

REVISTA DE

Administración Pública



CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES

J. V. GONZÁLEZ GARCÍA

Contrato de colaboración público-privada

F. SANTAOLALLA LÓPEZ

Las directrices de técnica normativa

J. A. TARDÍO PATO

El principio constitucional de audiencia del interesado y el trámite del artículo 84 de la Ley 30/1992

170

Madrid

Mayo/Agosto

2006

ISSN: 0034-7639

ESTUDIOS



JURISPRUDENCIA



CRÓNICA
ADMINISTRATIVA



BIBLIOGRAFÍA



Revista de Administración Pública
ISSN: 0034-7639, núm. 170,
Madrid, mayo-agosto (2006)

Consejo de Redacción

Director:

EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, *Universidad Complutense de Madrid*

Secretaría:

CARMEN CHINCHILLA MARÍN, *Universidad de Castilla-La Mancha*

José María Boquera Oliver, *Universidad de Valencia*
Antonio Carro Martínez, *Letrado de las Cortes Generales*
Manuel Francisco Clavero Arévalo, *Universidad de Sevilla*
León Cortiñas Peláez, *Universidad Nacional Autónoma de México*
Luis Coscolluela Montaner, *Universidad Complutense de Madrid*
Rafael Entrena Cuesta, *Universidad de Barcelona*
Tomás Ramón Fernández Rodríguez, *Universidad Complutense de Madrid*
Rafael Gómez-Ferrer Morant, *Universidad Complutense de Madrid*
Jesús González Pérez, *Universidad Complutense de Madrid*
Jesús Leguina Villa, *Universidad de Alcalá de Henares*
Ramón Martín Mateo, *Universidad de Alicante*
Lorenzo Martín-Retortillo Baquer, *Universidad Complutense de Madrid*
Luis Morell Ocaña, *Universidad Complutense de Madrid*
Alejandro Nieto García, *Universidad Complutense de Madrid*
José Ramón Parada Vázquez, *Universidad Nacional de Educación a Distancia*
Fernando Sainz Moreno, *Universidad Complutense de Madrid*
Juan Alfonso Santamaría Pastor, *Universidad Complutense de Madrid*
José Luis Villar Palasí, *Universidad Complutense de Madrid*

Declaración de interés público

«*Artículo único.* Se declara de "interés público" a la REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, fundada en el año 1950 por el *Instituto de Estudios Políticos*, en consideración a los elevados méritos que concurren en dicha publicación, en la que se contienen importantes estudios monográficos de Derecho Político y Administrativo, tanto nacional como de Derecho comparado, de gran trascendencia doctrinal, con difusión del estudio de dichas materias, y realizando una labor formativa y vocacional muy valiosa, cuyos efectos en la esfera de la Administración Pública son una evidente realidad actual.»

(Orden del Ministerio de Información y Turismo de fecha 10 de mayo de 1961.)

El Centro de Estudios Políticos y Constitucionales no se identifica necesariamente con los juicios de los autores de esta Revista

EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE AUDIENCIA DEL INTERESADO Y EL TRÁMITE DEL ARTÍCULO 84 DE LA LEY 30/1992

JOSÉ ANTONIO TARDÍO PATO
Profesor Titular de Universidad
Área de Derecho Administrativo

I. INTRODUCCIÓN.—II. LA AUDIENCIA COMO PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO: 1. *Sus caracteres básicos en nuestro Ordenamiento jurídico.* 2. *Su reconocimiento en el de los Estados de nuestro entorno europeo y su recepción por el denominado Derecho público europeo.* 3. *El cumplimiento por el principio general de audiencia de las funciones integradora, informadora e interpretativa propias de los principios generales del Derecho.* 4. *Las consecuencias jurídicas de la vulneración del principio de audiencia.*—III. LA AUDIENCIA COMO TRÁMITE, EN EL ARTÍCULO 84 DE LA LEY 30/1992: 1. *El trámite del artículo 84 de la Ley 30/1992 está situado dentro de las normas procedimentales generales del procedimiento administrativo común.* 2. *Características y diferencias de este trámite frente a otros también inspirados en el principio general del derecho de audiencia del interesado:* a) Frente al trámite de alegaciones del artículo 79 de la Ley 30/1992. b) Frente al trámite de información pública. 3. *Supuestos en los que puede prescindirse del trámite de audiencia.* 4. *Fases del trámite de audiencia y aspectos destacables en cada una de ellas.* 5. *Ámbito subjetivo.* 6. *Consecuencias de la omisión del trámite de audiencia por las Administraciones públicas:* a) Nulidad de pleno derecho, anulabilidad e irregularidad no invalidante en la jurisprudencia sobre el particular. Los criterios de la esencialidad del trámite y de producción de indefensión material al afectado. b) Peculiaridades del procedimiento administrativo sancionador. c) Las Sentencias más ecuanímes a nuestro entender. d) Juicios doctrinales adversos a la devaluación de la audiencia al interesado. e) Nuestras conclusiones sobre el particular y opinión al respecto.—BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN

El estudio pretende analizar cómo ha sido asumido en el Derecho español, en el de los Estados de nuestro entorno (Francia, Italia, Alemania y Reino Unido), en el de la Unión Europea y en el derivado del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 el antiquísimo principio general del Derecho *audi alteram partem* (principio de audiencia del interesado) y cuál es la sanción de tales Ordenamientos a su inobservancia. En relación con el Derecho español, se analizan, además, la regulación, jurisprudencia y doctrina del trámite del artículo 84 de la Ley 30/1992, manifestación del citado principio.

Palabras clave: audiencia del interesado; procedimiento contradictorio; principio contradictorio; derecho de defensa; procedimiento administrativo; Derecho administrativo.

ABSTRACT

The Author intends himself to analyse how the Spaniard, French, Italish, German, British, European Union and human rights European Convention Law have received the very old principle of law *audi alteram partem* («hear the other side», «a fair hearing») and which are the effects of the failure to observe it. Regard to the Spaniard Law the author studies also the statutory rules, the jurisprudence and the law authors opinions about the procedure step of de section 84 of the Spaniard proceedings Act of 1992, which a expression of the old principle is.

Key words: a fair hearing; rules of natural justice; right of defense; administrative procedure; Administrative Law.

I. INTRODUCCIÓN

El término audiencia vinculado al procedimiento administrativo posee en Derecho español fundamentalmente dos acepciones: una como principio general del Derecho y otra como denominación de un trámite específico que aparece previsto en las diversas normas reguladoras de los procedimientos administrativos.

Siguiendo la distinción entre principios jurídicos (o normas principales) y normas-regla de M. ATIENZA y J. RUIZ MANERO, según la cual el principio jurídico viene determinado por una norma cuyo supuesto de hecho está abierto y las normas-reglas son normas cuyo supuesto de hecho está cerrado¹, nos encontramos con el «principio general del Derecho de audiencia», proclamado por el artículo 105, letra c), CE, por un lado, y, por otro, con diversas normas-regla reguladoras del trámite de audiencia en los diversos procedimientos e incluso de otros trámites informados todos ellos por dicho principio general del Derecho, inspirados en el mismo y que constituyen una especificación del referido principio.

Como trámites manifestación de dicho principio hallamos el trámite de audiencia previsto en el artículo 84 de la Ley 30/1992, en el denominado procedimiento administrativo general; el trámite de audiencia contemplado en el artículo 112 de la Ley 30/1992, en relación con el procedimiento especial para la sustanciación de los recursos administrativos; el trámite de audiencia recogido en el artículo 19 del RD 1398/1993, de 4 de agosto, regulador del Reglamento de procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora; o el trámite de audiencia en el procedimiento de elaboración de los reglamentos, establecido en el artículo 24.1.c) de la Ley 50/1997, de 26 de noviembre, del Gobierno².

Pero también se encuentran informadas por el citado principio las alegaciones reguladas en el artículo 79 de la Ley 30/1992, que tienen un alcance distinto al del trámite de audiencia del artículo 84, como veremos, y que deben conectarse a los trámites de notificación o publicación de los actos (arts. 58 a 61 de la Ley 30/1992),

¹ M. ATIENZA y J. RUIZ MANERO (1996: 6 y ss.).

² Todos ellos, salvo el primero, forman parte de procedimientos administrativos especiales, como explicamos en otros trabajos (2005a: 1976; 2005b: 164 y ss., y 2006a), y como, en el caso del sancionador y el de elaboración de los reglamentos, expresamente calificaba la rúbrica del Título VI de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958.

