 80):** manifestaciones de conocimiento o juicio, jurídicos o técnicos.

• **Clases:** Salvo disposición contraria serán **facultativos y no vinculantes**, pero pueden ser:

○ **Vinculantes** (El órgano decisor debe resolver ajustándose a lo dispuesto en el informe) o **NO vinculantes** (El órgano decisor debe valorar lo dispuesto en el informe, pero sin quedar obligado por el mismo).

○ **Preceptivos** (Aquellos ordenados por las disposiciones legales) o **NO pre-**

<sup>9</sup> Se rige por el principio económico y de agilidad.

**ceptivos o facultativos** (Aquellos que se estimen necesarios para resolver).

- Si no se emiten en su plazo se podrá proseguir, salvo que sea preceptivo en que se puede suspender. Si es otra Administración para dar su punto de vista se podrá continuar.

- **Prueba:** su fin es acreditar los hechos (Art. 77 y 78). Serán necesarias si la Administración no tiene por ciertas las manifestaciones de los ciudadanos (El **objeto** de prueba son los hechos controvertidos, los coincidentes no necesitan ser probados). ¿Carga de la prueba? En los procedimientos sancionadores la Administración tiene la carga de probar<sup>10</sup>.

- **Cualquier tipo de prueba**, incluso la testifical, aunque a los ciudadanos tienen el deber de colaborar, sólo se les puede exigir la comparecencia en los casos previstos en norma con rango de ley<sup>11</sup>.

- Criterio de apreciación de la apreciación conjunta de la prueba. No tasada.

- **Trámite, Audiencia y vista:** El **trámite de audiencia** es el medio por el que el instructor del procedimiento pone en conocimiento de los interesados el expediente para que estos puedan alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen oportunas.

- Antes de redactar la propuesta de resolución. (Art. 82). Pero antes de someterlo a informe del órgano de asesoramiento jurídico, o del Consejo de estado si procede.
- Este trámite es considerado **esencialísimo** (si no es nulo radicalmente), sólo cabe obviarlo en el supuesto del art. 82.4.; si solo figuran hechos, alegaciones y pruebas aducidas por el interesado.

- **Plazo de 10 a 15 días.**

- **Plazos (arts. 29 a 33 LPACAP):** vinculan a todos, importante las reglas de cómputos: **días hábiles, regla del último día inhábil, comienzo a partir del siguiente, regla en meses o años:** de fecha a fecha, si no hay el último día del mes.

- Se introducen los plazos por horas (son hábiles todas las horas del día hábil), dado que los registros electrónicos lo permiten.
- El sábado ahora es inhábil.
- Se pueden ampliar (antes de vencido el plazo, y no más de la mitad), también reducir.
- Se regula también la presentación electrónica. El cómputo del plazo para la Administración es desde la entrada en su registro electrónico (esto deberá comunicarse al interesado).

**C) TERMINACIÓN** (art. 84 recoge todas las formas):

A) **Resolución expresa o presunta** (es la más habitual): es el acto administrativo mediante el cual la Administración manifiesta su voluntad decidiendo sobre todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo.

- Debe decidir todas las cuestiones planteadas por los interesados y las derivadas de

los mismos.

- Puede ordenar la realización de actuaciones complementarias.

- Ha de ser congruente y estar motivada mediante informes y dictámenes.

- **NO reformatio in peius** (agravar la situación del interesado), si es a solicitud del interesado.

- **Contenido.** La motivación sólo es exigida en los supuestos del art. 35 LPACAP (en caso de ser exigida, puede ser una motivación breve, por ejemplo "el certificado de enfermedad no procede"). Ha de contener los recursos que proceden, ante quien y el plazo.

- Se dictará electrónicamente.

**- Causas de terminación anormal del procedimiento:**

B) **Desistimiento (93 y 94 LPACAP):** El interesado se aparta del procedimiento, pero no renuncia al derecho ejercitado a través de él. Si existen otros interesados, o interés público se continúa sin que le afecte al que desiste.

- Permite iniciar otro proceso.

C) **Renuncia de Derecho (94 LPACAP):** implica además la declaración de abandono del derecho, pretensión o interés en el procedimiento que se había ejercitado, por razón de la cual el procedimiento deja de tener sentido (va más allá que el desistimiento, puesto que se impide iniciar de nuevo).

- Impide iniciar otro proceso<sup>12</sup>.

D) **Caducidad (95 LPACAP):** es una causa de terminación del procedimiento por falta de actividad en este. Por tanto, tiene lugar si se paraliza por causa imputable al interesado, previo requerimiento y con plazo de tres meses. Se exige notificación de este archivo.

- Sólo procede si el trámite no realizado es "indispensable".

- También se produce la caducidad en los procedimientos iniciados de oficio, si se producen los plazos sin que se haya dictado resolución (en defecto 3 meses, aunque cada AAPP puede fijar máximo en 6 meses).

**E) Imposibilidad material de continuación** (ej. Por muerte de esa persona).

**F) Terminación Convencional (86 LPACAP):** acuerdos, pactos o contratos, o convenios.

- No si son contra el ordenamiento jurídico.

- No sobre materias no susceptibles de transacción.

- Requiere norma de desarrollo que lo prevea.

**G) Allanamiento:** aceptar las pretensiones.

<sup>12</sup> Por ejemplo, esta lucha entre desistimiento y renuncia a ese derecho se puede apreciar en supuestos relacionados con el seguro. Por ejemplo, un coche de 50 años ha sido destrozado y la compañía de seguros quiere pagar X cantidad. El conductor una vez iniciado el proceso, le comunica a su amigo el abogado lo que le ha ocurrido y él le explica que está cobrando de menos por no tener en cuenta la antigüedad del vehículo y otros criterios. El interesado puede realizar un desistimiento y así iniciar otra vez el procedimiento para intentar cobrar más por indemnización.

<sup>10</sup> Es decir, al contrario que en el proceso civil.

<sup>11</sup> No es como en el proceso penal que el testigo está obligado a declarar.



# 5. LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

- **LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS:** Los recursos administrativos y las reclamaciones previas a la vía judicial y laboral son instituciones que tienen el objetivo de ABRIR UNA PRIMERA VÍA DE REVISIÓN de la actividad administrativa ante la propia Administración a instancia de los interesados lesionados en sus derechos o intereses.

- De este modo, gracias a la existencia de estas técnicas, se impide que la Administración resulte fácilmente enjuiciada ante los Tribunales contencioso-administrativos, civiles o laborales.

**1) NATURALEZA:** Los recursos administrativos suponen una garantía del particular, al que se permite alegar o discutir la validez u oportunidad de un acto o conducta administrativo ante la propia Administración autora del acto.

- Es una **vía de garantía jurídica del ciudadano**.
- Pero al mismo tiempo, entra en contradicción, pues es un **privilegio de la Administración** (Necesidad de agotar la vía administrativa, como requisito para acudir a la JCA); es decir, puede retrasar en su favor el enjuiciamiento por los Tribunales de sus actos y conductas.
- Además, este tipo de recursos cuenta en los **brevísimos plazos de interposición**, cuyo transcurso supone la prescripción de los derechos sustantivos; lo que supone un beneficio para la Administración.
- Jerarquía como control.
- Y permitir reflexionar a la Administración.
- Recordamos: Clases de actos administrativos:

a) **definitivos:**

-**Firmes:** consentidos por no interponerse los recursos administrativos o contencioso administrativos posibles.

-**Agotan la vía administrativa:** No cabe recurrir en vía administrativa ante superior jerárquico.

-No agotan la vía administrativa.

b) **De trámite:** se dan dentro del procedimiento para impulsarlo.

**2) CLASES DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS:** La LPACAP mantiene los siguientes recursos:

- Recurso de alzada.
- Recurso de reposición (como previo a la vía contenciosa).
- Recurso de revisión (con carácter extraordinario).
- Existe posibilidad de que por Ley se puedan sustituir los recursos de alzada y de

reposición (previstos en la Ley) por otros procedimientos de impugnación, reclamación, conciliación, mediación y arbitraje, ante órganos colegiados o comisiones específicas no sometidas a instrucciones jerárquicas, en supuestos o ámbitos determinados.

- **DISPOSICIONES COMUNES:**

○ **1) Interposición:**

- Espíritu antiformalista: se tramita aunque haya error o falten datos o documentos (no imprescindibles).
- Economía procedimental: El escrito de interposición es a la vez de formulación de alegaciones.
- Causas de inadmisión: falta de competencia (debe remitirse al competente), falta de legitimación, acto no susceptible de recurso, plazo, no fundamento.

○ **2) Suspensión de efectos del acto recurrido:**

- Principio de ejecutividad: No suspensión, salvo norma en contrario.
- Se puede acordar la suspensión, previa ponderación de perjuicios entre recurrente, interés público y terceros, sí:
  - Perjuicios de imposible o difícil reparación
  - O se funda en causa de nulidad de pleno derecho.

▪ La suspensión se mantiene hasta la JCA.

▪ Suspensión presunta: Si solicitada, no se resuelve expresamente en un mes.

▪ Medidas cautelares: caución.

○ **3) Instrucción:**

- Audiencia a terceros titulares de derechos o intereses: procedimiento triangular.
- Vista del expediente al recurrente (hechos nuevos, no los informes o propuestas)

○ **4) Resolución Expresa:**

- Todas las cuestiones de fondo y de forma.
- Estimación parcial o total, desestimación (inadmisibilidad).
- Ha de ser congruente y no cabe "reformatio in peius".

○ **5) Objeto:** Actos definitivos y de trámite, cuando estos decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, imposibilidad de continuar, indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.

- NO cabe contra aprobación de disposiciones de carácter general.

**A) RECURSO DE ALZADA:** este recurso permite al órgano superior corregir la actuación del inferior y al tiempo, precisar que el acto eventualmente recurrible ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa lo es realmente de la cúspide que encarna la voluntad de la



Administración, por haber agotado la vía administrativa.

- Debe resolver: un Superior jerárquico.
- Presentación: se debe presentar ante el que produce el acto o ante el que ha de resolverlo.
- Si el recurso se hubiera interpuesto ante el órgano que dictó el acto impugnado, este deberá remitirlo ante el competente en el plazo de 10 días, con su informe y una copia completa y ordenada del expediente.
- Motivo: Cualquier infracción del ordenamiento jurídico: nulidad o anulabilidad.
- Plazo de interposición: 1 mes si el acto es expreso, si fuera tácito será de 3 meses, y si el acto es presunto, en cualquier momento desde el día siguiente a la fecha de producción de estos efectos.
- En cuanto al objeto: Actos que NO pongan fin a la vía administrativa.
- Plazo de resolución: Máximo para dictar y notificar: 3 meses. Transcurrido este se puede considerar desestimado.

**B) RECURSO DE REPOSICIÓN:** es un recurso que, con carácter potestativo, se puede interponer contra los actos que agotan la vía administrativa, y antes de recurrir ante la Jurisdicción Contencioso- Administrativa. Es la última posibilidad de arreglo antes de un enfrentamiento judicial.

- Objeto: actos definitivos o de trámite que agotan la vía administrativa.
- Ante: los resuelve el mismo órgano que dictó el acto recurrido.
- Plazo: Un mes si es contra acto expreso; si es tácito, serán 3 meses. Si es presunto, en cualquier momento desde el día después de que lo sea.
- Resolución presunta: Un mes, para dictar y notificar.
- Carácter: es potestativo. El interesado puede optar por acudir directamente a la Jurisdicción.
- NO ponen fin a la vía administrativa.

**C) RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN:** es un recurso extraordinario que se interpone contra los actos que agoten la vía administrativa o contra los que no se haya interpuesto recurso administrativo en plazo, es decir, contra actos firmes y consentidos, y se resuelven por el mismo órgano administrativo que los dictó.

- Objeto: Contra actos firmes en vía administrativa.
- Resolución expresa: Puede inadmitir a trámite si no se funda en los motivos tasados. Debe pronunciarse sobre la procedencia y sobre el fondo.
- Resolución presunta: Tres meses, para resolver y notificar. Efectos desestimatorios.
- Motivos: están tasados en el art. 125 LPACAP:
  - Cuando al dictar el acto se hubiera incurrido en error de hecho. que resulte de los

propios documentos del expediente.

- Cuando aparezcan documentos que evidencian el error.
- Cuando los documentos o testimonios sean falsos por sentencia judicial firme.
- Que la resolución se hubiese dictado como consecuencia de conducta punible, declarado por sentencia judicial firme.

- Plazo: el plazo es de **4 años si se trata de un Error de Hecho; y 3 meses** para los restantes supuestos (El recurso se entenderá desestimado si transcurre el plazo, aunque se podrá acudir a la vía contencioso administrativa).

- La **resolución** de los recursos de revisión puede ser resuelto por el órgano superior y también, si no se había agotado la vía administrativa, por el titular de la competencia que hubiera dictado el acto cuya revisión se pretende.

- Ante: El órgano administrativo que los dictó.

- **PROCEDIMIENTO:** El procedimiento de tramitación y resolución de los recursos administrativos consta de las siguientes fases:

- **1º Interposición del recurso (115 LPACAP):** se realiza mediante el **escrito de interposición**, que deberá contener: El nombre y apellidos del recurrente / la identificación personal del mismo / El acto que se recurre y la razón de su impugnación / Lugar, fecha, firma del recurrente / Órgano, centro o unidad administrativa al que se dirige y su correspondiente código de identificación / Las demás peculiaridades exigidas, en su caso, por las disposiciones específicas.

- **2º Causas de inadmisión (116 LPACAP):** El error o la ausencia de la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter. Los vicios y defectos que hagan anulable un acto no podrán ser alegados por quienes los hubieren causado.

- El art.116 LPACAP establece las siguientes causas de inadmisión:

- La falta de competencia del órgano administrativo (el recurso deberá remitirse al órgano competente).

- Carecer de legitimación el recurrente.

- Que se trate de un acto no susceptible de recurso.

- El transcurso del plazo de interposición.

- Que el recurso carezca de fundamento.

- **3º suspensión del acto recurrido (117 LPACAP):** *La interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, **NO suspenderá la ejecución del acto impugnado.** No obstante, el órgano a quien compete resolver el recurso, previa ponderación razonada, entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el ocasionado al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido, podrá suspender, de oficio o a solicitud del recurrente, la ejecución del acto impugnado cuando concurren alguna de las siguientes circunstancias:*

- Que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.

- Que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el art.47.1 LPACAP".

-Se contempla también la posibilidad de una suspensión automática, si transcurrido un mes, el órgano a quien compete resolver el recurso no ha dictado y notificado resolución expresa al respecto.

- Y se podrán adoptar las **medidas cautelares** que sean necesarias para asegurar la protección del interés público o de terceros

**-4º Audiencia de los interesados:** Antes de la resolución del recurso tiene lugar la audiencia de los interesados en un plazo no inferior a 10 días ni superior a 15 días.

**-5º Resolución del conflicto (119 LPACAP):** se estimará en todo o en parte, o desestimará las pretensiones formuladas en el mismo, o declarará su inadmisión, decidiendo sobre cuantas cuestiones, tanto de forma como de fondo, plantee el procedimiento, hayan sido o no alegadas por los interesados, debiéndose en este caso oír a los interesados previamente.

- La resolución será congruente con las peticiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial.

**- ACTOS Y RESOLUCIONES QUE PONEN FIN A LA VÍA ADMINISTRATIVA:** El art.114 LPACAP recoge **los actos y resoluciones que ponen fin a la vía administrativa**, contra los cuales NO procederá nunca el recurso de alzada, pero sí el recurso potestativo de reposición.

**- Ponen fin a la vía administrativa:**

- Las resoluciones de los recursos de alzada.
- Las resoluciones de los procedimientos a que se refiere el art.112.2 LPACAP.
- Las resoluciones de los órganos administrativos que carezcan de superior jerárquico, salvo que una Ley establezca lo contrario.
- Los acuerdos, pactos, convenios o contratos que tengan la consideración de finalizadores del procedimiento.
- La resolución administrativa de los procedimientos de responsabilidad patrimonial.
- La resolución de los procedimientos complementarios en materia sancionadora.
- Las demás resoluciones de órganos administrativos cuando una disposición legal o reglamentaria así lo establezca.
- Los actos administrativos de los miembros y órganos del Gobierno.
- Los emanados de los Ministros y los Secretarios de Estado en el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas los órganos de los que son titulares.
- Los emanados de los órganos directivos con nivel de Director general o supe-

rior, en materia de personal.

- En los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de la AGE, los emanados de los máximos órganos de dirección.

**- LAS RECLAMACIONES ECONÓMICO-ADMINISTRATIVAS:** Las reclamaciones económico-administrativas se ajustarán a los procedimientos establecidos por su legislación específica (112.4 LPACAP).

- En materia tributaria: Ley General Tributaria 58/2003, y R.D. 520/2005.

- Actos impugnables: art. 222 de LGT (ámbito tributario).

- Excluidos: los actos tributarios de la Administración local (Ley 57/2003, para municipios de gran población, crean su propio órgano).

- Órganos competentes: Tribunales Económico Administrativo Regionales (TEAR), y el TEAC (Central).

**- Procedimiento:**

- Cabe potestativamente recurso de reposición ante el propio órgano de la Administración tributaria.

- Interposición en 1 mes.

- Suspensión automática del acto impugnado. Reforma de 2003, incluso con dispensa total o parcial de prestar garantías.

- Alegaciones durante un mes.

- Período de prueba.

- Resolución.

- Recurso de alzada ante el TEAC (pueden impugnar los particulares o los órganos de la administración tributaria). Con carácter previo cabe recurso de anulación ante el propio órgano.

- Existe también el recurso extraordinario de alzada para la unificación de criterio y para la unificación de doctrina. Sus resoluciones serán vinculantes para todos los órganos.

- También existe el recurso extraordinario de revisión.

- Finalmente existe la vía jurisdiccional contencioso-administrativa.

**- Procedimientos cuya iniciativa corresponde a la Administración:**

- **Revisión de actos nulos de pleno derecho:** Podrá iniciarse de oficio, por acuerdo del órgano que dictó el acto o de su superior jerárquico, o a instancia del interesado.

- **Declaración de lesividad de actos anulables:** Se iniciará de oficio mediante acuerdo que será notificado al interesado.

## 6. LOS CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

- **Revocación de los actos de aplicación de los tributos y de imposición de sanciones:** Se iniciará exclusivamente de oficio, sin perjuicio de que los interesados puedan promover su iniciación por la Administración competente mediante un escrito que dirigirán al órgano que dictó el acto.
- **Rectificación de errores:** Cuando se inicie de oficio, se dará traslado de la propuesta de rectificación en el plazo de 15 días al interesado, salvo cuando la rectificación se realice en beneficio de este, en cuyo caso se podrá notificar directamente la resolución del procedimiento.
- **Devolución de ingresos indebidos:** Podrá iniciarse de oficio o a instancia del interesado.
- **Procedimientos cuya iniciativa corresponde a los interesados:**
  - **Recurso de reposición:** es de carácter potestativo en las reclamaciones económico-administrativas.
    - Debe presentarse en el plazo de 1 mes y deberá incluir las alegaciones que el interesado formule.
    - Se presenta a la administración que ha interpuesto la multa o sanción (ej. ayuntamiento).
  - **Recurso de Alzada en vía económico-administrativas:** La vía económico-administrativa constituye el equivalente en materia tributaria a los recursos administrativos y es necesario agotarla para poder acudir a la vía contencioso-administrativa.
    - El conocimiento para la resolución de esta reclamación se encomienda a unos órganos colegiados integrados por funcionarios de la propia Hacienda estructurados en dos niveles, el Tribunal Central (TEAC) y los Tribunales Regionales (TEAR).

**- LAS RECLAMACIONES PREVIAS A LOS PROCESOS CIVILES O LABORALES:** Desaparecen en la Ley 39/2015, por lo que las Administraciones Públicas podrán ser demandadas civil o laboralmente como el resto de particulares.

**- LA CONTRATACIÓN DE LOS ENTES PÚBLICOS. CUESTIONES GENERALES.**  
La actual norma reguladora de esta materia es el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

**Problema actual: El Poder Legislativo NO está implementando Directivas europeas. Si no lo hace en el plazo previsto puede ser sancionado.**

### **1)-LA EVOLUCIÓN DE LA LEGISLACIÓN SOBRE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA**

**A) Normativa de contratos públicos en el estado constitucional y evolución posterior:** El Estado constitucional decimonónico puso orden, claridad y progreso en la temática de la contratación pública en dos aspectos:

- 1) En el plano **jurisdiccional:** se atribuye a la J. Cont. Administrativa la competencia para juzgar casos sobre los contratos cuya finalidad fuesen obras o servicios públicos.
- 2) Reguló los **procedimientos de adjudicación de todos los contratos** imponiendo la regla de subasta pública.

**B) El impacto que la legislación comunitaria:** La entrada de España en la UE obligó a incorporar a nuestro ordenamiento Directivas sobre procedimientos de adjudicación de contratos públicos, concretamente:

- 2014/23/UE, de adjudicación de contratos de concesión.
- 2014/24/UE, sobre contratación pública.
- 2014/25/UE, sobre contratos por entidades en los sectores excluidos.
- **Problemas:** resultado una Ley de Contratos del Sector Público de enorme complejidad y pésimamente redactada que provoca INSEGURIDAD JURÍDICA en esta materia.

**C) La Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público:** Pese a ser una ley ex novo y reciente, hereda, en cuanto a técnica legislativa, todos los defectos de la Legislación anterior, dando lugar a una extensión desmesurada de 347 largos artículos, 53 Disposiciones Adicionales y 16 Disposiciones Finales.

*- Motivos de la reforma:*

- Lograr una mayor transparencia en la contratación pública.
- Conseguir una mejor relación calidad-precio.

*- Principales novedades:*

- Uniformidad del nuevo régimen para los contratos NO armonizados, desapareciendo la posibilidad de regulación mediante Instrucciones internas propias en los procedimientos de importe no armonizado.
- Más transparencia en los procedimientos de selección de contratistas. Ahora es necesaria una mayor JUSTIFICACIÓN y MOTIVACIÓN.
- Se exige una detallada información a publicar en los perfiles de contratante, que deberán alojarse de manera obligatoria en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en medios de comunicación (La no publicación en la Plataforma comportará la existencia de un vicio de nulidad de pleno derecho).

- En el contrato menor, se rebajan cuantías y se imponen ciertas reglas para evitar que sirva de cobertura a la fragmentación del objeto con la finalidad de eludir los controles.
- Se obliga a reportar la información de los contratos menores asociados a cada contratista, con el fin de «descubrir» actuaciones irregulares.
- En el procedimiento negociado **desaparece** el supuesto de **procedimiento negociado sin publicidad** y, en el que se mantiene la publicidad se prescribe, obviamente, que existe obligación de negociar, delimitando la ponderación de los elementos de la negociación, cuya ausencia se considera causa de nulidad.
- Persiste la política de potenciar el recurso especial de garantías contractuales con su extensión a cuantías inferiores a las del importe armonizado. Asimismo, se amplía el objeto del recurso.
- La Ley abandona el criterio de que los contratos se adjudiquen a la oferta económicamente más ventajosa, a lo que se superponen otros criterios como costes o rentabilidad.
- Favorece a las PYMES una serie de medidas:
  - o Obligación de dividir en lotes los contratos susceptibles de fraccionamiento.
  - o Rebaja la exigencia de una experiencia desproporcionada para poder contratar y las condiciones de solvencia.
  - o Pone coto a la morosidad en los pagos, limitándose el periodo de comprobación de las **facturas a 30 días** y estableciéndose la obligatoriedad de que se presenten de forma electrónica (es decir, tendrás que abonar sus facturas en un plazo máximo de 90 días).
  - o La nueva Ley permitirá incluso que el subcontratista pueda solicitar el pago directo a la Administración.

- **Novedad Destacable** -> la **creación de un organismo independiente de supervisión y control**, la **Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación**, adscrita orgánicamente al Ministerio de Hacienda (y no a la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia).

- Está formada por un personal **independiente, inamovible** por plazo de 6 años, que asume las funciones de la Gobernanza de las Directivas en contratación pública.
- Está capacitado para dictar instrucciones, pero NO se le reconocen competencias de «anulación» o sanción.

## 2)-AMBITO SUBJETIVO DE APLICACIÓN (artículo 3)

-La Ley trata de regular la contratación de todo el Sector Público (Fin contratar en el sector Público) (cualquiera que sea su naturaleza jurídica), llegando incluso a los contratos subvencionados a entes privados, pero a su vez establece diversas categorías de sujetos.

-La Ley se aplica íntegramente a las “Administraciones Públicas”, medianamente a los Poderes adjudicadores” y mínimamente a otros entes.

- Son **contratos onerosos** aquellos en que el contratista obtenga algún tipo de beneficio económico, tanto de forma directa como indirecta.

### A) Administraciones Públicas y Entidades del sector público:

- Administraciones Territoriales y entidades de la Seguridad Social.
- Mutuas de accidentes de SS (Entidades Gestoras).
- Organismos Autonómicos (con personalidad jurídica propia).
- Universidades Públicas.
- Administraciones independientes: funciones de regulación y control.
- Los Consorcios dotados de personalidad jurídica propia (Ley 40/2015 y Ley Aduanera)
- Órganos constitucionales.
- Los fondos sin personalidad jurídica.
- Sociedades mercantiles y Fundaciones Públicas cuyo capital participación sea superior al 50%.
- Consortios dotados de personalidad jurídica.
- Entidades de derecho público vinculadas o dependientes (p. e. asociaciones), que se financien de sus presupuestos y:
  - Su actividad no sea de mercado o
  - No se financien con ingresos como contrapartida a sus bienes o servicios.
- Las Diputaciones Forales y las Juntas Generales de los Territorios Históricos del País Vasco.
- Y otras Administraciones Públicas (AEAT, las Admones. de las CCAA).
- **No lo serían:** Entidades Públicas Empresariales, las Agencias Estatales para la mejora de los servicios públicos (salvo que se financien de los presupuestos públicos), ni la Administración Corporativa (Colegios y Cámaras).

B) **Poderes Adjudicadores:** Se crea este concepto a efectos de aplicación de la Ley sólo en los procedimientos de adjudicación de los contratos. En cuanto al fondo (efectos y ejecución) son contratos privados. Son poderes adjudicadores:

- Las Administraciones Públicas en todo caso, las fundaciones públicas, y las mutuas colaboradoras con la SS
- Todos los demás entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia (pública o privada) que:
  - Hayan sido creadas para satisfacer necesidades de interés general.
  - Financien su actividad, controlen su gestión o nombren a la mayoría de los miembros de sus órganos de administración. La jurisprudencia comunitaria señala las siguientes notas: falta de competencia en el mercado, falta de ánimo de lucro, asunción de riesgos, financiación pública.
- Las Asociaciones constituidas por entes y organismos públicos.
- También se consideran Poderes Adjudicadores los partidos políticos, organizaciones sindicales y empresariales, asociaciones y fundaciones vinculadas a cualquiera de ellos.

Dentro de **los contratos privados**, la Ley distingue los sujetos a regulación armonizada, a los que se aplica íntegramente los rígidos procedimientos administrativos, de aquellos otros no sujetos a dicha regulación armonizada, en cuyo caso deberán únicamente respetar los principios del Derecho comunitario de publicidad, ~~con~~ transparencia, igualdad y no discriminación.

El grupo residual de entes del sector público que no tienen la consideración de administraciones ni de poderes adjudicadores tampoco están obligados a seguir los procedimientos administrativos para la adjudicación de sus contratos, debiendo únicamente sujetarse a los principios que acabamos de enumerar en el párrafo anterior, una obligación mínima cuyo control es prácticamente inoperativo en el ámbito judicial. Asimismo, sus contratos son siempre contratos privados.

### **3)-EL ÁMBITO OBJETIVO: NEGOCIOS Y CONTRATOS EXCLUÍDOS (arts. 4 a 11):** Son numerosos los supuestos que la *Ley de Contratos del Sector Público* contempla y que **QUEDAN FUERA DE SU APLICACIÓN** (arts. 4 a 11):

1. En unos casos son verdaderos contratos a los que se dejan fuera por **razones de oportunidad o conveniencia**.
2. En otros casos se trata de **simples figuras jurídicas de carácter bilateral que difícilmente puedan atribuirse a esta Ley**, excepto si se desconoce jurídicamente la finalidad de la misma.
3. Las **EXCEPCIONES** a la aplicación de la ley son las siguientes:
  - 1) Los contratos que se especifican en el Tratado de Funcionamiento de la UE que se concluyan en el sector de la defensa y la seguridad así como otros relativos a la defensa nacional.
  - 2) Cuando cumplan determinadas condiciones, los convenios y encomiendas de celebrados entre sí por la AGE, entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, Universidades Públicas, CCAA y Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, EELL, entidades con personalidad jurídico pública de ellas dependientes y las entidades con personalidad jurídico privada, siempre que, en este último caso, tengan la condición de poder adjudicador (art. 6).
  - 3) En todo caso, los convenios que celebren las entidades del sector público con personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado, siempre que su contenido no esté comprendido en el de los contratos regulados en esta Ley o en normas administrativas especiales, las encomiendas de gestión reguladas en la legislación vigente en materia de régimen jurídico del sector público.
  - 4) Los acuerdos que celebre el Estado con otros Estados o con otros sujetos de derecho internacional así como los celebrados de conformidad con el Tratado de Funcionamiento de la UE con uno o varios Estados no signatarios de este último, que creen obligaciones de derecho internacional relativo a las obras, suministros o servicios que resulten necesarios para la ejecución o la realización conjunta de un proyecto por sus signatarios (art.7).
  - 5) Los contratos de investigación y desarrollo, excepto aquellos que además de estar incluidos en los códigos CPV 73000000-2; 73100000-3; 73110000-6; 73111000-3; 73112000-0; 73120000-9; 73300000-5; 73420000-2; 73430000-5, cumplan las dos condiciones siguientes:
    - a) Que los beneficios pertenezcan exclusivamente al poder adjudicador para su utilización en el ejercicio de su propia actividad.
    - b) Que el servicio prestado sea remunerado íntegramente por el poder adjudicador (art. 8).
  - 6) Las autorizaciones y concesiones sobre bienes de dominio público y los contratos de explotación de bienes patrimoniales que se regularán por su legislación específica salvo en los casos en que expresamente se declaren de aplicación las prescripciones de la presente Ley (art.9).

- 7) Los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades incorpóreas, a no ser que recaigan sobre programas de ordenador y deban ser calificados como contratos de suministro o servicios, que tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial (art. 10).
- 8) En el ámbito **financiero** están excluidos los contratos relativos a servicios financieros relacionados con la elusión, compra, venta o transferencia de valores o de otros instrumentos financieros. Asimismo quedan excluidos los servicios prestados por el Banco de España y las operaciones realizadas con la Facilidad Europea de Estabilización Financiera y el Mecanismo Europeo de Estabilidad y los contratos de préstamo y operaciones de tesorería, estén o no relacionados con la emisión, venta, compra o transferencia de valores o de otros instrumentos financieros.
- 9) Quedan excluidos la relación de servicio de los FFPP y los contratos regulados en la legislación laboral y las relaciones jurídicas consistentes en la prestación de un servicio público cuya utilización por los usuarios requiera el abono de una tarifa, tasa o precio público de aplicación general.
- 10) Los contratos relativos a servicios de arbitraje y conciliación; los contratos por los que una entidad del sector público se obligue a entregar bienes o derechos o a prestar algún servicio, sin perjuicio de que el adquirente de los bienes o el receptor de los servicios, si es una entidad del sector público sujeta a esta Ley, deba ajustarse a sus prescripciones para la celebración del correspondiente contrato.
- 11) Los contratos que tengan por objeto servicios relacionados con campañas políticas (códigos CPV 79341400-0, 92111230-3 y 92111240-6), cuando sean adjudicados por un partido político.

-Por tanto, se **Excluyen los siguientes contratos:**

-La mayoría son clásicas e indudables: **contratos laborales, de funcionarios, tarifas por servicios.**

-Por razón de su objeto: servicios **financieros, arbitraje, conciliación, patrimoniales, propiedades incorpóreas, contratos de servicios y suministros en la investigación.**

-Acuerdos regulados por el **Derecho Internacional Público.**

-**Contratos “in house”;** encargos a entes instrumentales que sean considerado medio propio o servicio técnico. Sentencia TRAGSA; basta con un control análogo al de sus órganos NO cabe por tanto en las empresas mixtas.

- Los contratos “in house” son aquellos celebrados por **los PODERES ADJUDICADORES (PA) que actúan por MEDIOS PROPIOS**, valiéndose de una persona jurídica distinta, PERO SUBORDINADA A ELLOS, ya sea a través de derecho público o privado.
- Básicamente lo que hacen este tipo de contratos es que la **GESTIÓN DIRECTA** se realice en colaboración con los particulares, volviendo así a la externalización, a los contratos, pero SIEMPRE que dicho importe sea inferior a 5.350.000€ (art. 24).
- Otros requisitos:
  - Que el Poder Adjudicador ejerza sobre el ENTE DESTINATARIO un control,

directo o indirecto, análogo al que ostentaría sobre sus propios servicios o unidades.

- Que el 80% de las actividades del ente destinatario se lleven a cabo en el ejercicio de los encargos que le han sido confiados por el PODER ADJUDICADOR
- Que estos encargos sean controlados por el mismo Poder Adjudicador o por otras personas jurídicas controladas de mismo modo por la entidad que hace el encargo.
- Que la totalidad del capital o del patrimonio del ente destinatario sea de titularidad o aportación pública.
- Que en los Estatutos del ente se reconozca el encargo del poder Adjudicador.

**4)- CLASES DE CONTRATOS EN EL SECTOR PÚBLICO:** La Ley clasifica los contratos del sector público según patrones muy diversos:

A) **Contratos TÍPICOS:** Son típicos los contratos que se regulan pormenorizadamente en la Ley. A diferencia de otros Estados, es tradicional en España que en la propia Ley se definan y regulen determinados contratos; son los contratos administrativos típicos. La LCSP ha introducido uno nuevo: el contrato de colaboración entre sector público y privado (influencia UE). Por ello los contratos típicos son:

- **CONTRATO DE OBRAS.** Es el que tiene por objeto la construcción de bienes inmuebles. las modificaciones de forma o sustancia de suelo o subsuelo, o la reforma, reparación, conservación o demolición de los anteriores. Tiene por objeto realizar un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil

- **CONTRATO DE CONCESION DE OBRA PUBLICA(+ Reciente):** LCSP: Tiene por objeto la realización de las prestaciones del contrato de obra pública, incluida la reparación, conservación y mantenimiento, y en que la contraprestación consiste en el derecho a explotar la obra, aunque también puede complementarse con un precio.

- El contrato de concesión de obras podrá también prever que el concesionario esté obligado a proyectar, ejecutar, conservar, reponer y reparar aquellas obras que sean accesorias o estén vinculadas con la principal (En el supuesto de que las obras vinculadas o accesorias puedan ser objeto de explotación o aprovechamiento económico, éstos corresponderán al concesionario conjuntamente con la explotación de la obra principal).

-La Administración puede optar también por ejecutar parte de la obra, o financiarla parcialmente.

-El contratista asume el riesgo, pero se establecen cautelas para garantizarlo dada la duración.

-El contratista podrá contratar la obra con un tercero, aunque sigue siendo el responsable.

-El Estado es subsidiario en caso de insolvencia.

**-CONTRATO DE GESTIÓN DE SERVICIO PÚBLICO o CONTRATO DE CONCESIÓN DE SERVICIOS.** Es aquel en que una Administración Pública encomienda a vía persona, natural o jurídica, La gestión de un servicio cuya prestación ha sido asumida como propia por esta. No cabe sobre servicios que impliquen ejercicio de autoridad, ni tampoco si se ha encargado a un ente institucional o a una sociedad de derecho privado.

- Novedad: se ha suprimido la cláusula por la cual el colaborador de la Administración se le garantizaba salir económicamente indemne de la operación. Ahora si es responsable junto a la Administración.

**-CONTRATO DE SUMINISTROS (lo hace un particular):** Los que tienen por objeto la adquisición, el arrendamiento financiero, o el arrendamiento con o sin opción de compra, de productos o bienes muebles. No lo son los de propiedades incorpóreas o valores negociables.

-Lo son en todo caso, cuando un empresario se obliga a entregar de forma sucesiva por precio unitario, los de adquisición o arrendamiento de equipos o sistema de telecomunicaciones, y de tratamiento de información incluidos programas (salvo programas a medida que sería contrato de servicios), y los de fabricación de cosas conforme a condiciones establecidas por el contratante y la adquisición de energía primaria o energía transformada.

**-CONTRATO DE SERVICIOS (manual o intelectual):** Su objeto son prestaciones de hacer que constituyen en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto a una obra o un suministro. No podrán ser objeto de estos contratos los servicios que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos.

**-CONTRATO MIXTO (+ complejo que obra y servicio) (art. 18):** el que reúne elementos de 2 o más, y son prestaciones vinculadas. Se aplican las normas del que sea más importante económicamente (se incluye incluso profesores en centros privados).

**-TODOS LOS DEMÁS QUE SEAN DE DERECHO PÚBLICO SERIAN NO TÍPICOS O ESPECIALES. Se regulan por leyes especiales.**

B) **Contratos sujetos a REGULACIÓN ARMONIZADA (arts. 19 a 23):** Son aquellos a los que la normativa comunitaria exige la aplicación de los procedimientos de adjudicación más EXIGENTES dada a su IMPORTANTE CUANTÍA ECONÓMICA:

- **Contratos de colaboración:** entre el sector público y privado en todo caso.

- **Contratos típicos a partir de un umbral económico** (Conforme a la Orden HAP, que lo fija cada año los importes son, en valor estimado igual o superior, en obras:

- **Tipos de contratos tipos que pueden ser Armonizados:**

- Los **contratos de obras, concesión de obras y concesión de servicios:** siempre que se trate de contratos de obra que tengan por objeto o determinadas actividades de ingeniería civil, la construcción de hospitales, centros deportivos, recreativos o de ocio, edificios escolares o universitarios y edificios de uso administrativo, el umbral será **5.350.000€ €**.

- Los **de suministro y de servicios:**

- **De 139.000 €**, cuando se trate de contratos adjudicados por la Administración General del Estado, sus organismos autónomos, o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social..
- **De 214.000 €**, cuando se trate de contratos de suministro distintos, por razón del sujeto contratante o por razón de su objeto.

