

NOTAS SOBRE LA NUEVA CONFIGURACIÓN DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO: LOS ACTOS PRESUNTOS EN LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN (1)

JOSÉ RAMÓN CUERNO LLATA

La institución del silencio administrativo ha venido constituyendo el tema estrella del Derecho Administrativo: ampliamente tratado por la doctrina en diversas obras generales y monográficas a lo largo de casi dos decenios; objeto de elaboradas construcciones dogmático-jurídicas por el Tribunal Supremo, en una primera aproximación, completadas, en un segundo momento, por el aluvión jurisprudencial del Tribunal Constitucional, y objeto permanente de controversia ciudadana.

El silencio se ha convertido en una de las lacras que vienen jalonando las deficiencias de la actuación administrativa. Este *modus operandi* porque implica, en último término, la forma más palmaria de inactividad administrativa, ha sido puesto en cuestión desde diversas instancias.

Urgía, pues, incorporar una reforma de calado que contribuyese a modificar la situación generada y desarrollase a través de una ley post-constitucional el mandato del Artículo 105 de la Constitución, que imponía la reserva material de ley para el desarrollo del procedimiento productor de los actos administrativos, garantizando el principio de audiencia al interesado.

La vertebración del Estado, en una organización territorial que propugnaba la estructuración del mismo, bajo dos principios: la descentraliza-

(1) Deseo manifestar mi agradecimiento por sus inestimables aportaciones, sugerencias y observaciones a D. Luis Martín Rebollo (Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Cantabria), Juan Manuel Alegre Avila (Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Cantabria), y D. Antonio Fanlo Lorás (Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de La Rioja).

ción política para la Comunidades Autónomas, dotadas de autonomía de signo político, cifrada entre otras determinaciones, en la potestad legislativa derivada de la Constitución; y la descentralización administrativa para las entidades locales, dotadas de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses, contemplada como una garantía institucional básica, cuya plasmación se evidenciaba en la autoorganización y normación reglamentaria contribuía a acentuar esta exigencia de innovación legislativa. En efecto, la Constitución determinó en su Artículo 149,1,18, incardinado dentro del Título VIII de la Constitución, destinado a reordenar el sistema competencial entre Estado y Comunidades Autónomas, la naturaleza de legislación básica de la materia "Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas", contemplando las materias de "Responsabilidad de Todas las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común de competencia exclusiva del Estado, a salvo de las especialidades propias de las Comunidades Autónomas en sus procedimientos. Se configuraba, con ello, un sistema de doble escalón normativo según las materias a desarrollar.

La materia "*Régimen jurídico de las Administraciones Públicas*" toma la consideración de básica (2) a tenor del Texto Constitucional y

(2) Como ha declarado el Tribunal Constitucional en reiteradas ocasiones a partir de *las sentencias de 28 de enero de 1982, 5 de agosto de 1983, 28 de abril de 1983*, entre otras muchas, lo que la Constitución persigue al conferir a los órganos generales del Estado es la competencia para fijar las bases de una determinada materia, tales bases suponen "una regulación normativa uniforme y de vigencia en toda la nación" porque con ellas se proporciona un sistema normativo un denominador común, a partir del cual cada Comunidad podrá desarrollar sus propias competencias, debiendo respetar el denominador común estatal.

En cuanto a la configuración de la legislación básica, por todas la *STC 28 de julio de 1981*, la fijación de la legislación que haya de entenderse como básica no debe agotar la materia, de tal suerte que vacíe de contenido la posible legislación de desarrollo de las Comunidades Autónomas.

Alguna Comunidad Autónoma ha procedido tempranamente, a regular su procedimiento y organización, en ausencia de norma estatal básica, así la Generalidad Catalana por *ley de 14 de diciembre de 1989* *procede a dotar de legislación a propósito de la Organización, Procedimiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Generalidad de Cataluña*. Normación autonómica de una técnica legislativa depurada, cuyas bondades exceden en algunos aspectos a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Procedimiento Administrativo Común de 26 de noviembre de 1992.

Los Artículos 81 a 84 de la Ley Catalana se ocupan de diseñar el Régimen Jurídico del Silencio Administrativo, con prudencia digna de encomio. Las aportaciones de esta normativa, se residencian en :

recibe la afluencia de dos normaciones. Este binomio legislativo queda constituido:

- Por la legislación del Estado que tenga esta consideración de "normativa básica", (incorporada en Ley o Reglamento, según se adopte una concepción formal, exigencia de ley para su regulación, o material, apelación de colaboración al reglamento estatal para la determinación de lo básico).

- El desarrollo normativo de la legislación básica por las Comunidades Autónomas con competencia para ello, asumida en su Estatuto de Autonomía.

Por contraposición, las materias "*Responsabilidad de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*", reciben la consideración de competencia exclusiva del Estado, por lo que, a salvo de las peculiaridades propias de las Comunidades Autónomas en el diseño de sus procedimientos, resulta una competencia esencialmente estatal la regulación de las merítadas materias, hallándose precluidas a la acción normadora de los entes autonómicos.

A estos propósitos de renovación institucional, responde la *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, que concibe el silencio como la clave de bóveda de la innovación operada en la arquitectura del Procedimiento Administrativo. Desde su exposición de motivos, manifiesta el establecimiento del silencio administrativo con carácter positivo como regla general, formulación garantista, en evitación del posible despojo de los derechos de los particulares, cuando la Administración no atiende eficazmente sus pretensiones.

No obstante estas declaraciones insertas en los prolegómenos de la naciente ley, el Silencio Administrativo aparece como una institución de perfiles difusos, siendo necesario la exégesis coherente de la novedosa ley

A) Desde su Artículo 81 se liga la operatividad del silencio administrativo a que la solicitud o instancia administrativa versé sobre actos de naturaleza reglada que habilite al solicitante para el ejercicio de derechos o intereses legítimos preexistentes en su patrimonio. Imposibilita la transferencia de facultades relativas al dominio o servicio público.

Determina como requisitos para la oportuna adquisición del acto presunto: la documentación preceptiva y la conformidad con el ordenamiento jurídico.

B) Para mayor seguridad jurídica, remite a disposición reglamentaria, bajo la forma de Decreto, los supuestos de aplicación del silencio positivo.

con las concepciones dogmático-jurídicas elaboradas por la doctrina y pronunciamientos jurisprudenciales de los distintos tribunales, producidos al amparo de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, recientemente abrogada.

Desde el presente trabajo se pretende analizar el nuevo esquema del silencio administrativo, aportando las tesis más generalmente admitidas, que puedan esclarecer o recordar el sentido de los nuevos aspectos incorporados por la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, o confirmar aquellos que no hayan sufrido mudanza.

I. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO: NATURALEZA JURÍDICA, FUNDAMENTO Y FUNCIONALIDAD TÉCNICA

Las construcciones doctrinales dirigidas a atribuir a las conductas omisivas de la Administración eficacia jurídica en el tráfico jurídico-administrativo se han incorporado a nuestro ordenamiento jurídico con especial trascendencia en el silencio positivo, tomando a préstamo algunas de las categorías elaboradas doctrinalmente, y que pasamos a exponer, en cuanto explican hasta sus últimas consecuencias la fenomenología del silencio administrativo.

Es lugar común en la doctrina administrativa que las formas de manifestar la voluntad administrativa pueden ser: directa y explícita, por medio de signos que permiten expresar esa voluntad de manera clara y terminante; o bien indirecta, por medio de una conducta que en sí misma no se comprende como expresiva de una declaración volitiva, pues se halla ausente la función de hacer conocer a los interesados el contenido de la pretensión o manifestación de voluntad; si bien, por deducción permite colegir una toma de postura vinculante. Esta forma declarativa indirecta de voluntad recibe una doble determinación en atención al expediente jurídico utilizado para deducir la voluntad. Así, la Teoría del Acto Tácito existe cuando la declaración de juicio, conocimiento o deseo en que consiste el acto, se deduce de hechos o circunstancias concluyentes, que permiten entender de manera indirecta la concurrencia de una voluntad negocial. Se entiende provocada determinada conducta o voluntad de hechos concluyentes (*facta concludentia*). Se presume una conducta activa *ex voluntate*. Por el contrario, la Tesis del Acto Presunto o declaración presunta es la que se deriva directamente de la Ley, imponiendo la consideración del acto o declaración a determinados hechos jurídicos (inactividad u omisión en el supuesto del silencio), que no se fundan exactamente

en hechos concluyentes, sino en una presunción de la ley *iuris tantum* o *iuris et de iure* que provoca el surgimiento por el ministerio legal de una voluntad presunta. El acto surge *ex lege* y no *ex voluntate*.

La generalidad de la doctrina, no sin alguna excepción (3), ha calificado el silencio administrativo en el Derecho español como una declaración presunta. Así, ante la ausencia de una voluntad administrativa expresa, la Ley sustituye la conducta administrativa omisiva o mera inactividad, presumiendo que, para ciertos efectos prevenidos en la disposición habilitante, tal voluntad se ha producido. La *voluntas legis* sustitutiva tendrá un distinto signo si el silencio es positivo, naturaleza confirmatoria, o negativo, desestimatoria de la pretensión formulada.

La caracterización esencial del *silencio administrativo en su vertiente negativa* es la de constituirse en un remedio procesal para el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa, limitándose sus efectos procesales a la apertura de la vía del recurso en beneficio del particular. La LPAC caracteriza el silencio negativo como un acto administrativo presunto, dejando de ser meramente una ficción jurídica. Como ha señalado algún autor, el fundamento jurídico del silencio negativo ha de buscarse en la necesidad de un acto administrativo previo para acceder al recurso contencioso, de acuerdo con el Art 1 de la Ley reguladora de aquella jurisdicción, presupuesto procesal previo ineludible para el enjuiciamiento en sede contenciosa, toda vez que su caracterización última es la de "revisora de actos" emanados en el giro o tráfico administrativo.

