



Ante el silencio negativo de la Administración, no hay plazo para recurrir

GERMÁN ALONSO-ALEGRE FERNÁNDEZ DE VALDERRAMA y CARLOS VIVAR VILDA

(IberForo-Madrid)

Las dos principales leyes reguladoras de la vida procedimental y judicial administrativa de nuestro país sufrieron una importante reforma hace ya unos seis años, a raíz de la Ley 4/1999, de 13 de enero, de modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, reguladora del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, así como de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Entre otras muchas cuestiones, esas reformas afectaron al régimen jurídico del silencio administrativo.

Visto el tiempo transcurrido desde su entrada en vigor, consideramos que puede ser oportuno e interesante (o, al menos, en ello confiamos) analizar en estas breves líneas la interpretación que a día de hoy se está manteniendo de un tema de importante trascendencia práctica como es el apuntado del silencio administrativo y, más en concreto, del silencio administrativo negativo, máxime cuando se va abriendo camino una nueva línea jurisprudencial mucho más favorable para el administrado que la tradicional.

En todo caso, un principio elemental de lógica exigiría que antes de adentrarnos a explicar la interpretación que se está dando a una determinada institución jurídica, quedara clarificado el concepto de la misma, debiendo dedicar al menos unas pocas líneas introductorias a esa figura.

I. BREVE RECORDATORIO EXPLICATIVO SOBRE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

OBLIGACIÓN DE RESOLVER DE LA ADMINISTRACIÓN

En este sentido, debemos comenzar recordando que la Administración Pública está obligada en todos los procedimientos que tramita a dictar resolución

expresa, así como a notificar ésta a los interesados, cualquiera que sea la forma en la que se hayan iniciado (art. 42 Ley 30/1992). Ahora bien, en la práctica esta obligación legal no se cumple siempre, ni mucho menos.

Por esta razón, en los procedimientos que se inician a instancia de los administrados existe la figura del silencio administrativo, en cuya virtud la ley establece la ficción de que la Administración ha contestado efectivamente a la solicitud formulada, aunque en realidad no lo haya hecho. Esta institución estaba pensada en beneficio del administrado, dado que la razón por la que se presupone una respuesta que no ha existido es, o bien la de entender admitido lo pedido o, en caso contrario, la de posibilitar un recurso, siendo ésta entonces la única vía que tendría el administrado para conseguir lo solicitado.

SILENCIO POSITIVO COMO «REGLA GENERAL»

Cuáles sean los efectos de esta contestación lo determina la ley para cada caso concreto, pudiendo ser el silencio administrativo de carácter positivo o negativo. Que sea considerado positivo significa que se tienen por estimadas las solicitudes efectuadas, mientras que si es calificado como negativo se deben reputar desestimadas.

En teoría, como regla general, el silencio será positivo, salvo que una norma con rango de Ley o de Derecho Comunitario Europeo determine otra cosa; mas en la práctica (art. 43.2 Ley 30/1992), las numerosas excepciones consignadas en las normas con rango de Ley han determinado que el silencio administrativo en la inmensa mayoría de los procedimientos administrativos tenga efectos negativos. Así, la propia Ley que regula el silencio recoge importantes supuestos en los que el mismo tiene carácter negativo, como las reclamaciones previas a la vía judicial civil o laboral (art. 124 y 125), los



procedimientos de responsabilidad patrimonial (art. 142.7), revisión de oficio de actos nulos a solicitud del interesado (artículo 102.5), procedimientos de ejercicio del derecho de petición o aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia la transferencia al solicitante o a terceros de facultades relativas al dominio público o al servicio público (art. 43.2) o la interposición de los distintos recursos administrativos (también art. 43.2), supuesto éste último que, por su abundancia, conlleva en gran medida que el silencio negativo, en vez de la excepción, sea la norma general.

¿EXISTE PLAZO PARA RECURRIR ANTE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO?