- **Contratos de servicio:**

- **139.000 €**, cuando los contratos hayan de ser adjudicados por la Administración General del Estado, sus organismos autónomos, o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.
- **214.000 €**, cuando los contratos hayan de adjudicarse por entida-

des del sector público distintas a la Administración General del Estado, sus organismos autónomos o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

- **750.000 €**, cuando se trate de contratos que tengan por objeto los servicios sociales y otros servicios específicos enumerados en el Anexo IV.
- **Contratos de obras y servicios subvencionados por los mismos poderes adjudicadores** (50% de su importe). Se realizan a **Entidades privadas** y los contratos subvencionados **DIRECTAMENTE** por poderes adjudicadores en más del 50% (Art. 23).
- No lo están en ningún caso: radiodifusión, investigación y desarrollo si no se reservan par actividad propia, defensa, seguridad del Estado, distribución de agua potable, proyectos de ingeniería hidráulica, irrigación o drenaje y servicios de telecomunicaciones.

C) **Contratos MENORES (art. 118)**: Figura contractual contrapuesta a la de contratos de regulación armonizada. Son Aquellos que por su **escaso importe (insignificancia económica)** se adjudican directamente a cualquier empresario sin someterse al estricto procedimiento de los contratos armonizados.

- En contrapartida, **no podrán tener una duración superior a 1 año ni ser objeto de prórroga.**
- El expediente sólo exige la aprobación del gasto y la factura, salvo en obras, en que también se exige presupuesto, y en su caso proyecto y supervisión del mismo.
- Los importes máximos, en valor estimado son 40.000 € en obras, y 15.000 € en los demás.
- La Tramitación del expediente exigirá:
  - Un informa motivado del órgano de contratación por el que se hace constar necesidad de contrato.
  - Aprobación del Gasto y emisión de factura.
  - En las obras hay que adjuntar el presupuesto de la obra, informe de supervisión cuando el trabajo afecte a la estabilidad, seguridad o estanqueidad de la obra y certificado que el contratista no ha suscrito más contratos menores.
  - la información relativa a los contratos menores deberá realizarse al menos trimestralmente y recogerá, al menos, el importe de adjudicación, incluido el Impuesto sobre el Valor Añadido (**quedan exceptuados** de la publicación a la que se refiere el párrafo anterior, aquellos contratos cuyo valor estimado fuera **inferior a 5.000 €**).

D) **Contratos ADMINISTRATIVOS Y CONTRATOS PRIVADOS (art. 24)**: «los contratos del sector público podrán estar sometidos a un régimen jurídico de derecho administrativo o de derecho privado».

- 1) Son **CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**, siempre que se celebren por una Administración Pública, los siguientes contratos:
  - Los contratos de obra, concesión de obra, concesión de servicios, suministro y servicios (salvo los que tengan por objeto servicios financieros y la creación e interpretación artística y literaria)

- Los declarados así expresamente por una Ley y los llamados contratos administrativos especiales.
- Deben considerarse contratos administrativos los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles.
- Los **contratos administrativos se regirán**, en cuanto a su preparación, adjudicación, efectos, modificación y extinción, por la Ley de Contratos del Sector Públicos y sus disposiciones de desarrollo; **supletoriamente** se aplicarán las restantes normas de Derecho administrativo y, **en su defecto**, las normas de Derecho privado. No obstante, a los **CONTRATOS ADMINISTRATIVOS ESPECIALES** les serán de aplicación, sus normas específicas.
- 2) Los **CONTRATOS PRIVADOS** son los siguientes:
  - Los que celebren las AAPP cuyo objeto NO satisfagan de una manera directa e inmediata una necesidad o servicio público.
  - Los celebrados por poder adjudicador que no reúna condición de AAPP.
  - Los celebrados por entidades del sector público que no reúnan la condición de poder adjudicador
- Los **contratos privados** que celebren las Administraciones Públicas **se regirán**, en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas específicas, aplicándose **supletoriamente** las restantes normas de Derecho administrativo o, en su caso, las normas de Derecho privado.

## 5)- ORGANIZACIÓN DE LA GESTIÓN CONTRACTUAL PÚBLICA:

**A) Responsable del contrato y órganos de asistencia. Las mesas de contratación (art. 62)**: Su designación es obligatoria para los órganos de contratación.

- La designación del responsable afecta tanto a los contratos administrativos como a los privados.
- Al responsable le corresponde supervisar la ejecución del contrato y adoptar las decisiones y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de la prestación pactada.
- Podrá ser una persona física o jurídica, vinculada a la entidad contratante o ajena a él.
- La **MESA DE CONTRATACIÓN** es el Órgano de asistencia especializada a los órganos de contratación para la adjudicación de los contratos. Está constituida por un presidente, los vocales y secretario.
- En los procedimientos de dialogo competitivo o de asociación para la innovación; se constituirá una mesa donde se incorporarán personas especialmente cualificadas en la materia (El número de estas personas será igual o superior a un 1/3 de los componentes de la Mesa y participarán en las deliberaciones con voz y voto).

**B) Órganos consultivos estatales y autonómicos. La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado (art. 328)**: Es el órgano específico de regulación y consulta en materia de contratación pública del sector público estatal.

- Es un órgano colegiado con composición abierta a la participación del sector privado, adscrito al Ministerio de Hacienda y Función Pública.

- Su composición y régimen jurídico se establecerán reglamentariamente
- Funciones: Promover la adopción de las normas o medidas de carácter general / Aprobar recomendaciones generales o particulares / Informar sobre las cuestiones que se sometan a su consideración / Coordinar / Ejercer como punto de referencia para la cooperación con la Comisión Europea.
- **COMITÉ DE COOPERACIÓN:** Se crea, en el seno de la Junta Consultiva de Contratación pública del Estado, para asumir, en ejercicio de sus competencias, compromisos específicos en áreas de acción común de las distintas AAPP.

**C) Los Registros Oficiales de Licitadores y Empresas Clasificadas:** Tiene por objeto la inscripción de los datos y circunstancias que resulten relevantes para acreditar las condiciones de aptitud de los empresarios para contratar con las AAPP y demás organismos y entidades del sector público.

- Depende del Ministerio de Hacienda y Función Pública. Las CCAA pueden crear sus propios
- La inscripción en el registro es voluntaria para los empresarios

**D) Registro de Contratos del Sector Público:** Constituye el sistema oficial central de información sobre la contratación pública en España, siguiendo formatos y estándares abiertos adoptados a nivel internacional

- Los poderes adjudicadores comunicaran al registro los datos básicos de los contratos por ellos adjudicados, salvo los inferiores a 5.000 € (IVA Incluido).

**E) La Plataforma de Contratación del Sector Público:** Esta plataforma está alojada en la Dirección General del Patrimonio del Estado del Ministerio de Hacienda y Función Pública y es un organismo instrumental que permite difundir mediante internet los perfiles de los órganos contratantes.

**F) La Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación y la Oficina Nacional de Evaluación:** Desarrollará su propia actividad y cumplirá sus fines con independencia orgánica y funcional, y tiene la finalidad de velar por que se aplique la legislación acorde a la ley, y también promoverá el luchar contra ilegalidades en lo que ha contratación pública se refiere.

- Cada Comunidad Autónoma puede crear sus oficinas de supervisión de contratación
- La **OFICINA ESTATAL**, integrada por **presidente y 4 vocales**, estos **NO** recibirán instrucciones de ninguna entidad pública o privada.
- Esta Oficina **no tiene poderes sancionadores ni arbitrales**, así que cuando tenga conocimiento de hechos constitutivos de delitos, darán traslado inmediato a la fiscalía u órganos judiciales competentes o a entidades u órganos administrativos competentes.
- Esta Oficina también aprueba la **ESTRATEGIA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA**, un instrumento que se basa en el análisis de actuaciones de contratación realizadas por el sector público estatal, autonómico y local así como de otros entes, organismos y entidades pertenecientes a los mismos que no tengan naturaleza de poderes adjudicadores (estrategia que durará 4 años).

**G) La Oficina Nacional de Evaluación:** En cada Oficina Independiente hay una Oficina Nacional de Evaluación cuya finalidad es analizar la sostenibilidad financiera de los contratantes de concesiones de obras y contratos de concesiones de servicios.

- Orgánicamente, esta oficina estará conformada por: Presidente, vocales con voto,

representante, 2 vocales sin voto

- La Oficina Nacional de Evaluación previamente a la licitación de los contratos de concesión de obras y concesión de servicios, evacua informe preceptivo, **NO** vinculante, cuando se realicen aportaciones públicas a la construcción, la explotación de la concesión, o a la financiación del concesionario y así cuando la tarifa sea asumida de manera total o parcial por el poder adjudicador concedente, si el importe de las obras o gastos superen **1 millón de euros**. También informara de los acuerdos de restablecimiento del equilibrio del contrato sobre si las compensaciones financieras establecidas tienen una rentabilidad razonable.

**6) UNA CUASI JURISDICCIÓN EN MATERIA CONTRACTUAL:** El incumplimiento de España de Directivas en materia de recursos de contratación pública, supuso sentencias por parte del TJUE en contra de nuestro país. La solución fue la creación de la Ley 30/2007. Esta ley articula el **RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATOS:**

- Objeto de este recurso: ANULAR determinadas decisiones administrativas en Procedimientos de CONTRATACION, contrarios al DERECHO aplicable y ajustándolos a los principios que rigen en la contratación: LIBRE CONCURRENCIA; PUBLICIDAD; TRANSPARENCIA Y NO DISCRIMINACION.
- Se establecen así las garantías del derecho europeo en materia de contratos, que exige un procedimiento RÁPIDO y EFICAZ para resolver las controversias en adjudicación de contratos (medidas cautelares, régimen de indemnización y perjuicios...).
- Creación del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES**, competente para conocer de los recursos contra los actos de los poderes adjudicadores del sector público estatal, y actuará con plena independencia funcional.
  - Dicho tribunal estará adscrito al Ministerio de Hacienda y Función Pública
  - Compuesto por un **Presidente** (debe ser funcionario de carrera con 15 años de experiencia y con título de licenciado o grado en derecho) y un mínimo de **dos vocales** (aumenta en función del volumen de asuntos conocidos y son funcionarios de carrera de cuerpos con 10 años de experiencia).
- Por su parte, las **COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y CIUDADES AUTÓNOMAS DE CEUTA Y MELILLA** deberán crear un órgano similar, salvo que se atribuya a la competencia al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales
  - Respecto de las **CORPORACIONES LOCALES**, la competencia para resolver los recursos será establecida por las normas de las Comunidades Autónomas.
  - los **AYUNTAMIENTOS DE LOS MUNICIPIOS DE GRAN POBLACIÓN** (art. 121 LRBRL) y las **DIPUTACIONES PROVINCIALES** también podrán crear un órgano especializado.

## RÉGIMEN BÁSICO DE LOS CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

l) **LEGITIMACIÓN CONTRACTUAL:** Se justifica porque los contratos son necesarios para el cumplimiento de los fines de la Administración (sólo contratar cuando es necesario). Es impensable que la Administración realice directamente todas sus actuaciones materiales, bajo los principios de honestidad y buena administración en materia contractual. 24



• **NOTA:** los contratos de la Administración Pública son denominados así, pero se “viola” con el principio civil del consentimiento y negociación de ambas partes, comportándose como los contratos civiles de adhesión, dado que la única salida que tiene es aceptar esas normas para que se le conceda el contrato o denegarlas.

2) **LAS PARTES:** se compone de los siguientes elementos:

A) **ÓRGANOS COMPETENTES EN LOS ENTES DEL SECTOR PÚBLICO:** La Administración actúa a través de órganos a los que se le atribuye esta facultad.

- A veces también lo son entes privados: contratos subvencionados.
- Órgano de contratación: es el órgano a quien se atribuya la **Competencia** para contratar
- **Responsable del contrato:** aparece desde la normativa de 2007 y se encarga de supervisar y dirigir los contratos. Puede ser una persona física o jurídica y estar vinculada o ser ajena a la Administración (externalización misma de la responsabilidad del órgano contratante -art. 62).
- **Perfil del contratante (página web):** a través de Internet deben difundir su actividad contractual para garantizar la transparencia en la contratación. Antes de 2007 era facultativo, ahora es imperativo para todas las administraciones para evitar abusos en la concepción de obras y servicios públicos.
  - **El acceso a la información del perfil de contratante será libre**, no requiriendo identificación previa.
  - **Deberá publicarse:** La memoria justificativa del contrato y el informe de insuficiencia de medios / la justificación del procedimiento / El objeto detallado su duración, el presupuesto base de licitación y el importe de adjudicación, incluido el IVA / Los anuncios de información previa / Los medios a través de los que se ha publicitado el contrato / El número e identidad de los licitadores participantes en el procedimiento.
  - También debe publicarse todo tipo de aclaraciones, cancelaciones, interposición de recursos, desistimientos y eventos que se produzcan en torno a la celebración de los contratos.

B) **CONTRATISTAS (empresa privada):** Tienen capacidad: Las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, con plena capacidad de obrar y que NO estén incurso en prohibición de contratar, y acrediten solvencia económica o empresarial.

- Las personas físicas o jurídicas de Estados no pertenecientes a la UE deberán acreditar la reciprocidad respecto de la posibilidad de contratación de las empresas españolas en sus respectivos Estados mediante informe de la Misión Diplomática española.
- También pueden serlo las **uniones temporales de empresas**. No tienen por qué estar constituidas antes de la concepción pública. Pueden ser creadas una vez que le han concedido el contrato y a partir de entonces se les denominará así y quedarán obligados solidariamente hasta la extinción del contrato.
- En los casos de **fusión de empresas** en los que participe la sociedad contratista, continuará el contrato vigente con la entidad absorbente o con la resultante de la fusión, que quedará subrogada en todos los derechos y obligaciones dimanantes del mismo.
- En los **supuestos de escisión, aportación o trasmisión de empresas** o ramas de actividad de las mismas, continuará el contrato con la entidad a la que se atribuya el contrato, que quedará subrogada en los derechos y obligaciones dimanantes del mismo, siempre que tenga la solvencia exigida al acordarse la adjudicación.

• B.1) **Capacidad jurídica y moral (Las prohibiciones de contratar):** La Ley recoge toda una serie de prohibiciones, de tipo moral, jurídico y de incompatibilidades por las que se prohíbe contratar a esas empresas:

- Circunstancias proyectan dudas razonables sobre su fiabilidad: por estar anteriormente en quiebra, suspensión de pagos, incompatibilidad con altos cargos o funcionarios o familiares de los mismos, etc.
- Haber sido sancionado tributariamente de forma reiterada en materia social, medioambiental, etc.
- Incumplimiento contratos y falsedad documental (dolo y mala fe). En estos casos habrá una **Prohibición temporalmente limitada (5 años**, si existe sentencia firme que no indica plazo, o **3 años**) y requerirá su previa declaración mediante un procedimiento que determinará la existencia de dolo o manifiesta mala fe y precisará la entidad del daño causado (art. 72).

• B.2) **Capacidad o solvencia económica y profesional:** Para poder contratar es necesario acreditar una solvencia económica y financiera, así como capacidad técnica y profesional para la prestación del contrato. Puede hacerse con medios externos.

- Los criterios económicos se realizan mediante declaraciones, justificantes de la existencia de seguros, cuentas anuales depositadas en el registro mercantil (la administración en caso de duda puede solicitar pruebas).
- La *solvencia técnica* se acredita mediante: la relación de contratos ya ejecutados / declaración de los técnicos o las unidades técnicas de los que se disponga / títulos académicos y profesionales del empresario y de los directivos de la empresa...

• B.3) **Clasificación de las empresas contratistas** (arts. 77-83): Es una forma de racionalizar la acreditación de la solvencia. La Junta Consultiva de Contratación Administrativa califica a las empresas en función de su capacidad. Las empresas clasificadas se inscriben en un Registro. Estar clasificado suple la necesidad de acreditar la capacidad y solvencia.

- La clasificación puede no ser suficiente cuando los órganos de contratación, advirtiéndolo en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, exigen que los candidatos o licitadores completen en la fase de selección la acreditación de su solvencia mediante el compromiso de adscribir a la ejecución los medios personales o materiales suficientes para ello.
- La clasificación no es más que una autorización administrativa, sujeto a revisiones en función de la evolución de la solvencia técnica y económica del clasificado y de su propio comportamiento.
- Los acuerdos de clasificación, que deben inscribirse en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas son adoptados por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Hacienda.
- Estamos ante una **técnica muy costosa** que exige una permanente actualización de los datos de los contratistas y que podría ser sustituida con ventaja por un reforzamiento de las garantías económicas para contratar y asegurar el cumplimiento de lo convenido.
- - **FACTURAS ELECTRÓNICAS:** La Ley 25/2013 sobre **factura electrónica**, ha limitado la exigencia sólo para obras con valor estimado igual o superior a 500.000 €. Es una tendencia en todos los ámbitos del derecho que quiere controlar la legalidad en la contratación (a los privados también se les controla a través de normas tributarias y mercantiles). Las facturas electrónicas de la Adm. Pública están controladas por la Hacienda Pública.

- El legislador ha rebajado los niveles de exigencia de clasificación antes necesaria para licitar contratos de obras de importe igual o superior a 350.000 € o contratos de servicios por presupuesto igual o superior a 120.000 €.

**-CLASIFICACIÓN DE LOS CONTRATISTAS (art. 77):** La clasificación se hace por clases de contratos y en función de sus medios y experiencia.

- Se exige para licitar contratos de obras de importe igual o superior a 500.000 €.
- Para los contratos de servicios NO será exigible la clasificación del empresario.
- La clasificación será exigible igualmente al cesionario de un contrato en el caso en que hubiese sido requerida al cedente.
- No será exigible la clasificación en los contratos de obras cuyo valor estimado sea inferior a 500.000 euros ni en los contratos de servicios cuyo valor estimado sea inferior a 200.000 euros (Dis.tr.4).

### 3) ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LOS CONTRATOS:

#### -Objeto:

- Cualquier pacto que NO sea contrario al interés público o al ordenamiento Jurídico.
- NO pueden unirse contratos, si no existe vinculación entre ellos. Por ejemplo, los contratos mixtos están contemplados en la ley, que unen varios contratos, pero en este caso existe vinculación entre ellos.
- Prohibición de fraccionamiento para evitar procedimientos de adjudicación. Sí es posible hacer lotes (para favorecer a las empresas medianas y pequeñas). NO se puede dividir en lotes si:
  - la división en lotes del objeto del contrato conllevará el riesgo de restringir injustificadamente la competencia.
  - dificultarán la correcta ejecución del mismo.
- Cuando el órgano de contratación hubiera decidido proceder a la división en lotes y, además, permitir que pueda adjudicarse más de un lote al mismo licitador, aquel podrá adjudicar la totalidad de los lotes a una oferta integradora, siempre y cuando se cumplan determinados requisitos (artículo 99.5).

**-Causa:** sólo los contratos para el cumplimiento de los fines de la Administración.

- Perfeccionamiento: Mediante la adjudicación.
- La forma es escrita, aunque se admite la verbal en caso de emergencia.
- Como garantía: no cabe iniciar la ejecución hasta que no se formalice el contrato.

**- Lugar:** sede del órgano de contratación

**- La duración de los contratos:** deberá establecerse teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a concurrencia la realización de las mismas (art. 29).

- El contrato podrá prever una o **varias prórrogas**, siempre que sus características permanezcan inalteradas.
- La **prórroga se acordará** por el órgano de contratación y será obligatoria para el empresario (2 meses de antelación a la comunicación, salvo que en el pliego se rijan un plazo mayor de comunicación o que el contrato expresamente prevea lo contrario).

○ Los distintos tipos de contratos, tienen cada uno de ellos otro plazo distinto:

- **Suministros y de servicios de prestación sucesiva** -> 5 años.
- **Contratos de servicios que sean complementarios de otros contratos de obras y suministros** -> en ningún caso, excederá del plazo de duración del contrato principal.
- **Arrendamiento de bienes muebles** -> No superar los 5 años (inclusive prórrogas).
- **Concesión de obras y de concesión de servicios** -> se calculará en función de las obras y de los servicios que constituyan su objeto. La estimación debe estar reflejada en el pliego (**Si sobrepasara el plazo de 5 años**, la duración máxima de la misma no podrá exceder del tiempo que se calcule **razonable** para que el concesionario **recupere las inversiones, 15% de la duración inicial prevista**). Nunca podrá exceder:
  - **40 años** para los contratos de concesión de obras.
  - **25 años** en los contratos de concesión de servicios que comprendan la explotación de un servicio NO relacionado con la prestación de servicios sanitarios

**- Libertad de pactos y contenido mínimo del contrato:** Con carácter general podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, **siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración** (art. 34).

- **No se podrán modificar los pliegos.**
- Los contratos mixtos solo podrán fusionarse prestaciones correspondientes directamente vinculadas entre sí y que mantengan relaciones de complementariedad.

**-Perfeccionamiento:** Con **carácter general**, los contratos que celebren los poderes adjudicatarios –a excepción de los contratos menores y de los contratos basados en un acuerdo marco y los contratos específicos en el marco de un sistema dinámico de adquisición– **se perfeccionan con su formalización** (art. 36).

- **Las entidades del sector público NO podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga el carácter de contrato de emergencia.**

**-Forma:** Documento administrativo (se ajuste con exactitud a las condiciones de la licitación y debe ser registrado).

- El contratista podrá solicitar que el contrato se eleve a escritura pública (Notario), corriendo entonces de su cargo los correspondientes gastos (art. 153).
- Los contratos NO podrán iniciarse y ejecutarse sin su previa formalización (excepto los supuestos de emergencia y de los contratos menores), es decir, **NO podrá efectuarse antes de que transcurran 15 días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos (para que puedan alegarse y hacer recursos)**.
- El **incumplimiento de la formalización del contrato**, si éste se debe a causas imputables al adjudicatario implicará una sanción por el importe del 3% del presupuesto (IVA excluido)
- Cuando por causas imputables al contratista no se hubiese formalizado el contrato dentro del plazo de 10 días, la Administración podrá acordar la resolución del mismo, así como la incautación de la garantía provisional.

**- Contenido documental:** debe ser congruente con las previsiones de los pliegos de condiciones y el acto de adjudicación definitivo (oferta presentada). Las cláusulas nor-

malmente no se especifican en el contrato, sino en la previa publicación del contrato y luego se anexionan a los contratos. El contratista no puede hacer condiciones a las cláusulas estipuladas en la convocatoria.

**-Contenido del pliego:** La identificación de las partes / la acreditación de la capacidad de los firmantes / Definición del objeto del contrato / Referencia a la legislación aplicable al contrato / La enumeración de los documentos que integran el contrato / El precio cierto / duración del contrato (estimado) / condiciones de recepción, entrega o admisión de las prestaciones, de pago / crédito presupuestario / La extensión objetiva y temporal del deber de confidencialidad que, en su caso, se imponga al contratista.

**-La falta de alguno de estas menciones no implicará necesariamente la invalidez del contrato**, pudiendo considerarse su carencia como casos de irregularidades no invalidantes, suplidas, en su caso, por los documentos obrantes en el expediente administrativo.

**4) EL PRECIO Y EL VALOR DE LOS CONTRATOS:** el Precio ha de ser cierto, en euros (€), o mediante contraprestaciones.

- **PRESUPUESTO BASE DE LICITACIÓN:** se entenderá el límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido IVA (art. 100). Se desglosa indicando pliego y cláusulas.
- Al fijar el precio se ha de buscar el general del mercado, evitando ofertas anormales o desproporcionadas.
- A efectos de cuantías de los contratos NO se tiene en cuenta el IVA cuando se trata del VALOR ESTIMADO de los contratos (art. 101).
- **Revisión de precios:** Cabe al alza o a la baja, según índices que se pueden incluir. Si lo fijáramos a través del IPC, ayudaríamos de forma indirecta a la inflación.
  - En ningún caso, se considerará revisable los costes asociados a las amortizaciones, los costes financieros, los gastos generales o de estructura ni el beneficio industrial.
- Pueden Incluirse cláusulas de variación en función de objetivos, o de penalización.
- **Se prohíbe el pago aplazado**, salvo en arrendamiento financiero o arrendamiento con opción de compra.
- **Valor estimado:** un concepto diferente es el valor estimado, que sirve para determinar la aplicación de los procedimientos de adjudicación (No incluye el IVA, pero si posibles prórrogas y opciones).

**5) GARANTÍAS (Sólo en Administraciones Públicas):** Puede ser:

- **Provisional (art. 106):** Potestativa y justificadamente puede establecerse, con el límite del 3 % del presupuesto. Sirve para garantizar la oferta presentada, siéndole incautada al que la retire injustificadamente, y se devuelve a los no adjudicatarios. En este momento, el particular no conoce la propuesta administrativa.
- **Definitiva:** Los adjudicatarios deben prestarla, por importe del 5% de la adjudicación (IVA excluido), aunque podría llegar al 10% ("en caso de baja temeraria"). La nueva regulación establece mayores garantías para cuando se presta con seguro.
  - Responde de la buena ejecución del contrato, a ella se cargan las penalidades y debe reponerse en su caso. Los contratos pueden tener cláusulas penales.
  - La garantía definitiva, deberá ser devuelta al contratista cuando esté ya cumplido el

contrato a satisfacción de la Administración. El acuerdo de devolución deberá adoptarse y notificarse al interesado en el **plazo de 2 meses** desde la finalización del plazo de garantía

- **Global:** Puede constituirse para afianzar todos los contratos que tenga con una Administración

**6) INVALIDEZ EN LA CONTRATACIÓN:** Sólo aplicable a los contratos de las Administraciones Públicas y a los sujetos a regulación armonizada.

**-Régimen general:**

- La nulidad de los actos de preparación y adjudicación conlleva la nulidad del contrato.
- Se dan las causas de nulidad tanto de derecho civil como de derecho administrativo: lesión de derechos y libertades, falta de los elementos esenciales del contrato, falta de requisitos o incumplimiento de plazos...
- **Supuestos de nulidad de derecho administrativo:** Además de los supuestos previstos en la Ley de 39/2015, art. 47.1 se añade (art. 39 de la Ley 9/2017):
  - Falta de capacidad o de solvencia económica,
  - Estar incurso en causa de prohibición de contratar o la falta de consignación presupuestaria (aunque la jurisprudencia desvirtúa esta última causa),
  - Carencia de crédito o insuficiencia de crédito según Ley Presupuestos Generales
  - La falta de publicación del anuncio de licitación en el perfil de contratante
  - La inobservancia por parte del órgano de contratación del plazo para la formalización del contrato si licitador se hubiese visto privado de la posibilidad de interponer recurso contra alguno y, además, concorra alguna infracción de los preceptos que regulan el procedimiento de adjudicación de los contratos
  - Haber llevado a efecto la formalización del contrato, sin respetar la suspensión automática del acto recurrido o la medida cautelar de suspensión acordada
  - El incumplimiento grave de normas de derecho de la Unión Europea en materia de contratación pública
  - El incumplimiento de las normas establecidas para la adjudicación de los contratos basados en un acuerdo marco o de los contratos específicos basados en un sistema dinámico de adquisición en el que estuviesen admitidos varios empresarios.
- **Al declararse la nulidad el contrato entra en liquidación**, pero puede acordarse su continuación para evitar grave trastorno al servicio público (cláusula de salvaguarda).
- Deberá plantearse ante el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en un plazo de 30 días desde la publicación de la adjudicación.
- **Causas de anulabilidad** (artículo 40 de la Ley de Contratos del Sector Público):
  - El incumplimiento de las circunstancias y requisitos exigidos para la modificación de los contratos.
  - Todas aquellas disposiciones, resoluciones, cláusulas o actos emanados de cualquier poder adjudicador que otorguen, de forma directa o indirecta,

ventajas a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración.

- Los encargos que acuerden los poderes adjudicadores para la ejecución directa de prestaciones a través de medios propios, cuando no observen los requisitos establecidos

**-Supuestos especiales de nulidad** (en contratos de regulación armonizada y otros de servicios): la nulidad tiene mismos efectos que en el régimen general y, además, la resolución por la que se acuerde el mantenimiento de los efectos del contrato deberá ser objeto de publicación en el perfil del contratante y deberá sustituirse por la imposición de multas al poder adjudicador por un importe que no podrá ser inferior al 5% ni superar el 20% del precio de adjudicación del contrato o la reducción proporcionada de la duración del contrato, sin perjuicio de las sanciones de carácter disciplinario que corresponda imponer al responsable de las infracciones legales:

- Adjudicación sin publicación en DOUE si es obligatoria, salvo publicación de transparencia previa.
- No se respete plazo de 15 días para formalizar privando posible recurso.
- Si interpuesto el recurso se formalice sin esperar la resolución.
- Cuando en un acuerdo marco se incumplan las normas de adjudicación.
- Cuando se incumplan normas de adjudicación en un sistema dinámico de contratación.

-Cabe **acudir a la revisión de oficio** conforme establece la LRJAPPAC.

-En principio los particulares no tiene por qué conocer si la Administración no tiene para solventar el pago de la propuesta a concurso. Para que no le salpique como culpables, es preferente que exijan a la Administración que tengan certificados para asegurarse el pago.

**- Efectos de las causas de invalidez:**

- **Actos preparatorios del contrato o de la adjudicación:** Cuando la declaración de nulidad sea firme, implica en todo caso la NULIDAD del mismo contrato.
- La **nulidad de los actos que NO sean preparatorios** solo afectará a éstos y sus consecuencias.
- Respecto a los **efectos negativos para el interés público de la declaración de nulidad** se establece una cláusula de salvaguardia: si dicha declaración produce un grave trastorno al servicio público, podrá disponerse en el mismo acuerdo la continuación de los efectos del contrato anulado, hasta que se adopten medidas urgentes para evitar el perjuicio.
- La **invalidez de los contratos celebrados por los poderes adjudicadores**, incluidos los contratos subvencionados incurridos en causas de nulidad reconocidas en el derecho civil, se sujetará a los requisitos y plazos de ejercicio de las acciones establecidos en el ordenamiento civil, pero el procedimiento, cuando el contrato se haya celebrado por una Administración Pública, será a través de la revisión de oficio o por su impugnación a través del recurso especial en materia contractual (art. 43 Ley 9/2017).
- En todo caso, para que las causas de nulidad o anulabilidad produzcan el efecto de la **invalidez de los contratos por ellas afectados** es necesario que sean declaradas por un tribunal, bien a través de los cauces de la revisión de oficio o del recurso especial en materia contractual o JCA.

**7) REVISIÓN DE OFICIO EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA:** Los litigios pueden producirse en la adjudicación o en la ejecución. La mayor parte se da en la adjudicación (favorecidos en buena parte por la normativa comunitaria).

-A) **Revisión de oficio:** Cuando es una Admón. Pública la que pretende una declaración de invalidez, debe actuar a través de los cauces de la revisión de oficio de los actos preparatorios y de los actos de adjudicación de los contratos, de conformidad con lo establecido en el art. 41 de la Ley 39/2015.

- Serán competentes para declarar la nulidad o lesividad, cuando se trate de contratos de una Admón. Pública el titular del departamento, órgano, ente u organismo al que esté adscrita la entidad contratante o al que corresponda su tutela, si ésta no tiene el carácter de Admón. Pública.
- En cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, previo informe favorable del Consejo de Estado y órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, las Admones. Públicas declararán de oficio la nulidad de los actos o disposiciones administrativas que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridas en plazo.
- Si se trata de actos favorables para los interesados que sean anulables, la Admón. carece de facultad de anular de oficio.

-B) **El recurso especial de carácter POTESTATIVO en los procedimientos de adjudicación (vía previa a la jurisdiccional):** Sólo en los procedimientos de adjudicación, de contratos sujetos a regulación armonizada (de obra, suministros, servicios, colaboración...).

- Es GRATUITO para los recurrentes. Plazo superior a 5 años.

**• Contratos recurribles (art. 44):**

- Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a 3.000.000 €
- Contratos de suministro y servicio por valor estimado superior a 100.000 €.
- Acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición que tengan por objeto la celebración de alguno de los contratos anteriores o contratos basados en cualquiera de ellos.
- Concesiones de obras o servicios con valor estimado superior a 3.000.000 €.

**• Legitimación:** Todos los que se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados.

**• Objeto del recurso:** Anuncios, Pliegos y contratos, y actos de trámite que decidan sobre la adjudicación, impidan continuar. produzcan indefensión o perjuicio irreparable, y acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.

• Se interpone ante un órgano colegiado especializado e independiente: Administración del Estado (Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales). Se regula en la propia Ley CCAA pueden regularlo o convenir para que sea este.

• Disponen de una gran capacidad para adoptar medidas cautelares. La suspensión es automática si lo que se impugna es la adjudicación.

• Antes de interponer el recurso especial, y sin perjuicio de solicitarlas con el escrito de recurso posterior, las personas legitimadas podrán solicitar la adopción de **medidas provisionales o cautelares** dirigidas a corregir infracciones de procedimiento o impedir que se causen otros perjuicios. El recurso irá precedido de un anuncio mediante escrito especificando el acto del procedimiento que vaya a ser objeto del mismo.

• Plazo para impugnar: **15 días hábiles (30 días si es causa de pleno derecho / 6 meses para restantes casos)**

- En el mismo día se solicita el expediente y debe remitirse en 2 días.
- Se traslada a las otras partes para que en 5 días realicen sus alegaciones (10 días para incorporar hechos revelantes).

- Resolución en los 5 días siguientes. Se pronuncia sobre medidas cautelares. Se pronuncia sobre posibles indemnizaciones y **sanciones si aprecia temeridad o mala fe a responsables (entre 1.000 y 30.000 €)**.
- Sólo cabe posterior recurso a la JCA (NO admite recurso casación). Sus resoluciones NO son fiscalizables por los órganos de Intervención financiera, ni cabe revisión de oficio.
- Podrá terminar el procedimiento por silencio administrativo negativo por el **transcurso de 2 meses** desde el siguiente a la interposición del recurso

#### -Jurisdicción competente (Doctrina de los actos separables):

- **Contencioso Administrativo (JCA):** corresponde todo lo relacionado con contratos administrativos y con las fases de **preparación y adjudicación** de contratos **privados** de las AAPP, y los de regulación armonizada sea quien sea el contratista.
- **Civil:** resuelve las controversias que producen los efectos, el cumplimiento y la extinción en contratos privados de las AAPP. Todo lo demás en todos los entes, salvo lo visto antes para los de regulación armonizada.
- **Arbitraje:** Sólo quienes NO sean AAPP. Podrá someterse a las disposiciones de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre de Arbitraje.

### PREPARACIÓN Y ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS

- El procedimiento de Contratación se divide en **3 fases sucesivas:**

- **1ª Previamente los órganos de contratación podrán realizar estudios de mercado** y consultas a los operadores económicos, que se materializará en un informe detallado y motivado, que se incluirá el Pliego de cláusulas administrativas particulares / el de prescripciones técnicas / certificado de existencias de crédito y fiscalización previa de la intervención / Criterios de solvencia técnica o profesional, económica y financiera y Criterios para adjudicar el contrato y valor estimado del mismo (art. 115).

- **2ª Preparación del expediente:** en el que se define el contenido, se justifica su necesidad y se acreditan los requisitos internos (p. e. certificado de existencia de crédito; la plena disponibilidad...).

- Incluso los poderes adjudicadores están obligados por estas normas en los contratos sujetos a regulación armonizada. En los contratos no sujetos, a partir de 40.000 euros deben elaborar un pliego.

- La Ley prevé una **tramitación urgente** para contratos cuya celebración responda a una **necesidad inaplazable**, en cuyo caso gozarán de preferencia (5 días hábiles) o a **situaciones catastróficas** o emergencia que supongan un grave peligro o necesidades de defensa nacional (art. 120).

- **3ª Procedimiento de adjudicación:** tras completarse el expediente, se tiene que llevar a cabo el procedimiento de adjudicación.

- Los Pliegos de Condiciones (es el pliego de cláusulas administrativas particulares):

**Naturaleza:** son normas reglamentarias subordinadas a la Ley, que definen el contenido

prestacional del contrato.

**Sus disposiciones son obligatorias para los particulares y vinculan a ambas partes (particulares y AAPP).** Sólo pueden aceptarlas (vincularse) o denegarlas (no conceden el contrato).

A) **Pliegos de Cláusulas Administrativas Generales:** típicas de todos los contratos de la Administración Pública. Se aprueban por el Consejo de Ministros, previo dictamen del Consejo de Estado.

B) **Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares:** Los de cada contrato. Están subordinadas a las generales, pero no son normas jurídicas. Es posible contradecirlas, previo informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa. (Parada entiende que incluso sin dicho informe vinculan a las partes. Por tanto la relación es de subordinación, pero no de jerarquía normativa). Se aprueban por el órgano de contratación.

C) **Pliego de Prescripciones Técnicas Generales:** Sirven para ajustar las prestaciones debidas en cada clase de contrato y deben ser universales. La realiza el Consejo de Ministros, para toda la Administración.

D) **Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares:** definen la ejecución de cada contrato (incluyendo los pactos y condiciones definitorias de los derechos y obligaciones de las partes).

E) **Condiciones especiales de ejecución del contrato:** de tipo medioambiental o social (p. e. desigualdades entre hombre y mujer en el mundo laboral). Pueden contener exigencias, penalidades, e incluso prever la resolución o prohibición de contratar.

#### -Clases de expedientes (en atención a la tramitación):

A) **ORDINARIOS:** Aprobación de PCAP y PPTP, que se incorporan.

- Resolución motivada aprobando el gasto y acordando abrir el procedimiento de adjudicación. (No es acto administrativo, o al menos no es impugnabile).

B) **URGENTE:** Declaración de urgencia (motivada en necesidad inaplazable o razones de interés público).

- Conlleva el despacho prioritario y el cumplimiento del plazo.

C) **EMERGENCIA:** (acontecimientos catastróficos, grave peligro o necesidades de defensa. Sin expediente, el órgano de contratación ordena la ejecución.

- Se da cuenta la Consejo de Ministros en 15 días. Se autoriza el libramiento de fondos a justificar. A posteriori se tramita el expediente.

D) **CONTRATO MENOR:** Expediente sólo exige factura y aprobación de gastos (en obras presupuesto previo. y en su caso supervisión). Limitado en función del presupuesto.