La construcción de la tesis *del silencio positivo* obedece a postulados radicalmente diversos. Ante la ausencia de manifestación por la Administración, la operatividad que despliega esta institución jurídica supone la sustitución de la voluntad no explicitada de la Administración por la legal,

(3) La polémica de incorporar a nuestro Derecho la tesis del acto presunto o tácito no puede considerarse baladí en modo alguno. De optarse por la última, lo otorgado por silencio positivo sería tácitamente la petición formulada por el particular, en sus términos, aun siendo ésta ilegal, de suerte que se entendería otorgada, incluso en lo atinente a los aspectos ilegales. Por el contrario, la tesis de la presunción del acto por *Ministerio legis*, opone a la petición ilegal la propia virtualidad que despliega los efectos no queridos por la ley; esto es, no puede obtenerse por silencio aquello que la propia ley no hubiera otorgado expresamente.

A propósito de las distintas consideraciones de la Teoría del Acto Tácito puede acudir a *Martín Mateo, R.* "Actos Tácitos y Actividad Autorizante" *REDA*, núm. 4, (Enero-Marzo) 1975, donde se dedican algunas páginas a conceptualizar y diferenciar el acto tácito del presunto.

generándose un acto administrativo presunto. Ahora bien, para que se perfeccione la *voluntas legis* es imprescindible la concurrencia de los requisitos necesarios, exigidos por aquélla; de tal suerte que la ausencia de alguno de éstos implica la interrupción en el perfeccionamiento del acto administrativo presunto, nacido *ex lege*. La consideración del silencio positivo como un acto administrativo provoca la aplicación de la Teoría general sobre el Acto Administrativo, a salvo de ciertas peculiaridades derivadas de su específica naturaleza.

Esquema y supuestos del silencio administrativo

Siguiendo en este punto a la generalidad de la doctrina, hemos de dividir los supuestos y efectos del silencio en razón a *la causa u origen, tipo de procedimiento instado, materia y norma que regula su régimen jurídico*. Así, tenemos:

I) SILENCIO EN VIA DE PETICION:

A) Procedimientos iniciados a Instancia de Parte

a) SILENCIO POSITIVO

Transcurrido el *plazo previsto en el procedimiento aplicable (DA 3 y Art 43,5) o, si no se fija, el común de 3 meses (Art 42,2)*, el silencio tendrá efectos positivos, y las solicitudes se entenderán estimadas:

- Cláusula general: todos los supuestos en cuya normativa no se establezca un efecto desestimatorio.
- Solicitudes de licencias y autorizaciones de instalación, traslado o ampliación de empresas y centros de trabajo (4).
- Solicitudes que habilitan para un derecho preexistente (5).

(4) Véase la Ley 21/1992, de industria, desde su artículo 4 se propugna la libertad de establecimiento para la instalación, ampliación y traslado de actividades industriales, restringe la necesidad de autorización administrativa a dos supuestos: la exigencia de una norma con rango legal por razón del interés público, o bien el establecimiento por reglamento en cumplimiento de obligaciones estatales derivadas de tratados o convenios internacionales.

(5) Una de las notas esenciales del silencio positivo es su atributo de técnica de intervención. La Administración tradicionalmente ha sometido a intervención administrativa de policía, a través de la técnica autorizatoria, determinados derechos de los particulares legítimamente ejercitables, pero sometidos al interés general. El ejercicio del derecho preexistente se halla condicionado, en la virtualidad de su ejer-

- Solicitudes de suspensión de la eficacia de los actos administrativos. Si, pasados 30 días desde la petición de suspensión, no se ha adoptado resolución expresa (Art 111,4) (6). En este supuesto no es preciso solicitar la certificación de acto presunto. El cómputo del tiempo, *dies a quo*, se efectúa desde el momento en que la solicitud tuvo entrada en el órgano competente para decidir sobre la misma.

- Solicitudes de ciudadanos en relación al acceso a documentos, archivos y registros (Art 35,1; 37 LPC y 227 a 231 ROF).

- Solicitud de Concejales y miembros de las Corporaciones Locales de acceso a información, que resulten precisos, para el ejercicio de su función. El plazo se reduce a 5 días, (Art 14 ROF).

- Solicitud de licencia de actividad o de apertura, 4 meses desde la solicitud, denuncia de mora y 3 meses . Art 33 RAMINP (En los procedi-

cio, a una autorización administrativa, en el ejercicio de una potestad reglada, que constate la acomodación entre el derecho en su ejecución y el interés general. La posible indefinición que supondría la ausencia de respuesta por la Administración en la remoción del derecho de veto que supone la técnica autorizatoria, obligó a otorgar un significado positivo a la pasividad de la Administración.

Esto implicaba, en coherencia con la doctrina general, la imposibilidad de colegir extensible la figura del silencio administrativo positivo a otras actividades sobre las que la Administración *no ejerce derecho de veto anticipado, ni existe un derecho o facultad preexistente*. Esto explica que para la utilización del dominio público, a salvo de uso común general, no se aplique la institución del silencio administrativo positivo, sino el negativo, habida cuenta de que no existe un derecho preexistente al uso común especial y privativo (en su modalidad normal o anormal), sino una facultad enteramente discrecional. En esta línea de pensamiento se encuentra la nueva Ley de Procedimiento Administrativo Común, en tanto que desde el Art 43,2,b se opone a la consecución del silencio administrativo positivo, cuando se transfieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio o al servicio público, (análisis del precepto que acometeremos con posterioridad).

Véanse la Ley de Aguas de 2 de Agosto de 1985, en lo relativo a autorizaciones en la servidumbre de policía y zona de afección (Art 6 y concordantes LA), y Ley de Carreteras 25/88 de 29 de julio en cuanto a autorizaciones en zona de afección y zona de servidumbre (Art 22 a 26 y 39 L.Car).

(6) Obviamente nos hallamos ante una medida cautelar de garantía para los derechos del administrado. Si el acto administrativo cuya ejecución se pretende suspender versa sobre derechos reales o finaliza procedimientos sobre bienes (recuperación de oficio, deslinde administrativo, etc.) y obtenida la suspensión por silencio administrativo positivo, se procede a la ejecución *contra legem* nos hallaremos ante una "vía de hecho", susceptible de ser contestada con un interdicto, toda vez que se ha procedido sin el procedimiento establecido (Art 101 LPC).

mientos bifásicos, ante dos Administraciones Públicas, no ha de entenderse derogada la denuncia de mora, y los plazos subsiguientes a ella) (7).

B) Procedimientos instados de oficio:

- Solicitud de Declaración de Caducidad, en procedimientos no susceptibles de producir efectos favorables (procedimientos sancionadores, restrictivos de derechos o que finalicen con imposición de actos de gravamen). El plazo se reduce a 30 días, computados desde la fecha en que debió de ser dictada. Se interrumpirá el cómputo, si la causa de paralización es imputable al interesado (8).

C) Procedimientos de Tutela y Fiscalización Interadministrativa.(9)

Se entenderá producido el silencio positivo:

- En la Aprobación definitiva de planes (Art 114 y ss LS 1/92) por la Comunidad Autónoma:

(7) En efecto, en los procedimientos bifásicos ante dos Administraciones Públicas; caso del Art 9 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales o el Art 33 del Reglamento de Actividades Insalubres, Molestas y Peligrosas en los cuales ha de entrar en juego la subrogación de la Administración Pública Autónoma en las competencias municipales. La denuncia de mora opera como un requerimiento ante la Administración de ámbito territorial superior de sustitución de la inactividad de la Administración competente, y el plazo subsiguiente como plazo de silencio, respecto de la Administración actuante por subrogación, transcurrido el cual se entiende obtenido el acto por silencio administrativo ante la inactividad de ambas Administraciones Públicas. Cada Comunidad Autónoma puede legislar en la materia alterado el régimen jurídico aludido. En este sentido se pronuncia la Ley de la Comunidad Autónoma de Castilla y León 13 de diciembre de 1993, sobre actividades clasificadas. Desde sus artículos 8 y 18 alteran el régimen del silencio positivo.

(8) Ha de acudir a la norma que regula cada procedimiento, transcurrido el plazo en que debió de ser dictada (en defecto de plazo 3 meses) y treinta días más, se entenderá caducada. La dicción del Art 43,4 "señala un plazo de resolución final", no ante un plazo de tramitación.

(9) Sin duda alguna, una de las concepciones que mejor explica la consideración administrativo, como positivo, se ha venido articulando sobre las *relaciones de tutela y fiscalización interadministrativa*. En efecto, la tradicional renuencia a considerar como silencio negativo la pasividad de la Administración en las relaciones de "tutela administrativa intersubjetiva y fiscalización interorgánica" tiene su motivación lógica, tanto los órganos que se sitúan en una posición jurídica subordinada respecto a la Administración Pública a la que se adscriben, como los entes públicos territoriales objeto de fiscalización por otra Administración, puesto que todos ellos actúan igualmente en función de un interés general propio, o cuando menos compartido. La incorporación a la Constitución de 1978 del principio de descentralización y la distribución del poder sobre el territorio a través de la institucionalización de las Comunidades Autónomas, dotadas de autonomía política, y las Corporaciones

x) Planes Generales, Normas Subsidiarias y PDSU por transcurso de más de 6 meses, desde que se incorpore el expediente completo al órgano actuante.

x) Planes Parciales y Especiales en municipios de menos de 50.000 habitantes. Plazo de 3 meses.

- En la evacuación de informes preceptivos por Administración distinta de la actuante, sean vinculantes o facultativos:

X) Informe previo a la aprobación de planes e instrumentos urbanísticos (Art 116 LS): plazo de 1 mes.

X) Informe previo a la tramitación de planeamiento, por la Administración de costas (Art 117 Ley de Costas).

X) Aprobación de las tarifas y precios públicos de los servicios locales (Art 97 TRRL 781/86), en el plazo de 3 meses, así como para la municipalización con monopolio.