En todo caso, esta ficción legal conlleva una importante cuestión a resolver en la práctica, como es la de determinar si existe o no un plazo para recurrir la desestimación producida por silencio negativo de la solicitud planteada. Tras las mencionadas reformas de nuestras leyes procedimentales y de la jurisdicción administrativa, se establecieron plazos tasados para recurrir frente a un acto administrativo que se entienda producido por silencio administrativo, siendo de tres meses para la interposición de los recursos administrativos de alzada y potestativo de reposición (arts. 115.1 y 117.1 Ley 30/1992, respectivamente) y de seis meses para el recurso contencioso-administrativo (art. 46.1 LJCA, de 13 de julio de 1998), que se contarán en todos los casos, tanto para el solicitante como para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquél en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto.

II. TRASCENDENCIA PRÁCTICA QUE SUBYACE EN EL FONDO DE ESTA DISCUSIÓN SOBRE LA EXISTENCIA O NO DE PLAZO PARA RECURRIR ANTE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO

ANTES DE LAS REFORMAS

Con anterioridad a estas reformas de 1998 y 1999, cuando la Administración

no contestaba la solicitud del interesado, éste podía retrasar los efectos del silencio todo el tiempo que tuviera por conveniente, dado que para determinar el momento en que éstos se entendían producidos, debía solicitar expresamente la certificación del acto presunto a la propia Administración. Los plazos para interponer recursos respecto de los actos presuntos se contaban a partir del día siguiente a la recepción de dicha certificación, y si no era emitida en plazo, a partir del día siguiente al de finalización de dicho plazo.

TRAS LAS REFORMAS

Esto cambia con la L.J.C.A. de 1998 (para la vía judicial) y con la Ley de 13 de enero de 1999 (para la administrativa), que determina que desde la finalización de los plazos previstos en cada caso para que conteste la Administración, si ésta no resuelve, se produce el comienzo inmediato del cómputo de los plazos señalados para interponer el pertinente recurso contra la desestimación presunta. Con esta normativa, lo que en un principio estaba ideado en beneficio del administrado, resultó modificado provocando que la desidia de la Administración repercutiera abiertamente en el propio beneficio de ésta, en cuanto, al contrario de lo que acontecía anteriormente, de no actuarse ahora por los ciudadanos interesados, interponiendo los pertinentes recursos contra esa inactividad administrativa, se produciría la caducidad del derecho no ejercitado y la pérdida del recurso que hubiera dejado de utilizarse, debido al carácter preclusivo que tienen los plazos tanto en la vía administrativa como en la judicial.

Ante ello se inició un importante debate tanto doctrinal como jurisprudencial sobre la materia, y si bien en un principio la doctrina se encontraba dividida entre los partidarios de una interpretación literal de la normativa expuesta (lo que perjudicaría más a los administrados) y los defensores de una interpretación más favorable para los mismos, la jurisprudencia con el transcurso del tiempo ha ido adoptando una postura más bien contraria a la literalidad aparente de la norma, por entender que ésta produce resultados contrarios a Derecho. Lo que hace

en los términos que resumidamente pasamos a desarrollar.

III. LOS TRIBUNALES PRETENDEN DEVOLVER A LOS ADMINISTRADOS «LA LLAVE» PARA PODER «MANIOBRAR» EN SU BENEFICIO CON LOS PLAZOS DE INTERPOSICIÓN DE RECURSOS ANTE LA INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN

SILENCIO NEGATIVO COMO NOTIFICACIÓN DEFECTUOSA

En un primer momento de vigencia de la nueva regulación del silencio administrativo, el Tribunal Supremo, como ya había hecho en alguna ocasión bajo la anterior Ley de Procedimiento Administrativo, equiparó el silencio negativo a las notificaciones defectuosas, sobre la base de que no puede hacerse de peor condición al administrado cuyas pretensiones no han obtenido respuesta alguna que aquel otro a quien se le ha notificado una resolución expresa de forma defectuosa. Con esta equiparación se dejaba abierto en los supuestos de silencio negativo el plazo para la interposición de los correspondientes recursos.