#### LOS PROCEDIMIENTOS DE ADJUDICACIÓN

- Se le exigen el principio de Igualdad y NO discriminación, es decir, todos los ciudadanos tienen el derecho al acceso a la adjudicación sin ningún tipo de discriminación.
- También el principio de transparencia, concurrencia y publicidad.
- Debe seleccionarse el más apropiado para la Administración (por tiempo ejecución, oferta económica, evitar pujas a la llama o temerarias, etc.).
- También se tiene en cuenta el **principio de mejor relación calidad-precio.**

## A) TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD

- Información previa: sobre contratos en los 12 meses. DOUE o perfil del contratante, para acortar plazos.
- Todas las licitaciones han de publicarse en Diario Oficial. Contratos de **regulación armonizada**: licitaciones han de publicarse en DOUE y en el BOE.
- Una vez convocado, si la Administración desiste del mismo: gastos a los licitadores.
- **Confidencialidad (art. 133)**: Las proposiciones son secretas. La administración debe respetar las materia que el operador califique de confidenciales, y el contratista la información reservada.

## B) REQUISITOS DE LAS PROPOSICIONES

- Han de suponer una aceptación incondicionada (Si o No para asociarle el lote de contrato).
- Deben ser Secretas y Únicas: cada licitador sólo puede hacer una por lote. En concesión de obras no pueden presentarse ofertas por empresas vinculadas.
- Deben ir acompañadas de los documentos que acrediten la personalidad, capacidad, solvencia, representación y clasificación, y las declaraciones de cumplir requisitos (estar al corriente de las obligaciones tributarias y de Seguridad Social).

**C) PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN:** A los expedientes internos ordinarios les siguen los procedimientos administrativos de adjudicación, a través de los cuales se selecciona al contratista en función de la mejor oferta que se produzca dentro de los distintos procedimientos.

### • Procedimiento Abierto (+ habitual y ordinario):

- Los licitadores obtienen la información y presentan sus ofertas (Cualquier empresario podrá solicitar la correspondiente información de los pliegos o cualquier otra documentación, información que la Administración deberá remitir en el **plazo de 6 días**).
- Se abren las ofertas en acto público.
- Un órgano valora la documentación, examina la oferta y formula una propuesta.
- El órgano de contratación puede adjudicar en contra de la propuesta motivándolo, sobre todo, ante supuestos de baja temeraria, donde el particular ofrece precios tan bajos que NO van a poderse llevar a cabo.
- Se puede realizar un recurso contra la propuesta.
- Pueden clasificarse como **contratos de adhesión**.

### • Procedimiento Abierto simplificado:

Los órganos de contratación podrán acordar la utilización de un procedimiento abierto simplificado (art. 159) en los contratos de obras, suministro y servicios cuando su **valor estimado sea igual o inferior a 2.000.000 €**.

- La simplificación del procedimiento afecta, en primer lugar, al anuncio de licitación que únicamente precisará de publicación en el perfil de contratante del órgano de contratación y a la reducción de los plazos para la presentación de proposiciones.
- Además, es estos supuestos, NO procederá la constitución de garantía provisional.
- La oferta se presentará en un único sobre cuando no se contemplen criterios de adjudicación. En caso contrario, la oferta se presentará en dos sobres, uno para

aquellos y otro para los criterios cuantificables mediante fórmulas preestablecidas.

- Presentada la garantía definitiva, se procederá a adjudicar el contrato para su formalización.

- Para determinados contratos de cuantía inferior la Ley prevé un procedimiento simplificado del procedimiento abierto simplificado (art. 159): Se aplica en los contratos de obras de **valor estimado inferior a 80.000 €**, y en **contratos de suministros y de servicios de valor estimado inferior a 35.000 €**, excepto los que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual.

### • Procedimiento restringido:

en una primera fase, se seleccionan a las empresas que podrán hacer su oferta.

- El órgano de contratación señala el número mínimo (NO podrá ser inferior a 5) de empresas a las que seleccionará. Una vez seleccionadas, entonces presentan su oferta, y la garantía provisional.
- Es un procedimiento que tiende a evitar posibles fraudes (antes de que oferten, se comprueba su capacidad para llevar a cabo esa obra o servicio, si cumple con requisitos, si tiene domicilio real...) y garantizar la solvencia de las empresas.

### • Procedimiento negociado:

Se adjudica al contratista justificadamente elegido, tras consultar y negociar con varios (al menos 3). Puede ser sin anuncios previos.

- Permite negociar con las empresas para que mejoren su propuesta, bien económicamente, en los plazos de ejecución, etc.
- Después, recibidas ya las ofertas, la Administración negociará el precio y los demás aspectos técnicos y económicos del contrato hasta llegar a un acuerdo. No hay competición entre los licitadores.
- Al procedimiento negociado puede recurrirse bien por causa del carácter artístico o técnico del objeto del contrato o por comprender derechos de exclusiva o por razones de urgencia, o por no poder determinarse el precio global, o cuando se trate de contratos referidos a la defensa nacional.

### • Diálogo competitivo:

A diferencia del procedimiento con negociación, cuyas reglas se aplican supletoriamente, se caracteriza por la constitución de una **mesa especial de diálogo competitivo** que tiene por objeto dirigir éste con los candidatos previamente seleccionados.

- Preceptivo en los contratos de colaboración entre sector público y privado. Se inicia con el anuncio de licitación.
- Fase de selección de candidatos (al menos 3)
- Fase de diálogo: en la que se define con mayor precisión el contrato, que se supone complejo.
- Cerrado el diálogo: el órgano de contratación le invita a presentar su oferta definitiva (puede solicitar aclaraciones en el presupuesto).
- Se adjudica: sin que el precio pueda ser el único criterio.

### • El procedimiento de asociación para la innovación:

tiene como finalidad el desarrollo de productos, servicios u obras innovadores que no puede ser satisfechos mediante la adquisición de productos, servicios u obras ya disponibles en el mercado y la compra ulterior de los suministros, servicios u obras resultantes, siempre que correspondan a los niveles de rendimiento y a los costes máximos acordados entre los órganos de contratación y los participantes.

- La asociación para la innovación podrá crearse con uno o varios socios previamente seleccionados que efectúen por separado actividades de investigación y desarrollo.
- En la **fase de selección** cualquier empresario podrá presentar una solicitud de participación en respuesta a una convocatoria de licitación (al menos 3 empresarios)
- Tras la selección de los candidatos sigue la fase de **negociación** con ellos, incluso en fases sucesivas, sobre la base de las ofertas iniciales y todas las ofertas ulteriores presentadas.
- El órgano de contratación podrá decidir, al final de cada fase, resolver la asociación para la innovación o reducir el número de socios mediante la resolución de los contratos individuales
- Cerrado el diálogo y la negociación, la mesa invitará a los participantes a que presenten su **oferta definitiva**, indicando la fecha límite.
- **Concurso de proyectos:** Previsto para contratos de carácter intelectual (arquitectura, ingeniería, procesamiento de datos...) y artístico. El Objetivo es obtener PLANOS o PROYECTOS
  - La peculiaridad es que se selecciona a través de un Jurado.
  - NO hay limitaciones previas, pero sí se ponen deben ser con carácter objetivo y NO discriminatorios.
  - El jurado examina los proyectos presentados de forma anónima (número no inferior a 3), aunque puede pedir aclaraciones directamente, debiendo recogerse en acta.
  - En este tipo de proyectos, en la evaluación prima más lo artístico que lo económico.
- **Contratación directa:** Sólo los contratos menores (importe inferior a 40.000 € o 15.000 €), y con sociedades de economía mixta.
- **Ámbitos de aplicación de estos procedimientos:** se aplica a las Administraciones públicas tanto a los contratos administrativos como a contratos privados.
  - Resto de poderes adjudicadores: a los contratos sujetos a regulación armonizada, y en los no sujetos tan sólo deben aprobar unas Instrucciones que garanticen los principios aplicables.

#### D) SISTEMAS PARA LA RACIONALIZACIÓN DE LA CONTRATACION

- **Acuerdos marcos:** Se fijan las condiciones a que han de acogerse los contratos durante un periodo (**máximo 4 años**).
  - Una vez fijado el Acuerdo Marco, el bien que se establece no se licita, ni se contrata con otros empresarios, ni caben modificaciones sustanciales.
  - No ser abusiva.
  - Si en el Acuerdo están fijados todos los términos, se adjudican sin una nueva licitación. Si no están fijados se puede hacer una convocatoria o una subasta electrónica.
  - Ejemplo: se llega a un acuerdo con una empresa para abastecer de sillas a un centro educativo cada vez que la necesite. Durante ese periodo de tiempo, la Administración Pública sólo podrá comprar sillas para ese colegio a esa empresa.
- **Sistemas dinámicos de contratación:** se utiliza para obras, servicios y suministros de uso corriente.

- Todo se hace por medios electrónicos (plazo de 4 años como máximo) Normas del procedimiento abierto en todas sus fases y hasta su adjudicación. Durante todo el plazo, nuevos empresarios podrían admitirse.
- Cada contrato es objeto de licitación y todas las empresas son invitadas, o bien se abre una **subasta electrónica** (lo que permite que se mejoren las ofertas continuamente y gana el precio más competente).
- **Centrales de contratación:** las Entidades del sector público pueden centralizar la contratación de obras, servicios y suministros en servicios especializados (centrales de contratación), que pueden actuar en nombre de aquellas o en nombre propio.
  - Estado, CCAA y Diputaciones pueden centralizar la contratación.
  - Mediante Convenio las CCAA y los Entes Locales pueden adherirse al Estado, o al de Otras CCAA o de Entes Locales.

#### E) CRITERIOS DE SELECCIÓN. OFERTAS TEMERARIAS

- La selección puede hacerse conforme a un solo criterio (sólo el precio, porque el resto ya están recogidos en los pliegos) (**SUBASTA**) o a varios criterios (**CONCURSO**), que deben quedar previamente detallados. No pueden ser discriminatorios.
- **Oferta temeraria (art. 149):** valores anormales o desproporcionados. Cuando la mesa de contratación hubiere identificado una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidad, deberán, antes de rechazar la proposición, solicitar el asesoramiento técnico y darse audiencia al contratista. Sí se concluye que existe, se adjudica al siguiente (el contratista puede convencer a la administración que su oferta es posible y se le adjudica a él, en caso contrario pasaría al siguiente candidato).

#### F) ADJUDICACIÓN:

- El órgano de contratación ordena decrecientemente las ofertas conforme a los criterios de adjudicación.
- La adjudicación debe ser motivada.
- Al licitador que presenta la oferta económicamente más ventajosa se le requiere para presentar documentación.
- Las proposiciones serán **secretas**, se ajustarán a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada de la totalidad de sus cláusulas o condiciones. Se acompañará la documentación acreditativa de **una declaración responsable** (art. 139-141).
- El empresario presenta la documentación exigida (S.S., tributaria...) y la fianza definitiva.
- Si no lo hace se requiere al segundo, y así sucesivamente en tanto que exista alguno.
- Una vez presentada la documentación, se adjudica y se notifica a todos los licitadores.
- La adjudicación se realizará utilizando (arts. 145-147), una pluralidad de criterios en base a la mejor relación calidad-precio dando preferencia o aquellos que hagan referencia a características del objeto del contrato que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes. Para resolver **un empate** entre dos o más ofertas se favorece a licitador

res que acrediten tener relaciones laborales con discapacitados, entidades sin ánimo de lucro, organizaciones de comercio justo, igualdad de oportunidades hombres y mujeres, etc.

- La **resolución debe estar motivada y se notificará** a los candidatos y licitadores (art. 151).
- **Formalización del contrato:** en documento administrativo o notarial, salvo emergencia que puede ser verbal. La forma perfecciona el contrato. No antes de 15 días desde la notificación de la adjudicación.
  - El particular tiene el derecho de exigir que se presente bajo notario (escritura pública), pero tendrá que correr los gastos de esta gestión el mismo (NO la administración).
  - Dictada la resolución, se requerirá al licitador seleccionado que en plazo de 10 días hábiles.
  - Mediante una resolución debidamente motivada el órgano por razones de interés público, podrá **Desistir** (art.152).
- **Publicación:** en perfil de contratante todos menos los menores, y en Diario Oficial a partir de 100.000. Si son sujetos a regulación armonizada en DOUE y BOE.
- La publicación de la formalización de los contratos del sector público solo dispensable cuando se justifique debidamente en el expediente. Fuera de ese supuesto, es preceptiva la publicación de la formalización de los contratos de cuantía superior a 40.000€ (cuando se trate de contratos de obras) o a 15.000 el caso de los restantes contratos, que deberá hacerse en el perfil del órgano de contratación indicando, como mínimo, los mismos datos mencionados en el anuncio de la adjudicación.
- **NOTA: Gracias a la Ley de Transparencia (Ley 1/2014, de 24 de junio) todos los contratos deben ser publicados incluido los contratos menores** (Sin embargo, la Ley de contratación omite estos último).

## ----- **LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS** -----

### **1)-PRERROGATIVAS DE LA ADMINISTRACION (SITUACIÓN DE SUPREMACÍA):**

La Administración tiene **la potestad de interpretar los contratos, resolver las dudas, modificarlos** por razón de interés público, acordar su resolución y determinar sus efectos (**privilegio de la Administración Pública**).

**-Límites:** Audiencia previa al contratista, e informe del Servicio Jurídico, y del Consejo de Estado (interpretación, nulidad o resolución si hay oposición del contratista, modificaciones más del 20% si el contrato (IVA excluido) supera 6.000.000 €.

- Cumplidos estos trámites los acuerdos que adopte el órgano de contratación pondrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos.

A) **Supremacía procesal:** los acuerdos de los órganos de contratación son ejecutivos.

- Ejemplo: Para un cambio de bombilla, en los contratos civiles si el particular no quiere cambiarlo, debe acudir a un juicio para defender tus derechos, sin embargo en la contratación pública, si no lo cumple, se sanciona al particular.

B) **Potestad interpretativa:** Jurisprudencia es favorable a la Administración. Si ella lo ha redactado, debe conocerlo, y se valora la objetividad del funcionario.

- Ejemplo: en la redacción de cláusulas oscuras, en el art. 1288CC dice: "la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad". Sin embargo para la contratación pública, se presupone

que la administración lleva la razón (carga de prueba para el particular).

C) **Potestad anulatoria:** vinculada a las causas de nulidad y anulabilidad vistas.

- Deben justificarse las justificaciones.
- **Cláusula de salvaguardia:** consistente en autorizar a la Administración para que «por grave trastorno al servicio público disponga en el mismo acuerdo de declaración de nulidad la continuación de los efectos del contrato, y bajo sus mismas cláusulas, hasta que se adopten las medidas urgentes para evitar el perjuicio» (art. 65).

D) **lus variandi** (modificación unilateral o suspensión).

- Razones de interés público o causas imprevistas que deben quedar justificadas.
- La actual regulación lo ha desvirtuado, al exigir que se incluyan en los pliegos, o en supuestos excepcionales previstos en la Ley. En caso contrario, NO es posible aplicar el *lus Variandi* o modificación unilateral de los contratos.
- Si está reconocido en los pliegos, debe estar de forma clara, precisa e inequívoca, sin alterar la naturaleza global del contrato inicial (art. 204)
- **Suspensión de la ejecución (art. 205):** fuera de los pliegos, siempre se puede modificar cuando se incumpla un requisito formal (acta), y otro material (indemnización de daños y perjuicios al contratista).
  - También cuando fuese necesario añadir obras, suministros o servicios adicionales a los inicialmente contratados, siempre y cuando el cambio de contratista no fuera posible por razones de tipo económico o técnico y que la modificación en su cuantía no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas del 50% de su precio inicial, IVA excluido.
  - En los anteriores supuestos, las modificaciones acordadas serán obligatorias para los contratistas cuando impliquen, aislada o conjuntamente, una alteración en su cuantía **que NO exceda del 20% del precio inicial del contrato**, IVA excluido.
- **A iniciativa del contratista:** Si hay demora en el pago superior a 4 meses, comunicándolo con un mes de antelación.

E) **Demora del contratista y poder sancionador de la Administración:** Los pliegos y contratos pueden prever penalidades. No requiere intimación, y no pueden ser superiores al 10 % del presupuesto.

- Además de las anteriores: sanciones de 0,60 € por cada 1.000 euros del precio, o posibilidad de resolución del contrato, si hay demora en el plazo total, o cuando las penalidades alcancen el 5 % del precio (art. 193).
- Sirve para evitar litigios. Por cada x días de retraso, equivale a una sanción ya estipulada en los pliegos.

F) **Pago del Precio y Demora de la Administración (facultades del contratista):** el pago ha de hacerse en **30 días** desde que se acredita la realización (en la práctica NUNCA se cumple).

- A partir de esa fecha tiene derecho a intereses de demora y gastos de cobro. Debe solicitarlo y si en 1 mes no contesta silencio positivo. JCA y medida cautelar de pago. Condena en costas a la Administración a las costas.
- Si supera 4 meses: suspensión de la ejecución (por parte del contratista hasta que reciba el pago).
- Si supera 8 meses: resolución del contrato y resarcimiento de daños y perjuicios



- El pago puede ser total o parcial, y en los de tracto sucesivo por vencimientos y en los embargables para salarios, seguridad social o suministradores y subcontratistas vinculados al contrato.

G) **Indemnización de daños y perjuicios a terceros:** salvo órdenes de la Administración y errores en proyectos (carga de prueba del particular), el contratista se hace responsable de los daños y perjuicios.

**-SUSPENSIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS:** Se reconoce a la Administración la facultad de acordar la suspensión del contrato si hay circunstancias que lo motivan. Acordada la suspensión, la administración abonará al contratista los daños y perjuicios efectivamente acreditados por el mantenimiento de la garantía definitiva, por la extinción o suspensión de los contratos de trabajo que el contratista tuviera concertados, gastos salariales del personal, alquileres o costes de mantenimiento, instalaciones y equipos y un 3% del precio de las prestaciones que debiera haber ejecutado el contratista durante el período de suspensión.

### **- EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**

A) **Cumplimiento:** Debe ser **total** y la Administración es la que decide y se reserva un acto formal y positivo de recepción, que debe realizarse en **1 mes** desde la ejecución (Acta).

- Esta facultad NO puede utilizarse para perjudicar al contratista económicamente.
- La Ley 9/2017 reconoce a la Administración la resolución solo por causas específicas:
  - Muerte o incapacidad sobrevenida del contratista o extinción de la personalidad jurídica de la sociedad.
  - Declaración de concurso o insolvencia.
  - Mutuo acuerdo entre Administración y contratista.
  - Demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista.
  - Demora en el pago por parte de la Administración por plazo superior a seis meses.
  - Incumplimiento de la obligación principal o esencial del contrato.
  - Por imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados cuando no sea posible modificar el contrato.

B) **Resolución:** no supone la liberación total del contratista de sus obligaciones, sigue obligado hasta que se formalice el nuevo contrato a adoptar las medidas necesarias para evitar un grave perjuicio al servicio público o a lo construido o fabricado. A falta de acuerdo, la retribución del contratista se fijará por el órgano de contratación y tomando como referencia los precios que sirvieron de base para la celebración del contrato.

-De oficio: Causas (muerte, incapacidad, mutuo acuerdo, quiebra, demora u otros incumplimientos), y formalmente requiere informe preceptivo, no vinculante, del Consejo de Estado. Efectos; se incauta la fianza y el contratista debe indemnizar.

-A instancia del contratista: demora en el pago más de **8 meses**.

-La Fianza de los contratos no se le devuelve al contratista hasta pasado un tiempo para comprobar que su obra cumple las garantías al transcurrir ese plazo.

### **- EQUILIBRIO ECONÓMICO (garantías del contratista):**

**-Compensaciones económica por el ius variandi;** debe mantenerse el equilibrio económico. La Ley lo que trata de evitar es la indemnización por supresión de unidades de obra o de suministros.

**-Jurisprudencia:** suele admitir el lucro cesante. Además debe indemnizarse al

contratista por todos los daños que sean órdenes de la Administración o errores del proyecto.

No puede, en principio, adjudicarle más obligaciones de las acordadas.

El ejercicio de esta facultad interrumpe el plazo de prescripción de la acción (art. 198).

### **- PRINCIPIO DE RIESGO Y VENTURA. EXCEPCIONES**

-Tradicionalmente se ha protegido al contratista de graves perjuicios que le provoquen los hechos especialmente graves, considerados como fuerza mayor.

-LCSP, reconoce el derecho pero limitadamente; en los contratos de concesión de servicio público y de concesión de obra pública se busca el equilibrio económico, aunque juega en doble sentido.

**- EXCEPCIONES A LA REGLA RES PERIT DOMINO (“cosa que pierde su dueño”):** LCSP, En el contrato de obras se prevé que la Administración indemnizará cuando se trate de daños sufridos por **fuerza mayor**, que se recogen expresamente: incendios atmosféricos, fenómenos catastróficos, destrozos por guerras o alteraciones graves de orden público.

-Los destrozos menores (robos, etc.) NO serán indemnizados porque el contratista debe de vigilar la obra en todo su periodo de duración. Hasta la recepción de la obra no se finaliza el contrato y, por tanto, el particular debe acarrear con esos gastos.

### **- FACTUM PRINCIPIS**

- Se trata de los perjuicios provocados por la acción de la Administración en general, y no como contratante.

- No hay un reconocimiento normativo expreso, pero la jurisprudencia a veces lo ha admitido (ejemplo; caso subida de tarifa oficial de combustible).

### **- REVISIÓN DE PRECIOS**

- Puede preverse expresa y motivadamente la improcedencia en los Pliegos y el contrato.

- **Requisitos:** debe haberse ejecutado el 20 % y al menos **1 año** desde la adjudicación (antes de la revisión).

- **Formulas:** se detalla en los pliegos mediante referencias a índices oficiales.

- Extraordinariamente es posible si ha habido “desviaciones al alza impredecibles”.

- Si ha habido mora del contratista. Se aplican los precios que hubiesen correspondido al buen calendario.

- Desde nueva Ley (Ley 2/2015, de 30 de marzo), NO se puede referenciar los contratos al IPC, porque el decreto aprobado desindexa del IPC cualquier precio o contrato que esté participado por el sector público.

### **- CESIÓN DE CONTRATOS Y SUBCONTRATACION.**

- **Cesión (responde el nuevo empresario):** El cesionario asume la responsabilidad ante la Administración. Se exige igual capacidad y solvencia.

- Debe ser autorizada la cesión por el órgano de contratación.

- Debe haberse ejecutado 20 %, a 1/5 parte del tiempo.

- Debe estar previamente autorizado por la administración bajo 2 circunstancias:

- Que las cualidades técnicas o personales del cedente no hayan sido razón determinante de la adjudicación del contrato.

- Que éste tenga ejecutado al menos un 20% del importe del contrato o, cuando se trate de la gestión de servicio público, haya efectuado su explotación durante al menos una quinta parte del plazo de duración del contrato.

- **Subcontratación (responde el principal):**

- El empresario adjudicatario sigue siendo el responsable. El subcontratista responde ante el adjudicatario.
- No se puede subcontratar más del 60 %.
- Si se incumplen las normas de la subcontratación: penalidad de hasta 50 % del subcontrato. Puede tener carácter obligatorio, si se requieren determinadas habilitaciones (Límite: 30 %).
- La Ley se ocupa de que el contratista abone al subcontratista en condiciones no abusivas con respecto de las suyas, teniendo derecho en su caso a intereses de demora.



# 7. LA EXPROPIACIÓN FORZOSA

**- LA EXPROPIACIÓN FORZOSA: CONCEPTO Y OBJETO:** (la nueva reforma tiende a favorecer al más expropiado)

- Art 1. 1: "cualquier **forma de privación de propiedad** o de derechos o **intereses patrimoniales legítimos**... venta, arrendamiento, ocupación temporal, cesión o mera cesación de ejercicio" (están incluidos los derechos reales). Se cubre por tanto los gastos por traslados y la cesación de actividades económicas.

- ¿Bienes de la Administración?: **NO** sobre los bienes de **dominio público** (demaniales), **SI** sobre los bienes **patrimoniales** (son aquellos bienes y derechos que pertenezcan a los entes públicos y no merezcan la consideración de bienes demaniales).

- No obstante, la inexpropiabilidad, como la inalienabilidad de los bienes demaniales (de dominio público), dura mientras dura la afectación del bien a un uso (carretera) o a un servicio público (palacio consistorial).

## **- SUJETOS:**

a) **Expropiante:** Sólo están facultadas las Administraciones Territoriales (no Administración Institucional).

- Limitados también por su ámbito territorial y para el ejercicio de sus competencias.

b) **Beneficiario:** es el destinatario de los bienes o derechos a expropiar, y quien paga el justiprecio.

- El propio Ente o un ente instrumental dependiente (utilidad pública).

- Personas físicas o jurídicas privadas (interés social).

- Deben justificar debidamente su condición al solicitar la iniciación del expediente expropiatorio.

c) **Expropiado:** El propietario y los titulares de los derechos. Se presumen los inscritos en Registros Públicos o fiscales (salvo prueba en contrario).

- Si no comparecen, están incapacitados o están litigándose se entenderán con el Ministerio Fiscal (art. 5. 1).

- Los que no puedan enajenar sin permiso o resolución judicial los bienes que administren o disfruten se considerarán, sin embargo, autorizados para verificarlo en los supuestos de expropiación (art. 6).

- Si se produce transmisión: el nuevo adquirente se subroga al anterior titular (art. 7).

- También serán parte en el expediente quienes presenten títulos contradictorios sobre el objeto que se trata de expropiar.

## **-CAUSA (motivo que lo justifica):**

-Utilidad Pública.

-Interés Social (los particulares son beneficiarios. Función social de la propiedad).

-**Forma de declararla:** Normalmente se realiza de **forma explícita por Ley** (mediante declaraciones genéricas). También puede ser de forma **implícita en determinados actos administrativos** (aprobación de Planes de Obras).

## **-NECESIDAD DE OCUPACIÓN (Procedimiento previo al procedimiento expropiatorio):**

- Se han de concretar singularizando los bienes.

- Determinar la extensión y alcance.

- Precisar a los expropiados.

- Y discutir. No obstante, en este procedimiento **NO cabe discutir la necesidad de proyecto**, tan solo la **no necesidad de ocupación del bien para su ejecución** (se puede discutir cosas injustas, por ejemplo, porque me expropias 100 km para construir una autopista, si pueden ser 50 km o porque expropias todo el recorrido al mismo propietario si existen otras posibilidades).

## **-PROCEDIMIENTO (art. 17 de la Ley de Expropiación):**

- El Beneficiario ha de hacer una **relación concreta e individualizada de los bienes** (BOE, BOP, periódico y Tablón de Ayuntamiento).

- **Fase de información pública** y audiencia por 15 días. La oposición puede ser por motivos de fondo, forma o por errores.

- **Resolución** sobre la necesidad de ocupación (**20 días**) por el Subdelegado del Gobierno. Publicación y notificación a los interesados. Requisito la existencia de crédito presupuestario.

- Supone el inicio del **procedimiento expropiatorio**.

- Se admite **Recurso de alzada**, y contra su resolución **recurso Contencioso Administrativo** (la Ley no lo permitía, pero la jurisprudencia lo ha aceptado, en base a los artículos 24 y 106 de la Constitución).

- Una vez acordada la necesidad de ocupación, la Administración NO está, sin embargo, obligada a mantenerla, pudiendo revocarla y desistir de la expropiación respecto de determinados bienes o derechos. Sin embargo, para que la revocación sea válida es preciso que la operación expropiatoria no se haya consumado por la ocupación de los bienes o derechos, momento a partir del cual la operación expropiatoria no puede ya deshacerse sino a través del mutuo acuerdo o de la reversión.

**-JUSTIPRECIO:** constituye la indemnización económica compensatoria por la pérdida de la cosa o derecho expropiado. Las cuestiones más importantes que plantea son las relativas a su naturaleza y a la valoración de los objetos expropiados, comprendiendo

de último los criterios, los procedimientos y los órganos competentes para su determinación.

**A) ¿Cuándo se paga?:** El Art. 33.3 Constitución dice que “mediante la correspondiente indemnización”, sin especificar si debe ser previo o no a la expropiación. En cambio, la **Ley exige que se realice la valoración previamente ala expropiación** (art. 51 y 124).

## **B) Valoración ¿Cuánto?**

- STC: valor económico. Valor real, pero diversas modalidades o criterios de determinación.

- El valor fiscal, es uno más a tener en cuenta. El valor real NO es necesariamente el valor de mercado, siendo este a su vez difícil de concretar (regla de inapropiabilidad de las plusvalías).

- **Valores Urbanísticos:** Real Decreto Legislativo 2/2008 que aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo. Trata de evitar el pago de las plusvalías que genera la planificación urbanística. A efectos expropiatorios sólo se prevén dos tipos de suelo: **Suelo urbanizado:** Se valora según su uso y edificabilidad, mediante método residual.

**Suelo rural:** Todo el que no está urbanizado, y se valora mediante la capitalización de la renta real o potencial.

Para evitar la invocación del valor real en fraude del rechazo de la inclusión de plusvalías, la Ley no solo prohíbe que la valoración se efectúe a través de la comparación de los precios de venta de fincas análogas, sino que impone como criterio único el de *capitalización de la renta anual real o potencial, eligiendo la que sea superior, de la explotación según su estado en el momento al que deba entenderse referida la valoración*. La renta potencial se calculará atendiendo al rendimiento del uso, disfrute o explotación de que sean susceptibles.

## **C) Conceptos indemnizables ¿Qué?**

- Todos los **daños y perjuicios**; NO las mejoras posteriores al inicio del expediente, y no el valor afectivo, sólo lo objetivo (premio de afección tasado de 5 %).

- T.S.: se valora al momento del inicio del expediente de justiprecio; cuando se insta a la valoración al expropiado. La jurisprudencia suele corregir cuando se ha producido un retraso en el procedimiento, y fija un momento posterior.

**-PROCEDIMIENTOS DE DETERMINACIÓN DEL JUSTIPRECIO:** Se realiza **un expediente individual a cada propietario** (Exc.: tasación conjunta en expedientes urbanísticos, donde el justiprecio de todas las fincas se determina en un procedimiento único).

A) **Mutuo Acuerdo:** 15 días. Es administrativo, no compraventa civil.

B) **Fijación contradictoria:** lo realiza el Jurado Provincial de Expropiación. Desde el año 2013, su composición es un Presidente (un magistrado de la Audiencia Provincial), y 6 vocales: un Abogado del Estado, dos técnicos de Hacienda, con titulación según la naturaleza del bien, el Interventor, un representante de las Cámaras, y un notario. Con esta composición se persigue reunir en el seno de un organismo el mayor número posible

de expertos independientes para la valoración de los bienes.

- Notificación al expropiado para que haga hoja de aprecio en 20 días (motivada; puede acompañarse de la firma e informe de un perito).

- En 20 días el beneficiario acepta o rechaza la hoja. Si rechaza hace su hoja de aprecio.

- En 10 días el expropiado, puede aceptar esta hoja, o rechazarla justificando su propia valoración.

- El JPE en 8 días (ampliable a 15) decide ejecutoriamente.

- Cabe recurso Contencioso Administrativo.

## **-PAGO DEL PRECIO:**

- En el plazo de 6 meses, en dinero o mediante transferencia o talón. En expropiaciones urbanísticas cabe el pago en especie: terrenos equivalentes.

- Si se rehúsa: Consigna en caja de depósito y se continúa con la ocupación.

- Demora en el pago (sin necesidad de interpelación y los Tribunales lo aplican de oficio):

- Intereses si no se determina el justiprecio en 6 meses desde el inicio.

- Intereses si no se paga en 6 meses desde la fijación del justiprecio (compatible con el anterior).

- La jurisprudencia ha precisado que el devengo de ambas clases de intereses, compatibles entre sí, es automático, es decir, que son debidos por ministerio de la Ley, sin necesidad de reclamación o *interpellatio* del expropiado. Los Tribunales tienen el deber de pronunciarse de oficio sobre ellos, incluso en ejecución de sentencias, aunque su pago no se haya solicitado en vía administrativa. El derecho a reclamarlos prescribe en el plazo de 5 años.

- **Retasación:** pasados 2 años de la fijación sin pagarse (desde 2013 han de ser 4 años, y en materia urbanística si se alteran los usos suponiendo un incremento de valor, y no sea en un instrumento pleno de ordenación. Puede considerarse que ha caducado el justiprecio.

**- OCUPACIÓN DE LOS BIENES:** Es el momento de la transferencia de la propiedad. (Con posterioridad se inscribe en el Registro de la Propiedad), incluso en los casos de urgente ocupación.

**- EXPROPIACIÓN URGENTE:** El un procedimiento excepcional y abusivo utilizado en determinadas situaciones (art. 52):

- Se inicia mediante una declaración de la urgente ocupación (Consejo de Ministros o Consejos de Gobierno de CC.AA.).

- Acta previa a la ocupación: notificación a los interesados (mínimo 8 días de antelación).

- Administración formula las hojas de depósito previo a la ocupación. Debe incluir una cifra de valoración con valores fiscales, y el importe de los perjuicios derivados de la

rapidez de la ocupación, tales como mudanzas, cosechas pendientes y otras igualmente justificadas.

- Depósito previo o cobro por el expropiado.
- Ocupación del bien dentro del plazo de 15 días.
- Se inicia el expediente de justiprecio (Procedimiento ordinario).

- **REVERSIÓN:** es el derecho del expropiado o sus causahabientes a recuperar los bienes y derechos expropiados cuando ya no sean necesarios para la administración. Artículos. 54 v 55 Ley, modificados por la Ley 38199 de 5 de noviembre

A) **Causa:** No ejecución de la obra o establecimiento del servicio, sobrante sobre lo expropiado, o desaparece la afectación.

- **No procede:** Sí se produce nueva afectación simultánea a la desafectación (deklarar un bien a uso público), o la afectación se mantuvo durante más de 10 años.
- Según la Ley del Suelo procede si se altera el uso en el instrumento de planificación, salvo que el uso se haya mantenido 8 años o el nuevo uso sea dotacional público, haya sido por incumplimiento de deberes u otros supuestos generales.

B) **Legitimado:** el primitivo dueño o sus causahabientes.

C) **Plazo:** 3 meses desde la notificación de la Administración de la causa. Si no se produce notificación:

- Sobrante o desafectación: Plazo hasta 20 años desde la ocupación.
- Pasados 5 años desde la ocupación sin que se inicie la obra.
- Si iniciada la obra se suspende más de 2 años.

D) **Competencia** (¿A quién solicitarla?): Ante la Administración Titular del bien o derecho en ese momento.

E) **Cautelas:** inscripción en el Registro de la preferencia del reversionista en caso de enajenación.

F) **Presupuesto para la reversión (NO es gratuito):** Restitución de la indemnización percibida, actualizada IPC, desde inicio de expediente justiprecio. La determina la Administración y debe pagarse en 3 meses desde la determinación por la Administración.

- **Excepción:** retasación si hay cambios en la calificación de los bienes, o mejoras.

G) **Naturaleza jurídica de la reversión:**

- Invalidez Sobrevvenida (García de Enterría): es decir, es válido pero con el paso del tiempo se convierte en inválido.
- Derecho de adquisición preferente (Zanobini).

## 8. LA RESPONSABILIDAD DE LA AAPP

**-LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS:** La Responsabilidad puede ser:

-**Contractual:** se da en una relación previa establecida libremente entre las partes.

-**Extracontractual (aquiliana: arts. 1902 y 1903 Código Civil):** es de la que nos ocupamos en este tema.

**I.- EVOLUCIÓN:** Partimos de la **NO exigencia de responsabilidad al poder público.**

- Código Civil, en sus artículos 1902 y 1903 establecían la responsabilidad directa e indirecta, pero la jurisprudencia contencioso administrativa NO supo entenderlo, exigiendo siempre que se actuara mediante un agente especial. Constitución de la II República.

- Ley de Expropiación Forzosa de 1954 (esta ley todavía sobrevive en muchos postulados)

- Ley de Régimen Local de 1955

- Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 1957

- Art. 106 de la Constitución de 1978

- Ley 30/92 de RJAP y PAC, reformada por Ley 4/99.

- Ley 40/2015, de 1 de Octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

- **Regla del sistema:** los particulares sólo pueden exigir la responsabilidad a la Administración y no directamente a las autoridades o funcionarios, aunque luego cabe la **vía de regreso**. Hoy se responde tanto de la actuación del poder ejecutivo, como legislativo y judicial.

**II.- FUNDAMENTO DE LA INDEMNIZACIÓN: DE LA NOCIÓN DE CULPA A LA LESIÓN.**

- **CULPA:** Elemento subjetivo. Sólo se respondería si se ha provocado el daño bien directamente (*dolo*) o por negligencia o imprudencia. Hay que buscar la INTENCIONALIDAD para argumentar el *dolo* y la culpa.

- **NO** son daños indemnizables los generados por la demora en la tramitación de un expediente, afirmando que el retraso burocrático tiene cauces específicos de solución a través del recurso de queja o imputando el retraso a falta del administrado, como la originada por la no prestación de documentos.

- **SI**, en cambio, aquellos provocados por un funcionamiento anormal del servicio público (p. e. caída de los servidores para dar el alta en la SS de un trabajador) o por actuar de una forma inadecuada.

- **LESIÓN:** Dato objetivo: el daño se produce con ocasión del servicio público. Se responde automáticamente. Sin necesidad de indagar la causa que lo ha provocado.

- La gran diferencia con la responsabilidad entre particulares, es que la Administración ha de responder aunque NO sea consecuencia de una actuación culpable de uno de sus agentes, siempre y cuando el daño sufrido por el particular sea injusto.

### III.- PRESUPUESTOS (requisitos que han de verificarse):

#### A)- SERVICIO PÚBLICO:

- Sinónimo de actividad administrativa (comprende la actividad prestacional, pero también la de fomento y la limitadora y sancionadora).
- Puede resultar de actividad positiva, omisión o incluso pasividad. No se entiende incluido el mero retraso administrativo, aunque a veces la jurisprudencia lo ha aceptado.
- En cuanto al ámbito subjetivo del servicio, se responde por cualquier persona que se encuentre en la organización: tanto personal como autoridades políticas.
- En relación a los contratistas, ellos deben soportar la indemnización, salvo que sea por un orden del director del contrato, o por un defecto en el proyecto. Los afectados pueden recurrir al órgano de contratación para que este decida a quien corresponde indemnizar.
- Puede ser una actuación material o jurídica. La simple anulación en vía JCA de un acto administrativo no presupone indemnización automática (aunque se puede solicitar para que se pronuncie sobre la posible indemnización).
- Se extiende tanto al funcionamiento **normal** (actuó como debería) o **anormal** (El servicio público no ha actuado como debería, pudiendo ser la causa achacable al propio servicio, o a una falta del agente actuante, o de forma anónima; en todos los casos la Administración debe responder, aunque luego pueda ir contra el agente culpable).
- Art. 34.1 Ley 40/2015:** No será indemnizable los daños.... no se hubiese podido prever según el listado de conocimiento de la ciencia o la técnica existentes en el momento de la producción de aquellos... (Por ejemplo, una enfermedad desconocida que se transmita a través de la transfusión de sangre, ahora NO será indemnizable por este articulado. En cambio, si esa enfermedad era conocida, si se responde porque NO se tomaron medidas para prevenirlo).