- Aprobación definitiva de instrumentos de planeamiento, cuando la competencia es de la Administración Local, será de 3 meses. (Art 119 LS).

b) SILENCIO NEGATIVO:

Transcurrido el *plazo previsto en el procedimiento aplicable (DA 3 y Art 43,5) o, si no se fija, el común de 3 meses (Art 42,2)* el silencio tendrá efectos negativos y las solicitudes se entenderán desestimadas:

- Cláusula General: En los supuestos en los que se establezca expresamente.

Locales, dotadas de autonomía administrativa, ha devaluado la existencia de controles, máxime los referidos a cuestiones de oportunidad, disminuyendo notablemente la necesidad de autorización administrativa por parte de otras Administraciones para el ejercicio de competencias propias, salvo interés general prevalente o competencias compartidas. Como fácilmente puede comprenderse, el silencio administrativo ha experimentado una reducción considerable. De hecho, en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 26 de noviembre de 1992, a diferencia del Art 95 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 declarativo del silencio positivo en estos supuestos, no dedica un artículo expreso a regular el problema, sino que, en una perfrasis de incomprensible intelección jurídica, reenvía en su art 43,2,c el carácter del silencio administrativo a la "normativa reguladora de la solicitud" (ha de entenderse "autorización" a estos efectos), en defecto de manifestación de la normativa remitida, subsidiariamente el silencio se entenderá positivo, por el juego del Art 41,1 y 41,2,c de la LRJ-PAC.

- En las solicitudes de concesiones de dominio público y servicio público (Art 43,2,b in fine) (10).
- En los supuestos del ejercicio del derecho de petición Art 29 CE (Art 43,3,a) (11).
- En supuestos de solicitudes de revisión de oficio de actos nulos (Art 102.4) o anulables (Art 103.6). La denominada doctrinalmente acción de nulidad.

(10) Uno de los aspectos más controvertidos es el sentido que debe atribuirse al silencio administrativo negativo en las concesiones de servicio y dominio público. Así, una primera concepción, de interpretación restrictiva, entiende que el silencio negativo sólo se extiende al concepto de concesión, como fórmula de utilización privativa del dominio público y al servicio público en sentido amplio. Una segunda exégesis o concepción amplia, de cuyos razonamientos participamos, sostiene la virtualidad del silencio administrativo negativo, en cualquier supuesto de traslación de facultades o derechos de la Administración al solicitante con independencia de otras consideraciones. En este sentido, no es ociosa la cita de los reglamentos reguladores del dominio público y servicio público municipal: Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, a los que más adelante aludiremos.

Véanse los siguientes supuestos de silencio administrativo negativo, en tanto que se adquieren facultades sobre el dominio público. En la Ley de Costas de 28 de julio de 1988 y Reglamento de 28 de julio de 1989, en autorizaciones de usos permitidos en la zona de servidumbre de protección (Art 25 LC y 45 RC), autorizaciones de vertido en la zona de influencia, y vertidos en general (Art 30, 56 y ss LC), instalaciones de temporada y otros usos especiales (Art 33 a 37 LC, 51 a 55 y 65 RC).

En la Ley de Aguas de 2 de Agosto de 1985 y Reglamento del Dominio Público Hidráulico 11 de Abril de 1986, no cabe adquisición por silencio de los usos especiales y privativos (Art 48 a 66 LA) del dominio público hidráulico. Asimismo, la Ley de Minas de 21 de julio de 1973 respecto a los permisos de exploración, investigación y concesión de explotación (Art 40 a 46 y 63 ss dela LM), o en la Ley de Puertos del Estado y Marina Mercante de 24 de noviembre de 1992 en lo relativo a su utilización (Art 54 ss LP). En la explotación de carreteras, Art 15 LCAR y Ley 10 de mayo de 1972.

(11) Por último, las denominadas *peticiones simples o graciabiles*, surgidas al amparo del Art 29 de la CE, y desarrolladas por la ley preconstitucional de 22 de diciembre de 1960, no provocan la aparición de acto administrativo presunto en sentido positivo, de conformidad con lo dispuesto en el Art 43,3,a de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, hallándose comprendidas dentro de los supuestos de silencio negativo.

La normativa recientemente derogada exceptuaba respecto de las peticiones simples la obligación de resolver, acusando simplemente el recibo de las mismas, en consonancia con los Art 37,3 de la LRJA y Art 70 LPA. La inmediata consecuencia de esta concepción de las denominadas peticiones simples era la inadmisibilidad en virtud del Art 82 c) y Art 37,1 de la LJ, en tanto no se daba lugar a la producción de un acto administrativo fiscalizable en vía jurisdiccional, de forma expresa o presunta.

- Supuestos de solicitud de responsabilidad patrimonial de la Administración del Estado (Art 142 LPAC), en el plazo de 6 meses (en el procedimiento general Art 13 RD 429/1993, de 26 marzo; RPRP) o treinta días (en el procedimiento abreviado Art 17 RPRP).

- En el ejercicio de potestades enteramente discrecionales (12) para la Administración, o bien cuando no exista un derecho preexistente.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, en una primera corriente jurisprudencial, más tarde refutada, convino en negarse al enjuiciamiento de peticiones simples. Así, en la STS 18 de junio de 1979, declara inadmisibile el recuso contencioso administrativo, respecto a una petición formulada por el Consejo de Colegios de Ingenieros Técnicos Agrícolas y Peritos Agrícolas a fin de dictar una disposición reglamentaria.

En la STS de 15 de julio de 1982, declara la inadmisibilidad de una solicitud formulada, ante el Consejo de Ministros, por funcionarios de la Escala de Auxiliares de Archivos y Bibliotecas de la Universidad Complutense de Madrid de su homologación con los Ayudantes del Cuerpo Estatal de Ayudantes de Archivos, Bibliotecas y Museos.

Por último, y por la misma causa, inadmite el Tribunal Supremo en la *Sentencia de 17 de noviembre de 1983* la petición sobre suspensión de un acuerdo de ejecución de obras.

Con posterioridad se ha venido rectificando esta argumentación, dando acceso a estas peticiones al enjuiciamiento contencioso. Así, las STS 8 de mayo de 1985 y 10 de abril de 1987. La Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común impone la resolución de estas peticiones de forma expresa, contemplando para ellas el régimen jurídico del silencio negativo, (Art 43,3,a), garantizando con ello la apertura del conocimiento jurisdiccional.

(12) Aún con mayor virulencia se ha planteado la cuestión en las *actuaciones administrativas discrecionales* (sin base en el dominio o servicio público), la aplicación del silencio positivo, en estos supuestos, se torna inviable sobre la base de los siguientes razonamientos: si entendemos que la discrecionalidad supone una pluralidad de soluciones, todas posiblemente justas, e implica por tanto una elección para la administración que los tribunales en última instancia fiscalizarán. Silencio positivo y discrecionalidad son conceptos irreconciliables, en cuanto que el solicitante, merced al expediente técnico del silencio positivo, incorpora un verdadero acto administrativo a su favor en el ordenamiento, (en ausencia de la respuesta administrativa); estaría decidiendo en lugar de la titular de la potestad discrecional, la propia Administración. El administrado se incorporaría al mismo plano decisorio que la Administración, participando de potestades administrativas reservadas por ley a aquélla como *potentior persona*, y gestionables exclusivamente por sus representantes elegidos democráticamente.

En este sentido, La Ley de Procedimiento Administrativo Común de 26 de noviembre de 1992 abre una fisura importante, en tanto incorpora en el Art 43,2,c un principio general de silencio administrativo positivo, con la única salvedad de que la normativa sectorial específica no establezca el silencio administrativo, en su acep-

- Solicitud de subvenciones a la Administración del Estado, en el plazo previsto en su normativa reguladora, en su defecto 6 meses, salvo subvenciones de carácter social, asistencial o renovables, el plazo será el que determine su normativa reguladora y en su defecto 3 meses (RD. 2225/1993, 17 de diciembre RPCS, Reglamento Subvenciones Estatales).

II) SILENCIO EN VÍA DE RECURSO

La regla general es el *SILENCIO NEGATIVO*:

- Pasado el plazo para resolver previsto en la regulación procedimental de cada recurso, (y si no existiere se aplicará el régimen común de 3 meses), se entenderá desestimado el recurso (Art 43,3,b), en los siguientes supuestos y plazos:

X) Recurso ordinario: 3 meses desde que se interpuso el recurso (Art 117 LPC).

X) Recurso de revisión: 3 meses desde su interposición (Art 119 LPC)

X) Reclamaciones previas a la vía laboral: 3 meses desde su interposición (Art 124,2 LPC) y a la vía laboral: 1 mes desde su interposición (Art 125,2 LPC).

(El plazo para interponer el recurso contencioso será de un año si la resolución es presunta Art 58 LJ).

La excepción es el *silencio positivo*. Sólo se acoge en un supuesto, el denominado *recurso contra resolución presunta o doble silencio*.

x) Si el recurso se interpone contra un acto presunto (recurso contra silencio negativo), y transcurre el plazo previsto para su resolución, o en su defecto el plazo común de 3 meses, el recurso contra el acto presunto se entenderá *estimado* (Art 43,3,b).

(Ahora bien, esto plantea serios problemas en el supuesto de ejercicio del derecho de petición graciable o peticiones simples, cuando se

ción negativa. Los peligros que encierra esta declaración genérica pueden ser contenidos a través de una acotación del concepto de "petición" o "instancia" administrativa, susceptible de generar efectos de acto presunto favorable. De otro lado, en los procedimientos sectoriales podría mitigarse los excesos del precepto transcrito, con determinación de supuestos de silencio negativo.

transfieran facultades relativas al dominio público, o estemos ante potestades discrecionales. En estos supuestos no parece que pueda aplicarse esta regla).

III) PROCEDIMIENTOS TRIBUTARIOS Y ANÁLOGOS (13)

La disposición adicional quinta de la ley 30/92 distingue entre actos en fase de *gestión tributaria* (compuesta por las fases de liquidación, comprobación, recaudación en sus fases voluntaria y ejecutiva), a través de la técnica del reenvío normativo, remite a sus disposiciones específicas reguladoras de cada procedimiento, ya sean estatales (Ley General Tributaria, Ley reguladora de cada uno de los Tributos, Ley de Tasas y Precios Públicos y Reglamento General de Recaudación, legislación básica al amparo de los Art 133.1 y 149,1,14 CE), autonómicas (normas reguladoras de su hacienda propia) o locales (Legislación de Haciendas Locales, reglamentos de desarrollo, Ordenanzas Locales) (14).