EFICACIA DE LAS NOTIFICACIONES DEFECTUOSAS

Las notificaciones defectuosas surten efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación o resolución, o interponga cualquier recurso que proceda (art. 58.3 Ley 30/1992); es decir, que estas notificaciones tan sólo deben tenerse por realizadas desde que se acredite conocimiento de su existencia, con independencia del momento en que fueron dictadas. Valgan como representativas de esta doctrina, por todas y entre otras muchas, las sentencias del Tribunal Supremo 2731/2002, de 4 de febrero; 944/2001, de 4 de noviembre; 10586/2000, de 23 de diciembre; o 8424/1999, de 10 de noviembre; y las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 878/2003, de 19 de junio; 765/2003, de 29 de mayo; o 934/2002, de 24 de septiembre.

DEROGACIÓN IMPLÍCITA DEL ARTÍCULO 46.1 L.J.C.A.

Simultáneamente a la implantación de esta doctrina, la Sección 5.^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó un importante Auto con fecha 25 de noviembre de 1999, que exigiría un comentario separado. La conclusión práctica a la que llegaba era similar a la anterior vía jurisprudencial, si bien por un camino distinto. La tesis mantenida en este Auto fue que la inexistencia de plazo para recurrir el silencio administrativo en vía contencioso-administrativa o judicial (no se pronunciaba sobre la vía administrativa) derivaba de que debía entenderse derogado el entonces reciente artículo 46.1 de la L.J.C.A. de 13 de julio de 1998 (este precepto era el que preveía un plazo de 6 meses para interponer el recurso contencioso-administrativo ante una desestimación presunta). Pero lo curioso es que consideraba derogado este artículo 46.1 L.J.C.A. por la entrada en vigor de la Ley de 4/1999, de 13 de enero (cuando dicha Ley también introducía para la vía administrativa plazos para la interposición de recursos tras un silencio negativo). Básicamente defendía el Auto antedicho que, tras la reforma de 1999, y dado que expresamente se obliga a la Administración a resolver, el silencio negativo estaría considerado como una ficción legal que abre la posibilidad de impugnación pero que deja subsistente la obligación de la Administración de resolver expresamente, por lo cual no cabría apreciar extemporaneidad en la vía jurisdiccional cuando la Administración incumple su deber de resolver. Antes de la reforma de 1999 también existía el deber de resolver por parte de la Administración pero debía ya abstenerse una vez emitida la certificación de actos presuntos, que deja de existir en 1999.

ESFUERZO DE CORRECCIÓN

Con independencia de que pueda o no estarse de acuerdo con el fondo de dicho Auto del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, lo que no cabe duda alguna es del esfuerzo que en los Tribunales se venía haciendo para «corregir» la literalidad —más desfavorable a los administrados en este punto, que no en



otros— surgida de la L.J.C.A. de 1998, e incluso de la misma Ley 4/1999, de 13 de enero (aunque hubiera sido interpretada de forma distinta en el citado Auto).

NO SE PUEDE OBLIGAR AL CIUDADANO A RECURRIR

Con posterioridad en el tiempo, pero en esta misma dirección apuntada, ha de hacerse constar en este somero análisis la muy relevante jurisprudencia procedente del Tribunal Constitucional iniciada por las sentencias 188/2003, de 27 de octubre, y 202/2003, de 20 de diciembre. Estas sentencias parten de la propia naturaleza del silencio negativo como una institución creada en beneficio del administrado para evitar los efectos paralizantes de la inactividad administrativa, concluyendo que el ciudadano no puede estar obligado a recurrir, exigiéndosele un deber de diligencia que no le es exigido a la Administración. Defiende dicha doctrina que pretender deducir de un comportamiento pasivo (como sería el de no recurrir, que, no olvidemos, vendría derivado de la propia actitud inactiva de la Administración al no resolver expresamente), una conformidad con un acto administrativo que sí fue impugnado en su día en vía administrativa, supondría una interpretación absolutamente irrazonable desde el punto de vista del derecho del acceso a la jurisdicción, como contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el art. 24.1 C.E. Desde esta óptica, no debemos descuidar que la Ley no obliga al ciudadano a recurrir un acto presunto y sí a la Administración a resolver, de forma expresa, el recurso presentado; por lo que ésta no puede verse beneficiada por el incumplimiento de su obligación de resolver expresamente en plazo las solicitudes que le presenten los ciudadanos.