B)- **RELACIÓN DE CAUSALIDAD:** La Ley exige el nexo causal al establecer que el daño sea "como consecuencia" (ahora + favorecedor a particulares<sup>1</sup>). Nos encontramos ante dos posibles teorías jurisprudenciales para imputar el daño:

- a) **de la causación adecuada:** causa eficiente es aquella sin la que no se hubiese producido el daño.

<sup>1</sup> Por ejemplo: moto + borracho + 150 km hora por la ciudad + cera de velas por la calle = puede argumentarse que la cera provocó realmente la muerte (y no por estar borracho).

-Otro supuesto es una mujer que apuñala a su marido en una discusión e inmediatamente llama al servicio sanitario para que asistan a su esposo. El servicio sanitario no acudió tras cierto tiempo. Se ha interpretado que el nexo de causalidad fue la negligencia de la ambulancia que se demoró en socorrer a la víctima. La mujer pese a apuñalar a su marido, cobra la indemnización.

-Existencia de una bomba en una gran superficie. Los terroristas notifican anteriormente el gobierno que la han colocado. Horas más tarde estalla. Es culpa del Gobierno porque NO ha advertido a la población y acordonado toda esa superficie.

b) **Equivalencia de condiciones:** cualquier causa de las que concurriendo producen el hecho.

Por tanto en la primera de las teorías quedarían excluidos los daños en los que interviene la actuación de un tercero, o bien la propia culpa de la víctima. Nuestra jurisprudencia venía exigiendo una causa directa y exclusiva (teoría a), pero hay sentencias en que no, siendo esta la nueva jurisprudencia:

- \* Sí queda claro como **causa de exoneración la fuerza mayor:** Se entiende por fuerza mayor los hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos o de las técnicas existentes en el momento de la producción de los mismos.
- \* Por el contrario sí se responde por **caso fortuito:** lo que pudo preverse debió ser previsto. (Ej. Rama de árboles).
- \* En cuanto a la **culpa concurrente de la víctima:** La jurisprudencia de no exigir responsabilidad, pasó a repartir la misma, y finalmente hay sentencias en las que obliga a responder totalmente a la Administración (ejemplo: respuesta desproporcionada).
- \* También se ha obligado a responder cuando el daño ha sido debido a **la actuación de un tercero ajeno a la Administración.**

**Responsabilidad concurrente de varias Administraciones:** Si el daño dimana de una forma de actuación conjunta se responde de forma solidaria, pudiéndose determinar en el instrumento jurídico regulador. En los demás casos se imputará atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelada e intensidad de la intervención, sino se puede será solidaria.

C)- **LA LESIÓN:** Existe un deber de **indemnizar** por:

- a) Toda **lesión** (daño) (106 CE).
- b) En cualquiera de sus **bienes y derechos.** Se aceptan también daños corporales, e incluso hay jurisprudencia en la que se aceptan daños morales (aunque estos últimos son muy difíciles de demostrar). Puede clasificarse en **daño emergente y daño el lucro cesante.**
- c) **El daño ha de ser:**
  - **Efectivo** (no lo serían los daños abstractos, hipotéticos o de futuro).
  - **Evaluable** económicamente (criterios de valoración: mercado). Si no es posible, la jurisprudencia suele aceptarla también (en dolores físicos o psíquicos) [en civil todo está valorado, pero no necesariamente puede trasladarse].
  - **Individualizado:** se excluyen los establecidos con carácter general por las normas (p. e. las indemnizaciones que se pueda provocar normas con

motivos a normas que afecten a todos los ciudadanos como la prohibición de circulación de vehículos con matrículas pares o impares ciertos días del año).

- **Antijurídico**: que NO sea obligado soportarlo.

d) Otra cuestión a resolver es la **fecha de referencia** para el pago de la indemnización y la **forma de pago** (dinero o en especie).

D) **ALCANCE DE LA REPARACIÓN** (la Ley dice "toda"):

- El concepto indemnización incluye el daño emergente y el lucro cesante. Si se acredita.

- Criterios de valoración: LEF, fiscales, y otros, ponderándose los de mercado.

- Fecha de referencia: Día en el que se produjo. Actualización. (Índices de Garantía e intereses de demora).

- Forma de pago: en dinero o en especie, pudiendo ser en una vez o en pagos periódicos si es más **adecuado** y exista **acuerdo**.

**IV.- PROCEDIMIENTO PARA EXIGENCIA:** (Ley 39/2015, de 1 de Octubre del Procedimiento Administrativo Común y R.O. 429/1993, de 26 de marzo)

- **Plazo**: 1 año. (En daños personales se comienza el cómputo desde la curación o determinación de las secuelas).

- **Inicio**: de oficio o por reclamación.

- **Dos procedimientos**: puede ser general y abreviado (142.3 y 143):

- **Procedimiento ordinario**: se iniciará de oficio o por reclamación de los interesados y la solicitud debe dirigirse a Ministro o al Consejo de Ministros.

- **Procedimiento abreviado**: aplicable cuando se entienda que son inequívocas la relación de causalidad entre la lesión y el funcionamiento del servicio público, la valoración del daño y el cálculo de la cuantía de la indemnización, y consiste, fundamentalmente, en el ahorro de tiempo por la innecesidad de actuaciones probatorias,

- Previsión de posible terminación convencional.

- **Dictamen preceptivo**: no vinculante, del Consejo de Estado si el importe es de 50.000 euros o más. El dictamen debe emitirse en 2 meses.

- **Desestimación presunta**: a los 6 meses (abreviado: 30 días) se entiende que ha sido desestimada (silencio administrativo). Si hay silencio administrativo, ya no hay plazos para interponer recursos (puedes hacerlo siempre que quieras) porque ellos no han cumplido con su obligación.

- **En servicios públicos concedidos**: se reclama al contratista, aunque también puede pedirse a la Administración que actúa decidiendo a quien corresponde.

- Cuando se impugna ante la JCA un acto administrativo se puede pedir la indemnización

zación junto a la pretensión de anulación del acto. Si no se ha hecho, en el plazo de 1 año desde esta anulación.

- NOTA: el derecho civil establece que NO se puede ir contra tus propios actos (Por ese motivo, si interpones un recurso en el contencioso administrativo, no puedes ir contra ti en futuros actos jurídicos).

**IMPORTANTE:** Control jurisdiccional es exclusivamente por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. Incluso la responsabilidad de derecho privado (civil y social).

Lamentablemente la Ley 40/2015 permite aún que la responsabilidad civil dimanante de los delitos de autoridades y funcionarios continúe exigiéndose en vía penal (seguirán escapándose ciertos casos porque para ello hay que reformar el código Penal).

#### **-V- RESPONSABILIDAD POR ACTOS DE LA ADMON DE JUSTICIA.**

- LOPJ 6/85, de 1 de Julio regula la responsabilidad judicial en esta materia.

- Competente el Ministerio de Justicia.

- Dos tipos: error judicial, y prisión indebida (p. e. encarcelar a una persona por error puede tener indemnización).

- En el supuesto de error, este debe ser reconocido por los Tribunales y debe agotarse la vía judicial.

- Debe ejercitarse esta acción contra un error judicial 3 meses a partir del día en que pudo ejercitarse.

#### **-VI.- RESPONSABILIDAD POR ACTOS DEL PODER LEGISLATIVO.**

- Fundamento en los artículos

• 33.3. CE: Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.

• 9.3 CE: La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

• 14 CE: igualdad de los ciudadanos (sin discriminación).

- Tenemos ejemplos de distintas soluciones: La ley de Aguas respetó los derechos preexistentes. En cambio la Ley de Costas los convirtió en concesiones.

- ¿Qué pasa con las leyes anuladas? A veces el propio T.C. ha fijado sus efectos.

- La Ley 40/2015 haciéndose eco de la crítica a la anterior regulación que reenviaba la responsabilidad por actos legislativos a la propia Ley, extiende la responsabilidad al Estado legislador cuando una ley sea declarada inconstitucional, y el particular haya obtenido sentencia firme desestimatoria siempre que hubiera alegado la inconstitucional.

- También se prevé cuando el dato provenga de una norma declarada contraria al Derecho de la Unión Europea.



# 9. LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS

**-A) FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL Y LÍMITES:** La **potestad sancionadora** de la Administración Pública goza de legitimación constitucional, recogida en los siguientes artículos:

- Art. 25.1 CE: Nadie puede ser condenado o **sancionado** por acciones u omisiones que en el momento de producirse NO constituyan delito, falta o **infracción administrativa**<sup>1</sup>.
- Art. 25.3 CE: La **Administración NO puede establecer sanciones que privaticen la libertad**, a sensu contrario admite otras sanciones.
- Art. 45.3 CE: **protege al Medio ambiente**. Quien lo vulnere será sancionado por vía penal o por vía administrativa para reparar el daño causado.
- STC 77/83: El TC admite la potestad sancionadora de la administración Pública, aunque con ciertas condiciones:
  - Sujeción de la potestad sancionadora al **principio de legalidad** (rango de ley).
  - **Interdicción de las penas de privación de libertad** (*este límite no es aplicable al régimen disciplinario militar*).
  - **Respeto de los derechos de defensa** reconocidos en el art. 24 CE (tutela judicial efectiva, proceso judicial con todas las garantías).
  - La **subordinación de la potestad sancionadora** de la Administración a la autoridad judicial (la Jurisdicción Contencioso-Administrativa prima sobre los procesos administrativos; y la jurisdicción penal sobre la Contencioso-Administrativa).
  - La concurrencia de la culpabilidad.
- NO se manifiesta sobre los límites cuantitativos, aunque el legislador debe hacerlo.

**-B) PRINCIPIO DE LEGALIDAD: RESERVA DE LEY Y TIPICIDAD:** El art.25 CE recoge el **principio de legalidad** en materia penal estableciendo que *"nadie podrá ser sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento"*.

- Se van a exigir sistemas de garantías **"similares"** a los del **procedimiento penal**:
  - Reserva de ley: aunque en el ámbito administrativo NO es necesario esa "reserva absoluta de ley" (Código Penal), sino que es suficiente con una "cobertura legal" (Ley formal).
  - Tipicidad (si NO está tipificado, NO hay pena).

- Irretroactividad de lo desfavorable.

- No aplicación analógica.

- Non bis in ídem (no castigar 2 veces la misma cosa).

- En cuanto al principio de reserva de ley (sólo por ley se establece la potestad sancionadora, las sanciones e infracciones) es a reserva de ley que puede ser **ser autónoma**<sup>2</sup>. (STC 87/85, permite una distinta sanción si "no es desproporcionada o irrazonable".

- **Tipicidad:** Mientras que en ley penal (Código Penal), sólo la ley penal estatal es la que puede describir las infracciones y atribuir sanciones, en potestad sancionadora administrativa la ley ha de realizar la descripción genérica de conductas, y los límites de las sanciones, aunque cabe que el Reglamento pormenorice (STC 42/87)<sup>3</sup>.

- **Ley 40/2015:** ha recogido esta doctrina.

**-C) RESPONSABILIDAD Y CULPABILIDAD. PERSONAS JURÍDICAS:** La culpabilidad es un juicio personal de responsabilidad dirigido al autor de un hecho típico y antijurídico. Tanto las personas **físicas** y jurídicas pueden ser responsables.

- **Delito:** hecho típico, antijurídico y culpable. Para que exista culpabilidad debe existir un autor, imputable y voluntariedad con dolo o culpa.

- La concurrencia de la culpabilidad ha de obtenerse mediante pruebas de cargo y certeza del juicio de culpabilidad sobre esos mismos hechos (STC 55 de 26/07/1982).

- En derecho administrativo se permite la **solidaridad entre autores múltiples**, aunque la Ley 40/2015 establece que cuando la sanción sea pecuniaria, y sea posible, se individualizará en la resolución en función del grado de participación de cada responsable.

- La ley 30/92 permitía exigir responsabilidad "a título de simple inobservancia", a pesar de ello la doctrina del T. C. exige la existencia de "culpabilidad".

- La Ley 40/2015 lo ha corregido y sólo cabe exigir responsabilidad a título de dolo o culpa, y se graduará en función de la culpabilidad o la existencia de intencionalidad.

- Ahora la Administración debe de demostrarlo.

- Gran diferencia: en derecho administrativo cabe responsabilidad de personas jurídicas. La Ley 40/2015, permite sancionar a: **personas físicas y jurídicas**, y cuando la Ley les de capacidad de obrar, a los grupos de afectados, las uniones y entidades **sin personalidad jurídica**<sup>4</sup> y los patrimonios independientes y autónomos.

- Además solidaria o subsidiariamente deben responder cuando falten al deber de prevenir la infracción cometida por otros, cuando así lo determinen las leyes reguladoras de los regímenes sancionadores.

<sup>2</sup> Por tanto, las CCAA y otros entes públicos pueden establecer sanciones diferentes a las estatales siempre y cuando estén recogidas en una norma y NO sean desproporcionada e irrazonable.

<sup>3</sup> En el Código Penal todas las sanciones están desarrolladas en esa misma ley; mientras que en las leyes administrativas se puede establecer una sanción, pero luego desarrollarlas en reglamentos; abriendo la puerta a establecer más sanciones

<sup>4</sup> Por ejemplo, estudiantes organizados para realizar un viaje fin de curso.



**-D) CONCEPTO, CLASE Y GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES:** La legislación no ofrece una definición de lo que son las sanciones administrativas:

- SUAY las define como "cualquier mal infringido por la Administración, con finalidad represora, como consecuencia de una conducta ilegal y a resultas de un procedimiento administrativo". Su definición es incompleta pues NO contempla los siguientes supuestos:

- **Medidas preventivas.** Por estar dirigidas a impedir una infracción o incumplimiento jurídico.

- **Medidas resarcitorias.** Por obligar al pago de una cantidad, pero con una finalidad reparadora.

- **Multas coercitivas.** Aunque traen causa de un incumplimiento previo de una obligación, su finalidad es vencer dicho incumplimiento. Por ello, son independientes de las impuestas en concepto de sanción, siendo compatibles con ellas. Responden a la potestad ejecutiva de la Administración, no a la represiva.

- **Medidas de privación de determinados derechos.** Por tener una función reparadora del incumplimiento.

- **Medidas de privación de derechos de relaciones consentidas.**

- **Clases:** Podemos clasificarlas según:

- Según su **contenido:**

- Multas.

- Pérdida de derechos.

- Según el **tipo de relación jurídica** en que se dan<sup>5</sup>:

- De policía general o de orden público.

- Sectoriales: A cargo de la Administración especializada (tráfico, hacienda, etc.).

- De supremacía especial (disciplinarias): atenuación del principio *non bis in idem*.

- **Contenido:** NO pueden implicar directa ni indirectamente la privación de libertad.

- NO se permiten las sanciones rentables (pagar menos de lo que se le exige).

- **Graduación:** debe regirse por el Principio de Proporcionalidad:

-La Ley 40/2015 señala que debe tenerse en cuenta la IDONEIDAD, la NECESIDAD de la sanción y su ADECUACIÓN a la gravedad del hecho.

- Para ello, se establecen los siguientes criterios: grado de culpabilidad o intencionalidad, la continuidad o persistencia (varias veces), naturaleza del perjuicio causado y reincidencia en un año.

- Cabe imponer la de grado inferior motivadamente.

- **Infracción continuada (29.6 LRJSP):** "Será sancionable, como infracción continuada, la realización de una pluralidad de acciones u omisiones que infrinjan el mismo o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión".

- Si hay concurrencia, o es una infracción continuada, se impone la sanción prevista para la infracción más grave<sup>6</sup>.

**-E) RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE INFRACCIONES ADMVAS:** La sanción es compatible con la reparación de daños causados. Lo decide la administración de forma ejecutiva.

**-F) EXTINCIÓN DE INFRACCIONES Y SANCIONES:** Según el art.130 CP, la responsabilidad criminal se extingue por la muerte del reo, el cumplimiento de la condena, la amnistía, el indulto, el perdón del ofendido en los delitos perseguibles a instancia de parte, la prescripción del delito o de la pena.

- Todas estas formas de extinción de la responsabilidad se aplicarán a las infracciones y sanciones administrativas, aunque la Ley 40/2015 sólo recoge la prescripción de infracciones y sanciones:

- **Muerte del infractor:** La personalidad de la sanción propia de toda materia punitiva, implica que la pena o sanción no se transmite a los herederos.

- La cuestión es más compleja cuando se trata de disolución de personas jurídicas. En estos casos, hay que descubrir si hay intereses ocultos de la persona que lo administra y si el administrador ha incurrido en faltas y obligaciones que debe realizar como administrador (llevar la contabilidad; si NO puede satisfacer deudas acudir a concurso de acreedores cuando conozca la causa, etc.).

- **Cumplimiento de la sanción o pago de la multa.** Es el supuesto más frecuente de la extinción de la responsabilidad administrativa.

- **Pago Voluntario:** La Ley 40/2015 incorpora la reducción, si es pecuniaria la sanción, en al menos 20% sobre el importe de la sanción si hay conformidad, con renuncia a cualquier acción o recurso.

- **Perdón o indulto o derecho de gracia:** Es una forma de extinción de las sanciones administrativas a través de la amnistía o el indulto. Si el indulto actúa sobre la reducción o extinción de la pena, la amnistía opera sobre el delito mismo, como un olvido, entendiéndose que la infracción nunca se ha producido.

- La CE prohíbe los indultos generales, pero se admite la amnistía porque esta equivale a una legislación derogatoria.

- También existe la Revocación de acto desfavorable (Parada cree que no es posible, aunque hay normas que expresamente lo prevén).

<sup>6</sup> Ejemplo: un grupo de amigos está jugando al bingo en un local NO autorizado y la apuesta es de 1 € el boleto. Antes si era grave correspondía la determinada sanción; ahora se permite recurrir para que se convierta en leve evaluando las circunstancias (reiteración, acumulación de infracciones...)

<sup>5</sup> Según la persona y su cargo se evaluará de un modo distinto, pues no es lo mismo que un funcionario cometa una infracción (pues debe conocer la norma), que lo cometa un simple ciudadano.

- **Prescripción de la infracción:** Las infracciones y sanciones administrativas se extinguen por el transcurso del tiempo regulado en las leyes que establezcan las respectivas infracciones y sanciones y en su defecto por la LPACAP. A falta de previsión legal se emplearán estas reglas:

- Muy graves: 3 años (sanciones e infracciones).
- Graves: 2 años (sanciones e infracciones).
- Leves: 6 meses las infracciones / 1 año las sanciones.

-G) **PRINCIPIO NON BIS IN IDEM Y SUBORDINACIÓN A LA VIA PENAL:** NO se puede castigar "dos veces por lo mismo".

- En la CE de 1978 NO se recogió la regla del *non bis in idem*, aunque la doctrina ha defendido su vigencia por entender que la formulación de la doble sanción está implícita en el principio de legalidad (25 CE).
- El TC ha calificado el principio *non bis in idem* como principio general del derecho (STC 30/01/81).
- Sin embargo, la Ley 40/2015 lo limita a la existencia de "identidad de sujeto, hecho y fundamento".
- Específicamente se recoge la concurrencia con sanción de la Unión Europea deberá tenerse en cuenta.
- La admón. Tiene vedado el pronunciarse hechos que pudieran constituir ilícitos penales, así como está vinculada por los hechos declarados probados en resoluciones judiciales penales.

-H) **DERECHO CONSTITUCIONAL A LAS GARANTIAS PROCESALES Y LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA SANCIONADORA:** La CE condiciona el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración a la observancia de determinados procedimientos y garantías judiciales posteriores.

- El Art. 105 de la Constitución exige un procedimiento administrativo con trámite de audiencia a la administración a la hora de sancionar.
- El Art. 106 reconoce el derecho a revisar los actos sancionadores ante una instancia judicial.
- La Doctrina del T.C. establece que también son aplicables los derechos establecidos en el art. 24 (derecho a la tutela judicial efectiva). Además, la potestad sancionadora de la Administración debe RESPETAR el Convenio Europeo de Derechos y Libertades Fundamentales y la jurisprudencia del Tribunal Europeo:
- Ley 39/2015 y 40/2015:
- **Exigencia de un procedimiento sancionador:** El ejercicio de la potestad sancionadora requiere la instrucción del procedimiento legal o reglamentariamente establecido, y en ningún caso se podrá imponer una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento.
- **Separación entre la fase instructora y la sancionadora (134.2 LRJSP):** "Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deberán establecer

la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a órganos distintos".

- Procedimiento con fases instructora y resolutoria, con órganos distintos. Sin embargo se considera suficiente con distintas unidades administrativas.
- **Derecho de audiencia y defensa (24 CE):** "Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión".
  - El TC concreta este derecho en el trámite de audiencia y el derecho a aportar las pruebas de descargo frente a la acusación.
  - El art.135 LRJSP, garantiza los siguientes derechos al presunto responsable:
    - A ser notificado de los hechos que se le imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se les pudieran imponer, así como de la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia.
    - A formular alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el Ordenamiento Jurídico que resulten procedentes.
- **Derecho a la presunción de inocencia:** El TC lo considera un derecho fundamental frente a todos los poderes públicos, y se extiende NO sólo al proceso penal, sino a cualquier resolución, tanto administrativa como jurisdiccional, que se base en la condición o conducta de las personas (STC 13 de 01/04/1982).
  - La presunción de inocencia cede cuando se parte de hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes, pues vincularán a las administraciones públicas respecto de los procedimientos sancionadores que sustancien.
  - Toda imposición de sanción requiere actividad probatoria de los acusadores, y nunca del acusado; aunque se da valor de prueba a las actas de los funcionarios<sup>7</sup>; condición de autoridad, observándose los requisitos legales y recojan los hechos constatados por ellos. Cabe prueba en contrario.
  - Derecho a hacer alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos en el ordenamiento jurídico.
- **Derecho a NO declarar contra sí mismo o a NO declarar (24.2 CE):** "Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos".

<sup>7</sup> Si el funcionario dice X, el particular debe demostrar que no es cierto (las actas de los inspectores constituyen pruebas, pues los inspectores tienen fe pública a la hora de realizar inspecciones).

- Este derecho impide a los jueces en los procesos penales, coaccionar a los inculpados para que declaren sobre los hechos que se le imputan, respetando su derecho al silencio.
- En los procedimientos sancionadores, impide que los **funcionarios fueren a declarar a los administrados** o les obliguen a presentar documentos o pruebas para documentar los procedimientos que instruyen contra ellos **bajo amenaza de nuevas sanciones.**
- **Derecho a la asistencia letrada (24 CE):** El TC ha reconocido este derecho únicamente para los procesos penales por delito, limitación que justifica en función de la menor entidad tanto de las faltas penales como de las infracciones administrativas.
  - El TC señala también que la falta de asistencia letrada en los procedimientos disciplinarios NO infringe el art.24 CE, por lo que el ejercicio de este derecho, es facultativo de los administrados.
  - Por tanto, es un derecho, pero NO se exige por las normas de procedimiento.

**-I) PROCEDIMIENTO SANCIONADOR:** El procedimiento administrativo sancionador se rige por las mismas normas del procedimiento administrativo común con las especialidades que se recogen en la LPACAP.

- La Ley 39/2015 reconduce a las normas generales el procedimiento sancionador, con las especialidades que en cada caso se recogen.

- Antes del inicio del procedimiento sancionador se permite realizar actuaciones previas para determinar con mayor precisión los hechos, las personas y las circunstancias relevantes.

- Existen 2 procedimientos: el general y el simplificado (este último para infracciones leves desde el principio).

#### - Fases:

- **Inicio:** es siempre de oficio (aunque medie denuncia). Debe ser llevada a cabo por acuerdo del órgano competente y debe comunicarse al instructor con todas las actuaciones y notificarse a interesados. Al denunciante cuando la norma lo prevea. Contenido muy prolijo.

- El acuerdo **de iniciación, además de** tener que comunicarse al instructor del procedimiento y a las partes, debe contener: la identificación de los responsables / Los hechos que motivan la incoación del procedimiento, su calificación y las sanciones que pudieran corresponder / Identificación del instructor / Órgano competente para la resolución del procedimiento / norma que le atribuya tal competencia / Medidas de carácter provisional que hayan acordado / Indicación del derecho a formular alegaciones.

#### - Instrucción:

- Prueba (vincula el orden penal),
- Posible Reconocimiento de responsabilidad.

- Pago voluntario en cualquier momento anterior a la resolución, con reducción de al menos el 20%.

- Archivo de actuaciones; Inexistencia de hechos, hechos no probados, Hechos no constitutivos de infracción, No identificación de responsables o prescripción.

- Propuesta de resolución: Motivada; hechos, calificación jurídica, personas responsables y propuesta de sanción.

- Vista y alegaciones.

- **Resolución:** Motivada. Congruencia. Cabe considerar que es de mayor gravedad, pero debe dar audiencia para alegaciones.

- **Procedimiento complementario:** Para determinar responsabilidades civiles.

**-J) PRINCIPIO NULLA PENA SINE IUDICIO, Y EJECUTORIEDAD DE LOS ACTOS SANCIONADORES:** Cuestión trascendente es saber si la interposición de recursos judiciales contra los actos sancionadores suspende o no su ejecutoriedad. ¿Existe Ejecutoriedad de las sanciones antes del pronunciamiento judicial?

- Existe una contradictoria previsión legislativa sectorial. A favor de la suspensión por interposición de recursos judiciales operan los siguientes argumentos:

1) El derecho a la presunción de inocencia del art. 24 CE.

2) El derecho a la tutela judicial efectiva.

3) Los recursos contra las sentencias penales suspenden siempre la ejecución de la pena por la aplicación del principio *nulla poena sine iudicio*. El mismo obliga a respetar la situación previa a la sentencia de primera instancia y la misma presunción de inocencia hasta el agotamiento de todas las restantes instancias judiciales.

- Sin embargo, no ocurre lo mismo en las sanciones administrativas, aunque la LPACAP haya previsto en cierto modo las críticas anteriores (90.3 LPACAP): *“La resolución que ponga fin al procedimiento será ejecutiva cuando no quepa contra ella ningún recurso ordinario en vía administrativa, pudiendo adoptarse en la misma las disposiciones cautelares precisas para garantizar su eficacia en tanto no sea ejecutiva y que podrán consistir en el mantenimiento de las medidas provisionales que en su caso se hubieran adoptado”.*

- El Tribunal Constitucional: NO se manifiesta a favor de la suspensión automática de la sanción impugnada.

- Ley 39/2015: establece que la resolución es ejecutiva cuando NO quepa ningún recurso ordinario en vía administrativa (se considera que si no se ha resuelto el recurso no es ejecutiva).

- Se puede suspender cautelarmente si el interesado manifiesta intención de interponer recurso contencioso administrativo, y lo será hasta que haya pasado el plazo sin hacerlo, y habiéndolo hecho lo decida el tribunal o no lo solicite.



# 10 . LAS FORMAS DE LA ACTIVIDAD DE LA AAPP

**-1.- CLASES DE ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA:** La ordenación de las normas administrativas y su estudio se ha venido configurando sobre la idea del **fin público** último a que tales normas atendían o sobre la clase de materia que regulaban. De aquí que la clasificación más común de la parte especial atendiera a los diversos sectores de la actuación o intervención administrativa (*orden público, asuntos exteriores, comercio, agricultura, industria, sanidad, educación, etc.*).

- **La Admón. ha de cumplir unos fines:** ¿Cómo? Pues de diferentes formas; cada una de ellas tiene un régimen jurídico distinto. Su elección obedece a diversas razones, prácticas, políticas, oportunidad...

- **¿Cuáles son los medios?** Desde un punto de vista clásico, el Estado debía PROTEGER, SANCIONAR y VIGILAR; y desde un punto de vista más moderno, se ha ampliado a PROMOCIONAR y SER PRESTAMISTA DE SERVICIOS<sup>1</sup>.

A) **Limitación o policía:** Restringe la libertad, los derechos o la actividad de los particulares.

B) **Fomento:** Estimula mediante premios o apoyos el ejercicio de la actividad.

C) **Prestacional:** La Administración suministra prestaciones a los particulares.

D) **Arbitral:** la Administración decide o arbitra entre pretensiones contrarias de los particulares, actuando como verdadero árbitro mediador (naturaleza cuasi-judicial).

E) **Sancionadora:** (hay quien considera que se encuentra en la A): Es distinta de la actividad de limitación o de policía, puesto que NO se limitan derechos de los particulares, pues toda actividad sancionatoria presupone una infracción o conducta antijurídica del destinatario de la sanción, lo que impide decir que se está limitando su derecho.

- **El principio de legalidad (103 CE):** ¿Toda actuación debe estar autorizada por ley?

• Limitación de derechos: Sí (vinculación positiva).

• Ampliatoria de derechos: No (vinculación negativa, aunque la actual tendencia es partidaria de exigirla)<sup>2</sup>.

- **Otros principios:**

• **Igualdad (14 CE):** *Los españoles son iguales ante la Ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo o religión, opinión o cualquier otra condición.*

<sup>1</sup> Por ejemplo, para proteger el medio ambiente, un Estado tradicional establecería sanciones, inspecciones, vi-

<sup>2</sup> Tradicionalmente, funcionaba perfectamente el esquema de vinculación positiva y negativa; pero ahora no es exactamente así porque por ejemplo se exige a los Ayuntamientos que para ampliar el repertorio de servicios ofrece, primero debe liquidar la deuda de su propio ayuntamiento.

Proportionalidad: supone que los medios empleados se correspondan con los resultados, sin que estos sobrepasen las necesidades públicas.

• Favor libertatis.

• Buena fe: este principio rige las relaciones entre la Administración y los administrados. Como la buena fe remite a la creencia del sujeto sobre la licitud jurídica de su propia actuación, se aminoran las consecuencias negativas de los actos contrarios a Derecho, y se agravan para el que obra de mala fe (quiebra cuando se actúa contra propios actos, abuso de nulidad, de las prerrogativas, se ejercitan derechos con retraso)<sup>3</sup>.

• Confianza legítima (vinculado a la buena fe y la seguridad jurídica; no cabe cambiar criterios si se han generado expectativas).

• El interés público (La Ley 40/2015, aún lo amplía más): sirve de justificación a toda actividad administrativa. Es un interés común que, aunque no beneficie a la totalidad de la comunidad, sí favorece a una parte importante de sus miembros.

**2.- ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA DE LIMITACIÓN:** Es aquella que restringe la libertad de actuación de los ciudadanos, sin sustituir su actividad.

- Existe una evolución del concepto de "policía administrativa" (conservación del orden público. Contenido único de la actuación administrativa en el **Estado liberal**)<sup>4</sup>. Hoy dicho concepto se ha ampliado a todas las formas de limitación gracias a que estamos en un **Estado social**.

- **Requisito para su ejercicio:** norma previa que habilite la actuación administrativa, bien para restablecer el orden infringido (actuación privada contraria a la norma) o porque se establecen limitaciones legales directas (prohibiciones de actuaciones).

- **Existen diversos grados en la limitación:** De menos grave a más grave son:

- Deberes o cargas de comunicar determinados comportamientos o actividades (notificación).

- Sometimiento a previa autorización.

- Prohibición de hacer o imposición de conducta positiva concreta.

- Privación de derechos a favor del interés público.

- **Técnicas de actividad de limitación**<sup>5</sup>: La Ley de Bases del Régimen Local de 1985 enumera las técnicas de limitación de la actividad de los ciudadanos:

<sup>3</sup> Un caso de ejemplo de la buena fe: la AAPP otorga subvenciones a particulares para ofrecer energías renovables y les vende que serán rentables si mantienen esa inversión durante 10 años y para ello, él le otorgará subvenciones. Si antes de los 10 años se quitan esas subvenciones, se puede solicitar daños y perjuicios por haber efectuado una inversión que no iban a costear.

<sup>4</sup> Existen tres tipos de Estados contemporáneos: el Liberal que sólo cumple funciones de vigilancia y poder sancionador para garantizar la libertad. El Estado Social que es un estado semi-liberal pero prestamista de prestaciones para garantizar los derechos sociales sin descuidar la libertad. Y el comunista donde el Estado interviene en todas las relaciones de los individuos para primar la seguridad frente a la libertad.

<sup>5</sup> Tiene lugar en supuestos como lo de los taxis que requieren licencias de apertura y Uber incumple estas concepciones. Para defender lo legal hay que proponer que Uber no son taxis sino una empresa que se dedica a muchos servicios (libertad empresarial).

- Ordenanzas y Bandos.
- Sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo.
- Sometimiento a comunicación previa o a declaración responsable.
- Sometimiento a control posterior al inicio de la actividad.
- Órdenes individuales constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo.

a) **Reglamentación:** Disposiciones de carácter general (Norma jurídica).

- Requisito: previa existencia de habilitación legal. Se discute si es intervención administrativa o sólo potestad normativa.

b) **Autorización:** es un acto reglado que libera la prohibición del ejercicio de un derecho o libertad preexistente.

- **Diferencia con la concesión admva.:** NO se trata de un acto reglado (comprobación de los elementos fácticos), sino que se caracterizan por existir una limitación numérica, ser de titularidad pública el derecho concedido o existir discrecionalidad en el otorgamiento.
- Se otorgan a solicitud de los interesados y con la **cláusula "sin perjuicio de tercero"**.
- **Condicionamiento:** puede estar prevista en la norma habilitante.
- **Transmisibilidad:** según el grado de personalización de la misma.
  - En las autorizaciones otorgadas *intuitu personae* no es posible su transmisión.
  - Si la licencia se otorga en razón a una actividad sobre determinados objetos, cuando estos se transmiten, se transmite con ellos la autorización.
- **Extinción:** ejecución de la actividad o derecho, anulación o revocación.

c) **Desconfianza europea técnica autorizatoria:** Directiva 2006/123 CE. Introducida en nuestro ordenamiento por las Leyes 17/2009, 25/2009, 2/2011 y 12/2012. Finalmente Ley 20/2013 de garantía de unidad de mercado). Sólo autorización previa si no discriminatoria, razón imperiosa de interés general y proporcionado. Autorización no limitativa salvo excepciones y por tiempo indefinido.

d) **Declaración responsable y comunicación previa (Ley 39/2015):** La **declaración responsable** es el documento suscrito por un interesado en el que manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente para acceder al reconocimiento de un derecho o facultad o para su ejercicio.

- La **comunicación** es el documento mediante el que los interesados ponen en conocimiento de la Administración competente sus datos identificativos o cualquier otro dato relevante, para el inicio de una actividad o el ejercicio de un derecho.
- El **efecto** de ambos documentos es el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las AAPP.

- Por tanto, la Inspección administrativa de **comprobación a posteriori si procede;** teniendo en cuenta que si ésta documenta **inexactitud, falsedad u omisión** determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada.

e) **Las Órdenes:** son actos administrativos (potestad de supremacía) para surgir a cargo de un sujeto un deber de conducta, positivo o negativo, cuya inobservancia expone al obligado a una situación en caso de desobediencia (se utiliza para cuestiones concretas, teniendo en cuenta siempre el interés general, por ejemplo prohibir barbacoas o quema de rastrojos ante grandes incendios).

- **Las órdenes pueden ser:**

- **Positivas:** Mandatos que obligan al administrado a una determinada actividad.
- **Negativas:** Prohibiciones que impiden al sujeto realizar cierta actividad.

- **Clases:** Generales (Reglamentos) o individualizados (Actos admvos).

- **Fundamento:** Relaciones de supremacía general de la Admón. sobre los particulares, en defensa del interés público.

- **Efectos:** Deber de obediencia; ejecutividad.

**3.- ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA DE FOMENTO:** es la modalidad de intervención administrativa que consiste en Dirigir la actividad de los particulares hacia un fin de interés general mediante el otorgamiento de incentivos (premios, incentivos...).

- En el s. XVIII y en el s. XIX era la única vía de intervención administrativa.

- En el s. XX, en España, es el instrumento para favorecer el desarrollismo. Nuestra Constitución lo reconoce.

- Modalidades: Según las ventajas que se otorgan a los particulares pueden ser:

- Honoríficos (Condecoraciones civiles, militares u otorgamiento de títulos).
- Jurídicos (Carácter de beneficiarios de la expropiación forzosa; conceptions a minusválidos para el acceso a oposiciones).
- Económicos:
  - 1. Exenciones o desgravaciones (ej. Por comprar una vivienda).
  - 2. Auxilios Directos (subvenciones y primas).

- Según sea el otorgamiento. Pueden ser:

- Discrecionales: títulos nobiliarios concedidos por el Rey, condecoraciones civiles.
- Regladas: Se reconoce el derecho a solicitarlas, como las condecoraciones militares.

- o NO discrecionales. Otorgamiento o denegación de becas para el estudio, la concesión de estímulos económicos o los beneficios jurídicos vinculados a los anteriores.

- **3.1.- Los incentivos económicos:** son de los procedimientos más eficaces de promoción de la iniciativa económica privada y el cauce a través del cual los poderes públicos orientan y corrigen el sistema de mercado en una determinada dirección. Los estímulos económicos pueden suponer para la Administración una pérdida de ingresos (*exenciones y desgravaciones fiscales*) o una salida de dinero público hacia el beneficiario (*anticipos, premios o primas y seguros de beneficios industriales*).

- La actividad del fomento económico está sujeta al **principio de legalidad** y de **igualdad**.

- **3.1.- La Subvención:** Atribución patrimonial a fondo perdido (no es un préstamo, pues no se devuelve), de una Administración a favor de un particular afectada a la realización de una actividad.

- **Concepto amplio:** Todo beneficio económico, directo o indirecto, a favor de personas, públicas o privadas, para fomentar actividad de utilidad o interés social, o conseguir un fin público. (Se usa para defender la libre competencia)

- **Concepto restringido:** Disposición directa de capital público a favor de un tercero. (Es el que usamos para la en la actual regulación: Ley 38/2003, General de Subvenciones, que es básica en su mayor parte, y por ello aplicable a todas las Administraciones Públicas.