Actos en fase de *revisión en vía tributaria* (donde se incluyen las reclamaciones económico administrativas, Art 107,4 LPC) objeto de normación por la Ley General Tributaria Art 153 a 171 LGT, aplicable a la

(13) En relación con esta materia pueden consultarse los excelentes y sintéticos trabajos de Alegre Avila, JM . "Los procedimientos Tributarios tras la Ley 30/1992, de 26 de noviembre: El Real Decreto 803/1993, de 28 de mayo, de modificación de procedimientos tributarios. Vera Fernández-Sanz,A. "Los Procedimientos Tributarios en la Administración Local después de la Ley 30/92", *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 18, Septiembre 1993. Mas Cladera, P,A. " Sobre el Sistema de los Recursos Administrativos en materia Económico-Administrativa en el Ambito de las Entidades Locales tras la Ley 30/1992", *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 7, Abril 1993.

(14) El sistema de Fuentes en esta materia resulta complejo. Vamos a describirlo someramente:

A) *Estado*: Para el Estado (Art 133 CE y 149, 149,1,14) la regulación viene constituida por Ley General Tributaria Ley General , Ley reguladora de cada tributo, y sus correspondientes Reglamentos y Reglamento General de Recaudación.

B) *Comunidades Autónomas*: En virtud del Art 149,1,14 competencia estatal en materia de hacienda general y Art 133 CE potestad tributaria originaria. Las Comunidades Autónomas regulan únicamente su propia hacienda. Así tenemos, Ley General Tributaria, Ley reguladora de cada tributo, y sus correspondientes Reglamentos y Reglamento General de Recaudación. Además de las Leyes de Finanzas de cada Comunidad Autónoma, Leyes reguladoras de sus propios Tributos y Reglamentos. En los Impuestos cedidos y recargos sobre impuestos estatales se regula el silencio por la normativa estatal. (Véase Art 1 a 3 de la LOFCA).

hacienda local, de acuerdo con lo dispuesto en los Art 12, 14 LRHL y 110 LRBRL.

El Real Decreto 803/1993, de 28 de mayo por el que se modifican determinados procedimientos tributarios, incardinado en el Art 44,2 de la LPA ("el plazo máximo para resolver será el que resulte del procedimiento aplicable en cada caso, en caso de que no se disponga nada será de 3 meses"), se propone determinar un esquema de remisión normativa desde tres vertientes:

1) Procedimientos tributarios que poseen una regulación expresa de los plazos para la resolución o de los efectos generados por la falta de resolución expresa. Se rigen por su normativa propia (en virtud de la DA 5ª LPC).

2) Procedimientos que, careciendo de regulación expresa, no aparecen regulados en el Real decreto 803/1993. Se les aplican los principios de la ley 30/92 de forma supletoria.

3) Procedimientos afectados por el RD 803/1993 de modificación de procedimientos tributarios. Se opera una adaptación en torno a dos elementos: plazo de resolución y efectos estimatorios o desestimatorios de la falta de resolución, esto es, carácter positivo o negativo del silencio.

Articula los procedimientos en 4 anexos:

Anexo 1: el silencio se entiende *desestimatorio o negativo* y el silencio se produce en el plazo de *un mes*, desde que se instó el procedimiento.

- Recurso de Reposición previo al contencioso-administrativo frente a actos dictados por las entidades locales en materia de tributos locales (15).

Anexo 2: el silencio se entiende *desestimatorio o negativo* y el silencio se produce en el plazo de *seis meses*, desde que se instó el procedimiento.

- Procedimientos de aplazamientos y fraccionamientos en el pago de contribuciones especiales, de acuerdo con Art 78,2 LRHL.

C) *Administración Local*: La Ley de Haciendas Locales y sus reglamentos en materia de impuestos de exacción obligatoria y las Ordenanzas Locales en materia de Recursos voluntarios, o de imposición voluntaria. En lo demás por remisión de la LRHL (Art 11, 12, 13, 14) y de la LRBRL (Art 108 y 110) la Ley General Tributaria y el Reglamento General de Recaudación.

(15) La generalidad de la doctrina aboga por la pervivencia del recurso de reposición con carácter potestativo en materia de hacienda local. Consúltense Alegre Avila, JM *op. cit.*, o bien Mas Cladera, PA. *op. cit.* y Vera Fernández Sanz, A *op. cit.*

- Procedimiento de concesión de beneficios fiscales sobre el Impuesto de Bienes Inmuebles, Art 78.2 LRHL y Procedimientos derivados de declaraciones de variaciones de físicas y económicas de los bienes inmuebles (RD 1448/1989, 1 de diciembre y 78,2 LRHL).

- Concesión de beneficios fiscales en el IAE, Art 92 LRHL.

- Procedimiento para la compensación de deudas y créditos de la Hacienda Pública, Art 68 LGT y 63 a 68 RGR.

- Procedimiento de concesión de aplazamientos y fraccionamientos en las deudas tributarias, Art 61 LGT y 48 a 58 RGR.

Anexo 3: el silencio se entiende *desestimatorio o negativo* y el silencio se produce en el plazo de *tres meses*, desde que se instó el procedimiento, a falta de plazo expreso (Art 42,2 LPC). Los que se hallen en curso o pendientes de trámite, "*continuarán hasta su finalización de acuerdo con su naturaleza y características propias, sin perjuicio de la prescripción de acciones, desistimiento, renuncia, caducidad o imposibilidad de continuarlo por causas sobrevenidas*".

- Procedimiento de comprobación e investigación tributaria Art 104 y 109 LGT.

- Procedimiento de recaudación de deudas tributarias 128 a 139 LGT y libro III RGR.

- Procedimiento especial de revisión Art 153 a 154 LGT.

Anexo 4: el silencio se entiende *desestimatorio o negativo* y el silencio se produce en el plazo que dispongan sus normas reguladoras, desde que se instó el procedimiento.

Régimen jurídico del silencio administrativo: requisitos para su producción

El acto presunto (estimatorio o desestimatorio) y con él la institución del silencio administrativo necesitan para su perfección y consiguiente nacimiento una serie de requisitos que justifican su producción, como son:

a) *La formulación de solicitud por el interesado (Art 43 LPC)*:

La instancia del interesado es requisito *sine qua non* en los procedimientos tramitados a instancia de parte, no así en los instados de oficio, donde el silencio se producirá "desde el vencimiento del plazo en que la resolución debió de ser dictada" (ART 43,3,a).

La propia Ley de Procedimiento Administrativo Común señala los *supuestos en los que se puede interrumpir la producción del silencio administrativo y otros en los que es posible inadmitir la solicitud*:

- Cuando la instancia o solicitud deba reunir *requisitos formales o materiales señalados en el procedimiento correspondiente*, y en todo caso el *contenido mínimo* determinado en el Art 70 de la LPAC, (firma o identificación del solicitante, suplico o petición etc), la prescripción y renuncia de derechos, la caducidad, el desistimiento y la pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento dan lugar al archivo sin más trámite e inadmisión de la solicitud (Art 71 en relación con Art 42,43,70, 90,1 LPAC) eximiéndose a la Administración de la obligación de resolver.

- Los *defectos en la formalización documental*, para considerarse interruptivos, han de ser relevantes en la prosecución de los trámites procedimentales, debiendo la Administración requerir al interesado para la subsanación (caso de proyectos técnicos, documentos exigibles, etc.). En este sentido, es importante insistir en la premisa del Art 35 LPAC que exime al particular de la presentación de documentos no exigidos por las normas aplicables al procedimiento instado o en poder de la Administración actuante.

Por razón del *objeto de la solicitud*, debiendo ser lícito, posible, y adecuado a las potestades y competencia (16) de la Administración requerida, de lo contrario no existe obligación legal de resolver, (Art 42,1 LPAC en relación con el artículo 89,4, en el supuesto de solicitudes de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico o manifiestamente carentes de fundamento). En este supuesto se entienden comprendidos las propuestas de actos negociales (convenios o contratos administrativos), ejercicio de potestades discrecionales, actos de trámite, meras peti-

(16) Las solicitudes dirigidas a una Administración incompetente no pueden ser resueltas por ella, "pero el órgano administrativo que se estime incompetente para la resolución de un asunto remitirá directamente las actuaciones al órgano que considere competente, si éste pertenece a la misma Administración pPública. Si la solicitud no es clara o plantea problemas de interpretación, o cuestiones relacionadas con ella, no por ello podrá abstenerse de resolver. El Art 71,2 plantea el principio de subsanación y mejora de la solicitud, recabando del solicitante la mejora voluntaria de aquella, o si no reúne los requisitos legales, otorgando un plazo de diez días para la subsanación, transcurrido el cual procederá el archivo.

Las denominadas cuestiones conexas, no planteadas en la instancia, se contemplan en el Art 89,1 permitiendo al órgano competente solventarlas, previo plazo de alegaciones a las partes interesadas. En ningún caso la Administración podrá abstenerse de resolver so pretexto de silencio, obscuridad o insuficiencia de preceptos aplicables al supuesto, a salvo de solicitudes de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico o manifiestamente carentes de fundamento.

ciones simples, ejercicio de derechos objeto de comunicación. Han de entenderse comprendidos en este requisito los actos contrarios al ordenamiento, aun con ciertas matizaciones como señalaremos oportunamente. Sí puede solicitarse con éxito, la ejecución de actos administrativos por los distintos medios de ejecución forzosa, con los límites propios señalados por ley para cada medio de ejecución.