CONFIRMACIÓN DE LO ANTERIOR POR UN RECURSO DE CASACIÓN EN INTERÉS DE LA LEY

Por último, ya para terminar sólo nos quedaría apuntar que cualquier eventual duda que pudiera plantearse respecto de una jurisprudencia tan evidente como la citada, debería quedar absolutamente

solventada por la sentencia del Tribunal Supremo 1021/2004, de 23 de enero, que resuelve *un recurso de casación en interés de la ley*, y por lo tanto, fija la doctrina legal que ha de seguirse en el futuro. La solicitud de la recurrente era que se fijara como doctrina legal que el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo frente a actos presuntos negativos, esto es, desestimatorios de la pretensión, era el establecido por el artículo 46.1 L.J.C.A. (el de seis meses a partir del día siguiente a aquél en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto). Ante ello, el Tribunal Supremo desestima la solicitud, tras reproducir la jurisprudencia constitucional antes transcrita.

ARGUMENTOS BÁSICOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

1) La Administración no puede desconocer que es ella quien genera inseguridad al no dictar resolución expresa, y por ello no puede obtener beneficio de sus propias omisiones.

2) El plazo para la interposición de recursos no comienza a correr hasta que no se informa a los interesados de todos los extremos que exige el art. 42.4, párrafo segundo, de la Ley 30/1992 (plazo máximo de resolución y notificación, y efectos del silencio). Esta regla general no admite excepciones y se aplica a todas las Administraciones Públicas, por lo que si no se informa de las circunstancias exigidas en dicho precepto, un elemental principio de seguridad jurídica obliga a considerar que no ha comenzado a transcurrir plazo alguno.

Lo que no resuelve esa misma sentencia es que pasaría si la Administración sí hubiera cumplimentado dicho artículo 42.4, párrafo segundo, de la Ley 30/1992, si bien a sensu contrario parece admitir que en tal supuesto sí comenzaría el cómputo para interponer el pertinente recurso.

IV. CONCLUSIONES

La importancia de la interpretación jurisprudencial apuntada —contraria a la expresa literalidad de la norma— tiene una gran relevancia práctica, ya que salvaguarda los intereses del administrado en

gran medida. Sobre todo en casos en que por olvido, dado el tiempo transcurrido desde que interpuso un recurso determinado o desde que efectuó una solicitud en vía administrativa, deja transcurrir los plazos para interponer el correspondiente recurso ante una desestimación presunta.

No obstante todo lo dicho, para una mayor seguridad, y a pesar de todas estas rotundas interpretaciones, seguimos siendo de la opinión que, salvo que nos interese por especiales motivos retrasar la impugnación, o salvo que hayamos dejado transcurrir por olvido los plazos, siempre será más oportuno —ante una

desestimación presunta de la Administración— interponer el pertinente recurso en el plazo de seis meses (si estamos en la vía judicial) o de tres meses (si estamos en la vía administrativa). De esta manera evitaremos el peligro de cualquier tipo de errónea interpretación de los Tribunales, que pudiera ocasionarnos problemas y ponernos en la obligación de ulteriores impugnaciones con este asunto de fondo.

En todo caso, qué duda cabe que resulta muy conveniente conocer las posibilidades de defensa que esta clara jurisprudencia nos presenta. ■