En el supuesto del procedimiento para la elaboración de los reglamentos, la propia Constitución también proclama tal audiencia como principio constitucional en el artículo 105, letra a), de la misma. El presente trabajo se centra, no obstante, principalmente, en el procedimiento de elaboración de los actos administrativos.

por ser la premisa lógica para que puedan formularse alegaciones después, pues difícilmente puede alegarse sobre algo de lo que no se tiene noticia. Luego, el requisito previo es que a los interesados se les facilite el conocimiento de los actos que les afectan, para, acto seguido, darles la posibilidad de que aleguen sobre ellos en defensa de sus intereses³.

Igualmente, están inspirados en el principio general de audiencia el trámite de información pública del artículo 86 de la Ley 30/1992 y el trámite de información pública del artículo 24.1.c) de la Ley 50/1997, de 26 de noviembre, del Gobierno (este último, en relación con el procedimiento de elaboración de los reglamentos⁴), sin perjuicio de que también estén vinculados al principio de participación ciudadana en los asuntos públicos consagrado en el artículo 9.2 de la Constitución⁵.

Como, asimismo, está imbuido por este principio el trámite de alegaciones que ofrece el artículo 89.1 de la Ley 30/1992, cuando la resolución administrativa que pone fin al procedimiento pretende resolver cuestiones conexas planteadas en el mismo o derivadas de éste.

II. LA AUDIENCIA COMO PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO

1. *Sus caracteres básicos en nuestro Ordenamiento jurídico*

El principio general del Derecho se halla recogido en el artículo 105, letra c), de la Constitución, que dice: «La Ley regulará [...] el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando cuando proceda la audiencia del interesa-

³ Las SSTs de 10 de febrero de 1997 —RJ 1087\1997—, 21 de marzo de 1997 —RJ 1997\2359— y 11 de noviembre de 1996 —RJ 1996\8446— destacan que en la audiencia del interesado cabe comprender las notificaciones individuales a los interesados. Y, por eso, en Italia se destaca la comunicación del inicio del procedimiento (*comunicazione di avvio del procedimento*) como la manifestación primordial de los principios jurídicos italianos equivalentes al nuestro de audiencia. Así, F. CARINGELLA (2005: T. II, 1517-1518).

⁴ El trámite de audiencia en este procedimiento tiene como ámbito subjetivo el de aquellos ciudadanos a los cuales afecte directamente el proyecto de reglamento en cuestión a sus derechos e intereses legítimos o a las organizaciones y asociaciones reconocidas por la Ley que los agrupan o representen cuyos fines guarden relación directa con el objeto de la disposición. Mientras el trámite de información pública tiene como ámbito subjetivo la totalidad de los ciudadanos.

⁵ La STS de 24 de abril de 1978 —RJ 1978\1838— calificó el trámite de audiencia pública como de audiencia indiscriminada. Y las SSTs de 10 de febrero de 1997 —RJ 1087\1997—, 21 de marzo de 1997 —RJ 1997\2359— y 11 de noviembre de 1996 —RJ 1996\8446— destacan que, en la audiencia del interesado, cabe comprender no sólo las notificaciones individuales a los interesados, a las que ya nos hemos referido, sino también la información pública.

do»⁶. Así pues, nos encontramos con un principio general del Derecho constitucional.

Se ha destacado que estamos ante el principio general del Derecho según el cual «nadie puede ser condenado sin ser oído» (*nemo damnari in audita*⁷, o *nemo damnatus esse debet nisi auditus vel vocatus*, recogido en Marciano, de Digesto 48,17,1⁸), pero, en realidad, en el artículo 105.c) de la Constitución entendemos que aparece consagrado un principio más amplio, que no sólo es aplicable a los procedimientos sancionadores, en los que está presente la condena a la que hace referencia el principio antes citado, sino a todos los procedimientos, tanto los conducentes a actos desfavorables⁹ como los encaminados a actos favorables¹⁰. Téngase en cuenta que, en la terminología clásica y en otros países, se viene utilizando el sintagma *audi alteram partem*, de alcance semántico más amplio¹¹.

Ya veremos en un epígrafe ulterior cómo cumple perfectamente

⁶ El artículo 105, letra a), de la misma dispone que «la Ley regulará [...] la audiencia de los interesados directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la Ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten». Pero, en este caso, el principio de audiencia tiene unas connotaciones en parte coincidentes con el de la producción de los actos en parte más específicas de la elaboración de las normas. Como ya hemos indicado atrás, en este estudio nos centraremos en su problemática en relación con el procedimiento de producción de los actos administrativos.