El efecto interruptivo del silencio administrativo opera asimismo en el supuesto de *informes preceptivos "que sean determinantes para la resolución del procedimiento"* (Art 83 LPA), por cuanto inciden sustancialmente en el fondo de la resolución, y sin ellos no se consigue una adecuada formación de la voluntad del órgano administrativo.

b) el transcurso del plazo para obtener la resolución presunta.

El dies a quo o inicio del cómputo del plazo del silencio administrativo:

En los procedimientos a instancia de parte se iniciará desde que ingresó la petición en cualquiera de los registros del órgano de la Administración actuante (Art 48,4 LPC). Si la solicitud tuvo entrada en órgano administrativo competente, cabe solicitar recibo o certificado de la fecha de entrada de la solicitud en ese órgano, para computar el plazo (Art. 70,3 LPAC).

En los procedimientos de incoados de oficio desde que la resolución debió de ser dictada (caducidad básicamente) o desde el día de la fecha del acuerdo de iniciarlo (Art 43,4 y 69 LPAC, sin incluir el período de información previa, si lo hubiere). Cada reglamento de Procedimiento puede fijar otros. Así el Reglamento para el otorgamiento de subvenciones estatales Art 6 RD. 2225/1993, de 17 de diciembre, desde la correspondiente convocatoria de las ayudas.

En los procedimientos de fiscalización y tutela de una Administración respecto de otra: aprobación de planeamiento, informes preceptivos (vinculantes o no) desde la entrada del expediente completo en el registro de la Administración de "tutela" (Art 114,3 y 119 LS y Art 111 LPAC).

En materia de recursos el inicio para el cómputo del plazo se considerara desde su interposición (Art 117 y 119 LPAC).

El dies ad quem o finalización del cómputo del plazo del silencio administrativo:

Dependerá de cada procedimiento y en defecto del mismo el plazo de 3 meses, desde que se recibe la notificación. En este sentido nos remitimos al esquema y supuestos del silencio antes analizados.

Este régimen de plazos del silencio, prolijo sin duda, puede verse alterado por la aplicación de dos incidentes procesales contra los que se halla vedada la posibilidad de recurso. Estos son: *la tramitación de urgencia (Art 50) y la ampliación de plazos en la producción del silencio administrativo (Art 42,2)*.

La tramitación de urgencia se acordará por razones de interés público, de oficio o a instancia de parte, reduciendo a la mitad los plazos, salvo los de presentación de instancias e interposición de recursos, por lo que los plazos de producción del silencio se ven reducidos por la mitad. El órgano competente para acordar la tramitación urgente será el instructor del procedimiento y, en el ámbito local, el Alcalde de acuerdo con la vis atractiva competencial derivada del Art 21,1 m LRBRL y 41, 2, y 27 ROF.

Ampliación de plazos, cuando el número de solicitudes formuladas impidan razonablemente el cumplimiento de plazos previstos en el procedimiento aplicable o el plazo máximo de resolución, el órgano instructor propondrá la ampliación de plazos al órgano encargado de resolver. La ampliación del plazo no podrá ser superior a la inicialmente contemplada en la tramitación del procedimiento.

Cuando se presuma que los plazos previstos en el procedimiento aplicable no pueden ser cumplidos en el plazo máximo de resolución, se habilita a la Administración para la ampliación de plazos, de suerte que posibilite la adopción de las resoluciones pertinentes. Esta ampliación de plazos supone una excepción a la regla general, o principio de improrrogabilidad del plazo de resolución. La habilitación conferida a la Administración para alterar el régimen del plazo requiere la concurrencia de una serie de reglas procedimentales:

a) Presupuesto de hecho:

Un número de solicitudes que impidan, razonablemente, el desenvolvimiento de la actividad administrativa y consiguientemente el cumplimiento de los plazos máximos legales de resolución. Esto implica una deficiencia en los medios materiales y personales o un desbordamiento de los mismos. Los responsables del despacho de los asuntos (órgano instructor o en su caso competente para resolver) rellenarán el concepto jurídico indeterminado "actividad administrativa extraordinaria o desbordante", proponiendo la adopción de acuerdo de suspensión. Son necesarios pues dentro del supuesto de hecho dos elementos: una certidumbre "un número de solicitudes mayor de los habitual", y una apreciación, un "impedimento razonable" en el cumplimiento de los plazos.

b) Regla procedimental:

La propuesta de ampliación puede iniciarse por el órgano instructor, si existe autonomía funcional del mismo (caso de expedientes sacionadores, unidades funcionales separadas, etc), o bien el órgano resolutorio, pero jerárquicamente inferior. En la Administración Local, donde no existe dependencia jerárquica entre sus órganos decisores, salvo los concejales delegados (con ciertas matizaciones), la unidad administrativa funcionalmente considerada (departamento de contratación, patrimonio, exacciones, concejalía con delegación especial o la Secretaría en municipios donde no exista otra unidad funcional) podrá proponerla al órgano con competencia para adoptarla, esto es, el órgano decisor, ya sea pleno o alcalde o concejal con delegación genérica (de acuerdo con los Art 21 a 23, 33 a 35 LRBRL; así como 22 a 24 y 29 TRRL y 41,43 a 55 del ROFRJ).

c) Naturaleza jurídica de la ampliación de plazos.

La cobertura formal que haya de prestarse a la decisión de ampliar los plazos ha de ponerse en directa relación con el análisis de su naturaleza jurídica. Así, en supuestos de ampliación coyunturales o temporales, donde se suscita la ampliación de plazos en un procedimiento específico (no un tipo procedimental genérico, sancionador, recursos, licencias, sino una licencia o grupos de licencias concretas y para un plazo concreto) nos hallaremos ante un acto de decisión concreto, susceptible de adopción por el órgano decisorio en ese procedimiento, con notificación a los interesados. Cuando, por el contrario, produce efectos respecto de un tipo procedimental (y todos y cada uno de los expedientes en el incursos) nos hallamos, en el mejor de los casos, ante un acto general de organización administrativa, dotado de identidad propia y necesitado de publicación en el Boletín Oficial correspondiente (Art 59,5 y 60 LPAC). En este último supuesto, si la decisión tiene carácter permanente e innova la regulación procedimental, ante disposición normativa, susceptible de integrar la ordenanza reguladora de la materia o sector correspondiente (mercados, abastos, sanciones, etc), correspondiendo su aprobación al órgano plenario (17).

(17) La irrecurribilidad de la medida ampliatoria indica su naturaleza de medida ordenadora con identidad propia, extendiendo sus efectos a todos y cada uno de los procedimientos en ella comprendidos y que se sustancien mientras esté en vigor, y por tanto para todos y cada uno de los interesados en los procedimientos que se tramiten. En cualquier caso la impugnación podrá formalizarse en la resolución del procedimiento en el que se haya aplicado.

d) Duración máxima de la ampliación

En ningún caso podrá exceder del plazo inicialmente establecido en la tramitación del procedimiento.

La ampliación vendrá circunscrita al procedimiento aplicable, dependiendo de su duración máxima o de los distintos plazos en que se vertebró su tramitación, de tal suerte que la ampliación podría afectar al procedimiento total, a uno o a todos sus plazos integrantes, en razón de aquellos, para los que se prevea la ampliación temporal. La ampliación no podrá rebasar la duración máxima del procedimiento o la de los trámites a los que afecte.

C) LA EXPEDICION DE CERTIFICACION DE ACTO PRESUNTO

Uno de los tradicionales inconvenientes del silencio administrativo, venía constituido por la imposibilidad de acreditación física de la existencia de acto presunto favorable, toda vez que el particular no tenía una constatación expresa de la producción del acto administrativo presunto.

Este problema se ha mitigado con la denominada, en el Art 44 de la LRJPAC, certificación de acto presunto (18) (cuyos problemas colaterales procede analizar en este momento). Su funcionalidad técnica se restringe a otorgar fe pública de la producción del silencio administrativo, permitiendo con ello salvar los inconvenientes de la ausencia documental del acto presunto en sus relaciones con terceros.

La certificación de acto presunto expedida o, de forma subsidiaria, la exhibición de la petición de certificación produce un efecto jurídico de trascendencia fundamental, la incorporación al tráfico jurídico de un título documental (acto administrativo de conocimiento o certificante), que despliega los mismos efectos que un acto expreso, con el haz de potestades predicables de cualquier acto dictado por la administración (presunción de validez, eficacia, ejecutividad etc), de conformidad con el art 44 LPAC "Los actos administrativos presuntos se podrán hacer valer tanto ante la Administración como ante cualquier otra persona, natural o jurídi-

(18) A propósito de la certificación de acto presunto, algunas de sus consideraciones en cuanto a su virtualidad, es obligada la lectura de las excelentes reflexiones, apuntadas por Alegre Avila, JM. "Silencio administrativo y Potestad fiscalizadora de la Administración (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 1992)", *Quincena Fiscal*, núm. 2, 1993.

ca, pública o privada". Esta justificación formal del acto otorgado por silencio administrativo provocará una situación de seguridad en el tráfico jurídico, favoreciendo las relaciones jurídicas entre los terceros y el sujeto activo tenedor del acto presunto.

Los Art 43,3 y 44 LPAC configuran el régimen jurídico de la certificación de acto presunto. Vamos a señalar, de forma sintética, alguno de sus aspectos polémicos:

a) Producción del silencio y su eficacia:

Transcurridos los plazos previstos tiene lugar la producción del acto presunto. La eficacia no se despliega en tanto se solicite la certificación y veinte días más; durante ese tiempo de eficacia demorada, la Administración puede dictar resolución expresa revocando el acto presunto (19). Aun cuando la doctrina se halla dividida en este punto, del sentido de los Artículos 43,1: "el vencimiento del plazo de resolución no exime a las Administraciones Públicas de resolver, pero deberán abstenerse de hacerlo cuando se haya emitido certificación" y el Art 44,2 LPAC para la consecución en la eficacia del acto presunto los interesados o la propia Administración deberá acreditarla mediante certificación que deberá extenderse en el plazo de 20 días, desde que fue solicitada, salvo "que en dicho plazo haya dictado resolución expresa" (este último inciso es el importante) (20).

b) Sujetos Solicitantes:

Pueden solicitarla los interesados. El concepto de interesado suministrado por el artículo 31 LPAC es amplio (incorporando a la esfera de situaciones jurídicas activas frente a la Administración a titulares de derechos subjetivos e intereses legítimos individuales y colectivos). Algún autor ha sostenido un criterio restrictivo: sólo puede solicitar la certificación el interesado "necesario", aquel que tenga un derecho subjetivo; puesto que, en puridad, únicamente de los derechos subjetivos se deducen

(19) En este sentido los Art 57,2 LPAC establece la demora en la eficacia de los actos administrativos, cuando lo exija su contenido. Para los actos presuntos el Art 44,2 exige para acreditar la eficacia del acto la certificación del acto presunto. En este sentido el Sr. Corella Monedero, en su notable trabajo "La Fecha del Acto presunto", *El Consultor de Los Ayuntamientos*, núm. 24, 1993, extrae esta misma consecuencia de los Art 43,2,3 44 y 57 LPAC.