- Según la Ley 38/2003, **se entiende por subvención** toda disposición dineraria realizada por una administración pública a favor de personas públicas o privadas, que cumpla los siguientes requisitos:

- Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.
- Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo (la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad...).
- Que su fin persiga el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.

- La misma ley también refleja que **no tendrán carácter de subvenciones:**

- Las aportaciones dinerarias entre diferentes Administraciones públicas para financiar globalmente la actividad de las Administraciones a las que vayan destinadas.
- Las aportaciones dinerarias entre distintos agentes de una Administración.
- Las aportaciones dinerarias que realicen las entidades que integran la Administración Local a favor de las asociaciones a que se refiere la disposición adicional quinta de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.
- Las prestaciones contributivas y no contributivas del Sistema de la Seguridad Social.
- Las prestaciones derivadas del sistema de clases pasivas del Estado, pensiones de guerra y otras pensiones y prestaciones por razón de actos de terrorismo.

- Las prestaciones reconocidas por el Fondo de Garantía Salarial.

- Los beneficios fiscales y beneficios en la cotización a la Seguridad Social.

- El crédito oficial, salvo en los supuestos en que la Administración pública subvencione al prestatario la totalidad o parte de los intereses u otras contraprestaciones de la operación de crédito.

- Los premios que se consigan sin la previa solicitud del beneficiario.

- Las subvenciones previstas en la Ley Electoral, de Financiación de Partidos Políticos, ni las otorgadas a los grupos parlamentarios de las Cámaras de las Cortes Generales, Asambleas autonómicas y a los grupos políticos de las corporaciones locales.

- **3.2.- Naturaleza jurídica:** ¿acto o contrato?, Aunque tenga perfiles contractuales (convenio a veces) tiene un régimen claramente diferenciado y NO puede ser considerado como un contrato, porque pese a contraer obligaciones para una parte, no existe capacidad de negociación.

- La subvención es una relación jurídica de **naturaleza jurídico-administrativa**. La litigiosidad que engendra es competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

- **3.3.- Principios aplicables:**

- Las Administraciones deben concretar un plan estratégico.

- **Publicidad, concurrencia, objetividad, igualdad y no discriminación.**

- **Requisitos:** aprobación y publicidad de las bases, existencia de crédito, tramitación del procedimiento, fiscalización económica previa y aprobación del gasto por el órgano competente.

- **Principio del riesgo compartido** e imposibilidad de subvención superior al coste de la actividad<sup>6</sup>.

- Debe respetar la **libre competencia**.

- **3.4.- El beneficiario:** Personas físicas o jurídicas, u agrupaciones de estas (debe constar el importe que cada uno recibe y los compromisos de ejecución que asume).

- **3.5.- Gestión indirecta de las subvenciones:** La Ley permite que se distribuyan a través de Entidades Colaboradoras (públicas, privadas u otras administraciones territoriales).

- Si es privada se selecciona con los mismos criterios que a los beneficiarios.

- Se suscribe un convenio entre la Administración concedente y la entidad colaboradora.

<sup>6</sup> Aquel que recibe una subvención, se compromete a su fin (por ejemplo crear una empresa, comprar un coche...). En caso de incumplirlo, la Administración puede solicitar la cantidad subvencionada. Muchas personas no entienden el carácter de riesgo. Cuando creas una empresa (empresario = emprender = riesgo) y vas a recibir una subvención por ella, ya te has comprometido a hacerlo. No puedes pretender que la Administración cubra el 100% de los gastos presentes y futuros de tu negocio. De hecho, si existe una resolución de la subvención y no recibes el capital para iniciar tu actividad, siempre puedes solicitar un crédito al banco para cubrir un adelanto.

- Pasado 4 años ya no cabe reintegro<sup>7</sup>.

**- 3.6.- Procedimientos de otorgamiento de subvenciones:** La Ley General presupuestaria sometió la concesión de subvenciones a los principios de publicidad, concurrencia y objetividad, principios que deben guiar la interpretación de las normas del procedimiento de concesión de subvenciones públicas:

**A) Procedimiento ordinario de concurrencia competitiva** (sólo se exceptúan, cuando el interés público, social, económico o humanitario, u otros que dificulten la convocatoria pública<sup>8</sup>): es el más habitual.

- Se inicia de oficio: criterios de valoración previamente definidos. Publicidad y solicitudes (para obtener una subvención, hay que esperar a la convocatoria y a su publicación en el BOE).
- Evaluación de solicitudes.
- Informe de valoración por órgano colegiado.
- Propuesta de resolución provisional. Notificación.
- Alegaciones: 10 días.
- Otorgamiento: Plazo máximo de 6 meses. **Silencio negativo.**
- Control por la JCA: legitimados el beneficiario si se le deniega y los solicitantes no beneficiarios.

**B) Procedimiento de concesión directa:** exigencia de Ley, o previsto nominativamente en la Ley de Presupuestos. Se aplica a las siguientes subvenciones:

- Las previstas nominativamente y en su cuantía en los Presupuestos Generales del Estado, de las CCAA o de las Entidades Locales, en los términos recogidos en los convenios y en la normativa reguladora de estas subvenciones.
- Aquellas cuyo otorgamiento o cuantía venga impuesto a la Administración por una norma de rango legal, que seguirán el procedimiento de concesión que les resulte de aplicación de acuerdo con su propia normativa.
- Con carácter excepcional, aquellas otras subvenciones en que se acrediten razones de interés público, social, económico o humanitario, u otras debidamente justificadas que dificulten su convocatoria pública.

**3.7.- Relación de subvención:** Es causa de nulidad, además de las generales, la no existencia o insuficiencia de crédito presupuestario.

- El beneficiario tiene un verdadero derecho subjetivo a percibir los fondos, y como deberes la obligación de cumplir el objetivo, actividad, proyecto o comportamiento, así como a justificar y acreditar los mismos.
- El no cumplimiento de sus obligaciones conllevará la obligación de reintegro de

lo percibido, más el interés legal (3%) incrementado en un 25 %<sup>9</sup>.

### 3.8.- Control administrativo y sanciones:

- Se establece que la Intervención General del Estado es el órgano encargado del control, permitiéndose la colaboración de empresas privadas (**auditorias**, que deben ser personas colegiadas).
- La I. G. sigue un procedimiento de control financiero, que puede dar lugar a un informe sobre la procedencia del reintegro, total o parcial. El órgano concedente ha de iniciar el procedimiento de reintegro, o discrepar.
- La Ley establece un sistema de sanciones específicos, que cede ante la vía penal (art. 308 y 309 del Código Penal, según Ley Orgánica 15/2003).
- En la Ley General de Subvenciones se tipifican infracciones leves, graves y muy graves:
  - Son **infracciones leves** los incumplimientos de las obligaciones recogidas en la LGS y en las bases reguladoras de subvenciones cuando no constituyan infracciones graves o muy graves, y no operen como elemento de graduación de la sanción.
  - Son **infracciones graves:**
    - No comunicar la obtención de subvenciones, ayudas públicas, ingresos o recursos para la misma finalidad.
    - El incumplimiento de las condiciones establecidas, alterando sustancialmente los fines para los que la subvención fue concedida.
    - La falta de justificación del empleo dado a los fondos recibidos.
    - La obtención de la condición de entidad colaboradora falseando los requisitos establecidos en las bases reguladoras de la subvención, u ocultando los que la hubieren impedido.
    - El incumplimiento de la entidad colaboradora de la vigilancia debida sobre el beneficiario.
- Constituyen **infracciones muy graves:**
  - La obtención de una subvención falseando u ocultando las condiciones requeridas para su concesión.
  - La no aplicación, en todo o en parte, de las cantidades recibidas a los fines para los que la subvención fue concedida.
  - La resistencia, excusa, obstrucción o negativa a las actuaciones de control cuando de ello se derive la imposibilidad de verificar el empleo dado a los fondos percibidos.
  - La falta de entrega de las entidades colaboradoras a los beneficiarios de los fondos recibidos.

<sup>7</sup> Los asesores recomiendan conservar toda la información hasta 5 años, porque muchos de esos informes y cantidades serán declaradas en hacienda en la declaración anual de la Renta, comenzando el plazo de los 4 años desde que se hace ésta.

<sup>8</sup> Es decir, en momentos excepcionales (actos indeterminados en la ley).

<sup>9</sup> OJO, no es un 25%, sino que a ese 3% se incrementa en un 25%.

- Las demás conductas tipificadas en la normativa UE en materia de subvenciones.

- Se establecen **sanciones de tipo pecuniario**:

- Fijas: 75€ y 6.000€.

- Proporcionales: sobre la cantidad indebidamente obtenida.

- Así como **NO pecuniarias** (pérdida del derecho a percibir subvenciones)<sup>10</sup>.

- Las infracciones y las sanciones **prescriben** a los 4 años<sup>11</sup>.

### 3.9.- Subvención en Derecho Comunitario Europeo:

- Art. 92 TCEE: Prohíbe subvenciones que afecten a intercambios comerciales o falseen la libre competencia. Afecta a toda ayuda pública (todo sector público) y de carácter económico directo o indirecto.

- Son compatibles determinadas ayudas (de carácter social a consumidores finales, reparar calamidades, superar desventajas en Alemania) y pueden serlo otras (desarrollo económico, proyectos de interés europeo).

- Dispensa por el Consejo a propuesta de la Comisión (por mayoría) o a propuesta de un Estado (unanimidad)<sup>12</sup>.

- Control por la Comisión, que puede iniciar un procedimiento (supone la suspensión de la ayuda) y el Tribunal de Justicia.

- Los Tribunales internos también, salvo que se hayan pronunciado la Comisión.

- Las subvenciones financiadas con Fondos Europeos se rigen por su propia normativa, y por la Ley 38/2003 supletoriamente, que a su vez establece la responsabilidad financiera de todas las administraciones públicas con competencia en la gestión y control de los mismos.

**4. - LA ACTIVIDAD DE PRESTACIÓN O SERVICIO PÚBLICO:** La Administración, sin limitar ni incentivar la actividad privada, satisface una necesidad pública mediante la prestación de un servicio a los ciudadanos.

- Se manifiesta como un concepto político superador del Estado Liberal, y supone la manifestación del intervencionismo administrativo en el ámbito de la sociedad y la economía.

- **Clases de servicios públicos:**

- **1) Uti singuli:** Necesidades que el poder ejecutivo satisface de forma general

<sup>10</sup> El delito y la infracción muchas veces se diferencia tan sólo por la cuantía.

<sup>11</sup> Transcurrido 4 años, ya NO cabe reintegro. No obstante, hay que tener precaución en el cómputo de estos 4 años, pues en ciertos temas como los tributarios son 5 realmente, dado que serán 4 años tras la declaración de ese impuesto (Sociedades, renta...), que se hace en abril o junio del siguiente año. Esas facturas declaradas, deberán custodiarse hasta 5 años (porque durante los 4 años siguientes desde la presentación del impuesto, pueden ser reclamadas).

<sup>12</sup> Si hay mayoría en la Comisión, tan sólo se exigirá mayoría simple, pero si no se alcanza esa mayoría, se exigirá la unanimidad de todos los Estados Miembros de la Unión Europea.

para toda la Ciudadanía). Derivan del ejercicio de funciones conectadas directamente a la soberanía.

- **2) Uti universo;** son aquellos servicios que se disfrutan individualizadamente, de forma que los usuarios puedan asumir todo o parte de su coste. Pueden ser **económicos** o **sociales**.

- A) **Monopólicos:** lo presta unilateralmente el Poder Público (como la Justicia o la Defensa).

- B) **Virtuales o impropios:** El Estado actúa en una competencia donde también existe iniciativa privada (como la sanidad y educación).

- **Evolución:** esta actividad ha evolucionado desde la creación de servicios públicos como medidas integradas en el concepto de Estado social, a la privatización de los mismos en los últimos tiempos.

- El nacimiento de los servicios públicos tuvo lugar con la **Monarquía absoluta. Momento de creación del cuerpo de funcionarios y servicios de** defensa nacional, las relaciones exteriores, la justicia, la moneda, la hacienda, los caminos, el correo.

- El constitucionalismo del s. XIX supuso la emergencia de una Administración poderosa, gestionada por un cuerpo de funcionarios y ampliando el ámbito de actuación a enseñanza, cultura, seguridad pública (Guardia Civil), etc.

- En el **S.XX** se implantan nuevos servicios públicos, gracias a la aparición de nuevas necesidades de interés general: el abastecimiento de agua, gas, energía eléctrica, teléfono, etc.

- **En la actualidad**, tales ideas están siendo sustituidas progresivamente por las de privatización, libre competencia y globalización económica, en perjuicio del Estado de Bienestar.

**4.1- EL SERVICIO PÚBLICO FRENTE A ACTIVIDAD PRIVADA:** NO existe un ámbito de "servicio público" por naturaleza, sino que nos encontramos ante una opción política del poder.

- La Constitución Española de 1978 es flexible y permite muchas posibilidades. En principio, la iniciativa pública NO está limitada a los servicios esenciales o de interés general, sino que puede proyectarse sobre cualquier sector de la actividad económica (aunque en las mismas condiciones que la iniciativa privada).

- La CE tan sólo establece algunos límites constitucionales, como el artículo 38 CE (libertad de empresa y economía de mercado), y el 128 CE (permite la iniciativa pública y la intervención de empresas y reservas al sector público por ley).

- En principio NO hay límites a la "publicación" de servicios o actividades, pero la Unión Europea y la ideología liberal imperante producen que el resultado sea el contrario.

- **Desde el Tratado de Maastricht (1992) -> Principio de subsidiariedad** (El Estado interviene en la economía sólo cuando deba hacerlo).



## 4.2- EL RÉGIMEN DEL SERVICIO PÚBLICO TRADICIONAL. PRINCIPIOS GENERALES:

- **Legalidad:** ley reconoce actividad con interés general y dotación económica. Por ese motivo, La ley autonómica o estatal puede reservar en monopolio la actividad a la Administración si se trata de servicios esenciales.
- **Continuidad:** el servicio público debe desarrollarse de forma ininterrumpida conforme a su naturaleza<sup>13</sup>.
- **Perfectibilidad y adaptabilidad:** se trata de una cláusula de progreso que consiste en obligar al sujeto que preste los servicios públicos (Administración o concesionario) a incorporar a la prestación que suministra los adelantos técnicos que se vayan produciendo, siempre que se respete nuestro Ordenamiento Jurídico (Ej. Debe incorporar los nuevos tratamientos quirúrgicos).
- **Neutralidad:** se exige objetividad (art. 20.3 Constitución: medios de comunicación públicos).
- **Igualdad:** manifestación del artículo 14 CE que implica un trato igual para todos los que tienen derecho de acceso al servicio y la prohibición de todo trato discriminatorio (NO implica un trato uniforme, pues se permite la discriminación en positivo).
- **Gratuidad:** Sólo si lo es por su naturaleza o lo impone una norma constitucional (27.4 CE; enseñanza básica es gratuita)<sup>14</sup>.

## 4.3- LA RELACIÓN DE PRESTACIÓN. EL ESTATUS DEL USUARIO:

- **Admisión al servicio:** El particular tiene derecho a ser admitido al disfrute del servicio si reúne las condiciones legalmente establecidas (sólo requisitos generales objetivos).
  - ¿Si la demanda supera a la oferta? ¿Se aplica el Orden cronológico? No siempre, aunque puede ser uno de los criterios a seguir, que consiste en que el primero que ha presentado la solicitud obtiene ese servicio. Es más casi nunca se aplica este criterio.
- **Derechos:** recibir la prestación en calidad y cantidad. Ser resarcido de daños producidos.
- **Deberes:** Observar las normas de funcionamiento y abonar la contraprestación económica si no es gratuito. Puede consistir en **tasa, precio público o tarifas**<sup>15</sup> en el supuesto de servicios contratados.

<sup>13</sup> Por ejemplo, la Administración NO puede conceder ofrecer una ayuda al servicio de domicilio para la tercera edad durante 2 meses y luego olvidarse. O para los transportes públicos hay que establecer horarios y días.

<sup>14</sup> Para exigir este principio debe estar recogido en la propia ley.

<sup>15</sup> **Tasa:** contraprestación recibida por un ente público a consecuencia de la prestación de servicios públicos. Tiene obligación por Ley y el sujeto sólo puede acceder a ella a través del servicio público (ej. Piscina municipal donde en ese municipio sólo exista esa piscina). Presenta el coste real o previsible.

**Precios Públicos:** contraprestación recibida por un ente público a consecuencia de la prestación de servicios públicos. En esta ocasión NO es obligatorio por ley sino que nace de un contrato y el sujeto puede acceder a este servicio a través de la oferta privada o de la oferta pública (ej. La Piscina municipal de Sevilla donde existen multitud de ofertas para acudir a la oferta privada o a la oferta pública). Es posible la elevación del importe.

**Tarifa:** es la Tabla de precios, derechos, o impuestos que se tienen que pagar por la compra de una cosa o la realización

- **Garantía judicial (JCA):** es competente en prestación directa. Si se presta mediante empresa pública o con concesionario privado; jurisdicción ordinaria.

- Siempre existe el derecho de denuncia ante la Administración responsable final, y posterior control por la JCA.

**4.4- FORMAS DE GESTIÓN:** En sus orígenes, la propia Administración, con sus funcionarios, pero el crecimiento de los servicios prestados lleva a una variedad de fórmulas.

### 1) Directa:

- Directamente por la Administración sin órgano diferenciado.
- Mediante la creación de un organismo público especializado (ej. El SAS es un organismo autónomo y especializado en la Salud).
- Forma privada: Sociedad mercantil de capital público (pero con funcionamiento privado. Los trabajadores no son funcionarios como AESPA). La Ley 30/94, abre la puerta a las Fundaciones.

2) **Indirecta:** se contrata la prestación con un particular o sociedad mixta (LCAP; contrato de gestión de servicios públicos como la ley de la dependencia).

- **Concesión:** Mediante la cual el empresario gestionará el servicio a su propio riesgo y ventura (NO existe derecho preexistente del particular)<sup>16</sup>.
- **Gestión interesada:** La Administración y el empresario participarán en los resultados de la explotación del servicio en la proporción que se establezca en el contrato.
- **Concierto:** Con persona natural o jurídica que realice prestaciones análogas a las que constituye el servicio público de que se trate.
- **Sociedad de economía mixta:** En la que la Administración participe, por sí o por medio de una entidad pública, en concurrencia con personas naturales o jurídicas. La responsabilidad principal sigue siendo de la AAPP (Ayuntamiento, CCAA...) (NO es privatizar).

**4.5- MODELO EUROPEO DE SERVICIOS DE INTERÉS PÚBLICO GENERAL:** La alteración del modelo de los servicios públicos europeos a causa del **Tratado de Roma de 1957** introduce la **doctrina de la libre competencia**. De este modo, se abre paso el modelo de empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general sujetas a la libre competencia, sin por ello deslegitimar a las empresas que tengan el carácter de monopolio fiscal a las cuales solo se les aplicarán las normas de la competencia en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellos encomendada”.

• **Tratado CEE (1957); libre competencia # modelo de servicios públicos.** El Tratado de Maastricht, hablaba del principio de “subsidiariedad” (el Estado desempeña función

de un trabajo. Conjunto de tipos de gravamen aplicables en un determinado impuesto. Aprobadas las tarifas, serán objeto de revisión, de oficio o a petición de las empresas, siempre que se produjere un desequilibrio en la economía de la empresa por circunstancias independientes a la buena gestión de una u otra.

<sup>16</sup> Esta es la diferencia con la AUTORIZACIÓN, pues en la autorización SI existe un derecho preexistente del particular a realizar dicha actividad.

de vigilancia y "policial", pues hay que confiar en el Mercado).

- Sin embargo son compatibles "los servicios de interés general que NO tienen carácter comercial".
- Consecuencias en sectores económicos en España:
  - **Electricidad:** Directiva 96/92/CE. Liberación de actividades.
  - **Servicio Postal:** se asegura un servicio público universal mediante la creación de un operador. (S.A.)<sup>17</sup>.
  - **Hidrocarburos:** Ley 07/10/1998. Se privatiza la actividad de distribución y suministro, manteniéndose las Reservas Estratégicas.
  - **Gas:** se mantiene el monopolio en la Red Básica, liberalizándose el transporte, la comercialización y la distribución.
  - **Telecomunicaciones:** Ley General de Telecomunicaciones 24/04/1998 "servicios de interés general que se prestan en régimen de competencia".

#### 4.6 - SERVICIOS PÚBLICOS IMPROPIOS (VIRTUALES) O ACTIVIDADES PRIVADAS REGLAMENTADAS:

- Se reglamentan actividades privadas con imposiciones de obligaciones a los empresarios de servicio público.
- Se entiende que el servicio público lo es en función de su objeto, y no en razón de que lo preste la Administración.
- España: taxis, enseñanza privada, banca, farmacias, Itvs, homologaciones, etc.
- Estaríamos ante un régimen de intervencionismo administrativo, en el que la Administración se reserva las siguientes facultades: autorización previa, poder reglamentario, potestad tarifaria, poder arbitral y sancionador.
- Ariño, diferencia estas actividades del concepto clásico de servicio público atendiendo a diferentes criterios (fuente y contenido del deber de prestación, alcance de la potestad, distintas posibilidades sancionadoras, posibilidad de renuncia a la prestación del servicio, no derecho a equilibrio económico).
- Parada: En realidad la diferencia tan sólo en que se remite la satisfacción del interés público a la iniciativa privada, si bien sujeta a un fuerte intervencionismo administrativo. Se pasa del monopolio al oligopolio.

## 11 . LOS BIENES PÚBLICOS

**- LOS BIENES DE LA ADMINISTRACIÓN:** La Ley del Patrimonio de las AAPP define el patrimonio de los entes públicos como el conjunto de sus bienes y derechos, cualquiera que sea su naturaleza y el título de su adquisición. Seguidamente, **excluye de este concepto el dinero, los valores, los créditos, los demás recursos financieros de su hacienda y los que constituyen su tesorería.**

**-División de Bienes de la Administración:** La CE distingue entre bienes de dominio público y privado.

- **1-Dominio Público** (Demanio): son bienes de todos los españoles (aunque su uso y disfrute están limitados) y **deben figurar como tales en las propias leyes** (para expropiarse se debe previamente desafectar en la ley). Además están sujetos por los principios de INALIENABILIDAD, IMPRESCRIPTIBILIDAD e INEMBARGABILIDAD, así como su desafectación:
  - Uso público (Calle...).
  - Servicio Público (Edificio administrativo...).
  - Riqueza Nacional (montes...).
- **2-Dominio Privado o Patrimoniales** (si se pueden expropiar). Se definen negativamente, pues son todos aquellos bienes de las AAPP que NO son demaniales o dominio Público.
  - Está sujeto a los Principios de EFICIENCIA en su gestión, EFICACIA y RENTABILIDAD en su explotación y de PUBLICIDAD y TRANSPARENCIA.
- **3-Ley General Presupuestaria:** Hacienda (Patrimonio financiero).

-Art. 128.2 y 132 de la Constitución: regulación por Ley. Ley 33/2003 del Patrimonio de las Administraciones Públicas de 3 de noviembre.

-Art. 333 del Código Civil.

-STC 27 /07 /82; Legislación básica del Estado. Leyes de CCAA (Andalucía; Ley del Parlamento de Andalucía 4/86).

#### **-BIENES PRIVADOS DE INTERÉS PÚBLICOS**

-Función social de la propiedad limita el derecho de propiedad (art. 33.2 Co.)

-Régimen de intervencionismo administrativo: Ley.

**-REGIMEN JURÍDICO BÁSICO (Reglas o normas aplicables a todos):** A todos los bienes de la Admón. se les aplica un conjunto de reglas de Dcho. Advo, siempre que sean compatibles con su naturaleza, con independencia de que se trate de bienes patrimoniales o de dominio público. Este conjunto de reglas se denomina **régimen básico**.

-Ley:

- Exorbitancia y privilegios. Especial protección. (incluso para los patrimoniales), existencia de limitaciones y servidumbres.
- Formalismo en cuanto a su adquisición y enajenación.

<sup>17</sup> A pesar de que existan muchas compañías privadas, el Estado debe asegurar este servicio básico en aquellas localidades que no desean llegar las empresas privadas por no ser rentable la entrega del paquete o mensajería.

## **Adquisición (art. 15 de la Ley 33/2003):**

### **-Por atribución de la Ley:**

- Expropiación.
- Cesiones obligatorias: ley urbanística.
- Declaración de dominio público: en cuanto a su calificación natural, en aplicación de la habilitación del art. 132.2 de la Constitución.

- **Bienes mostrencos:** los bienes que NO son de nadie (en vacante), pasan a ser propiedad del Estado (AGE) (según la STC 58/82, NO de las CCAA).

- Se admite los bienes vacantes o mostrencos puedan ser atribuidos a entes distintos de la AGE, pero sólo por el órgano que puede decidir en nombre de todo el Estado.
- Alcanza a los bienes inmuebles y muebles (incluidos el dinero y los saldos de cuentas bancarias y valores).

- **Oneroso** (la expropiación sería oneroso, aunque estamos pensando en los contratos: que podrán ser administrativos o civiles): se regirá por las disposiciones de la Ley del Patrimonio y, supletoriamente, por las normas de Dcho. Privado, civil o mercantil.

- **Ejercicio de la potestad expropiatoria:** se rige por la Ley de Expropiación Forzosa y por el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación.

- **Gratuito** (donación, legado o herencia):

- Si lleva condición: Expediente que determine el mayor valor del bien a recibir.
- Herencia: siempre a beneficio de inventario.

- **Resolución judicial o administrativa** (embargos): son aplicables al caso las normas de la Ley General Tributaria y el Reglamento de Recaudación.

- **Prescripción adquisitiva:** con arreglo a las normas del código civil.

## **-DE LAS FACULTADES Y PRERROGATIVAS PARA LA DEFENSA DE LOS PATRIMONIOS**

**PÚ-UTILIZACIÓN DE LOS BIENES PATRIMONIALES:** Podrá efectuarse, en primer lugar, en provecho de la Admón. titular o de sus políticas, o explotados para sacar algún beneficio de ellos a través de cualquier negocio jurídico, con arreglo al principio de libertad de pactos.

-Estos contratos se regirán, en cuanto su preparación y adjudicación, por la LP y sus disposiciones de desarrollo y, en lo no previsto en estas normas, por la legislación de contratos de las AAPP.

- Sus efectos y extinción se regirán por esta Ley y las normas de Derecho privado.

- Los contratos se adjudican por **concurso** o por **adjudicación directa** en caso de urgencia.

- **TRANSMISIÓN:** -Ojo: los de dominio público son inalienables. Por ello siempre previamente ha de existir una declaración de ALIENABILIDAD por el Ministerio de Hacienda (se debe convertir antes en bien patrimonial).

dad el Consejo de Ministros ha de autorizarlo.

- **Procedimiento:** Frente al procedimiento de Subasta (al mejor postor), de la Ley anterior, la Ley 33/2003, establece que el procedimiento ordinario será el concurso, y permite acudir a la enajenación directa (art. 137).

- El Profesor Parada está en contra del concurso y defiende el procedimiento a Subasta al mejor postor. No obstante, nuestro estado es un Estado Social, que NO solamente debe velar por el precio, sino por otros factores.

**CESIÓN GRATUITA:** Fines de UTILIDAD PÚBLICA o INTERÉS SOCIAL, a otras Administraciones Públicas, o asociaciones declaradas de utilidad pública.

-La cesión se hace siempre por contratación directa.

-En el ámbito local, la cesión se admite a favor de Entidades o Instituciones Públicas para fines que redunden en beneficio de los habitantes del término municipal.

### **-Conflictos: Jurisdicción (doctrina de los actos separables):**

- Si el conflicto **deriva de la aplicación de las reglas administrativas previas a la celebración de los contratos:** se cuestionará la validez de los actos de la Admón. previos al otorgamiento del contrato y, en especial, la competencia del órgano actuante a través de JCA. ¿Anulación del posterior contrato civil? Arts. 62 a 66 RDL 2/2000, LCAP; liquidación del contrato y restitución de las cosas.

- Si el conflicto versa **sobre la validez, interpretación o cumplimiento del contrato de adquisición o venta**, la competencia corresponderá a la Jurisdicción Civil (Art. 9.2 LCAP) (pues hay que juzgar conforme al derecho civil).

**BLICOS:** Ley 33/2003 del Patrimonio de las AA.PP, Artículo 41. Facultades y prerrogativas:

- 1. Para la defensa de su patrimonio, las Administraciones públicas tendrán las siguientes facultades y prerrogativas:
  - a) Investigar la situación de los bienes y derechos que presumiblemente pertenezcan a su patrimonio.
  - b) Deslindar en vía administrativa los inmuebles de su titularidad.
  - c) Recuperar de oficio la posesión indebidamente perdida sobre sus bienes y derechos.
  - d) Desahuciar en vía administrativa a los poseedores de los inmuebles demaniales, una vez extinguido el título que amparaba la tenencia.
- 2. El conocimiento de las cuestiones de naturaleza civil que se susciten con ocasión del ejercicio por la Administración de estas potestades corresponderá a los órganos de este orden jurisdiccional. 3. Las entidades públicas empresariales dependientes de la Administración General del Estado o vinculadas a ella y las entidades asimilables a las anteriores vinculadas a las administraciones de las comunidades autónomas y corporaciones locales sólo podrán ejercer las potestades enumeradas en el apartado 1 de este artículo para la defensa de bienes que tengan el carácter de demaniales.
- El régimen jurídico básico de los bienes de la Administración, aplicable a los modestamente llamados bienes de dominio privado o patrimoniales, comporta un régimen exorbitante de protección que desborda el régimen defensivo de los particulares sobre sus bienes.

- Un régimen público impide en todo caso asimilar pura y simplemente la naturaleza de esta propiedad administrativa a la propiedad civil (aunque sin llegar a la plenitud de medios de protección de los bienes de dominio público)

**AUTOTUTELA (Exorbitancia en la protección):** El régimen jurídico básico de los bienes de dominios privados o patrimoniales de la Admón. está caracterizado por la autotutela de ésta, mediante las potestades de DESLINDE, de RECUPERACIÓN DIRECTA o INTERDICTO propio, DESAHUCIO ADMINISTRATIVO e INSCRIPCIÓN en el Registro de la Propiedad; incluye, además, otras reglas de naturaleza.

**A) Inventarios o Catálogos:** La protección de los bienes de la Admón se asegura mediante su inscripción en inventarios o catálogos.

- Es una obligación para la Administración.
- Constituye un elemento de Prueba (medio de prueba).
- Catálogos: suelen recoger bienes privados con interés público (p. e. los castillos de España, porque la administración está obligada a protegerlos mediante cautelas y medidas).

**B) Registro de la Propiedad:** La LP obliga a las AAPP a inscribir en los correspondientes registros los bienes y derechos de su patrimonio (sean demaniales o patrimoniales), siempre que sean susceptibles de inscripción.

- Obligación para la Administración (en la práctica muchas veces NO se hace porque le cuesta el dinero al funcionario o porque deben sacar partidas presupuestarias que ralentizan el proceso).
- Se inscriben aunque NO se tenga título: Basta certificación administrativa.
- Incluso si hay inscripciones contradictorias, prevalece la de la administración pública si NO se oponen y transcurridos 2 años.
- La inscripción será potestativa en el caso de arrendamientos inscribibles conforme a la legislación hipotecaria.
- Las cancelaciones o rectificación de inscripciones pueden realizarse con la certificación administrativa expedida por órgano competente de las AAPP; siendo suficiente cuando se acredite la inexistencia actual o la imposibilidad de localización física de la finca y cuando se reconozca el mejor derecho o preferencia del título de un tercero.

**C) Investigación:** La Administración tiene el derecho y el deber de investigar la situación de los bienes y derechos que se presuman de su propiedad.

- El particular también puede pedirla, y obtener un precio del 10%.

**D) Deslinde:** La LP reconoce una potestad de la Administración de deslindar los bienes inmuebles de su patrimonio de otros pertenecientes a 3º cuando los límites entre ellos sean IMPRECISOS o existan indicios de USURPACIÓN. Esta acción debe ser directa por parte de la Administración, y NO puede paralizarse por acciones de los particulares, y bloquear deslindes civiles.

- Deslindar significa establecer los LÍMITES de las parcelas (si se hace entre particulares tiene lugar el derecho civil, mientras que la administración tiene potestad para un procedimiento administrativo de deslinde para establecer los límites de sus parcelas. Quien se oponga debe recurrir).

## Procedimiento:

- El inicio se acuerda por la Admón., pudiendo ser de oficio o a instancia (propia o a petición de los colindantes): Expediente.
- Se publica en BOE y en el tablón de edictos del Ayuntamiento correspondiente y se notifica a afectados.
- NO caben interdictos.
- Acuerdo: Ejecutivo e inscribible. Se notifica y se publica.
- Una vez el acuerdo resolutorio sea firme se procederá al Amojonamiento. Una vez firme el acuerdo de deslinde.
- Y debe ser inscrita en el Registro de la Propiedad.
- Impugnación: JCA o civil (actos separables).
- El profesor Parada critica el deslinde porque muchas veces conlleva prácticas injustas.
- -Se trata de delimitar la propiedad, no de declarar, sin embargo leyes especiales lo utilizan como declarativo de un derecho no preexistente (Costas, Vías Pecuarias, MONTES).

**E) Reintegro posesorio (INTERDICTO PROPIO):** es el procedimiento que tienen las AAPP para RECUPERAR por sí mismas la posesión indebidamente perdida sobre los bienes y derechos de su patrimonio.

-Recuperación de lo invadido: Plazo:

- Si son Bienes patrimoniales: 1 año. Después a los Tribunales.
- Si son Bienes de dominio público: Siempre.

-Procedimiento: fase **declarativa** (1º con la audiencia al interesado / 2º comprobación de la usurpación / 3ºrequerirá al ocupante para que cese en su actuación en un plazo de 8 días) y fase **ejecutiva** (se abre si el poseedor ofrece resistencia y conlleva auxilio de FC Seguridad, y multas coercitivas del 5 %).

**F) Desahucio administrativo:** Se conoce como tal un tipo especial de proceso civil mediante el cual el propietario de un inmueble recupera la posesión del mismo frente a los precaristas u otros ocupantes previa anulación o rescisión del título que legitimaba su posesión<sup>1</sup>.

- Se declara extinguido un derecho, se fijan las posibles indemnizaciones y se procede al lanzamiento.
- Se extiende tanto a bienes demaniales como algunos patrimoniales (ej. Viviendas...).

- **Control judicial de todas las medidas: Doctrina de los actos separables:**

- Si son Cuestiones de procedimiento o competencia -> Jurisdicción Contencioso Administrativa.
- Si son Derechos reales, tercerías de dominio y arrendamientos -> Jurisdicción Civil (plazos más amplios que en la vía contenciosa). Fundamento: art. 3 LJCA y 22 LOPJ.

<sup>1</sup> Por ejemplo para echar a los ocupas de una vivienda, pues el propietario de la misma no puede emplear la fuerza para echarlos de su propiedad.

**INEMBARGABILIDAD:** La inembargabilidad de los bienes demaniales y comunales ha sido una característica de estos, nunca cuestionada.

-El art. 132.1 de la Constitución, y los artículos 6 y 30 Ley 33/2003, no dejan lugar a dudas con respecto a los bienes demaniales, que nunca pueden ser embargados.

-En cuanto a los patrimoniales, el Art. 18 de la Ley de Patrimonio anterior, los declaraba inembargables.

-A pesar de esto, y Sentencias anteriores del Tribunal Constitucional que afirmaron la constitucionalidad de esta protección, **la STC 166/98, y otras, vino a señalar que son embargables los bienes patrimoniales de los Entes Locales. Esto provocó la modificación de la Ley 50/98.**

-El art. 30 de la actual Ley 33/2003, rechaza tácitamente esta regla al reservarla a los de dominio público y para los bienes patrimoniales, **sólo a los que estén afectos a servicios o funciones públicas, cuando sus rendimientos o el producto de su enajenación estén legalmente afectados a fines determinados**, o se trate de valores o títulos de capital de sociedades estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general.

- Por tanto, hay bienes patrimoniales que NO son embargables. Para ello deben PRESTAR SERVICIOS de INTERÉS GENERAL o SERVICIOS y FUNCIONES PÚBLICAS.

## **- DOMINIO PÚBLICO Y DOMINIO PRIVADO:**

**1. LA FORMACIÓN DEL CONCEPTO DE DOMINIO PÚBLICO:** La distinción de dos clases de bienes de la Administración y la consiguiente teoría del dominio público entran en nuestro Derecho con motivo de la aprobación del CC. La novedad que introduce el CC es la de hacer del criterio de la afectación.

- Nuestra Constitución establece, en su **art. 128**, que toda **la riqueza del país**, en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad, **está subordinada al interés general**. A partir de aquí, la CE recoge y garantiza distintas categorías de bienes: los de propiedad privada, los reservados al sector público, los bienes patrimoniales de los entes públicos, los bienes de dominio público general, los comunales y los que integran el Patrimonio Nacional.

**-Por tanto el origen se puede rastrear en el Derecho Romano** (CC es su heredero).

### **-Derecho Comparado:**

#### **1.- Francia:**

a) Antiguo Régimen: Diversos elementos (camino, ríos...) con protección mediante imprescriptibilidad e inalienabilidad.

b) Revolución Francesa:

- En principio NO se protegen.
- Código Civil: Los "no susceptibles de apropiación privada"... "calles, caminos, carreteras, playas"= uso público.

c) Tercera fase: bienes que no siendo de uso público, si son de uso general: servicios públicos.

- Demanio: Servicio Público (Duguit) o utilidad pública (Hauriou).

- Escala de demanialidad.

d) Final: criterio de la afectación: por uso o servicio público + por su naturaleza (adaptados esencialmente a ese fin).

#### **2.- Italia: Demanio:**

- Necesario: marítimo, hídrico, militar.
- No necesario: Sólo mientras pertenecen: carreteras, cementerios, mercados
- Patrimoniales: Régimen de propiedad privada. No protección especial
  - Indisponibles: son de servicio público
  - Disponibles: generan renta

#### **3.- España (Código Civil de 1889; arts 338 a 345):**

- Uso público: uso común.
- Servicio público y fomento de la riqueza nacional.
- Propiedades privadas: los no de uso o servicio público y los que dejan de estarlo.