⁷ E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ (2004: 512).

⁸ G. PEREIRA-MENAUT (2001: 249).

⁹ S. MUÑOZ MACHADO (1992: epígrafe 5, letra C) nos dice que «la jurisprudencia comunitaria impone la audiencia como garantía en todos los procedimientos administrativos, tanto de carácter sancionador (por ejemplo *Sentencia Musique Diffusion Française e. Comisión de 7 de junio de 1983*) como cualquier otro que pueda concluir en una decisión gravosa para un ciudadano».

¹⁰ Que el principio de audiencia es exigible en cualquier clase de procedimiento administrativo es destacado por R. FERNÁNDEZ MONTALVO (1993: 301).

En Alemania, H. MEYER (1993) nos indica que el principio de audiencia (*Anhörung, Recht auf Gehör*) no sólo afecta a los actos de gravamen, sino también a aquellos declarativos de derechos que sólo estiman parcialmente lo que ha solicitado el administrado, pues, desde la perspectiva de su denegación o rechazo, el acto administrativo siempre tiene un efecto de gravamen (pág. 308).

Y en Italia se impone la comunicación, en los procedimientos iniciados a instancia de parte, de los motivos que obstan a la estimación de lo solicitado, antes de la adopción formal de una resolución negativa, en el nuevo artículo 10 bis de la Ley 241/1990, de 7 de agosto, sobre procedimiento administrativo y derecho de acceso a los documentos administrativos, incorporado en la reforma llevada a cabo en la Ley 15/2005, de 11 de febrero.

¹¹ Nos indica G. PEREIRA-MENAUT (2001) que en relación con esta formulación también se hace referencia a Marciano en Digesto 48,17,1, y que este principio básico del Derecho ya existía en los griegos preclásicos como Demócrito Mantiss. Pro. 2,6, así como en Demóstenes, en su Discurso sobre la Corona, 2,6, y en otros muchos autores como Agustín, Duab. 14,22 (pág. 74).

En Francia es ésta la expresión que da título y es profusamente utilizada en el trabajo señero de M. WALINE (1957) y en otras obras, como las de J. RIVERO/J. WALINE (2004: 345) o de R. CHAPUS (2001: T. I, 1117).

Y en el Reino Unido también se invoca esta máxima latina en la exposición del principio equivalente en tal Estado y su ámbito de influencia, en obras como las de H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 476 y ss.), P. P. CRAIG (2003: 407) y P. LEYLAND/G. ANTHONY (2005: 369).

en España las funciones integradora, informadora e interpretativa propias de los principios generales del Derecho, al igual que lo hace en el resto del Derecho europeo. Pero antes quisiéramos destacar que, como otros principios, está proclamado en forma sintética¹², pero puede ser explicitado en términos más amplios, que conectan, como toda norma, un supuesto de hecho a una consecuencia jurídica. El supuesto de hecho genérico que el mismo incluye es el siguiente: «en el desarrollo de cualquier actividad administrativa de carácter jurídico». Y la consecuencia jurídica consiste en lo siguiente: «antes de que la Administración resuelva, debe dar a los interesados la posibilidad de alegar en defensa de sus intereses».

Así pues, podemos corroborar que estamos ante una norma principal, por tener supuesto de hecho abierto y no cerrado, y, por otro lado, al aparecer consignado expresamente en un texto escrito, podemos afirmar que estamos ante un principio jurídico explícito y no meramente implícito¹³.

Se ha destacado, además, por la doctrina científica y por la jurisprudencia españolas que este principio general del Derecho está vinculado, a su vez, a otros principios generales del Derecho o derechos fundamentales tales como los de contradicción y defensa¹⁴.

Sin embargo, hay que aclarar que nuestro Tribunal Constitucional ha declarado que la vulneración del principio de audiencia no es susceptible de recurso de amparo por la vía de su consideración como lesión del artículo 24 de la Constitución, sino que debe ser invocado ante la jurisdicción contencioso-administrativa como vulneración directamente del artículo 105.c) de la Constitución, pues, como dice la STC 42/1989, las garantías del artículo 24 de la Constitución no son trasladables al procedimiento administrativo en general, sino tan sólo al procedimiento administrativo sancionador (SSTS 68/1985, 175/1987, 42/1989 y ATC 275/1988, entre otros).