(20) El problema de las resoluciones expresas tardías y la revocabilidad el acto presunto ha concitado una profunda escisión doctrinal, con diversas líneas argumentales de razonamiento, favorables y contrarias a la revocación, pudiendo agruparse en atención al momento de producción de la revocación. Así tenemos:

reconocimientos de situaciones individualizadas (Art 28,2 LJ), con ello se evitarían los procedimientos “triangulares”. No obstante, la tendencia más generalizada es la contraria, en coherencia con el principio *in dubio pro administrado*, habilitando a cualesquiera de los legitimados del Artículo 31 LPAC a requerir la certificación. Parece evidente que para obtener un mínimo de seguridad la certificación de acto presunto debe expedirse sólo una vez, notificando, o en su caso publicando, para el conocimiento por todos los interesados de su existencia (21).

A) La Administración puede revocar el acto presunto en el plazo de 20 días desde la solicitud de certificación. Esta tesis es aceptada por la generalidad de la doctrina, si bien se producen diversas matizaciones, en orden a ubicar la revocación del acto presunto y la tipología del silencio. Así, en el silencio negativo o acto presunto negativo sería revocable en cualquier caso, obviamente para favorecer al administrado, en el silencio positivo o acto presunto favorable, sólo podría reiterarse lo obtenido por el acto presunto, no denegarlo. Ha de insistirse no obstante en una corriente propiciadora de la libre revocabilidad del acto presunto obtenido por silencio, durante el plazo de veinte días desde que se solicitó la certificación, o sin plazo, en ausencia de solicitud.

Si entendemos la certificación de acto presunto con naturaleza constitutiva, la revocación del acto obtenido por silencio se facilita.

El derecho positivo ha venido a sumar una mayor confusión a la ya existente, cuando el Art 6,6 del Reglamento para la concesión de subvenciones estatales, RD 2225/1993, de 17 de diciembre, manifiesta la posibilidad de resolver expresamente sobre el fondo, en el plazo para emitir la certificación (20 días desde la solicitud), siempre sin vincular los efectos atribuidos (entiendase positivos o negativos) por la resolución presunta cuya certificación se ha solicitado.

B) Revocabilidad del acto presunto, transcurridos los 20 días desde el requerimiento de certificación. No es posible la revocación en ningún caso, puesto que se ha perfeccionado el acto administrativo por el requerimiento de certificación, y de acuerdo con el Art 44,2 que impone un deber de extender la certificación solicitada. La eliminación del mundo jurídico de un acto favorable declarativo de derechos, sólo es posible mediante la revisión de actos administrativos, prevista en los Art 102 y ss LPAC. Dejamos a un lado problemas doctrinales a propósito de la irrevocabilidad de actos administrativos nacidos *secundum o contra legem*.

A juicio del Sr. Corella Monedero, la resolución tardía únicamente podría motivar el acto administrativo positivo o negativo, o bien añadir condiciones para su eficacia, fijar plazos de ejercicio, documentar el acto con las peculiaridades nacidas de su norma aplicable. En definitiva completar el acto presunto nacido de la ley.

(21) Algunos de los autores más prestigiosos han señalado la necesidad de notificación emitida a todos los interesados en el procedimiento a quienes pudiera afectar. Así, Sainz Moreno, F “Obligación de resolver y actos presuntos” en el vol “La Nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas ob.cit.” Expone el siguiente argumento: “Emitido el certificado pedido por un interesado, la administración ya no puede resolver la solicitud planteada, porque existe un acto que debe

c) Plazos de solicitud:

La solicitud tiene un plazo mínimo *dies a quo*, desde que se entiende producido el silencio y consiguientemente puede solicitarse la certificación es el “día siguiente al vencimiento del plazo de resolución, Art 44 LPAC”. Sin embargo, no se define un plazo máximo de finalización o término para solicitarla *dies ad quem*, lo que implica que antes del vencimiento del plazo, no puede solicitarse la libranza de la certificación. Ahora bien, producido el silencio, no existe plazo máximo procesal de caducidad en el ejercicio del derecho a obtener certificación; si además los plazos de interposición de recursos se computan desde la obtención de la certificación o desde el plazo para su emisión (20 días, desde que se produce la petición) pueden producirse situaciones contrarias a la más mínima seguridad jurídica por lo que puede hacerse entrar en juego los supuestos de caducidad o perención del procedimiento, prescripción de derechos, desistimiento de acciones, etc (Art 42,2 y 90 a 92 LPAC).

d) Contenido, requisitos, forma y procedencia de su expedición. La exigencia en debida forma.

En cuanto a los requisitos formales y materiales no se advierten en la ley, el Art 44, 2 *in fine* se limita a mencionar “*la no emisión, cuando proceda, de la certificación dentro del plazo y con los requisitos establecidos, una vez solicitada en debida forma*”. Los términos “cuando proceda”, “una vez solicitada en debida forma” y “dentro del plazo” implican una mínima exigencia ritual en la solicitud de certificación, y se obliga al órgano emisor a una calificación jurídica, debiendo decidir el órgano administrativo titular (“que debió resolver expresamente”, Art 44,2 LPAC) sobre la procedencia o denegación del acto certificante. La causas de denegación pueden ser diversas, tanto formales (procedimentales o no) como materiales, entre ellas enumeramos: la exigencia de legitimación, solicitud extemporánea, incompetencia orgánica, recaída sobre potestades discrecionales, sobre actos graciables, o susceptibles de comunicación, etc. Evidentemente el efecto desplegado por la denegación de la

respetar (...), en consecuencia la Administración debe notificar la emisión de certificación a todos los interesados presentes en ese procedimiento, ya que a todos afecta (Art 58,1 LPAC). Igualmente Corella Monedero, JM *op. cit* señala la exigencia de notificación “a todos los comparecientes en el expediente para no crear inseguridad jurídica”, propone la publicidad del acto presunto cuando sea preciso, en coherencia con el Art 60 LPAC.

certificación es su recurribilidad con las consecuencias que se expondrán más adelante (22).

Por lo que hace referencia al *contenido* (23).

La consignación en el acto certificante de los efectos generados, ante la ausencia de resolución, se limita a describir el carácter positivo o negativo del silencio en ese procedimiento, sin poder efectuar una nueva calificación. La función calificadora, si existe, queda relegada a la fase previa en la que la Administración puede analizar si procede o no la emisión de certificación. Admitida la procedencia de la emisión del acto certificador, en concordancia con el art 44,3 LPAC la Administración la emitirá ciñéndose al objeto del procedimiento seguido, la fecha de iniciación, vencimiento, y generación de consecuencias o efectos concretos en ese procedimiento. Si la certificación no fuese emitida, su sola petición surtirá los mismos efectos.

e) *Quién debe expedirla, la función del secretario, naturaleza jurídica de la certificación.*

El Art 44,2 de la LPAC atribuye la competencia para su emisión al órgano que debió resolver, si se trata de órganos colegiados su emisión corresponde al secretario o persona que tenga atribuidas sus funciones.

En el ámbito local, para el supuesto de órgano unipersonal se emitirá la certificación con firma autorizante, orden y visto bueno del Alcalde (Art 204 ROFRJ). En evitación de posibles responsabilidades para el funcionario es conveniente remitir a la Alcaldía una propuesta de certificación y registrarla de entrada.

La certificación de actos presuntos en órganos colegiados (Pleno o Comisión de Gobierno) presenta mayores complejidades jurídicas. Para la

(22) Desde la lectura del Artículo 44,2 in fine se pueden extraer distintos tipos de requisitos, en orden a expedir la certificación de acto presunto: El término "cuando proceda" parece aludir a requisitos estrictamente, por el contrario el concepto "solicitada en debida forma" alude a requisitos de orden material o de fondo. La doctrina no es pacífica en éste como en otros puntos de la ley. No se han resuelto problemas transcendentales como el carácter constitutivo o declarativo de la certificación, o si es posible jurídicamente el denegar la certificación de actos presuntos *contra legem*.

(23) Al contenido esencial de la certificación diseñado en el Art 44,3 LPAC: a) Solicitud presentada u objeto del procedimiento (si se inicia de oficio) b) fecha de iniciación y resolución c) y efectos, se le añade un contenido accidental como d) los requisitos propios de las notificaciones, toda vez que es un acto administrativo.

doctrina más conspícua, el certificado emitido por el secretario no requiere de un previo acuerdo del órgano colegiado, ya que sería nulo. Esta atribución funcional al secretario del órgano colegiado vendría determinada por el Art 25,f de la LPAC. En la Administración Local, el presidente del órgano colegiado, ordinariamente el Alcalde, es quien debe ordenar la expedición de certificación, previa propuesta por la secretaría, la omisión de esta orden libera al funcionario de responsabilidad.