**2. EL CRITERIO DE LA AFECTACIÓN COMO DEFINIDOR DEL DOMINIO PÚBLICO:** La delimitación de los bienes que han de comprenderse en el dominio público se realiza en el CC y en otras leyes complementarias o rectificadoras de éste. Según nuestras normas, **son bienes de dominio públicos aquellos que estén determinados por una LEY y estén AFECTADO al menos a una FINALIDAD PÚBLICA o a un USO GENERAL.**

- Art. 132.1 Constitución: regulación por ley y características IIID

- Art. 132.2 Objeto: Los que **determine la ley** (Como mínimo los citados en este precepto: zona marítima terrestre, playas, mar territorial, recursos naturales de la zona económica y plataforma continental).

- **Requisitos:** Ley 33/2003, siendo de titularidad pública estén afectados a uso general o servicio público, o que una ley les otorgue este carácter.

#### **-Tipos de bienes afectados:**

1.- **Uso público o general:** Esta categoría está integrada, en primer lugar, por los bienes afectados al uso público de forma directa, como los caminos, canales, puertos o puentes.

- Se determinan por su NATURALEZA. Para ello, debe ser definidos en la propia Ley, delimitando sus condiciones físicas: ríos, riberas, playas. Espacio aéreo y radioeléctrico (Ley 32/2003).

- O por ser una obra humana: carreteras, plazas, etc.

2.- **A un Servicio público:** se trata de edificios públicos donde se desarrolla un servicio público. Nuestro Derecho ofrece dos concepciones:

- De una **concepción restrictiva:** delimitada por el Código Civil que establece como dominio público a:

- Según su titularidad, únicamente a los bienes del Estado (quedan excluidos el resto de entes públicos y locales).
- Según su finalidad, se limita a elementos de la defensa nacional.
- Y una **concepción amplia**. Gracias a la LPAP: cualquier bien inmueble de cualquier servicio público es de dominio público (incluyendo los edificios en que se alojan oficinas o cualesquiera servicios como Casas Consistoriales, mercados, hospitales, piscinas y campos de deporte, entre otros).

3.- **Patrimonio Nacional:** son los bienes afectados a la Corona (Ley 23/82, Ley especial del Patrimonio Real). El Patrimonio Real lo integran aquellos muebles e inmuebles de titularidad del Estado afectados al uso y servicio del Rey y de los miembros de la Familia Real para el ejercicio de la alta representación que la Constitución y las leyes les atribuyen.

4.- **Riqueza Nacional:** Una tercera clase de bienes de dominio público (que afecta a los del Estado y de las CCAA, pero no a los bienes de los entes locales) es la que el CC describe como formada por los bienes *“que, perteneciendo privativamente al Estado, están afectos al fomento de la riqueza nacional”* y que ejemplifica únicamente en *“las minas, mientras no se otorgue su concesión”*.

- Minas, rocas e hidrocarburos se consideran riqueza Nacional, *“mientras NO se otorgue su concesión”* (regulados por la Ley de Minas).
- La Doctrina discute si son dominio público<sup>2</sup>; pasa de ser res *nullius* a ser concesión administrativa<sup>3</sup>.

5.- **Subsuelo no minero:** ambigüedad en esta categoría, al quitarse la exclusividad de las minas y del agua, se amplía el concepto de riqueza nacional:

- Las **aguas terrestres** están afectadas al fomento de la riqueza nacional, al igual que sus principales aprovechamientos (abastecimiento de poblaciones, riegos, etc.), explotados a partir de concesiones públicas.
- **El dominio público radioeléctrico:** surge por el desarrollo tecnológico y también encajan en el marco de riqueza nacional. Está regulado por La Ley General de Telecomunicaciones.

6.- **Montes Públicos:** es un concepto medioambiental regulado en la Ley 43/2003, de Montes (anteriormente por Ley de Montes de 1957). Por tanto, consta de un régimen de protección especial donde se establece que todos los montes sin propietarios son de dominio público (aquellos que tengan propietarios antes de la Ley seguirán continuando como tenedores de la propiedad):

- Deben estar recogidos en un Catálogo.
- Los Montes son Inalienables, imprescriptibles e inembargables.

<sup>2</sup> Existe un debate de que es la propiedad, sobre todo a raíz de los problemas que surgen por la propiedad vertical. En un principio el propietario del suelo es sólo del suelo; pues el aire y el cielo son de dominio público, al igual que las aguas. Para construir edificios de varios pisos deben ser primero concedidos por el Estado. Esta regulación en un principio sólo fue en los edificios de vertical positivos, nunca los que afectaban el subsuelo. En la actualidad, esta regulación también afecta al subsuelo.

<sup>3</sup> Por ejemplo, las minas son de dominio público, pero para serlo debe primero ser descubiertas. De este modo, <sup>4</sup> En los cementerios existe el problema de los Panteones que son concesiones administrativas que pueden ser otorgadas hasta 50 años. Normalmente, para perpetuar el panteón, se subroga este derecho a un nuevo titular (los familiares), así se aseguran nuevos ingresos.

7.- **Demanio marítimo:** la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental son de dominio público (art 132 CE).

## **- BIENES DE LOS ENTES LOCALES** (Ley de Bases y RD 781/86)

### 1.- **Dominio público:**

- Uso público local (calles, papeleras...).
- Servicio Público (edificios, cementerios<sup>4</sup>...).

### 2.- **Bienes patrimoniales o de propios.**

3.- **Comunales:** son bienes de dominio público carácter ESPECIAL.

1. Su origen son las concesiones sin cuotas con objeto de repoblar.
2. Son explotaciones colectivas (en la actualidad han perdido su verdadera función. Este tipo de propiedad estaba fundamentado en una sociedad agropecuaria, donde existían multitud de vecinos con una economía de subsistencia que requerían obtener recursos de estos sitios al carecer de propiedades de donde obtener una serie de recursos: como la leña, o lugares para el pasto del ganado...).
3. Funciona como una copropiedad de tipo germánico (toda la propiedad es un todo, NO hay cuota y por tanto NO se puede dividir).
4. Art. 128 de la Constitución los equipara a los demaniales.
5. LBRL: el aprovechamiento debe ser colectivo y comunal.

**- NATURALEZA DEL DOMINIO PÚBLICO:** ¿Se puede considerar como una PROPIEDAD? Existen 2 postulas epistemológicas:

- Tesis de DUGUIT: para esta postura el Estado NO es propietario de esos dominios, porque si el Estado es el titular propietario, ¿dónde están las facultades típicas del propietario?
  - Se explicaría como una competencia administrativa más.
- Tesis de HAURIQU: el Estado puede ser considerado propietario:
  - NO es soberanía, puesto que existen propiedades privadas sobre el mismo género: calle.
  - Con la desafectación se convierten en propiedades. Entonces, ¿De dónde nace este derecho real?
- CC de 1889: No utiliza el término propiedades.
- LPAP; sólo habla de “titularidad”.

## - TITULARES:

- 1.- Además de las Administraciones Territoriales ¿Pueden serlo los Organismos Autónomos?; aunque pudiera pensarse que sí, la lectura del art. 80 LPAP, parece mostrarse contrario.
- 2.- Universidades: Sí, explícitamente. Art. 53 LRU.
- 3.- Administración Corporativa: No. Ni existe ningún sistema de protección especial.

- **OBJETO Y EXTENSIÓN DE LA DEMANIALIDAD:** No sólo se restringe a bienes inmuebles sino también:

### - Inmuebles.

- **Muebles:** El art. 5 LPAP los define sin limitarlo respecto a los inmuebles. Si dice que los bienes muebles deben ser irremplazables, no fungibles (documentos, archivos, obras de arte).
- **Partes accesorias:** sólo si son cosas indispensables, no lo serían las accesiones.
- **Derechos reales sobre cosas ajenas:** Diez Picaso defiende que si es posible (solo es posible admitirla cuando realmente estas facultades sirven al desarrollo de una actividad administrativa).

## - AFECTACIÓN Y DESAFECTACIÓN:

- **Demanio Natural o necesario:** Precepto que lo establezca (art. 132.2, Ley) y que el bien tenga las características físicas necesarias. Son todos aquellos bienes de dominio público natural o necesario y la riqueza nacional.
  - NO es necesario una actividad administrativa alguna de carácter constitutivo.
- **Demanio Artificial** (son bienes con iguales características físicas que otros bienes privados):
  - **Afectación Expresa:** debe realizarse mediante Expediente que acredite legalidad y oportunidad.
  - **Afectación Implícita:** tiene lugar cuando la vinculación del bien a un uso o servicio público deriva expresa o implícitamente de actos de la Corporación local (aprobación de planes o proyectos de obras, expropiación).
  - **Afectación Presunta** (no prevista en la Admón del Estado): es cuando NO hay acto formal, pero se presupone **por la adscripción** de bienes patrimoniales por **más de 25 años** a un uso o servicio público o comunal, o cuando la Entidad local adquiere **por usucapión**.
  - **Afectación de futuro:** los inmuebles en construcción se entenderán afectados al departamento con cargo a cuyos créditos presupuestarios se efectúe la edificación.
- **Desafectación:** puede ser EXPRESA o IMPLÍCITA, pero NUNCA presunta (art. 69.2 LPAP exige que sea expresa) ni tan siquiera en la Admón Local que antes se producía a los 25 años.
  - Art. 69 y 70 LPAP: Sólo cuando se haga la recepción formal por el Ministerio de Economía y Hacienda.

- Es un sistema también defensivo para los casos de abandono de edificios que no puedan ser ocupados sin su autorización; o para regular las cañadas reales.

- **MUTACIÓN DEMANIAL:** Por mutación demanial se entiende la alteración de alguno de los elementos del demanio, titularidad o afectación, sin salir el bien del dominio público. Toda Mutación ha de hacerse de Forma EXPRESA (salvo lo previsto para el caso de reestructuración de órganos):

- **Cambio de utilidad (objetiva):** de un Ministerio a otro; lo decide el Mº Hacienda, o el Consejo de Ministros, si no hay acuerdo. Ojo: art. 72.1, sólo habla de Ministerio de Hacienda.
- **Cambio de titularidad (subjctiva):** de una Administración a otra, por transferencias. Se requiere el previo acuerdo. (art. 71.4 LPAP, parece crear una figura intermedia entre la cesión y la transferencia, basada en el principio de reciprocidad).
- **Puede ser mixta:** es decir, cambio de Titularidad y de Utilidad.
- El Centro asociado de la UNED de Sevilla es un ejemplo de ello. Antes era un centro dedicado al desempleo y su titular era el INEM. Hace unos años fue transformado en centro de formación y la titularidad pasó a manos de la UNED.
- **NO cabe la expropiación forzosa (art. 1 LEF)** (“propiedades privadas”) para que una Administración territorial pueda apropiarse de un bien demanial de otro ente territorial en contra de su voluntad.

---

## - UTILIZACIÓN Y PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO

- **1. DEBER DE MANTENIMIENTO y CONSERVACIÓN:** la responsabilidad patrimonial es administrativa (art. 140 LRJAPPAC).
- **2. CLASIFICACIÓN SEGÚN SUS USOS:**
  - 1.) **Bienes de SERVICIO PÚBLICO:**
    - Excluyente (cuartel, despachos, etc.) [Sólo lo utilizan los profesionales competentes].
    - En función del propio servicio (autobús, hospital) [los ciudadanos pueden usar una parte de ellos a la hora de disfrutar estos servicios, respetando las reglas del servicio].
  - 2.) **Bienes de USO PÚBLICO:** estos bienes cualquiera puede usarlos al estar accesible a todos los ciudadanos. Ello no quiere decir que estén ausente de reglas de conductas (por ejemplo una playa es accesible a todos, pero no se pueden llevar perros a ella, las sombrillas no se pueden poner a todas horas, no nudismo...).
- A) **Común:** el uso común corresponde por igual a todos los ciudadanos indistintamente, es decir, NO hay exclusión y se estimará según unos criterios:
  - **General:** es cuando NO concurren circunstancias singulares (libertad, igualdad, gratuidad). Sólo son limitables por normas de protección o policía.
  - En las vías públicas los colindantes suelen tener una serie de derechos en función de su vecindad, y que se consideran derechos reales administrativos con diversos contenidos (acceso, veda de aparcamiento, indemnización por obras, etc.).

- El uso común general es el que tiene lugar por el público en general y, por tanto, indiscriminadamente, en forma anónima, sin necesidad de título alguno (vías públicas terrestres, al mar territorial y sus riberas).

- Se rige por los principios de libertad, igualdad y gratuidad.

- **Especial:** si concurren circunstancias de este carácter por la **peligrosidad (intensidad, peligrosidad, rentabilidad)** o preferencia en caso de **escasez**. Puede someterse a previa licencia o autorización. Licitación si son varios y posible sometimiento a pago. Ej. Aparcamiento zona azul).

- Por ejemplo, son usos comunes especiales los derechos de caza o pesca; la navegación de determinadas embarcaciones o la circulación automóvil. Todas ellas requieren licencia.

- **B) Privativo:** Es el uso constituido por la ocupación de una porción del dominio público, de modo que limite o excluya el uso por los demás interesados. Por tanto, hay **Exclusión a los demás. NO hay igualdad**, y determina un exceso de utilización o un menoscabo del uso general (ej.: un quiosco en vía pública<sup>5</sup>, la reserva de aparcamiento para taxis).

- Doctrina distingue: la **Ocupación** (si hay obra y además no es desmontable) y el **estacionamiento** (no hay obra, sí puede existir estructuras desmontables).

- **Acto expreso previo** (arts. 91 a 104 LPAP):

#### a) Concesión administrativa:

- Están limitadas a **75 años** como máximo, carácter contractual.
- Procedimiento de concurrencia, salvo supuestos art. 137.4 de enajenación directa.
- Se otorgan los derechos del propietario (art. 97.2), aunque NO puede cederlos libremente y sólo se hipotecan con autorización administrativa (para cederlos deben cumplir una serie de requisitos).
- El Rescate conlleva previa indemnización (rescate es recuperar el derecho por parte de la administración pública, pero para ello debe indemnizar y pagar por el derecho real).
- Todo ciudadano puede proponer concesiones a un Ayuntamiento, pero NO gozará de derecho preferente a la hora de licitar públicamente esa concesión.

- **Causas de extinción de las concesiones:**

- **Muerte** o Incapacidad sobrevenida.
- **Falta de autorización.**
- **Caducidad** por vencimiento del plazo.
- **Rescate** de la concesión, conlleva previa indemnización.
- **Revocación** unilateral de la autorización.
- **Mutuo acuerdo.**

- **Falta de pago** del canon.

- **Desaparición del bien** o agotamiento del aprovechamiento.

- **Desafectación del bien.**

#### b) Autorización:

- Discrecionalidad y precariedad. Revocable por razones de interés público, incompatibilidad con condiciones generales, impidan utilización de un mayor interés público, produzcan daño, o menoscaben el uso general. Sin indemnización: sí indemnización por daños.

- LPAP: gratuita o mediante contraprestación.

- Máximo por **4 años** (Si la duración del aprovechamiento excede de cuatro años, requerirá concesión)<sup>6</sup>.

- **Otra clasificación de B. Privativos:** Uso **normal** (según la naturaleza del bien o destino principal del bien) o **anormal** (si no fuere conforme a dicho destino. Ej. Rodaje de una película en el puente de Triana).

- **APROVECHAMIENTOS COMUNALES:** La especialidad de los bienes comunales dentro de los bienes municipales configura otra forma de aprovechamiento, en este caso colectivo, circunscrito a la totalidad o parte de los vecinos del municipio.

- Para su uso se requiere ser vecino (al menos preferentemente por el colectivo vecinal).

- Puede limitarse y exigirse arraigo dado que el concepto de vecino en el mundo moderno cambia rápidamente gracias al sistema de empadronamiento (Art. 75.4 Reglamento de Bienes).

- Preferentemente será explotado como un todo, es decir, de forma colectiva o comunal.

- Si no puede hacerse directamente, regirá la costumbre u Ordenanza local al respecto, pudiéndose asignar y adjudicar por lotes.

- Si esta forma de aprovechamiento y disfrute fuera imposible, el órgano competente de la Comunidad Autónoma podrá autorizar su adjudicación en subasta pública, mediante precio, dando preferencia en igualdad de condiciones a los postores que sean vecinos.

- **Desafectación:** si en 10 años no se han utilizado con estos fines, el bien puede ser desafectado.

- **Procedimiento:** información pública, mayoría absoluta del Pleno y auto. CCAA.

**C) PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO:** Si bien gozan de los medios de protección de cualquier propiedad, se opta por un sistema de **mayor protección**<sup>7</sup>, que alcanza incluso a los bienes patrimoniales.

1) Art. 132 Co.:

<sup>6</sup> Cuando se finaliza la autorización, hay que desmontar esa estructura.

<sup>7</sup> El dominio público también puede protegerse a través de las normas civiles. Por consiguiente, su defensa puede actuarse a través de las acciones posesorias, declarativas y reivindicatorias con que se protege la propiedad privada.



# 12 . EL CONTROL DE LA ADMINISTRACIÓN

1. **IMPRESCRIPTIBILIDAD (1936 CC y 132 CE):** Los bienes públicos son imprescriptibles, es decir, **NO cabe la usucapión**. Antes cabía por la posesión inmemorial (99 años) y la desafectación tácita.

2. **INALIENABILIDAD:** Sí cabe la transmisibilidad a otros entes Públicos. No obstante, los actos de enajenación son actos de nulidad absoluta. El demanio es “res extracomercium” (extracomercialidad).

- La regla de la inalienabilidad tiene su origen en la prohibición de venta de los bienes de la Corona sin autorización de las Cortes (Esta antigua prohibición se trajo inicialmente en la exigencia de una norma con rango de ley para vender e hipotecar bienes o derechos del Estado).
- OJO: Sí cabe transmitir los derechos reales sobre el demanio (ejemplo las concesiones).

3. **INEMBARGABILIDAD:** La LP afirma únicamente la inembargabilidad respecto de los bienes demaniales (nota que alcanza también a la prohibición de hipotecar los bienes demaniales). Respecto de los restantes bienes, la Ley, prácticamente, reduce la embargabilidad a un mínimo irrelevante.

- Se prohíbe a todos los Tribunales y autoridades administrativas dictar providencia de embargo contra los bienes y derechos patrimoniales.

2) **AUTOTUTELA:** es la Recuperación de oficio en cualquier tiempo (sin estar condicionada al plazo del año).

- Esta potestad se justifica en la inercialidad de imprescriptibilidad de los bienes de dominio público.
- **Control:** se realiza por los tribunales ordinarios (jurisdicción civil) en lo que afecte al contenido de los derechos reales.
- La potestad de la recuperación de oficio tiene un estricto carácter policial. Con esta afirmación se pretende que la Admón, por sí y ante sí, NO pueda resolver de forma definitiva cuestiones de propiedad sin la posibilidad de que el particular que se sienta agraviado pueda defender en cualquier tiempo su propiedad ante el Juez civil.

3) **POTESTAD SANCIONATORIA:** La doctrina española suele poner de relieve que, para la conservación del dominio público, se reconoce a la Admón una potestad sancionadora directa. En el Derecho español esta potestad se encuentra regulada en **leyes sectoriales o especiales** (montes, aguas, minas, o del patrimonio histórico-artístico). Asimismo las leyes autonómicas la recogieron.

- La Admón impone las sanciones directamente, bajo la revisión posterior de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, si median recursos.
- A partir de la LPAP de 2003 (Título IX) se ha establecido con carácter general, un sistema tipificado de infracciones que pueden ser **muy graves** (sanciones hasta 10 millones de €), **graves** (hasta 1 millón de €) y **leves** (hasta 10.000 €).
- Estas sanciones son compatibles con la exigencia de la restitución y reposición a su estado anterior, fijándose la indemnización de los daños irreparables y perjuicios causados.
- La prescripción de estas infracciones será a los 3 años, 2 años y 6 meses respectivamente.

## -EL CONTROL JUDICIAL DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA:

### -A) Caracteres generales:

1.El sistema de control de la LEGALIDAD ADMINISTRATIVA es encomendado al PODER JUDICIAL (art. 106.1 CE) y, dentro del mismo, a los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo (también conocido usualmente como jurisdicción contencioso-administrativa, fórmula que emplearemos de modo indistinto).

- La expresión «contencioso-administrativo» pudiera llevar a la conclusión de que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo es una suerte de jurisdicción especial y privativa de la Administración. Así fue, en cierta manera, en los orígenes históricos del sistema, pero no lo es hoy, por cuanto:

- i) la actividad de la Administración está también sometida a los restantes órdenes jurisdiccionales, que ejercen un control de la misma, si bien sobre materias concretas y tasadas; y
- ii) la jurisdicción contencioso-administrativa ha extendido en tiempos recientes sus potestades de control a determinadas actividades de otros poderes y órganos del Estado y de las Comunidades Autónomas distintos de su Administración (Cámaras legislativas, Consejo General del Poder Judicial, Tribunal Constitucional, Tribunal de Cuentas y Defensor del Pueblo, amén de la llamada administración electoral, como en su momento veremos).

2.Para ostentar esta condición de organización primaria de control judicial del poder público, el PODER JUDICIAL tan sólo tiene el exclusivo INSTRUMENTO DEL DERECHO que provoca constantes tensiones y problemas; ya que la AAPP tiene a someterse al Derecho y a ser controlado por órganos ajenos al mismo, pero a su vez las leyes son cambiadas y modificadas por los partidos políticos, sometidos a cambios profundos. Básicamente tiene 2 tipos de conflicto:

- 1) de un lado, el funcionamiento de un sistema de garantía de la legalidad y de los derechos e intereses de los particulares con los imperativos de eficacia que deben presidir la actuación de un aparato servicial como es la Administración; **la Administración debe hallarse sujeta a un control jurídico, el cual, sin embargo, NO puede entorpecer excesivamente su actividad;**
  - 2) y de otro, la existencia de un control judicial pleno de la actividad administrativa con las exigencias derivadas del **principio de división de poderes**, que parece oponerse a que el poder judicial pueda fiscalizar, anular y sustituir toda la actividad de los órganos pertenecientes al convencionalmente llamado poder ejecutivo, invadiendo en cierta forma su ámbito privativo de actuación.
- Estas tensiones se reflejan en la evolución que ha experimentado este sistema de control de la actividad administrativa.

**-B) La evolución del sistema de control contencioso de la Administración:** La organización del sistema de fiscalización de la legalidad administrativa se ha movido en nuestra historia entre 2 polos de tensión, producto de dos versiones dispares y contradictorias del principio de división de poderes:

- a) de una parte, el modelo JUDICIALISTA, que atribuye a los jueces y Tribunales el ejercicio del control contencioso de la Administración;
- b) de otra, el modelo ADMINISTRATIVO (de origen francés), que lo confía a órganos de la propia Administración.

**- La Ley de lo Contencioso de 1956 y su reforma:** Es en pleno vigor del régimen político de Franco cuando se dicta la fundamental Ley de 27 de diciembre de 1956, que introdujo reformas sustanciales sobre la normativa anterior, diseñando un modelo de jurisdicción y proceso contencioso-administrativo que continúa hoy en vigor:

- 1) En el plano ORGANIZATIVO, la Ley de 1956 culminó el proceso de JUDICIALIZACIÓN DEL SISTEMA CONTENCIOSO, manteniendo la Sala ya existente en el Tribunal Supremo y suprimiendo los Tribunales Provinciales, que son sustituidos por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de las entonces existentes Audiencias Territoriales (de composición íntegramente judicial).
- 2) En el PLANO FUNCIONAL deben destacarse 2 reformas:
  - I. Se REFUERZA el sistema de cláusula general de competencia establecido en 1888, eliminando la exclusión de los actos discrecionales (aunque se mantuvo la inmunidad en bloque de los actos políticos del Gobierno, más tarde reducida por vía jurisprudencial);
  - II. Se AMPLIÓ RADICALMENTE EL ÁMBITO DEL RECURSO, que de estar configurado estrictamente como un proceso limitado a la lesión de derechos subjetivos, pasó a CONVERTIRSE EN UN INSTRUMENTO GENERAL DE CONTROL DE LA LEGALIDAD, siendo impugnables los actos y reglamentos en base a cualquier infracción del ordenamiento jurídico y por cualquier persona que ostentara, meramente, un interés legítimo en el asunto.
- La excelente factura técnica de la Ley de 1956 y los progresos que su articulado permitió las sucesivas reformas (1973, 1977, 1985 y 1992) e incluso su sustitución por la hoy vigente Ley 29/1998, de 13 de julio (en lo sucesivo, LJCA).

## 13. LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA-ADMINISTRATIVA

**- LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA:** esta jurisdicción es aquella que tiene por objeto CONTROLAR LA POTESTAD REGLAMENTARIA y LA LEGALIDAD DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA (Art. 103 y 153 CE), así como el sometimiento de esta a los fines que la justifiquen.

- Ley 29/98, de 13/07/98, Reguladora de la JCA establece que: *“conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones Públicas sujetas al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los Decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación”.*

**A) RASGOS FUNDAMENTALES:** destacan dos rasgos fundamentales:

- Es una justicia de gran tensión política en cuanto controla los actos de poder.

- Es una justicia que no enjuicia a los verdaderos responsables de la actividad administrativa, sino a los actos administrativos. En el proceso contencioso-administrativo, el autor del acto administrativo que se enjuicia y, en su caso, se anula, resulta indemne y, en su lugar, se condena a la Administración.

**B) ÁMBITO:** En la actualidad, la justicia administrativa española es una Justicia subjetiva o garantista de derechos de una parte y, al tiempo, una justicia de control de la legalidad. Básicamente consiste en solucionar todos los conflictos que origina la actividad de las Administraciones Públicas:

- Entran los actos de Órganos constitucionales en materia de personal, administración y gestión patrimonial.
- También los actos del CGPJ y de la Administración Electoral.
- Ley Orgánica 19/2003; Correos y sus funcionarios.
- Responsabilidad patrimonial de toda la Admón. Pública.
- Cuestiones incidentales: Todas las NO pertenecientes al orden administrativo (civil, laboral, militar, excepto las de carácter Penal).
- Competencia no contenciosa: La autorización de entrada en domicilios, para ejecución de actos administrativos, y medidas que afecten a derechos fundamentales por salud y seguridad, se asigna a los Juzgados de lo Contencioso Administrativo (art. 8.5).

**C) ÓRGANOS JURISDICCIONALES:**

- Juzgados unipersonales: Juzgados de lo Contencioso Administrativo, que existe 1 o más en cada provincia (al menos 1 en la capital provincial).
- Juzgados Autonómicos (CCAA): Sala de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia (1 en cada CCAA).
- Juzgados Estatales:
  - Juzgados Centrales de lo Contencioso Administrativo.
  - Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional.
  - Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.
- Por encima de todas ellas, se encuentra la Sala Especial de Revisión (art. 61 LOPJ), formada por el Presidente del TS, los Presidentes de Sala y el Magistrado más antiguo y el más moderno de cada una de ellas.

**D) LA COMPETENCIA OBJETIVA O POR RAZÓN DE LA MATERIA:** cada uno de estos entes jurisdiccionales poseen unas determinadas competencias, que pasamos a analizar a continuación:

**- Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional:**

- A) En primera instancia conocerá:
  - Los recursos contra las disposiciones generales y los actos de los Ministros y de los Secretarios de Estado en general.
  - Los recursos contra los actos de los Ministros y Secretarios de Estado cuando rectifiquen en vía de recurso los dictados por órganos distintos con competencia nacional.

- Los recursos contra los convenios de las AAPP (NO atribuidos a los TSJ).
  - Los actos económico-administrativos dictados por el Ministro de Economía y Hacienda y por el Tribunal Económico-Administrativo Central.
  - Los recursos contra los actos dictados por la Comisión de Vigilancia de Actividades de Financiación del Terrorismo.
  - Las resoluciones dictadas por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.
  - Los recursos contra los actos del Banco de España y del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria.
- B) En segunda instancia conocerá:
- Las apelaciones contra autos y sentencias dictados por los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo y de los correspondientes recursos de queja.
  - Los recursos de revisión contra sentencias firmes dictadas por los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo.
  - Las cuestiones de competencia que se puedan plantear entre los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo.
- Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo:** En este tipo de órgano sólo existe la primera instancia (nunca segunda instancia) que conocerá:
- Las materias de personal cuando se trate de actos dictados por Ministros y Secretarios de Estado (salvo que confirmen en vía de recurso, fiscalización o tutela, actos dictados por órganos inferiores, o materias sobre personal militar atribuidas a la Audiencia Nacional).
  - Los actos sancionadores de los órganos centrales de la Administración General del Estado, siempre que las multas NO superen los 60.000€ y el cese de actividad o privación de ejercicio de derechos que NO excedan de 6 meses.
  - Los recursos contencioso-administrativos que se interpongan contra las disposiciones generales y contra los actos emanados de los organismos públicos con personalidad jurídica propia y entidades pertenecientes al sector público estatal con competencia en todo el territorio nacional.
  - Los recursos contra las resoluciones dictadas por los Ministros y Secretarios de Estado en materia de responsabilidad patrimonial siempre que NO exceda de 30.050€.
  - Las resoluciones que acuerden la inadmisión de las peticiones de asilo político.
  - Las resoluciones que sean dictadas por el Comité Español de Disciplina Deportiva.
  - Los actos adoptados por la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual para que se interrumpa la prestación de servicios de la sociedad de la información o para que se retiren contenidos que vulneren la propiedad intelectual.
  - Igualmente conocerán los actos de los Partidos Políticos.
- Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de ámbito provincial:** conocerán en única o primera instancia de:
- Los recursos que se deduzcan frente a los actos de las entidades locales o de las entidades y corporaciones dependientes o vinculadas a las mismas (salvo las de instrumentos de planeamiento urbanístico).
  - Los recursos que se deduzcan frente a los actos administrativos de la Administración de las CCAA (salvo cuando procedan del respectivo Consejo de Gobierno o cuando tengan por objeto cuestiones de personal / sanciones administrativas que consistan en multas NO superiores a 60.000€ / Las reclamaciones por responsabilidad patrimonial cuya cuantía NO exceda de 30.050€.
  - Los recursos que se deduzcan frente a disposiciones y actos de la Administración periférica del Estado y de las CCAA, contra los actos de los organismos, entes, entidades o corporaciones de derecho público, cuya competencia NO se extienda a todo el territorio nacional y contra las resoluciones de los órganos superiores cuando confirmen íntegramente los dictados por aquéllos en vía de recurso, fiscalización o tutela.
  - Se exceptúan los actos de cuantía superior a 60.000€ dictados por la Administración periférica del Estado y los organismos públicos estatales cuya competencia no se extienda a todo el territorio nacional, o cuando se dicten en ejercicio de sus competencias sobre dominio público, obras públicas del Estado, expropiación forzosa y propiedades especiales.
  - Las resoluciones que se dicten en materia de extranjería.
  - Las impugnaciones contra actos de las Juntas Electorales de Zona, en los términos previstos en la legislación electoral.
  - Las autorizaciones para la entrada en domicilios y restantes lugares cuyo acceso requiera el consentimiento de su titular, siempre que ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la administración pública.
  - La autorización o ratificación judicial de las medidas que las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen privación o restricción de la libertad o de otro derecho fundamental.
- Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia:**
- A) En única instancia conocerá:
- Los actos de las Entidades locales y de las Administraciones de las Comunidades Autónomas, cuyo conocimiento no esté atribuido a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.
  - Las disposiciones generales emanadas de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales.
  - Los actos y disposiciones de los órganos de gobierno de las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, y de las instituciones autonómicas análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo, en materia de personal, administración y gestión patrimonial.
  - Los actos y resoluciones dictados por los Tribunales Económico-Administrativos Regionales y Locales que pongan fin a la vía económico-administrativa.
  - Las resoluciones dictadas por el Tribunal Económico-Administrativo Central en materia de tributos cedidos.
  - Los actos y disposiciones de las Juntas Electorales Provinciales y de Comunidades Autónomas.

- Los convenios entre Administraciones públicas cuyas competencias se ejerzan en el ámbito territorial de la correspondiente Comunidad Autónoma.
- La prohibición o la propuesta de modificación de reuniones previstas en la Ley del Derecho de Reunión.
- Los actos y resoluciones dictados por órganos de la Administración General del Estado cuya competencia se extienda a todo el territorio nacional y cuyo nivel orgánico sea inferior al de Ministro o Secretario de Estado en materias de personal, propiedades especiales y expropiación forzosa.
- Los actos y resoluciones de los órganos de las Comunidades Autónomas competentes para la aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia.
- Las resoluciones dictadas por el órgano competente para la resolución de recursos en materia de contratación Sector Público.
- Las resoluciones dictadas por los Tribunales Administrativos Territoriales de Recursos Contractuales.

- B) En segunda instancia conocerá:

- Las apelaciones promovidas contra sentencias y autos dictados por los Juzgados de lo Contencioso-administrativo, y de los correspondientes recursos de queja.
- Los recursos de revisión contra las sentencias firmes de los Juzgados de lo Contencioso-administrativo.
- Las cuestiones de competencia entre los Juzgados de lo Contencioso-administrativo con sede en la Comunidad Autónoma.
- El recurso de casación para la unificación de doctrina previsto en el art.99 LJCA.
- El recurso de casación en interés de la ley previsto en el art.101 LJCA.

**E) LA COMPETENCIA TERRITORIAL (14 LJCA):** Ante la existencia de órganos judiciales con la misma competencia objetiva, pero que actúan en ámbitos territoriales distintos (*Salas TSJ o Juzgados provinciales*) o sobre el mismo territorio (*varios Juzgados en la misma provincia o los varios Juzgados centrales*) obliga a precisar a cuál de ellos se asigna la competencia.

1. Con carácter general, será competente el órgano jurisdiccional en cuya circunscripción tenga su sede el órgano que hubiere dictado la disposición o el acto originario impugnado.
  2. Cuando el recurso tenga por objeto actos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, personal, propiedades especiales y sanciones será competente, a elección del demandante, el juzgado o el tribunal en cuya circunscripción tenga aquél su domicilio o se halle la sede del órgano autor del acto originario impugnado.
  3. La competencia corresponderá al órgano jurisdiccional en cuya circunscripción radiquen los inmuebles afectados cuando se impugnen planes de ordenación urbana y actuaciones urbanísticas, expropiatorias y, en general, las que comporten intervención administrativa en la propiedad privada.
- Cuando el acto originario impugnado afectase a una pluralidad de destinatarios y fueran diversos los Juzgados Tribunales competentes según las reglas anteriores, la

competencia vendrá atribuida al órgano jurisdiccional en cuya circunscripción tenga su sede el órgano que hubiere dictado el acto originario impugnado.

- **Todas las COMUNICACIONES entre las distintas salas deben estar amparadas por el proceso artículo 122 ter para ASEGURAR la PROTECCIÓN DE DATOS**

## 14. LAS PARTES

**- LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO:** En el proceso contencioso-administrativo, como en todo proceso, se enfrentan dos partes: La **Parte demandante** (inicia el recurso o la acción) y la **Parte demandada** (aquella frente a la que la acción o recurso se dirige).

- Normalmente, los particulares son los demandantes y la AAPP la demandada (la parte de defensa normalmente es la parte más cómoda y confortable, de ahí que vulgarmente se comenta que rara vez se gana en esta jurisdicción a la parte Administrativa).
- Además, la Administración tiene el privilegio de decisión ejecutoria y del carácter revisor de la Justicia administrativa.
- **Excepción:** En ciertas ocasiones la AAPP es la que demandada a un particular:
  - En el **Proceso de lesividad** en el que la Administración actúa como demandante contra sus propios actos (plazo 4 años).
  - Cuando los particulares u otros entes públicos entran en el proceso como **codemandados**, es decir, demandados juntamente con la Administración autora del acto recurrido, porque sus derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por las pretensiones del demandante.
  - Si son dos las que intervienen en el proceso de elaboración del acto; La que es autora, salvo que la que fiscalice deniegue.
  - La Ley Jurisdiccional entiende en ese caso por Administración demandada el Organismo o Corporación pública autora del acto o disposición fiscalizados, si el resultado de la fiscalización es aprobatorio, y la que ejerza la fiscalización, si mediante ella no se aprueba íntegramente el acto o disposición (art. 21.2).
  - Por otra parte, las sofisticaciones introducidas por la Ley de 1998 para el control de la potestad reglamentaria han llevado a reconocer la condición de parte demandada no sólo a la Administración autora del acto recurrido, sino también a la autora de la disposición general aplicada en éste (art. 21.3).
  - Otra alteración de la común asignación de la condición de demandada a la Administración se da, obviamente, en el **contencioso interadministrativo (Entre CCAA y Gobierno Central o entre CCAA y CCAA, entre Municipios...)**. En una Administración centralizada, como la nuestra tradicional, no eran frecuentes los enfrentamientos contenciosos entre las Administraciones territoriales. Después de la Constitución de 1978 las relaciones entre éstas se han judicializado de tal manera que caben todas las variantes de conflictos contencioso-administrativos entre unas y otras, sean iguales en nivel territorial, dos municipios, dos provincias o dos Comunidades Autónomas, Municipales...
  - ¿Y quién es entonces parte demandada y parte demandante cuando en el proceso se enfrentan dos Administraciones Públicas y ambas investidas del

privilegio de dictar actos administrativos ejecutorios? En principio será parte demandante la que toma la iniciativa de formular frente a la otra el requerimiento para que derogue la disposición, anule o revoque el acto, haga cesar la actuación material, o inicie la actividad a que está obligada (art. 44).