Y, por otro lado, se ha resaltado por nuestra doctrina científica que es de los principios procedimentales que provienen del Derecho

¹² Destaca J. A. SANTAMARÍA PASTOR (1988: 347) como una de las características de los principios generales del Derecho que vienen generalmente expresados en fórmulas simples o expresiones abreviadas.

¹³ La distinción entre principios explícitos e implícitos la podemos encontrar, aunque con diferencia de matices, en J. WROBLEWSKI (1989: 153 y ss.), L. PRIETO SANCHÍS (1992: 134 y ss.) y M. ATIENZA y J. RUIZ MANERO (1996: 13).

¹⁴ Que está vinculado al principio de contradicción se recoge en la STS de 16 de junio de 1997, RJ 1997/5263, y en la STS de 22 de noviembre de 1989, RJ 1989/8355, FJ 3.º. Y que está asociado al derecho de defensa se destaca en la STS de 25 de mayo de 1995, RJ 1995/4178, y en la de 10 de febrero de 1997, RJ 1997/1087. También las mencionadas en la nota 112. La Sentencia de 30 de noviembre de 1995, RJ 1995/8582, conecta el principio de audiencia con los dos principios citados.

En la doctrina, E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ (2004: 512) lo vinculan al derecho de defensa del artículo 24.2 CE.

natural, en los que «se advierte la formidable fuerza dimanante de su concordancia plena y sin fisuras con la naturaleza de las cosas o el más elemental sentido común, lo que a la postre resulta irreductible por la norma positiva. Se quiere decir que estos principios, antes que suponer la consagración de una fuente del Derecho en supuesta confrontación con el Derecho positivo —dialéctica en la que se suelen mover los clásicos planteamientos sobre el tema, sin duda desde la influencia de experiencias históricas amargas—, vienen a demostrar que tienen que pertenecer necesariamente a cualquier ordenamiento jurídico digno de tal nombre»¹⁵. Veremos que esto es así, como lo demuestran los Ordenamientos de los Estados de nuestro entorno y se ha asumido en el denominado Derecho público europeo.

2. Su reconocimiento en el de los Estados de nuestro entorno europeo y su recepción por el denominado Derecho público europeo

En Francia se reconoce la vigencia del principio *audi alteram partem*¹⁶, «principio contradictorio» (*principe contradictoire*) o de «procedimiento contradictorio» (*procedure contradictoire*) o como una de las manifestaciones de «los derechos de la defensa» (*droits de la défense*)¹⁷.

Sin perjuicio de sus exteriorizaciones en textos normativos¹⁸, aunque existen muestras jurisprudenciales más tempranas destacadas por M. WALINE¹⁹, las más conocidas y comentadas fueron el *arrêt* del Consejo de Estado francés *Trompier-Gravier*, de 5 de mayo de 1944 (con notas en revistas de Derecho público de G. JÈZE y SOTO), y el *arrêt Aramu y otros*, de 26 de octubre de 1945. En este último se califican expresamente los derechos de la defensa como principio general del Derecho, e incluso se ha llegado a decir que, junto a otros del mismo día, conforman el acta de nacimiento real de los principios generales del Derecho aplicables incluso en defecto de texto normativo escrito²⁰.

¹⁵ F. LÓPEZ MENUDO (1992: 28).

¹⁶ M. WALINE (1957: *in totum*), J. RIVERO/J. WALINE (2004: 345) o R. CHAPUS (2001: T. I, 1117), y A. DE LAUBADÈRE/Y. GAUDEMET (2001: pág. 621).

¹⁷ G. DUPUIS/M. J. GUÉDON/P. CHRÉTIEN (2004: 146 y ss. y 458 y ss.), M. LOMBARD/G. DUMONT (2005: 211 y ss.), G. VEDEL/P. DEVOLVÉ (1992: 282 y ss.), J. MOREAU (1989: 187 y ss.), A. DE LAUBADÈRE/Y. GAUDEMET (2001: 620-621) y R. CHAPUS (2001: T. I, 1117 y ss.).

¹⁸ Artículo 65 de la Ley de Hacienda de 22 de abril de 1905, en relación con medidas disciplinarias impuestas al personal al servicio de las Administraciones públicas. Y artículo 24 de la Ley 321, de 12 de abril de 2000, relativa a los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones públicas, que vino a reiterar el contenido del artículo 8 del Decreto de 28 de noviembre de 1983, hoy derogado.