Otro sector doctrinal, se opone a aquella interpretación, exigiendo previo acuerdo del órgano colegiado, o cuando menos, ratificación a posteriori de la certificación de acto presunto, por cuanto la fe del secretario local (salvo en casos excepcionales) es una fe derivativa y exige previa constancia de los que se certifica. Habrá de convenirse que el secretario local puede hacer certificados sobre resoluciones administrativas, libros y documentos y actos oficiales, que obran y constan en la secretaría, pero no atribuir eficacia a un acto administrativo, cuando no ostenta competencias resolutorias. La solución pasa por incluir las propuestas de certificación en sesión plenaria para su acuerdo correspondiente o que las expida el presidente con ratificación plenaria posterior (24).

(24) El análisis del significado institucional de la Funciones certificantes de la Administración y del Secretario Local en particular excede con mucho las pretensiones del presente estudio, no obstante vamos a exponer algunas cuestiones, en orden al clarificar la certificación de los actos presuntos.

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de abril de 1983 Ar 1959 señala que la certificación para ser calificada como tal debe expresar los antecedentes documentales existentes. En la sentencia se priva de virtualidad a una certificación expedida por el secretario sobre la calificación de unos terrenos como urbanos en municipio sin planeamiento, en tanto que no se expresan los antecedentes documentales existentes, planes, proyectos aprobados, delimitación del casco urbano u otras circunstancias documentales, sino que por virtud de la certificación se califican, por aplicación de la ley del suelo, determinados terrenos como urbanos. En definitiva, se produce una certificación, sin antecedentes, libros o acuerdos municipales, y por consiguiente una calificación jurídica; función impropia del secretario, privando a la certificación de su condición de documento público. La sentencia (aplicable por analogía al supuesto de certificación de actos presuntos, en la que se subsume la voluntad presunta legal, en una certificación administrativa) concluye: admitir otra cosa equivaldría a atribuir al secretario no sólo facultades calificadoras, sino la de crear y producir actos administrativos".

El Tribunal Supremo ha consolidado plenamente su doctrina en orden a la impugnabilidad de la certificación y su carácter de acto administrativo. Son manifestación de este criterio las sentencias de 19 de enero de 1963 (Ar.55), 9 de febrero de 1971 (Ar. 692) "la certificación como acto administrativo, de índole declarativa puede ser impugnado en vía gubernativa y contenciosa por cualquier interesado si no se ajusta la realidad de los hechos".

D) LA REGULACIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS DEL RÉGIMEN DE LOS ACTOS PRESUNTOS

La LPAC ha previsto un sistema de adaptación del sistema diseñado para los actos presuntos con un doble instrumento: facilitar el conocimiento a los administrados del signo estimatorio y desestimatorio del silencio administrativo, mediante la publicación de relaciones de procedimientos y los efectos del acto presunto (Art 43,5 LPAC), coadyuvando a perpetuar el principio de publicidad formal y deslegalizar el ejercicio de opción entre la eficacia positiva o negativa del silencio, dependiendo del régimen competencial en las distintas Administraciones Públicas, mediante la adecuación a la misma de las normas reguladoras de los procedimientos (DA 3ª LPAC).

Esta materia ha sido objeto de un entrecruzamiento competencial notable, habida cuenta que la normativa de adecuación entre Estado y

En cuanto a la expedición de certificaciones no pueden realizarse sin la orden y visto bueno de la alcaldía STS 24 febrero 1969 (Ar 326) y 9 de febrero de 1971 (Ar. 692), 17 de marzo de 1970.

La posibilidad de emisión de certificación de acto presunto, en supuesto de órganos colegiados, dependerá de la específica naturaleza jurídica atribuida al acto administrativo de conocimiento. Si entendemos, con la generalidad de la doctrina, la función certificante como derivativa de los hechos que acredita, a través de documentación existente: antecedentes, libros obrantes, documentos, etc. y declarativa de tales documentos o hechos jurídicos; la certificación de acto presunto necesita en los órganos colegiados de una decisión previa, en tanto que no puede crear *ex novo* una apariencia de acto administrativo, otorgar su eficacia o calificar los efectos potencialmente queridos por la ley. Por el contrario, si presumimos una fehaciencia pública originaria, sin remitirnos a antecedentes o acuerdos municipales previos, el secretario en la certificación de acto presuntos no precisa de acuerdo previo o ratificación ulterior del órgano colegiado, sino que califica directamente los efectos legales del acto presunto, expidiendo el acto certificante.

Una de las consecuencias inmediatas de la certificación expedida por el Secretario de Administración Local es su naturaleza de acto administrativo de conocimiento, impugnabile en sede contenciosa, cuando la ley no le atribuye competencias resolutorias, como en el caso de Alcalde, Pleno o Comisión de Gobierno.

Para profundizar en la apasionante problemática de la fe pública, pueden consultarse las siguientes obras, en las que se expresan las ideas dogmáticas dominantes. Colom Pastor, B. "El Certificado como Acto y Como Documento Público", REDA, num 40-41, 1984. González Berenguer, "Sobre la Actividad Certificante de la Administración!", RAP, núm. 38. Saenz López González. *La Fe Pública Administrativa en La Vida Local*, Ed. El Consultor de los Ayuntamientos, Madrid, 1966. Martínez Jiménez, JE. *La Función Certificante del Estado*, IEAL, Madrid, 1977. AA.VV, Cor. Castela Rodríguez, J *La Fe Pública Local*, INAP, Madrid, 1988.

Comunidades Autónomas estará presidida por la distribución competencial dimanante de los Art 148 y 149 CE. La posibilidad de adecuación de cada procedimiento dependerá de la competencia en esa materia concreta y ese procedimiento determinado. De este modo, la competencia exclusiva sobre un específico ámbito material, bien para el Estado, bien para la Comunidad Autónoma, incorpora la posibilidad de adecuar las normas procedimentales y el régimen de los actos presuntos.

En materias básicas, (de normación compartida Estado-CCAA), el Estado puede determinar como básico la adecuación procedimental y los efectos del silencio. Si el Estado no lo hace así, la competencia reguladora y adaptadora del procedimiento recae sobre la Comunidad Autónoma. La Administración del Estado ha regularizado algunos de sus procedimientos, entre ellos citamos:

- El reglamento del procedimiento de responsabilidad patrimonial el RD 429/1993, de 26 de marzo.

- El reglamento regulador de los Procedimientos Tributarios RD 803/1993, de 28 de marzo.

- El reglamento regulador del procedimiento sancionador de las infracciones administrativas en materia de control de cambios RD 1392/1993, de 4 de agosto.

- El reglamento de procedimiento de concesión de subvenciones públicas RD 2225/1993, de 17 de diciembre.

A este primer escalón normativo Estado-Comunidades Autónomas han de sumarse las Administraciones Locales. La primera pregunta a resolver es la habilitación técnica en el ejercicio de la competencia de adaptación dimanante de la DA 3ª de la LPAC. ¿Es posible definir un ámbito procedimental propio de adaptación y regulación para las Administraciones Locales, con entera exclusión del resto de las Administraciones Públicas? Esta cuestión ha de ser contestada de forma afirmativa, si bien con ciertas matizaciones, cautelas y reservas. La habilitación competencial legal, se halla en la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local 7/85 y Texto Refundido de disposiciones aplicables al Régimen Local 781/86, en los que se atribuye la potestad reglamentaria (Art 4 LRRL) ejercitable dentro de los parámetros de los Artículos 25, 26, LRRL y en los términos previstos en la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas. De tal suerte que, si respecto de cada materia diseñada en aquellos preceptos, los distintos supuestos en los que operan efectos estimatorios o desestimatorios han sido contemplados por las Administraciones territorialmente "superiores", obviamente no podrán

ser regulados. No obstante, el núcleo duro de la autonomía local no puede ser vulnerado (25) y el ente local podrá regular los procedimientos circunscritos a su estricto ámbito de intereses, entre los que se hallan:

- Procedimiento regulador de subvenciones propias.
- Regulación de sus bienes de dominio público y patrimoniales, (regulación del silencio en licencias de vados permanentes, kioscos en vía pública, etc).
- Ordenanzas en materia de personal turno de vacaciones, permisos etc).
- Procedimiento de concesión bonificaciones, exenciones, aplazamientos y fraccionamientos en sus tasas y precios públicos.
- Procedimiento reglamentación del uso y disfrute de los Servicios públicos (26).

E) LOS EFECTOS DEL ACTO PRESUNTO NO QUERIDOS: EL ACTO PRESUNTO CONTRA LEGEM

Uno de los axiomas incuestionados, respecto al silencio positivo, es el de su eficacia y valor de acto administrativo, llevando inexcusablemente aparejado, el Régimen jurídico de los actos administrativos declarativos de derechos otorgados expresamente, con ciertas salvedades propias de su naturaleza de resolución presunta.

La equivalencia entre acto presunto dimanante del silencio positivo y acto administrativo, imposibilita a cualquier resolución expresa denegatoria dictada con posterioridad, y por lo tanto tardía, a modificar los efectos favorables incorporados al patrimonio del particular derivados del

(25) Cabe cuestionarse si una Comunidad Autónoma, al desarrollar mediante una ley de Régimen Local las materias contenidas en los Artículos 148,1,2 y 149,1,18 puede reglamentar con pretensión exhaustiva los efectos y supuestos del silencio supuestos en el ámbito local. No parece que ello sea posible, en aras de preservar el principio de autonomía local.

(26) En este sentido es interesante la lectura del Artículo 18 g de la LRBRL con la posibilidad de exigir servicios públicos de carácter obligatorio. La Ley configura un derecho preexistente. ¿Se podría obtener por silencio administrativo la instalación de un cementerio, una red de abastecimiento etc? En cualquier caso, evidentemente, cabe la regulación mediante ordenanza municipal y en el procedimiento correspondiente de los efectos del silencio.

acto presunto. De producirse la resolución tardía desestimatoria, se consideraría la revocación de un acto declarativo de derechos, realizada al margen del procedimiento, y por ello mismo, nula de pleno derecho. Así lo dispone una línea jurisprudencial sólida y continuada en sentencias que van desde finales de los años cincuenta y sesenta hasta la actualidad STS 23 de septiembre 1989 (Ar. 4366), 24 de octubre de 1989 (Ar. 7481), 30 enero 1990 (Ar. 362), 20 de noviembre 1990 (Ar. 3090), 24 de diciembre de 1991, (en Ar de 1992 núm. 316), 10 de marzo 1992 (Ar. 3256), 6 mayo de 1992 (Ar. 3676). Esta concepción parece haber sido resucitada por el Art 62 de la LRJPAC, con posibilidad de revisión de oficio de los "*actos expresos o presuntos contrario al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos, cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición*".