- Lo que sí deja claro la ley es que en los litigios entre Administraciones públicas NO cabrá interponer recurso en vía administrativa.
- **Capacidad parte ser parte:** Por regla general, la ostentan las personas físicas y jurídicas que tienen capacidad con arreglo al Derecho civil, así como los grupos de afectados, uniones sin personalidad o patrimonios independientes o autónomos, entidades todas ellas aptas para ser titulares de derechos y obligaciones al margen de su integración en las estructuras formales de las personas jurídicas, las cuales también tendrán capacidad procesal ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo cuando la Ley así lo declare expresamente.
  - NO pueden serlo los órganos de la Administración, si NO la Administración en sí (personalidad jurídica Única). Por parejas razones no es admisible la impugnación por un Organismo autónomo de los actos dictados por la Administración territorial de la que es un simple instrumento, pues su personalidad jurídica independiente es ficticia y no justifica la titularidad de un interés propio frente al ente matriz [art. 20.c)].
- **Capacidad procesal:** se amplía a los menores de edad a través de patria potestad, tutela o curatela (artículo 16).
- **Representación:** Procurador (salvo en Juzgados, que puede serlo también el abogado -artículo 23).
  - Cuando actúen ante los Juzgados Provinciales o Centrales, las partes pueden otorgar la representación al mismo abogado que lleva la defensa,
  - La Disposición final 2ª de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, ha derogado la regla que permitía que los funcionarios públicos pudieran comparecer por sí mismos en defensa de sus intereses estatuarios. Según Parada, es para que el proceso sea más costoso.
- **Defensa:** Abogado.
- **Legitimación:** Es necesario un derecho o interés legítimo (directo o indirecto).
  - NO basta con un sujeto titular de un derecho o portador de un interés; es preciso, aunque la Ley no lo explicita, el concepto de lesión, es decir, que ese derecho o interés hayan sido agredidos o desconocidos por la disposición, acto, inactividad o vía de hecho de la Administración.
  - Si NO existiese esta limitación, bastaría con invocar la defensa de la legalidad frente a la presunta infracción cometida por la Administración. Entonces cualquier ciudadano podría recurrir contra cualesquiera actos de cualquier Administración y estaríamos ante una Legitimación por lesión de un derecho a la propia administración.
  - La inactividad de la Administración debe Acreditarse.
  - ¿Y qué se entiende por interés? El Tribunal Supremo describe el interés para recurrir como aquel que, de prosperar el recurso, produciría algún beneficio o evitaría un perjuicio de cualquier tipo al accionante (SSTS de 2 de diciembre de

1969, 19 de enero de 1970 y 5 de julio de 1972).

- **Acción popular:** cuando lo autorice la ley.
- **No pueden interponer recurso contencioso-administrativo** contra la actividad de una Administración pública:
  - Los órganos de la misma y los miembros de sus órganos colegiados (salvo que una Ley lo autorice expresamente).
  - Los particulares cuando obren por delegación o como meros agentes o mandatarios de ella.
  - Las Entidades de Derecho público que sean dependientes o estén vinculadas al Estado, las Comunidades Autónomas o las Entidades locales.
- **Artículo 18 LJCA:** "Tienen capacidad procesal ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, además de las personas que la ostenten con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento Civil, los menores de edad para la defensa de aquellos de sus derechos e intereses legítimos cuya actuación les esté permitida por el ordenamiento jurídico sin necesidad de asistencia de la persona que ejerza la patria potestad, tutela o curatela."
  - Los grupos de afectados, uniones sin personalidad o patrimonios independientes o autónomos, entidades todas ellas aptas para ser titulares de derechos y obligaciones al margen de su integración en las estructuras formales de las personas jurídicas, también tendrán capacidad procesal ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo cuando la Ley así lo declare expresamente."
- **Artículo 19 LJCA:** "1. Están legitimados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo:
  - a) Las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo.
  - b) Las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18 que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos.
  - c) La Administración del Estado, cuando ostente un derecho o interés legítimo, para impugnar los actos y disposiciones de la Administración de las Comunidades Autónomas y de los Organismos públicos vinculados a éstas, así como los de las Entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en la legislación de régimen local, y los de cualquier otra entidad pública no sometida a su fiscalización.
  - d) La Administración de las Comunidades Autónomas, para impugnar los actos y disposiciones que afecten al ámbito de su autonomía, emanados de la Administración del Estado y de cualquier otra Administración u Organismo público, así como los de las Entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en la legislación de régimen local.
  - e) Las Entidades locales territoriales, para impugnar los actos y disposiciones que afecten al ámbito de su autonomía, emanados de las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, así como los de Organismos públicos con personalidad jurídica propia vinculados a una y otras o los de otras Entidades locales.
  - f) El Ministerio Fiscal para intervenir en los procesos que determine la Ley.

- g) Las Entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones públicas para impugnar los actos o disposiciones que afecten al ámbito de sus fines.
- h) Cualquier ciudadano, en ejercicio de la acción popular, en los casos expresamente previstos por las Leyes.
- i) Para la defensa del derecho de igualdad de trato entre mujeres y hombres, además de los afectados y siempre con su autorización, estarán también legitimados los sindicatos y las asociaciones legalmente constituidas cuyo fin primordial sea la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres, respecto de sus afiliados y asociados, respectivamente.

• Cuando los afectados sean una pluralidad de personas indeterminada o de difícil determinación, la legitimación para demandar en juicio la defensa de estos intereses difusos corresponderá exclusivamente a los organismos públicos con competencia en la materia, a los sindicatos más representativos y a las asociaciones de ámbito estatal cuyo fin primordial sea la igualdad entre mujeres y hombres, sin perjuicio, si los afectados estuvieran determinados, de su propia legitimación procesal.

• La persona acosada será la única legitimada en los litigios sobre acoso sexual y acoso por razón de sexo.

• 2. La Administración autora de un acto está legitimada para impugnarlo ante este orden jurisdiccional, previa su declaración de lesividad para el interés público en los términos establecidos por la Ley.

• 3. El ejercicio de acciones por los vecinos en nombre e interés de las Entidades locales se rige por lo dispuesto en la legislación de régimen local.

• 4. Las Administraciones públicas y los particulares podrán interponer recurso contencioso-administrativo contra las decisiones adoptadas por los órganos administrativos a los que corresponde resolver los recursos especiales y las reclamaciones en materia de contratación a que se refiere la legislación de Contratos del Sector Público sin necesidad, en el primer caso, de declaración de lesividad. 5. Tendrán legitimación para recurrir ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo las resoluciones del Tribunal Administrativo del Deporte que se dicten en asuntos de disciplina deportiva en materia de dopaje, todas las personas mencionadas en el artículo 40.4 de la Ley Orgánica de Protección de la Salud del Deportista y Lucha contra el Dopaje en la Actividad Deportiva.

• **Artículo 20 LJCA:** "No pueden interponer recurso contencioso-administrativo contra la actividad de una Administración pública:

- a) Los órganos de la misma y los miembros de sus órganos colegiados, salvo que una Ley lo autorice expresamente.
- b) Los particulares cuando obren por delegación o como meros agentes o mandatarios de ella.
- c) Las Entidades de Derecho público que sean dependientes o estén vinculadas al Estado, las Comunidades Autónomas o las Entidades locales, respecto de la actividad de la Administración de la que dependan. Se exceptúan aquellos a los que por Ley se haya dotado de un estatuto específico de autonomía respecto de dicha Administración."

• **Artículo 21 LJCA:** "1. Se considera parte demandada:

- a) Las Administraciones públicas o cualesquiera de los órganos mencionados en el artículo 1.3 contra cuya actividad se dirija el recurso.
- b) Las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante.
- c) Las aseguradoras de las Administraciones públicas, que siempre serán parte codemandada junto con la Administración a quien aseguren.

• 2. A efectos de lo dispuesto en el párrafo a) del apartado anterior, cuando se trate de Organismos o Corporaciones públicos sujetos a fiscalización de una Administración territorial, se entiende por Administración demandada:

- a) El Organismo o Corporación autores del acto o disposición fiscalizados, si el resultado de la fiscalización es aprobatorio.
- b) La que ejerza la fiscalización, si mediante ella no se aprueba íntegramente el acto o disposición.

• 3. En los recursos contra las decisiones adoptadas por los órganos administrativos a los que corresponde resolver los recursos especiales y las reclamaciones en materia de contratación a que se refiere la legislación de Contratos del Sector Público los citados órganos no tendrán la consideración de parte demandada, siéndolo las personas o Administraciones favorecidas por el acto objeto del recurso, o que se personen en tal concepto, conforme a lo dispuesto en el artículo 49.

• 4. Si el demandante fundara sus pretensiones en la ilegalidad de una disposición general, se considerará también parte demandada a la Administración autora de la misma, aunque no proceda de ella la actuación recurrida."

• **Artículo 22 LJCA:** "Si la legitimación de las partes derivare de alguna relación jurídica transmisible, el causahabiente podrá suceder en cualquier estado del proceso a la persona que inicialmente hubiere actuado como parte."

• **Artículo 23 LJCA:**

"1. En sus actuaciones ante órganos unipersonales, las partes podrán conferir su representación a un Procurador y serán asistidas, en todo caso, por Abogado. Cuando las partes confieran su representación al Abogado, será a éste a quien se notifiquen las actuaciones.

2. En sus actuaciones ante órganos colegiados, las partes deberán conferir su representación a un Procurador y ser asistidas por Abogado.

3. Podrán, no obstante, comparecer por sí mismos los funcionarios públicos en defensa de sus derechos estatutarios, cuando se refieran a cuestiones de personal que no impliquen separación de empleados públicos inamovibles."

• **Artículo 24 LJCA:** "La representación y defensa de las Administraciones públicas y de los órganos constitucionales se rige por lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en la Ley de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, así como en las normas que sobre la materia y en el marco de sus competencias hayan dictado las Comunidades Autónomas."



# 15 . EL OBJETO DEL RECURSO CONT-ADM.

**- EL OBJETO:** El objeto del recurso contencioso-administrativo incluye la delimitación de la actividad administrativa impugnada, y las pretensiones de las partes.

• El proceso Contencioso-Administrativo tiene siempre por objeto la actividad de una Administración, actividad que puede manifestarse tanto en un acto expreso o presunto, una disposición general, una inactividad o una actuación material constitutiva de vía de hecho

• **Pretensiones:**

• Anulación del acto o plena jurisdicción (determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento y debe hacerse tras la reclamación previa administrativa). Además se pide reconocimiento de una situación jurídica individualizada.

• Recurso contra la inactividad de la Administración

• **Características de las pretensiones:** Limitadoras de los poderes del órgano jurisdiccional que deberá juzgar dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición. No obstante, el Juez puede provocar una clarificación de las posiciones de las partes si al dictar sentencia estimare que la cuestión sometida a su conocimiento pudiera no haber sido apreciada debidamente por las partes:

- Limitadoras de los poderes del juez (aunque puede proponer clarificación).
- Acumulables (contra el mismo acto, o que tengan conexión directa).
- Ampliables (a nuevos actos relacionados).
- Cuantificables (Para establecer la competencia y posibles recursos posteriores).

• **El régimen de las pretensiones:** Las pretensiones del proceso contencioso son:

- A)- **Limitadoras de los poderes del órgano jurisdiccional**, pues este deberá juzgar dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición (El Juez podrá exigir aclaración antes de dictar sentencia).
- B)- La **acumulación de diversas pretensiones en un mismo proceso** es posible siempre que se deduzcan en relación con un mismo acto, disposición o actuación; o exista una conexión o relación entre varios de ellos.
- C)- Es posible también, antes de que se dicte sentencia, solicitar la **ampliación** del recurso a cualquier acto, disposición o actuación para que se proceda con la acumulación.
- D)- La **cuantía** del recurso contencioso-administrativo vendrá determinada por el valor económico de la pretensión objeto del mismo teniendo en cuenta las normas de la legislación procesal civil, con determinadas especialidades.

• **Objeto impugnable:**

1- Actos expresos o presuntos, que pongan fin a la vía administrativa, definitivos o de trámite; si deciden directa o indirectamente, impiden la continuación, o provocan

indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.

2- También se admite la impugnación directa o indirecta contra las disposiciones de carácter general de los actos que se produzcan en aplicación de las mismas: Impugnación directa o indirecta. La **cuestión de ilegalidad** (el Tribunal NO competente para anular una disposición de carácter general la plantea al que sí es competente).

- Por tanto, cuando un Juez o Tribunal haya dictado sentencia firme estimatoria del recurso contra un acto administrativo por considerar ilegal el contenido del reglamento aplicado, pero no fuera competente para conocer del recurso directo contra este, deberá plantear la cuestión de ilegalidad ante el Tribunal competente para conocer del recurso.
- En el **recurso de anulación** la pretensión se ciñe a la anulación de un acto o disposición, como dice la Ley, a La declaración de NO ser conforme a derecho.
- En el **recurso de plena jurisdicción**, el recurrente además de la anulación exige el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de daños y perjuicios (art. 31).
- NO son impugnables los **actos consentidos**.

3- Por **Inactividad** (limitada a prestaciones y actos con plazo legal establecido).

- Se pretende que el juez condene a la Administración a dictar un acto o realizar una determinada actividad.
- Se admite cuando la Administración esté obligada a realizar una prestación concreta a favor de una o varias personas determinadas (contratos, etc.).
- Y cuando la Administración NO ejecute sus actos firmes.
- En ambos casos, el demandante podrá pretender del órgano jurisdiccional que condene a la Administración al cumplimiento de sus obligaciones en los concretos términos que estén establecidas.

4- También es recurrible la **Vía de hecho**. Sirve para combatir aquellas actuaciones materiales de la Administración que carecen de la necesaria cobertura jurídica y lesionan derechos o intereses legítimos de cualquier clase.

- Antes se debía efectuar a través de los interdictos vía civil, según interpretación del art. 101 Ley 30/92, que los prohíbe, quedando esta opción en la LJCA.
- En el plazo de 10 días desde el acuerdo de suspensión debe interponerse el recurso.
- Si dicha intimación NO hubiera sido formulada o no hubiere sido atendida dentro de esos 10 días, el interesado podrá deducir directamente recurso contencioso-administrativo solicitando que se ordene el cese de la actuación y que se acuerden las medidas necesarias para el restablecimiento de la misma (incluyendo los daños y perjuicios).



# 16-19. EL PROCEDIMIENTO CONT-ADM.

**ATENCIÓN. LOS TEMAS 16 AL 19 DEL TEMARIO HAN SIDO UNIFICADOS EN UNO SOLO Y SE HA ALTERADO EL ORDEN DE LOS MISMOS. EL PROFESOR ADAME BARRIOS NOS LO EXPLICÓ CON ESTA FRECUENCIA Y HEMOS MANTENIDO ESTE ORDEN PORQUE ES MÁS SENCILLO PARA MEMORIZAR QUE EL ORDEN PROPUUESTO POR EL TEMARIO DEL MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA.**

## **1) EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO COMO PROCESO REVISOR:**

para que exista el carácter revisor es necesario un acto administrativo previo.

- **La configuración histórica del dogma revisor:** El proceso contencioso-administrativo nació en 1845 como un proceso civil de primera instancia e inmediatamente evolucionó hacia un modelo similar al proceso de apelación civil, pero en el que el acto administrativo recurrido oficia de sentencia de primera instancia y el expediente administrativo cumple las funciones de los autos judiciales. De la misma forma que en la apelación civil, la no impugnación de la sentencia de primera instancia en el corto plazo previsto para la apelación produce el efecto de cosa juzgada.
- La **NO impugnación en plazo produce el efecto de cosa juzgada** (= firmeza).
- La Doctrina jurisprudencial es coherente con este carácter: no se sustituye a la Admón., ni se admite recurso contra acto inexistente. De hecho, la **jurisprudencia afirma el carácter revisor del proceso contencioso-administrativo**, lo que supone graves restricciones en la admisión de los recursos y por ende en la garantía judicial efectiva del artículo 24 CE:
  - La **exigencia del acto previo:** es inadmisibles cualquier pretensión que NO traiga causa de resoluciones o acuerdos de la Administración.
  - **NO permite el enjuiciamiento de actos administrativos distintos de los impugnados** en el escrito de interposición del recurso e introducidos en el trámite de formulación de demanda sin guardar los requisitos de la ampliación.
  - El órgano jurisdiccional puede circunscribir la prueba a los hechos de indudable trascendencia.
  - El carácter revisor se apoya en la regla de la preferencia del análisis de los **vicios graves de procedimiento**.
  - La inadmisibilidad de recursos prematuros contra actos aún NO dictados.
  - El rechazo de cuestiones nuevas NO planteadas en vía administrativa.
  - La **inmutabilidad de las cuantías económicas** solicitadas en vía administrativa (imposibilidad de pretensiones extrañas al contenido del acto).
  - La inadmisión de agravios comparativos.
  - La prohibición de sustituir a la Administración en su actuación y del ejercicio de acciones de carácter reconvenional.

- La Ley 29/98, si **bien mantiene el carácter revisor, aporta notas de abandono de ese carácter:**

- **Recursos contra la inactividad.** Dirigido a obtener de la Administración una prestación material debida o la adopción de un acto expreso en procedimientos iniciados de oficio, allí donde NO juega el mecanismo del silencio administrativo. No obstante, esta ampliación está muy limitada y sujeta a diversas cautelas:

- No se permite a los órganos judiciales sustituir a la Administración en aspectos de su actividad NO prefigurados por el Derecho (extensible a la discrecionalidad).
- La ley limita esta acción a prestaciones concretas, derechos preconfigurados y actos que tengan un plazo legal establecido.

- **Contra la vía de hecho:** es una especie de interdicto contencioso-administrativo, que sustituye a los interdictos ante el juez civil.

- NO son procesos contra la desestimación por silencio administrativo, pues la falta de estimación NO constituye un acto administrativo.
- El objetivo es otorgar a la Administración la oportunidad de resolver el conflicto y evitar la intervención judicial.

## **2) LAS MEDIDAS CAUTELARES: LA SUSPENSIÓN DE EFECTOS DEL ACTO RECURRIDO:**

están pensadas para ASEGURAR EL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA que en su día se dicte.

- También se pretende EVITAR LA EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO o ANTICIPAR LA PRESTACIÓN SOLICITADA en casos de necesidad.
- La Ley 29/98 (art. 129) establece "cualquier medida cautelar". La suspensión se producirá cuando "la ejecución del acto pudiera hacer perder su finalidad legítima al recurso".
  - **Condiciones:** valoración de todos los intereses en juego, garantías si se derivan perjuicios a terceros, un año para pedir indemnización por los perjuicios sufridos.
  - Las medidas deben ser proporcionales al litigio.
  - **Procedimiento:** El incidente cautelar se tramitará en pieza separada, con audiencia de la parte contraria, en un plazo que NO excederá de 10 días, y será resuelto por auto dentro de los 5 días siguientes.
  - Excepción art. 135; especial urgencia.
  - NO cabe recurso contra el auto que acuerde las medidas cautelares.

## **3) EL PROCEDIMIENTO EN PRIMERA O ÚNICA INSTANCIA:**

**A) Inicio:** El procedimiento en primera o única instancia general se inicia de forma diferente según el conflicto:

- 1) En el **proceso de lesividad** se iniciará por demanda, a la que se acompañará la



declaración de lesividad y el expediente administrativo.

- 2) En los **litigios entre Administraciones Públicas** no cabe interponer recurso en vía administrativa (cuando una Administración interponga recurso contencioso-administrativo contra otra, deberá requerirla previamente para que derogue la disposición, anule o revoque el acto).

- El **recurso contencioso-administrativo común** se iniciará a través del **escrito de interposición** debe citar el acto y estar acompañado de los siguientes documentos los documentos (art. 45):

a) el que acredite la representación del compareciente;

b) los que acrediten la legitimación del actor cuando la ostente por habérsela transmitido otro por herencia o por cualquier otro título;

c) la copia o traslado de la disposición o del acto expreso que se recurran, o indicación del expediente en que haya recaído el acto o el periódico oficial en que la disposición se haya publicado. Si el objeto del recurso fuera la inactividad de la Administración o una vía de hecho, se mencionará el órgano o dependencia al que se atribuya una u otra, en su caso, el expediente en que tuvieron origen, o cualesquiera otros datos que sirvan para identificar suficientemente el objeto del recurso;

d) el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación.

- El Secretario judicial examinará de oficio la validez de la comparecencia tan pronto como se haya presentado el escrito de interposición. Si estima que es válida, admitirá a trámite el recurso.

- Si observa que los documentos no se han aportado, notificará al interesado para que inmediatamente subsane la carencia anunciada.

- 3) Si se trata de impugnar una disposición, acto, inactividad o vía de hecho en que NO haya terceros interesados podrá iniciarse mediante demanda, donde se señalará la disposición, el acto o la conducta impugnados y se razonará su disconformidad a Derecho, acompañando los documentos antes dichos.

- OJO: en este supuesto NO es necesario iniciar el proceso mediante el escrito de interposición

- **Plazo:** 2 meses si es acto expreso o disposición (y se computa desde el día siguiente de la notificación).

- Si es presunto son 6 meses (se contará a partir del día que se produzca el acto presunto).

- Si es por vía de hecho, corresponden 10 días desde plazo expirado de 10 días para que la Administración conteste al requerimiento.

- Si NO hubiere requerimiento, el plazo será de 20 días.

**B) Emplazamiento, publicidad y reclamación del expediente:** Examinada de oficio por el órgano jurisdiccional la validez de la comparecencia y de los documentos, debe publicitarse y anunciarse la interposición del recurso en un periódico oficial.

- Se requiere el expediente, y se ordena que emplace en 9 días a quienes aparezcan como interesados. Si lo considera necesario ordena la publicación de anuncio para terceros interesados.

- Para la Administración la petición del expediente supone el emplazamiento: debe remitirlo en 20 días. Se establecen multas coercitivas y reiteradas cada 20 días, de 300,50 a 1.202,02 € al responsable.

- Si con las tres primeras multas coercitivas no se consiguiese la remisión del expediente completo, el Juez o Tribunal pondrá los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal, sin perjuicio de seguir imponiendo nuevas multas.

- La remisión del expediente supone la personación de la Admón (Los anuncios tienen por objeto llamar a los terceros interesados para que comparezcan si a su derecho interesa).

### C) Trámites:

- **Trámite de Admisión:** es un trámite posterior al requerimiento que sirve para RECHAZAR, sin discusión, las acciones más evidentemente infundadas. Las causas de inadmisibilidad por manifiesta falta de fundamento están establecidas en la Ley:

- La falta de jurisdicción o incompetencia del Juzgado o Tribunal.
- La falta de legitimación del recurrente.
- Haberse interpuesto el recurso contra actividad NO susceptible de impugnación.
- Haber caducado el plazo de interposición.
- Cuando se hubieran desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales por sentencia firme.
- Cuando se impugne una actividad material constitutiva de vía de hecho, si fuera evidente que la actuación administrativa se ha producido dentro de la competencia y en conformidad con las reglas del procedimiento legalmente establecido.
- Cuando se impugne la no realización por la Administración de sus obligaciones si fuera evidente la ausencia de obligación concreta de la Administración respecto de los recurrentes.

- El Juzgado o la Sala antes de pronunciarse sobre la inadmisión, concederá un **plazo de 10 días** para que las partes aleguen y aporten los documentos pertinentes.

- A la vista del expediente remitido, si las partes estimasen que el expediente administrativo NO está completo, podrán solicitar, dentro del plazo para formular la demanda o la contestación, la ampliación del expediente

- **Demanda:** Debe presentarse en 20 días; con una forma determinada y la debida separación de: hechos, fundamento de derecho y pretensiones, acompañando documentación. Por OTROSI puede pedirse que NO haya período de pruebas ni de conclusiones.
  - Con posterioridad a la demanda y contestación se admiran otros documentos que los que se hallen en alguno de los casos previstos para el proceso. No obstante, el demandante podrá aportar, además, aquellos que rengan por objeto desvirtuar alegaciones contenidas en las contestaciones a la demanda y que pongan de manifiesto disconformidad en los hechos, antes de la citación de vista o conclusiones (art. 56.4).
- **Contestación a la demanda:** En 20 días (los 5 primeros para alegaciones previas sobre inadmisibilidad). Tiene la misma estructura formal que la demanda (separación de hechos y fundamentos de Derecho).
  - En el proceso civil, la reconvencción es una acción nueva -no necesariamente contraria- que el demandado ejercita frente al actor para que se sustancie en el mismo proceso y se decide en la misma sentencia. Con carácter general SE HA RECHAZADO ESA POSIBILIDAD EN EL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, aduciendo diversas razones que tienen que ver con el carácter revisor de esta Jurisdicción.
  - Admitir que esta pudiera «revolverse» procesalmente contra el actor, incorporando otra temática al proceso, lesionaría la prohibición de la **reformatio in peius** y privaría a este de la garantía previa de la vía administrativa.
- **Prueba:** Principio dispositivo para las partes, deben pedirlo por OTROSI. El juez valora si hay disconformidad con los hechos y su trascendencia, aunque también puede acordarlas de oficio.
  - Plazo de 15 días para proponer y 30 días para practicar.
  - Las Salas podrán delegar en uno de sus Magistrados o en un Juzgado de lo Contencioso-administrativo la práctica de todas o algunas de las diligencias probatorias.
  - El representante en autos de la Administración podrá delegar en un funcionario público de la misma la facultad de intervenir en la práctica de pruebas.
- **Período de conclusivo:** consiste en una fase de recapitulación y valoración de lo actuado a merced de la voluntad de las partes (Carácter dispositivo), pues las éstas podrán solicitar que se celebre vista, que se presenten conclusiones o que el pleito sea declarado concluso, sin más trámites, para sentencia.
  - Solicitud deberá formularse por medio de otrosí.
  - Puede consistir en **Vista** (las partes se reúnen para exponer sus alegaciones) o **escrito de conclusiones** de las partes (las partes presentan alegaciones suscinatas en sus escritos, pues normalmente antes ya lo han hecho a la vista).

- **Artículo 63 LJCA:**

1. Si se acordara la celebración de vista, el Secretario judicial señalará la fecha de la audiencia por riguroso orden de antigüedad de los asuntos, excepto los referentes a materias que por prescripción de la ley o por acuerdo motivado del órgano jurisdiccional, fundado en circunstancias excepcionales, deban tener preferencia, los cuales, estando concluidos, podrán ser antepuestos a los demás cuyo señalamiento aún no se hubiera hecho. En el señalamiento de las vistas el Secretario judicial atenderá asimismo a los criterios establecidos en el artículo 182 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
2. En el acto de la vista, se dará la palabra a las partes por su orden para que de forma sucinta expongan sus alegaciones. El Juez o el Presidente de la Sala, por sí o a través del Magistrado ponente, podrá invitar a los defensores de las partes, antes o después de los informes orales, a que concreten los hechos y puntualicen, aclaren o rectifiquen cuanto sea preciso para delimitar el objeto de debate.
3. El desarrollo de la vista se registrará en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen. El Secretario judicial deberá custodiar el documento electrónico que sirva de soporte a la grabación. Las partes podrán pedir, a su costa, copia de las grabaciones originales.
4. Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios, el Secretario judicial garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica reconocida u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías. En este caso, la celebración del acto no requerirá la presencia en la sala del Secretario judicial, salvo que lo hubieran solicitado las partes, al menos dos días antes de la celebración de la vista, o que excepcionalmente el Secretario judicial lo considere necesario, atendiendo a la complejidad del asunto, al número y naturaleza de las pruebas a practicar, al número de intervinientes, a la posibilidad de que se produzcan incidencias que no pudieran registrarse, o a la concurrencia de otras circunstancias igualmente excepcionales que lo justifiquen, supuesto en el cual el Secretario judicial extenderá acta sucinta en los términos previstos en el apartado siguiente.
5. Si los mecanismos de garantía previstos en el apartado anterior no se pudiesen utilizar, el Secretario judicial deberá consignar en el acta los siguientes extremos: número y clase de procedimiento; lugar y fecha de celebración; tiempo de duración, asistentes al acto; alegaciones de las partes; resoluciones que adopte el Juez o Tribunal; así como las circunstancias e incidencias que no pudieran constar en aquel soporte. A este acta se incorporarán los soportes de la grabación de las sesiones.
6. Cuando los medios de registro previstos en este artículo no se pudiesen utilizar por cualquier causa, el Secretario judicial extenderá acta de cada sesión, recogiendo en ella, con la extensión y detalle necesarios, las alegaciones de las partes, las incidencias y reclamaciones producidas y las resoluciones adoptadas.
7. El acta prevista en los apartados 5 y 6 de este artículo, se extenderá por procedimientos informáticos, sin que pueda ser manuscrita más que en las ocasiones en que la sala en que se esté celebrando la actuación careciera de medios informáticos. En estos casos, al terminar la sesión el Secretario judicial leerá el acta, haciendo en ella las rectificaciones que las partes reclamen, si las

estima precedentes. Este acta se firmará por el Secretario judicial tras el Juez o Presidente, las partes, sus representantes o defensores y los peritos, en su caso.

• **Artículo 64 LJCA:**

1. Cuando se acuerde el trámite de conclusiones, las partes presentarán unas alegaciones sucintas acerca de los hechos, la prueba practicada y los fundamentos jurídicos en que apoyen sus pretensiones.
2. El plazo para formular el escrito será de diez días sucesivos para los demandantes y demandados, siendo simultáneo para cada uno de estos grupos de partes si en alguno de ellos hubiere comparecido más de una persona y no actuaran unidos bajo una misma representación.
3. El señalamiento de día para votación y fallo se ajustará al orden expresado en el apartado 1 del artículo anterior.
4. Celebrada la vista o presentadas las conclusiones, el Juez o Tribunal declarará que el pleito ha quedado concluso para sentencia, salvo que haga uso de la facultad a que se refiere el apartado 2 del artículo 61, en cuyo caso dicha declaración se hará inmediatamente después de que finalice la práctica de la diligencia o diligencias de prueba acordadas.

- Celebrada la vista o presentadas las conclusiones, el juez o Tribunal declarará que el pleito ha quedado concluso para sentencia (salvo que haga uso de la facultad de acordar determinadas pruebas para mejor proveer).

**D) Terminación del proceso:** puede concluir por SENTENCIA, por DESISTIMIENTO DEL ACTOR, por ALLANAMIENTO DEL DEMANDADO y por CONCILIACIÓN JUDICIAL.

1) **Sentencia (69-71 LJCA):** es el modo normal de terminación del proceso, y mediante ella el órgano jurisdiccional decidirá sobre la regularidad del proceso y las pretensiones de las partes.

- Se dictará en el plazo de 10 días desde que la celebración del pleito. Este plazo es para que el tribunal pueda decidir todas las cuestiones controvertidas.

- La sentencia contendrá alguno de los siguientes fallos:

- De **inadmisibilidad:** Cuando el Juzgado o el Tribunal Contencioso-Administrativo carezca de jurisdicción / Se hubiera interpuesto por persona incapaz / no estuviese debidamente representada o legitimada / Cuando tuviere por objeto disposiciones, actos o actuaciones no susceptibles de impugnación / Recayera sobre cosa juzgada / Cuando se hubiera presentado el escrito inicial del recurso fuera del plazo establecido.

- De **desestimación:** cuando los actos son conformes al derecho.

- De **estimación:** cuando la disposición, el acto o la actuación incurrieran en cualquier infracción del OJ; resolviendo las pretensiones, y fija plazo para dictar los actos.

- Puede fijar la cuantía de la indemnización si lo pide la parte y queda probado.

- Además, deberá de pronunciarse acerca del pago de las costas procesales.

- Límite: el juez no puede determinar el contenido de una disposición de carácter general, ni el contenido discrecional de un acto administrativo.

- **Efectos:** Sólo entre las partes. Si es un Reglamento es “**erga omnes**”, aunque NO cabe revisar los actos anteriores a la anulación del mismo, salvo exclusión o reducción de sanciones aún NO ejecutadas completamente (73).

- **Extensión a terceros de una sentencia firme (artículo 110):**

▪ Materia: Tributaria o de personal

▪ Requisitos: Idéntica situación jurídica, que el juez o tribunal sea el competente y se solicite en el plazo de un año desde la última notificación. Que no haya sido cosa juzgada ni exista resolución consentida y firme.

▪ Previamente ha de solicitarse a la Admón. si en tres meses no lo admite se solicita la juez o Tribunal.

▪ Otro supuesto: Procesos suspendidos a la espera de resolución (art. 37.2 y 111).

2) **Desistimiento (74 LJCA):** se trata de una declaración de voluntad del actor para ABANDONAR LA ACCIÓN.

• De este modo, supone que el acto es consentido.

• El recurrente podrá desistir del recurso en cualquier momento anterior a la sentencia.

• Cuando se hubiera desistido del recurso porque la Administración demandada hubiera reconocido totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante, y después la Administración dictase un nuevo acto total o parcialmente revocatorio del reconocimiento, el actor podrá pedir que continúe el procedimiento en el estado en que se encontrase.

3) **Allanamiento (75 LJCA):** es un comportamiento procesal del demandado para ACEPTAR las pretensiones del actor. Se puede desarrollar tanto en el curso del procedimiento judicial como en el extraprocesal (la Administración dicta acto admitiendo lo solicitado).

4) **Conciliación judicial (76 LJCA):** el juez somete a las partes para llegar a un acuerdo entre ellos y poner fin a la controversia existente (art. 77).

• Esta función judicial debe ofrecerse una vez formuladas la demanda y la contestación.

• El intento de conciliación NO suspenderá el curso de las actuaciones (salvo que todas las partes personadas lo solicitasen).

• Si ambas partes llegan a un acuerdo, el Juez o Tribunal dictará auto declarando terminado el procedimiento (salvo si afecta derechos de terceros o afecta al interés público o atente contra el Ordenamiento Jurídico).

**4) EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO (artículo 78):** En los Juzgados de lo Contencioso Administrativo, se puede iniciar un procedimiento Abreviado para procedimientos de cuantía inferior a 30.000 €, de personal, extranjería y denegación del derecho de asilo político y disciplina deportiva en materia de dopaje (modificación Ley Orgánica 19/2003 y Ley 37/2011 que da un papel importante al Secretario Judicial).

- **Características:** Rapidez, concentración, oralidad y amplia discrecionalidad judicial.
- Recibido el expediente administrativo, el juez lo remitirá al actor y a los interesados que se hubieren personado para que puedan hacer alegaciones en el acto de la vista. Si las partes no comparecieren, o lo hiciera solo el demandado, se tendrá al actor por desistido del recurso, y se le condenará en costas; y si compareciere solo el actor, se proseguirá la vista en ausencia del demandado.
- **Trámites:**
  - a) Demanda (acompañando documentos).
  - b) El Secretario judicial admite y traslada la demanda a la Administración y citación para la vista, donde se desarrollará la prueba, ordenando el envío del expediente al menos 15 días antes de la vista.
  - c) El actor puede solicitar que se dicte sentencia sin vista y sin pruebas, y si las partes demandadas NO se oponen una vez contestada la demanda, se declara concluso para sentencia. Si las partes demandadas se oponen el Secretario judicial una vez recibido el expediente lo remita a la parte demandante para que pueda alegar en la vista.
  - d) Si NO comparece el actor se le tiene por desistido y se le condena en costas. Si NO comparece el demandado sigue el proceso.
  - e) Vista y pruebas, que si son admitidas, se practican seguidamente.
    - En la práctica de la prueba pericial no serán de aplicación las reglas generales sobre insaculación de peritos.
    - Si el juez estimase que alguna prueba relevante no puede practicarse en la vista, sin mala fe por parte de quien tuviera la carga de aportarla la suspenderá, señalando en el acto, y sin necesidad de nueva notificación, el lugar, día y hora en que deba reanudarse.
  - f) Tras la práctica de las pruebas si la hubiere, y formuladas las conclusiones las personas partes podrán, con la venia del juez, exponer lo que crean oportuno para su defensa.
  - g) En 10 días dictará sentencia el juez. Debe estar motivada y ser congruente.

**5) EJECUCIÓN DE SENTENCIAS:** debe cumplir los siguientes principios:

- **Principio de ejecución administrativa bajo control y dirección judicial** (art. 104.1): Pasados 2 meses desde la comunicación puede instarse la ejecución forzosa.

- **Posibilidad de expropiación del contenido de la sentencia:** peligro cierto de alteración grave libre ejercicio de Derechos y libertades de los ciudadanos, temor fundado de guerra o quebrantamiento de la integridad del territorio nacional (art. 105).

- **Imposibilidad de ejecución:** El órgano administrativo. Lo manifestara al juez. El Juez lo aprecia y puede fijar la indemnización que corresponda (art. 105.2).

- **Incidentes de ejecución y poderes del juez:** mientras no conste la total ejecución puede plantearse mediante escrito, se da plazo a las partes y el juez resuelve en diez días por auto (art. 109).

- **Modalidades de ejecución:**

- a) Pago de cantidad liquida:** los créditos deben ser ampliables. Si es necesario modificación presupuestaria debe hacerse en el plazo de tres meses. Debe pagarse el interés legal desde la notificación de la sentencia.

- b) Anulación de acto impugnado:** Inscripción del fallo en registros públicos, y publicidad a través de periódicos oficiales. Si es un reglamento debe publicarse en el Diario Oficial en el plazo de 10 días.

- c) Declaración de actividad o dictar un acto:** Puede ejecutar la sentencia por sus medios, o adoptar las medidas necesarias para que el fallo adquiera eficacia.

- **Extensión a terceros de los efectos de una sentencia firme:** existe esta extensión a terceros si versa sobre materia tributaria o de personal al servicio de las Administraciones públicas (y otros procesos análogos).

- En materia tributaria y de personal, se exige que los interesados se encuentren en idéntica situación jurídica que los favorecidos por el fallo.

- La solicitud deberá dirigirse primero a la Administración demandada y después de la denegación o de un silencio de 3 meses, podrá acudir al juez mediante escrito razonado acompañado del documento/s que acrediten la identidad de situaciones.

**6) RECURSOS:** El manual vigente de la asignatura reconoce los siguientes recursos:

- **Recurso de súplica:** Debe presentarse ante el mismo juez o Tribunal y contra providencias o autos no susceptibles de apelación o casación. Es caracteriza por la RAPIDEZ

- No cabe contra resoluciones de expresamente establecidas ni contra autos que resuelven recursos de reposición o aclaración.

- Plazo: 5 días, se traslada a las partes por 3 días y en el tercer día se debe resolver por auto.

- **Apelación:** es un recurso para apelar una segunda instancia, que consistirá en la reproducción del juicio anterior, aunque de forma simplificada, depurando los resultados de la primera instancia.

- Contra autos y sentencias de Juzgados ante las SCA de TSJ y AN, se interpone en ambos efectos (devolutivo y suspensivo: aunque cabe la ejecución provisional de

la sentencia). Se interpone ante el Juzgado que dictó la resolución judicial, y se resuelve por el superior.

- La apelación NO puede ser otra cosa que una depuración de los resultados de la primera instancia (Sentencia de 10 de abril de 1989).
- El Tribunal Supremo ha declarado que «las partes NO pueden limitarse a reproducir los argumentos expuestos en primera instancia; sino que tienen que aportar otros argumentos para impugnar una sentencia cuyos razonamientos deben tratarse de combatir (Sentencias de 16 de enero de 1981, 10 y 16 de febrero de 1988, confirmadas por la STS de la Sala Tercera, Sección 5ª, de 3 de enero de 1990).
- Son apelables los autos de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los de los Juzgados centrales de lo Contencioso-Administrativo ante las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional
- Interposición: 15 días, ante el Juzgado que dictó la sentencia. Este remite el escrito y autos al Tribunal.
- La resolución del recurso corresponde a las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional

▪ **CASACIÓN:** Limitado al control de la correcta interpretación del Derecho: Motivos concretos.

- Nació la casación con la Revolución Francesa como una técnica para reprimir, con un control puramente negativo, las tentativas de los jueces de invadir las competencias legislativas (temor que los jueces derogaran leyes para volver al Antiguo Régimen).
- Contra autos y sentencias de TSJ por cuestiones de competencia y procedimiento, y se funde en infracción de normas estatales o comunitarias (Unión Europea).
- Quedan fuera las infracciones de normas autonómicas.
- El juez de casación, sin embargo, no revisa la determinación y fijación de los hechos realizada por el juez inferior, pues la casación, como se dijo, es un recurso síntesis de la anulación y la apelación por motivos de derecho.
- En puridad, el juez de casación, juez de control negativo, no debiera dictar una nueva sentencia en sustitución de la que casa o anula, sino reenviarla al juez autor de la sentencia para que dicte una nueva
- **Clases: Tras la Ley 7/2015, que entró en vigor el 22 de julio de 2016 sólo queda el recurso de casación ordinario, con las siguientes particularidades:**
  - Además de los supuestos generales, cabe el recurso contra las sentencias de los Juzgados Contencioso Administrativos, si contienen doctrina que se reputa gravemente dañosa y es susceptible de extensión de efectos.
  - La casación puede consistir en la anulación de la sentencia o acto con devolu-

ción al Tribunal de instancia o la resolución del litigio.

- La casación requiere la existencia de interés casacional.
- Se dota de nuevos trámites procedimentales, para asegura la concreción de los elementos.
- **Resoluciones recurribles en casación:**
  - Las Sentencias de JCA solamente en caso de doctrina que se repute gravemente dañosa para los intereses generales, susceptibles de extensión de efectos, y contra las de la Audiencia Nacional.
  - Las Sentencias de la Sala del Contencioso Administrativo (SCA) de TSJ, si se funda en derecho estatal o de la Unión Europea, que sea relevante y determinante del fallo. Si es por infracción de norma autonómica es competente una Sección de la SCA del TSJ.
  - Los Autos de SCA de Audiencia Nacional (NA) y SCA de TSJ, cuando inadmitan o impidan continuar los recursos, finalicen a la pieza de suspensión o medidas cautelares, ejecución de sentencia que resuelvan cosas no decididas o en contradicción con el fallo, sobre ejecución provisional de sentencias, y los de extensión de sentencias.
  - Las Resoluciones del Tribunal de Cuentas en materia de responsabilidad contable.
- **Objeto del recurso. El interés casacional.**
  - Ha de invocarse una infracción jurídica, procesal o sustantiva, o de la jurisprudencia, y que esta tenga **interés casacional**.
  - Para ello ha de darse algunas de las circunstancias que expresamente se prevean:
    - ✗ Fije interpretaciones contradictorias ante cuestiones análogas con la de otros órganos jurisdiccionales.
    - ✗ Siente una doctrina dañosa para el interés general.
    - ✗ Afecte a gran número de situaciones.
    - ✗ Resuelva un debate constitucional.
    - ✗ Aplique el Derecho UE en contradicción con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.
    - ✗ Resuelva un proceso en que se impugnó un convenio entre AAPP.
    - ✗ Haya sido dictada en el procedimiento especial de protección de derechos fundamentales.
    - ✗ O si se presumen existe interés casacional objetivo cuando se hayan aplicado normas sobre las que NO exista jurisprudencia / Cuando se

aparte de la jurisprudencia existente / Cuando declare nula una disposición general / Cuando resuelva recursos contra actos.

- El tribunal de casación deberá de motivar el auto con las causas anteriormente señaladas.

▪ **Fases:**

- Preparación: se presentará ante la Sala de instancia en el plazo de 30 días desde la sentencia. El escrito debe manifestar la intención de recurrir, y recogiendo en epígrafes expresivos los requisitos exigibles.
- El Tribunal si se cumplen los requisitos, mediante auto motivado emplaza por 30 días ante el Tribunal Supremo.
- Admisión a trámite: excepcionalmente puede oírse a las partes, y lo decide una especial sección de la SCA del TS. La admisión ha de precisar las cuestiones sobre las que existe interés casacional, la inadmisión puede realizarse mediante providencia.
  - ✗ No cabe recurso, y la inadmisión conlleva la imposición de las costas.
  - ✗ No impide la ejecución de la sentencia, salvo que el Tribunal de instancia la deniegue.
- Interposición ante el Tribunal Supremo en plazo de 30 días, mediante escrito, formalmente regulado, y que es también de alegaciones.
- Sentencia: fijará la interpretación de la norma, y resolverá las cuestiones y pretensiones deducidas en el proceso.

**7) EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN (artículo 102):** se interpone ante las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los TSJ de las CCAA o ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS, contra sentencias firmes por **motivos excepcionales:**

- Si es por carácter extraordinario, debe tener motivos tasados: aparición de documentos decisivos, documentos declarados falsos, testimonios falsos, cohecho, violencia o cualquier otra maquinación fraudulenta.
- También cuando una Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya declarado que una resolución judicial firme, pues ésta violó alguno de los derechos recogidos en el Convenio.
- La Legitimación, los plazos, los procedimientos y los efectos se rige según la Ley de Enjuiciamiento Civil.
  - La interposición del recurso de revisión deberá hacerse en el plazo de 3 meses desde el día en que se descubrieron los documentos nuevos o el fraude.
  - Nunca se podrá exceder a 5 años desde la fecha de publicación de la sentencia que hubiera podido motivarlo.
- Sólo hay vista si lo piden las partes o la Sala lo estime necesario.

**8) PROCEDIMIENTOS ESPECIALES:**

**A) PROCESO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES:** Este recurso tiene por objeto hacer valer todas las pretensiones del proceso, siempre que tengan como finalidad restablecer o preservar los derechos o libertades por razón de los cuales el recurso hubiere sido formulado.

- La Ley 62/78 de 26 de Diciembre vino a establecerlo en desarrollo del art. 53.2 de la Constitución y por parte de la Ley 29/98 lo regula definitivamente, con las siguientes peculiaridades:
  - Carácter preferente en su tramitación.
  - Plazo: Muy corto 10 días (Si es contra acto presunto 10 días, tras 20 desde la reclamación).
  - Escrito de interposición: Ha de anticipar los argumentos fundamentales.
  - Emplazamiento al órgano administrativo: 5 días para remitir.
  - Admisión del procedimiento especial: Comparecencia de las partes y del Ministerio Fiscal.
  - Puesta de manifiesto: 8 días para alegaciones.
  - Período probatorio: NO más de 20 días (comunes para proposición y práctica).
  - Sentencia: En 5 días. Sólo será estimatoria si existe "cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluida la desviación de poder, y como consecuencia se vulnere un derecho susceptible de amparo".

**B) CUESTIÓN DE ILEGALIDAD:** Se inicia de oficio por el Órgano jurisdiccional, y consiste en anular un acto administrativo por considerar ilegal el Reglamento en que se fundamenta. Se traslada al competente para enjuiciar la disposición de carácter general (Art. 27).

- La resolución de la cuestión no afecta a la resolución del órgano de instancia (126.5).
- Se trata fundamentalmente de un control, suscitado de oficio, de la legalidad del reglamento que aprovecha la circunstancia de una sentencia estimatoria de un recurso indirecto contra un acto de aplicación y a resolver por el juez competente para el recurso directo.
- Plazo de 5 días desde que conste la firmeza de la sentencia.

**C) SUSPENSIÓN PREVIA DE ACUERDO EN CONFLICTOS INTERADMINISTRATIVOS** (art. 127): Suprimidos los controles administrativos directos de las Administraciones territoriales superiores sobre las inferiores, sólo quedan las técnicas impugnativas por razones de legalidad ante el sistema judicial. Cuando estas impugnaciones van precedidas del reconocimiento legal de un efecto suspensivo sobre la actividad cuestionada, dicha suspensión deber ir seguida de la impugnación o traslado de aquéllos ante la JCA.

- En el plazo de 10 días desde el acuerdo de suspensión debe interponerse el recurso.
- El Tribunal requiere a la Corporación por plazo de 10 días para que remita expediente y alegue.
- Recibido expediente convoca para Vista (que puede sustituirse por escritos de alegaciones).
- Es posible también la presentación de pruebas (NO más de 15 días).
- Sentencia.

**D) PROCEDIMIENTO PARA LA GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO:** La Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado contiene un sistema específico para reaccionar frente a cualquier actuación u omisión de las Administraciones públicas que pudiera obstaculizar la libertad de establecimiento y de circulación dentro del territorio nacional

- La Ley establece un sistema de protección de los operadores económicos a través de un recurso de reclamación alternativo al sistema administrativo de recursos en aquellas situaciones en las que la unidad de mercado se vea vulnerada.
- Por otra parte se modificó la LJCA (arts. 127 bis, ter y quáter) para reconocer a la CNMC la capacidad para interponer un recurso contencioso-administrativo contra toda disposición, acto, actuación, inactividad o vía de hecho procedente de cualquier Administración pública que sea contraria a la libertad de establecimiento o de circulación.

**E) PROCEDIMIENTO PARA LA DECLARACIÓN JUDICIAL DE EXTINCIÓN DE PARTIDOS POLÍTICOS:** El Ministerio Fiscal siempre será parte. Se sigue el procedimiento abreviado con las siguientes especialidades:

- En la demanda deben especificarse los motivos que se fundamenta la demanda.
- La presentación de la demanda presenta como plazo 2 meses y se cuenta desde el vencimiento del plazo de 6 meses de rectificación.
- La sentencia se notificará al registro para la cancelación.

## 20. LOS PLAZOS

**-Artículo 128, Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.:**

- 1. Los plazos son improrrogables, y una vez transcurridos el Secretario judicial correspondiente tendrá por caducado el derecho y por perdido el trámite que hubiere dejado de utilizarse. No obstante, se admitirá el escrito que proceda, y producirá sus efectos legales, si se presentare dentro del día en que se notifique la resolución, salvo cuando se trate de plazos para preparar o interponer recursos.

- Número 1 del artículo 128 redactado por el apartado sesenta y uno del artículo decimocuarto de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial («B.O.E.» 4 noviembre). Vigencia: 4 mayo 2010.
- 2. Durante el mes de agosto no correrá el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo ni ningún otro plazo de los previstos en esta Ley salvo para el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales en el que el mes de agosto tendrá carácter de hábil.
- 3. En casos de urgencia, o cuando las circunstancias del caso lo hagan necesario, las partes podrán solicitar al órgano jurisdiccional que habilite los días inhábiles en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales o en el incidente de suspensión o de adopción de otras medidas cautelares. El Juez o Tribunal oirá a las demás partes y resolverá por auto en el plazo de tres días, acordando en todo caso la habilitación cuando su denegación pudiera causar perjuicios irreversibles.

## 21. LAS MEDIDAS CAUTELARES

**-LAS MEDIDAS CAUTELARES. LA SUSPENSIÓN DE EFECTOS DEL ACTO RECURRIDO:**

La tutela cautelar es un tema de gran actualidad porque se presenta como la ÚLTIMA OPORTUNIDAD DESDE EL FRENTE PROCESAL DE SALVAR LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA DE SU PROFUNDA CRISIS, las dilaciones indebidas, provocadas por una masificación de recursos que es incapaz de resolver.

- Cuando al retraso en la resolución de los procesos se une que la sentencia NO puede ejecutarse por NO haberse tomado las adecuadas medidas de aseguramiento, estamos cerca de la total inoperancia.
- Antes de la Ley Jurisdiccional de 1998 no se preveía otra medida cautelar que la suspensión de efectos del acto administrativo, inicialmente regulada en términos muy restrictivos. Una situación que contrastaba con las amplias medidas cautelares de los procesos administrativos francés e italiano, en los que un elevado porcentaje de los litigios se resuelven definitivamente sin necesidad de agotar el proceso principal por la vía de medidas cautelares, utilizadas como "atajo", justificados en la situación de estado de necesidad originado por el "atasco circulatorio", producido en procesos ciertamente intransitables, a cuya modificación, siguiendo patrones anglosajones de oralidad expeditiva, se tiende cada vez más, como muestra la introducción del procedimiento abreviado por la Ley Jurisdiccional de 1998 (art. 78).

**-LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL DERECHO ESPAÑOL:** La Ley Jurisdiccional de 1956

supeditaba la suspensión de efectos del acto administrativo, única medida cautelar que admitía, al "*periculum rei*", es decir, a que la ejecución del acto pudiera hacer peligrar la viabilidad posterior de la pretensión ejercitada. «Procederá La suspensión - decía el art. 122.2-cuando la ejecución hubiese de ocasionar daños o perjuicios de reparación imposible o difícil». Por ese motivo, García de Enterría apela a la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*) como única forma de reclamar la SUSPENSIÓN.

**- LAS MEDIDAS CAUTELARES: LA SUSPENSIÓN DE EFECTOS DEL ACTO RECURRIDO:** están pensadas para ASEGURAR EL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA que en su día se dicte.

- Para que el juez conceda la suspensión de efectos del acto recurrido, basta con que la demanda estuviere seriamente fundada con posibilidades de prosperar.
- El TS también interpreta que la suspensión debe concederse mientras haya apariencia de buen derecho. Se admitió la suspensión de demoliciones, suspensión de sanciones inhabilitadoras del ejercicio profesional, cierres de establecimientos abiertos al público, expulsión de extranjeros, desalojo de viviendas y denegaciones de prórrogas de incorporación al servicio militar.
- Por el contrario, NO se admitió en materia urbanística y expropiaciones.
- Y en materia de licencias de autotaxi, las liquidaciones tributarias y sanciones, sobre todo pecuniarias, NO existe criterio uniforme.
- En cuanto a los actos NEGATIVOS, el TC (Auto de 29 de marzo de 1990) en un principio denegó la suspensión a todos ellos (pues “entraña algo más que una simple suspensión, pues implica de hecho un otorgamiento, siquiera sea provisional, con lo que la medida cautelar se transformaría en una estimación anticipada, aunque no definitiva, de la pretensión de fondo...”).
- También se pretende EVITAR LA EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO o ANTICIPAR LA PRESTACIÓN SOLICITADA en casos de necesidad (La Ley introduce en consecuencia la posibilidad de adoptar cualquier medida cautelar, incluso las de carácter positivo. No existen para ello especiales restricciones).
- La Ley 29/98 (art. 129) establece “cualquier medida cautelar”. La suspensión se producirá cuando “la ejecución del acto pudiera hacer perder su finalidad legítima al recurso”.
  - **Ahora son posibles, al lado de medidas de suspensión de efectos de la disposición o acto recurrido, cualesquiera otras positivas o negativas de hacer o de no hacer (art. 129).**
  - **Condiciones:** valoración de todos los intereses en juego, garantías si se derivan perjuicios a terceros, un año para pedir indemnización por los perjuicios sufridos.
  - Las medidas deben ser proporcionales al litigio.
  - **Procedimiento:** El incidente cautelar se tramitará en pieza separada, con audiencia de la parte contraria, en un plazo que NO excederá de 10 días, y será resuelto por auto dentro de los 5 días siguientes.
  - Ni siquiera puede el juez conceder automáticamente la medida cautelar ante la evidencia del riesgo de inutilidad de la pretensión del actor. La Ley parece más proclive al **automatismo** al prescribir que el Juez «adoptará la medida salvo que se aprecie con evidencia que no se dan las situaciones previstas en dichos artículos
  - La medida cautelar podrá solicitarse en cualquier estado del proceso, salvo que se solicite la suspensión de la vigencia de una disposición general o de algunos de sus preceptos, en cuyo caso la petición deberá efectuarse en el escrito de interposición o en la demanda.

- El incidente cautelar se tramitará en pieza separada con audiencia de la parte contraria, en un plazo que NO excederá de 10 días y será resuelto por auto dentro de los 5 días siguientes. Si la Administración demandada no hubiere aún comparecido, la audiencia se entenderá con el órgano autor de la actividad impugnada. Pero se admite también la adopción de medidas cautelares inaudita parte, es decir, sin oír a la parte contraria, atendidas las circunstancias de especial urgencia que concurran en el caso y, además, en los supuestos de recursos sobre inactividad o vía de hecho (art. 135).
- NO cabe recurso contra el auto que acuerde las medidas cautelares.
- **Excepción art. 135;** especial URGENCIA: el juez o tribunal sin oír a la parte contraria, en el plazo de dos días, podrá mediante auto:
  - **a) Apreciar las circunstancias de especial urgencia.**
    - Contra este auto NO se dará recurso alguno.
    - En la misma resolución el órgano judicial dará audiencia a la parte contraria para que en el plazo de 3 días alegue lo que estime procedente
    - o bien convocará a las partes a una comparecencia que habrá de celebrarse dentro de los 3 días siguientes a la adopción de la medida.
    - Recibidas las alegaciones o transcurrido el plazo en su caso o bien celebrada la comparecencia, el juez o tribunal dictará auto.
  - **b) NO apreciar las circunstancias de especial urgencia y ordenar la tramitación del incidente cautelar de forma ordinaria** sin que los interesados puedan en lo sucesivo solicitar medida alguna invocando la urgencia.
    - En todo caso en los supuestos que tengan relación con actuaciones de la Administración en materia de extranjería, asilo político y condición de refugiado que impliquen retorno y el afectado sea un menor de edad, el órgano jurisdiccional oír al Ministerio Fiscal con carácter previo a dictar el auto antes mencionado.
    - Las medidas cautelares estarán vigentes hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin al procedimiento en el que fueren acordados o hasta que este finalice por cualquiera de las causas previstas en esta Ley.

#### **-Artículo 129.**

- 1. Los interesados podrán solicitar en cualquier estado del proceso la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia.
- 2. Si se impugnare una disposición general, y se solicitare la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados, la petición deberá efectuarse en el escrito de interposición o en el de demanda.

#### **-Artículo 130.**

- 1. Previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso.



- 2. La medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada.

**-Artículo 131:** El incidente cautelar se sustanciará en pieza separada, con audiencia de la parte contraria, que ordenará el Secretario judicial por plazo que no excederá de diez días, y será resuelto por auto dentro de los cinco días siguientes. Si la Administración demandada no hubiere aún comparecido, la audiencia se entenderá con el órgano autor de la actividad impugnada.

**-Artículo 132:**

- 1. Las medidas cautelares estarán en vigor hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin al procedimiento en el que se hayan acordado, o hasta que éste finalice por cualquiera de las causas previstas en esta Ley. No obstante, podrán ser modificadas o revocadas durante el curso del procedimiento si cambiaran las circunstancias en virtud de las cuales se hubieran adoptado.
- 2. No podrán modificarse o revocarse las medidas cautelares en razón de los distintos avances que se vayan haciendo durante el proceso respecto al análisis de las cuestiones formales o de fondo que configuran el debate, y, tampoco, en razón de la modificación de los criterios de valoración que el Juez o Tribunal aplicó a los hechos al decidir el incidente cautelar.

**-Artículo 133:**

- 1. Cuando de la medida cautelar pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, podrán acordarse las medidas que sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. Igualmente podrá exigirse la presentación de caución o garantía suficiente para responder de aquéllos.
- 2. La caución o garantía podrá constituirse en cualquiera de las formas admitidas en Derecho. La medida cautelar acordada no se llevará a efecto hasta que la caución o garantía esté constituida y acreditada en autos, o hasta que conste el cumplimiento de las medidas acordadas para evitar o paliar los perjuicios a que se refiere el apartado precedente.
- 3. Levantada la medida por sentencia o por cualquier otra causa, la Administración, o la persona que pretendiere tener derecho a indemnización de los daños sufridos, podrá solicitar ésta ante el propio órgano jurisdiccional por el trámite de los incidentes, dentro del año siguiente a la fecha del alzamiento. Si no se formulase la solicitud dentro de dicho plazo, se renunciase a la misma o no se acreditase el derecho, se cancelará la garantía constituida.

**-Artículo 134:** 1. El auto que acuerde la medida se comunicará al órgano administrativo correspondiente, el cual dispondrá su inmediato cumplimiento, siendo de aplicación lo dispuesto en el capítulo IV del Título IV, salvo el artículo 104.2 2. La suspensión de la vigencia de disposiciones de carácter general será publicada con arreglo a lo dispuesto en el artículo 107.2. Lo mismo se observará cuando la suspensión se refiera a un acto administrativo que afecte a una pluralidad indeterminada de personas.

**-Artículo 135:**

- 1. Cuando los interesados alegaran la concurrencia de circunstancias de especial urgencia en el caso, el juez o tribunal sin oír a la parte contraria, en el plazo de dos días podrá mediante auto:
  - a) Apreciar las circunstancias de especial urgencia y adoptar o denegar la medida, conforme al artículo 130. Contra este auto no se dará recurso alguno. En la misma resolución el órgano judicial dará audiencia a la parte contraria para que en el plazo de tres días alegue lo que estime procedente o bien convocará a las partes a una comparecencia que habrá de celebrarse dentro de los tres días siguientes a la adopción de la medida. Recibidas las alegaciones o transcurrido el plazo en su caso o bien celebrada la comparecencia, el juez o tribunal dictará auto sobre el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida adoptada, el cual será recurrible conforme a las reglas generales.
  - En cuanto se refiere a la grabación de la comparecencia y a su documentación, serán aplicables las disposiciones contenidas en el artículo 63.
  - b) No apreciar las circunstancias de especial urgencia y ordenar la tramitación del incidente cautelar conforme al artículo 131, durante la cual los interesados no podrán solicitar nuevamente medida alguna al amparo del presente artículo.
- 2. En los supuestos que tengan relación con actuaciones de la Administración en materia de extranjería, asilo político y condición de refugiado que impliquen retorno y el afectado sea un menor de edad, el órgano jurisdiccional oirá al Ministerio Fiscal con carácter previo a dictar el auto al que hace referencia el apartado primero de este artículo.

**-Artículo 136:**

- 1. En los supuestos de los artículos 29 y 30, la medida cautelar se adoptará salvo que se aprecie con evidencia que no se dan las situaciones previstas en dichos artículos o la medida ocasione una perturbación grave de los intereses generales o de tercero, que el Juez ponderará en forma circunstanciada.
- 2. En los supuestos del apartado anterior, las medidas también podrán solicitarse antes de la interposición del recurso, tramitándose conforme a lo dispuesto en el artículo precedente. En tal caso el interesado habrá de pedir su ratificación al interponer el recurso, lo que habrá de hacerse inexcusablemente en el plazo de diez días a contar desde la notificación de la adopción de las medidas cautelares. En los tres días siguientes, el Secretario judicial convocará la comparecencia a la que hace referencia el artículo anterior.
- De no interponerse el recurso, quedarán automáticamente sin efecto las medidas acordadas, debiendo el solicitante indemnizar de los daños y perjuicios que la medida cautelar haya producido.



### **-Artículo 139:**

- 1. En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.
  - En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad.
- 2. En los recursos se impondrán las costas al recurrente si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición.
- 3. En el recurso de casación se impondrán las costas de conformidad con lo previsto en el artículo 93.4.
  - {93.4. La sentencia que se dicte en el momento procesal a que se refiere el apartado 8 del artículo anterior, resolverá sobre las costas de la instancia conforme a lo establecido en el artículo 139.1 de esta ley y dispondrá, en cuanto a las del recurso de casación, que cada parte abone las causadas a su instancia y las comunes por mitad. No obstante, podrá imponer las del recurso de casación a una sola de ellas cuando la sentencia aprecie, y así lo motive, que ha actuado con mala fe o temeridad; imposición que podrá limitar a una parte de ellas o hasta una cifra máxima.}
- 4. La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima.
- 5. Para la exacción de las costas impuestas a particulares, la Administración acreedora utilizará el procedimiento de apremio, en defecto de pago voluntario.
- 6. **En ningún caso se impondrán las costas al Ministerio Fiscal.**
- 7. Las costas causadas en los autos serán reguladas y tasadas según lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

**-LA ADMINISTRACIÓN ANTE LA JUSTICIA ORDINARIA:** La Jurisdicción Contencioso-administrativa es aquella que tiene por objeto CONTROLAR LA POTESTAD REGLAMENTARIA y LA LEGALIDAD DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifiquen,

- También son los competentes de conocer las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones Públicas sujetas al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los Decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación (Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción).
- La Jurisdicción CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA constituye, junto con la CIVIL, PENAL y LABORAL uno de los cuatro órdenes jurisdiccionales que tienen una estructura orgánica asentada en todo el territorio nacional (la jurisdicción militar tiene peculiaridades).
- En términos de sociología jurídica es una jurisdicción con una GRAN TENSIÓN POLÍTICA y es una justicia que NO ENJUICIA A LOS VERDADEROS RESPONSABLES DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA (políticos y funcionarios), sino a su fachada (Estado y demás administraciones públicas).
- Tiene la MISIÓN de CONTROLAR LOS ACTOS DE PODER.
- Mientras en la justicia civil, laboral y penal es el condenado y paga las consecuencias del fallo adverso el propio autor del acto, en la CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, el autor del acto administrativo que se enjuicia sale indemne (ni siquiera comparece personalmente). En lugar de condenar al autor, se CONDENA a la ADMINISTRACIÓN.
- Justificación: la Administración Pública y los poderes del Estado deben estar sujetos al Estado de Derecho y ser respetuosos con el Derecho vigente.

### **-LEY 52/1997, DE 27 DE NOVIEMBRE, DE ASISTENCIA JURÍDICA AL ESTADO E INSTITUCIONES PÚBLICAS:**

#### **-Artículo 1. Régimen de asistencia jurídica:**

- 1. La asistencia jurídica, consistente en el asesoramiento y la representación y defensa en juicio del Estado y de sus Organismos autónomos, así como la representación y defensa de los Órganos Constitucionales, cuyas normas internas no establezcan un régimen especial propio, corresponderá a los Abogados del Estado integrados en el Servicio Jurídico del Estado, de cuyo Director dependen sus unidades, denominadas Abogacías del Estado.
- No obstante, el asesoramiento jurídico en el ámbito del Ministerio de Defensa y de los Organismos autónomos adscritos al mismo corresponderá a los miembros del Cuerpo Jurídico Militar, conforme a lo establecido en la Ley 17/1989, de 19 de julio, reguladora del Régimen del Personal Militar Profesional, y demás disposiciones legales de aplicación.
- Todo ello sin perjuicio de las competencias atribuidas por la legislación a los Subsecretarios y Secretarios generales técnicos, así como de las funciones atribuidas por su normativa a la Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores como órgano asesor en materia de Derecho internacional.

- 2. La asistencia jurídica de la Administración de la Seguridad Social, consistente en el asesoramiento jurídico y la representación y defensa en juicio en el ámbito de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, corresponderá a los miembros del Cuerpo de Letrados de la Administración de la Seguridad Social.
- La coordinación y dirección de la asistencia jurídica de la Seguridad Social corresponde a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social.
- 3. Los Abogados del Estado podrán representar, defender y asesorar a las Comunidades Autónomas en los términos que, en su caso, se establezcan reglamentariamente y a través de los oportunos convenios de colaboración celebrados entre el Gobierno de la Nación y los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas.
- Asimismo, los Abogados del Estado podrán representar, defender y asesorar a las Corporaciones locales en los términos que se establezcan reglamentariamente y a través de los oportunos convenios de colaboración celebrados entre la Administración General del Estado y las respectivas Corporaciones o las Federaciones de las mismas.
- 4. Salvo que sus disposiciones específicas establezcan otra previsión al efecto, podrá corresponder a los Abogados del Estado la asistencia jurídica a las entidades públicas empresariales reguladas en el capítulo III del Título III y disposiciones adicionales octava, novena y décima de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, mediante la formalización del oportuno convenio al efecto, en el que se determinará la compensación económica a abonar al Tesoro Público.
- 5. La actuación de los Abogados del Estado ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, ante el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, ante la Comisión y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, así como, en su caso, ante los Tribunales y Organismos internacionales en los que actuasen en representación del Reino de España, se ajustará a lo dispuesto en la normativa específica en cada caso aplicable y, en su defecto, a lo dispuesto en la presente Ley.
- 6. Para la representación y defensa del Estado español ante las jurisdicciones de Estados extranjeros se estará a lo establecido en la presente Ley y demás disposiciones vigentes y a lo que, en su caso, se determine reglamentariamente.

#### **-Artículo 2. Representación y defensa de autoridades y empleados públicos.**

En los términos establecidos reglamentariamente, los Abogados del Estado podrán asumir la representación y defensa en juicio de las autoridades, funcionarios y empleados del Estado, sus Organismos públicos a que se refiere el artículo anterior y Órganos Constitucionales, cualquiera que sea su posición procesal, cuando los procedimientos se sigan por actos u omisiones relacionados con el cargo.

#### **-Artículo 3. Dirección del Servicio Jurídico del Estado.**

1. La Dirección del Servicio Jurídico del Estado es el centro superior consultivo de la Administración del Estado, Organismos autónomos y entidades públicas dependientes, conforme a sus disposiciones reguladoras en el caso de estas últimas, y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la legislación a los Subsecretarios y Secretarios generales técnicos, así como de las especiales funciones atribuidas al Consejo de Estado como supremo órgano consultivo del Gobierno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 107 de la Constitución y en su Ley Orgánica de desarrollo.

2. La Dirección del Servicio Jurídico del Estado es igualmente el centro superior directivo de los asuntos contenciosos en los que sea parte el Estado y sus Organismos autónomos, o las entidades públicas empresariales u Órganos Constitucionales cuando corresponda.

3. La Dirección del Servicio Jurídico del Estado y las unidades que la forman desempeñan sus funciones bajo la superior y única dirección del titular del Departamento ministerial en que se integra.

4. En la Administración periférica las Abogacías del Estado, por la singularidad de sus funciones, tendrán la consideración de servicios no integrados.

5. Las distintas Abogacías del Estado, cualquiera que sea su ubicación, dependerán jerárquica y funcionalmente de la Dirección del Servicio Jurídico del Estado.

6. Las Abogacías del Estado tendrán en los distintos Ministerios el carácter de servicios comunes y, por tanto, bajo las competencias de dirección, organización y funcionamiento que respecto a estos servicios otorga la legislación a los Subsecretarios.

#### **-Artículo 4. Abogados del Estado.**

1. Los Abogados del Estado, por el hecho de su nombramiento y toma de posesión en el destino, quedan habilitados para el ejercicio de todas las funciones y para el desempeño de todos los servicios propios de su cargo.

2. Los puestos de trabajo de las Abogacías del Estado que tengan encomendado el desempeño de las funciones descritas en esta Ley se adscribirán mediante el desarrollo normativo adecuado con carácter exclusivo a los funcionarios del Cuerpo de Abogados del Estado, en el que se ingresará mediante oposición libre entre licenciados de Derecho.

#### **-Artículo 5. Contraposición de intereses.**

En los supuestos en que, ante cualesquiera órdenes jurisdiccionales, litigasen entre sí u ostentasen intereses contrapuestos las Administraciones u Organismos públicos cuya representación legal o convencional ostente el Abogado del Estado, se observarán las siguientes reglas:

a) Se atenderá, en primer lugar, a lo dispuesto en la normativa especial o en las cláusulas convencionales reguladoras de la asistencia jurídica a la entidad o entidades públicas empresariales u Organismo público regulado por su normativa específica de que se trate.

b) En caso de silencio de la norma o convenio, la Dirección del Servicio Jurídico del Estado, antes de evacuar el primer trámite procesal, y en atención a la naturaleza de los intereses en conflicto, expondrá a las Administraciones, entidades u Organismos litigantes su criterio tanto en cuanto a la eventual solución extrajudicial del litigio, de ser esta posible, como, en su defecto, a la postulación que debiera asumir el Abogado del Estado, evitando en todo caso las situaciones de indefensión. Haya o no manifestando su opinión las partes, con el informe previo de la Dirección del Servicio Jurídico del Estado, el titular del Departamento del que ésta dependa resolverá en definitiva lo procedente en cuanto a la postulación a asumir por el Abogado del Estado.

#### **-Artículo 6. Colaboración entre los órganos interesados y el Servicio Jurídico del Estado.**

Los órganos interesados en los procesos, así como todos los de la Administración General del Estado a los que los órganos del Servicio Jurídico del Estado se lo soliciten, deberán prestar la colaboración precisa para la mejor defensa de los intereses en litigio.

### **-Artículo 7. Disposición de la acción procesal.**

Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, para que el Abogado del Estado pueda válidamente desistir de acciones o recursos, apartarse de querellas, o allanarse a las pretensiones de la parte contraria, precisará autorización expresa de la Dirección del Servicio Jurídico del Estado que deberá, previamente, en todo caso, recabar informe del Departamento, Organismo o entidad pública correspondiente.

### **-Artículo 8. Actuaciones ante el Tribunal Constitucional y Tribunal de Cuentas.**

La actuación del Abogado del Estado ante el Tribunal Constitucional y el Tribunal de Cuentas se regirá por lo dispuesto en las respectivas Leyes Orgánicas y demás disposiciones reguladoras de los mismos.

### **-Artículo 9. Actuaciones en procedimientos arbitrales y otras reclamaciones extrajudiciales.**

Previa autorización del titular del departamento, organismo público correspondiente, y con informe de la Dirección del Servicio Jurídico del Estado, los Abogados del Estado integrados en los Servicios Jurídicos del Estado podrán asumir la representación y defensa del Estado, sus organismos autónomos, entidades públicas de ellos dependientes y órganos constitucionales en procedimientos arbitrales y otras reclamaciones extrajudiciales de naturaleza nacional o internacional.

### **-Artículo 10. Jurisdicción militar.**

El ejercicio de las funciones de representación y defensa en juicio del Estado ante la jurisdicción militar se desarrollará de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar.

### **-Artículo 11. Notificaciones, citaciones, emplazamientos y demás actos de comunicación procesal.**

1. En los procesos seguidos ante cualquier jurisdicción en que sean parte la Administración General del Estado, los Organismos autónomos o los órganos constitucionales, salvo que las normas internas de estos últimos o las leyes procesales dispongan otra cosa, las notificaciones, citaciones, emplazamientos y demás actos de comunicación procesal se entenderán directamente con el Abogado del Estado en la sede oficial de la respectiva Abogacía del Estado.

2. Cuando las entidades públicas empresariales u otros Organismos públicos regulados por su normativa específica sean representados y defendidos por el Abogado del Estado se aplicará igualmente lo dispuesto en el apartado anterior.

3. Serán nulas las notificaciones, citaciones, emplazamientos y demás actos de comunicación procesal que no se practiquen con arreglo a lo dispuesto en este artículo.

### **-Artículo 12. Exención de depósitos y cauciones.**

El Estado y sus Organismos autónomos, así como las entidades públicas empresariales, los Organismos públicos regulados por su normativa específica dependientes de ambos y los órganos constitucionales, estarán exentos de la obligación de constituir los depósitos, cauciones, consignaciones o cualquier otro tipo de garantía previsto en las leyes.

En los Presupuestos Generales del Estado y demás instituciones públicas se consignarán créditos presupuestarios para garantizar el pronto cumplimiento, si fuere procedente, de las obligaciones no aseguradas por la exención.

### **-Artículo 13. Costas.**

1. La tasación de las costas en que fuere condenada la parte que actúe en el proceso en contra del Estado, sus organismos públicos, los órganos constitucionales o personas defendidas por el Abogado del Estado, se regirá, en cuanto a sus conceptos e importe, por las normas generales, con inclusión, en su caso, de los correspondientes a las funciones de procuraduría.

Firme la tasación, su importe se ingresará en la forma legalmente prevista, dándosele el destino establecido presupuestariamente.

Para la exacción de las costas impuestas a particulares se utilizará el procedimiento administrativo de apremio, en defecto de pago voluntario.

2. Las costas en que fuere condenada la parte que actúe en el proceso contra el Estado, Organismos públicos y órganos constitucionales se aplicarán al presupuesto de ingresos del Estado, salvo en los supuestos de los artículos 1.3 y 1.4 de esta Ley, que se regirán por lo establecido en el correspondiente convenio.

3. Las costas a cuyo pago fuese condenado el Estado, sus Organismos públicos o los órganos constitucionales serán abonadas con cargo a los respectivos presupuestos, de acuerdo con lo establecido reglamentariamente.

### **-Artículo 14. Suspensión del curso de los autos.**

1. En los procesos civiles que se dirijan contra el Estado, sus Organismos autónomos, entidades públicas dependientes de ambos o los órganos constitucionales, el Abogado del Estado recabará los antecedentes para la defensa de la Administración, Organismo o entidad representada, así como elevará, en su caso, consulta ante la Dirección del Servicio Jurídico del Estado. A tal fin, al recibir el primer traslado, citación o notificación del órgano jurisdiccional podrá pedir, y el Juez acordará, la suspensión del curso de los autos, salvo que, excepcionalmente, y por auto motivado, se estime que ello produciría grave daño para el interés general.

El plazo de suspensión será fijado discrecionalmente por el Juez, sin que pueda exceder de 1 mes ni ser inferior a 15 días. Dicho plazo se contará desde el día siguiente al de la notificación de la providencia por la que se acuerde la suspensión, no cabiendo contra tal providencia recurso alguno.

2. En los interdictos, procedimientos del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, aseguramiento de bienes litigiosos e incidentes, el plazo de suspensión será fijado discrecionalmente por el Juez, no siendo superior a 10 días ni inferior a 6.

### **-Artículo 15. Fuero territorial del Estado.**

Para el conocimiento y resolución de los procesos civiles en que sean parte el Estado, los Organismos públicos o los órganos constitucionales, serán en todo caso competentes los Juzgados y Tribunales que tengan su sede en las capitales de provincia, en Ceuta o en Melilla. Esta norma se aplicará con preferencia a cualquier otra norma sobre competencia territorial que pudiera concurrir en el procedimiento.

Lo dispuesto en este artículo no será de aplicación a los juicios universales ni a los interdictos de obra ruinosa.