La nueva regulación parece introducir, sin lógica alguna, la trasnochada concepción *ope lege* del silencio administrativo, incluso contra ley, si bien con la posibilidad de revisión del acto administrativo. Se trata de una novedad ciertamente incoherente, la declaración de "nulidad de pleno derecho" de los actos presuntos contrarios al ordenamiento jurídico y su revisión de oficio ulterior; cuando desde los parámetros del principio de legalidad, nada fue otorgado al administrado, dado que ningún acto administrativo pudo nacer de una petición *contra legem*. La concepción del Art 62,f de la LRJPAC, choca frontalmente con la recta interpretación jurídica del principio de legalidad dimanante del Art 9,2 CE, no pudiendo hacerse de mejor condición al particular infractor por el mero retraso u omisión de la Administración, que al ciudadano razonable (27).

El efecto general de irrevocabilidad del acto positivo presunto descrito sufrió, no obstante, una importante modulación en razón del principio de legalidad. En buena lógica el silencio positivo es una creación legal, por lo que en ningún caso puede la ley ir contra sí misma. Los posibles reproches de ilegalidad del acto presunto obtenido por silencio administrativo *contra legem* ceden en favor del principio "*nadie puede obtener derechos por silencio administrativo más de lo que podría obtenerse de forma expresa*". El brocardo jurídico meritado impone la confiscación de los beneficios obtenidos al amparo del silencio contrario a la

(27) La Ley de 14 de diciembre de de 1989 sobre Organización Procedimiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Generalidad de Cataluña, con mejor criterio, imposibilita la obtención de facultades contra ley por silencio administrativo. Así lo declara su Art 84,1: " En ningún caso se podrá adquirir por silencio administrativo facultades contrarias a las leyes".

legalidad. Este principio ha sido fruto de diversas contrucciones doctrinales y jurisprudenciales asentadas, en especial, sobre las licencias urbanísticas.

Interesa resaltar, con especial hincapié, la importancia de la postura que se adopte en relación con el tema, toda vez que repercutirá sobre la aplicación al silencio positivo, y de las técnicas de revisión de oficio de los actos administrativos. Una pionera concepción dogmática sostenida por el profesor García de Enterría aplicaba algunas posibles soluciones, en función de la clase de vicios propiciados por el silencio.

Para una segunda línea argumental, el silencio en sentido positivo se producirá, salvo que concurran supuestos merecedores de la calificación de nulidad de pleno derecho o vicios esenciales de tramitación. (SSTS 17 de enero de 1984, 13 noviembre 1986 y más recientemente STS 29 marzo de 1990 (Ar. 3528) 10 de mayo de 1990 (Ar. 3743), 24 de diciembre 1991, (en Ar. de 1992 núm. 316), 13 de enero de 1992 (Ar. 565).

En tercer lugar, la opción acogida de *lege lata* en la Ley del Suelo (TR) de 1976, y actualmente en el Art 242,6 (TR) de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana de 26 de junio de 1992, plasma el principio de legalidad estricta, en virtud del cual, en ningún caso podrán entenderse adquiridas o ganadas por silencio facultades contra la legislación o planeamiento urbanístico, con la cual la mera anulabilidad determina la vulnerabilidad de las facultades adquiridas por silencio positivo. Esta opción ha recibido el refendo más relevante de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, así en STS, 13 noviembre de 1986, 21 de febrero de 1987, y más recientemente 6 de julio de 1988 (Ar. 1.423), 22 de marzo de 1988 (Ar 9.261), 25 de septiembre de 1989 (AR 6695).

La interdicción de las licencias contra plan obtenidas por silencio positivo se viene apoyando, en los últimos tiempos, en una novedosa caracterización de la licencia urbanística, no sólo como instrumento de control de la adecuación de la edificación al plan, sino requisito constitutivo en la adquisición de las facultades edificatorias (Art 23 y 37 TRLS 1/92, de 26 de junio) (28).

(28) NOTA BIBLIOGRÁFICA:

El artículo 103 de la CE "La Administración Pública sirve con objetividad a los intereses generales, actúa de acuerdo con el principio de eficacia(..), y sometimiento a la Ley y al Derecho". La contraposición eficacia-inactividad administrativa ha sido objeto de una pluralidad de trabajos doctrinales que podemos adscribir a dos épocas cronológicamente diferenciadas, según se trate de monografías anteriores o posteriores a la publicación de la Ley de Procedimiento Administrativo Común.

Con carácter previo, y sin ánimo de realizar una cita completa, tenemos los tempranos trabajos de GARCÍA DE ENTERRÍA, E. "Sobre el Silencio Administrativo y Recurso Contencioso", RAP, núm. 47, 1965. GARRIDO FALLA, F. "La llamada doctrina del Silencio Administrativo", RP, num 16, 1955 y GARCÍA TREVIJANO FOS, J.A. *Tratado de Derecho Administrativo* II, Madrid, 1967. Con posterioridad aparecen los estudios de NIETO. A "La inactividad Administrativa: Veinticinco Años después". D.A, Madrid, núm. 208, 1986. Del mismo autor "La inactividad de la Administración y el Recurso Contencioso" DA, núm. 208, Madrid, 1986 (Este núm.ero 208, de la revista Documentación Administrativa está dedicado monográficamente a la inactividad administrativa). MARTÍN MATEO "Silencio Positivo y Actividad Autorizante", RAP núm. 48, 1965. Del mismo Autor "Actos tácitos y Actividad Autorizante, REDA núm. 4, 1975. GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ T,R: *Curso de Derecho Administrativo* vol I, Civitas Madrid, 1986, pag 576 y ss. MORILLO-VELARDE PÉREZ PAREJO ALFONSO, L "Garantía jurisdiccional frente a la actividad administrativa" RAP, núm. 84, 1986. El extenso y prolífico trabajo de GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E, *El Silencio Administrativo en el Derecho Administrativo Español*, Civitas, Madrid, 1990. GÓMEZ FERRER MORANT, R. "El Silencio Administrativo desde la perspectiva constitucional", en el libro homenaje a Villar Palasí, Civitas, Madrid, 1989; asimismo en DA, num 208.

Tras la publicación de la ley 30/92 del Procedimiento Administrativo Común pueden consultarse los siguientes trabajos. CALVO CHARRO, M "Silencio Positivo y Acciones declarativas", RAP, núm. 128, 1992. A propósito de la certificación de actos presuntos es obligada la lectura de las excelentes reflexiones apuntadas por ALEGRE ÁVILA, JM. "Silencio Administrativo y Potestad fiscalizadora de la Administración (comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 1992)", *Quincena Fiscal*, núm. 2, 1993. Del mismo autor "Los procedimientos Tributarios tras la ley 30/92, de 26 de noviembre. El Real Decreto 803/1993, de 28 de mayo, de modificación de determinados procedimientos tributarios", *Quincena Fiscal*, núm. 22, 1993. Fernández Pastrana, JM. "Reivindicación del Silencio Positivo: Reflexiones para su recuperación en el ámbito de las autorizaciones administrativas". RAP núm. 127, 1992. GARCÍA DE ENTERRÍA, E. " Algunas Reflexiones sobre el proyecto de ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común", REDA núm. 75, 1992. MARTÍN REBOLLO, L. "Disposiciones Administrativas y Actos Administrativos", en el volumen colectivo *La nueva ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas*, Tecnos, Madrid, 1992; del mismo autor *Instituciones Autonómicas*, Universidad de Cantabria-Asamblea Regional de Cantabria, Santander 1993. ALBIÑANA GARCÍA QUINTANA, C. *El Silencio Administrativo en la nueva ley de Procedimiento Administrativo*, ed Tapia, 1992. GONZÁLEZ PÉREZ, J. "El Silencio Administrativo", *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 10, 1993. ESTÉVEZ GOITRE, R " El nuevo Régimen Jurídico del Silencio Administrativo", *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 17, 1993. De JULIÁN CAÑADA, E y CUNQUERELLA SALES, MT "El Silencio

Administrativo y la Ley de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”, *El Consultor de los Ayuntamientos* núm. 20, 1993.

Un estudio de derecho comparado a propósito de la inactividad administrativa, se debe a la obra de MUÑOZ MACHADO, S. “Los principios generales del procedimiento administrativo comunitario y la reforma de la legislación básica española”. REDA núm. 75, 1992.

Obras de carácter general tenemos, *PENDAS GARCÍA, B y otros. Administraciones Públicas y Ciudadanos, (Estudio Sistemático de la ley 30/92, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común)*, Praxis, Barcelona, 1993. *PARADA VÁZQUEZ, R. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento administrativo Común*, Marcial Pons, Madrid, 1993. *LEGUINA VILLA, J. y otros. La Nueva Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, Tecnos, Madrid, 1993. *GARRIDO FALLA, F. y FERNÁNDEZ PASTRANA, J. M. Régimen Jurídico y Procedimiento de las Administraciones Públicas*, Civitas, Madrid, 1993. *GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ T. R.: Curso de Derecho Administrativo* vol I, Civitas Madrid, 1993.

Otros aspectos interesantes de consulta pueden encontrarse en el “Dictamen emitido por el Consejo de Estado en relación con el Anteproyecto de LRJPAC”, *Recopilación de la doctrina legal del Consejo de Estado*, Consejo de Estado, Madrid, 1991. Instrucción de 24 de febrero de 1993 de la Subsecretaría para las administraciones Públicas por la que se adoptan los criterios de entrada en vigor y aplicación de la ley 30/92, de 26 de noviembre del Procedimiento administrativo Común.