¹⁹ M. WALINE (1957: 500 y ss.).

²⁰ R. CHAPUS (2001: T. I, 95).

Pero en Francia se destaca otra categoría, que es la de los principios constitucionales, llamados «principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República», a los que se refiere el Preámbulo de la Constitución de 1946, al que reenvía el Preámbulo de la Constitución vigente de 1958, y que se diferencian del resto de los principios generales del Derecho²¹. Dentro de los mismos se incluyen los denominados «derechos de la defensa»²², que —como sabemos— representan en Francia un papel semejante a nuestro principio de audiencia. Por eso, en la Sentencia del *Conseil Constitutionnel* 285, de 28 de diciembre de 1990, se declara la inconstitucionalidad de una norma con rango de ley por vulnerar tal principio, como abundaremos más adelante.

En Italia se utilizan las expresiones *principio contraddittorio*, *principio del giusto procedimento* y *principio de partecipazione al procedimento amministrativo*²³.

Según F. CARINGELLA, el principio de contradicción (*principio contraddittorio*) es corolario del principio de procedimiento justo (*principio del giusto procedimento*, que podemos traducir también como necesidad de seguir el procedimiento legalmente establecido), que expresa una idea de enfrentamiento entre dos partes que, puestas en frentes diferentes pero en posición de igualdad, tienden a proteger sus propias posiciones jurídicas. En el ámbito procedimental todo se traduce en el derecho del ciudadano privado investido de legitimación para intervenir en oposición al acto concreto de la Administración lesivo de su propia esfera jurídica²⁴.

El *principio del giusto procedimento*, cuya traducción acabamos de reseñar, parece claramente englobar para CARINGELLA otras manifestaciones distintas a las del principio de contradicción, desde el momento que nos indica que éste es un corolario de aquél. ¿Cuáles son, pues, sus manifestaciones distintas del principio de contradicción? G. CARLOTTI señala que estamos ante un principio que no está bastante claro en qué consiste exactamente, pero que para él evoca el concepto anglosajón de *due process of law* y que comprende tanto la contradicción procesal en toda su magnitud como la garantía de los derechos de defensa²⁵. Luego —colegimos nosotros— no sólo incluiría el derecho a tener conocimiento de las actuaciones de un proce-

²¹ R. CHAPUS (2001: T. I, 56).

²² R. CHAPUS (2001: T. I, 51-52).

²³ Puede examinarse en la exposición de F. CARINGELLA (2005: 1509), en G. CARLOTTI (2005: 150 y ss.) y en las demás aportaciones bibliográficas que mencionaremos.

²⁴ F. CARINGELLA (2005: 1513). La Sentencia de la *Corte Costituzionale* 57 de 24 de febrero de 1995, Considerando 5.º, dice que el órgano administrativo no puede sustraerse al canon general *audiatur et altera pars*.

²⁵ G. CARLOTTI (2005: 150).

dimiento que le afecte y poder ser oído en tal procedimiento con derecho a que sea tenido en cuenta en el acto final lo aportado por el interesado, sino el resto de derechos de defensa (derecho a la prueba, derecho a asistencia letrada, etc.).

Y en cuanto al principio de participación en el procedimiento (*principio di partecipazione*), nos dice A. SANDULLI que se diferencia del principio del procedimiento justo o de necesidad de procedimiento en que aquél es más amplio que éste y que el de participación cumple funciones no sólo de garantía, sino también de colaboración²⁶.

Es decir, se trata no sólo de permitir la salvaguardia de los derechos de los ciudadanos (especialmente de que puedan conocer el expediente y alegar en su defensa), sino también de que éstos, en expresión de democracia procedimental (como indica F. CARINGELLA), colaboren en la elaboración de la decisión administrativa para obtener la mejor posible y la más adecuada al interés público²⁷.

Y precisamente —subraya F. CARINGELLA— ésta es la concepción que se desprende del capítulo III de la Ley sobre procedimiento núm. 241, de 7 de agosto de 1990, a pesar de suprimirse el término *contraddittorio* de la Comisión Nigro, para dejar espacio al término participación. Pues se trata de una participación con contradicción de las partes (*una partecipazione in contraddittorio*) y una participación de colaboración de los ciudadanos en el procedimiento (*una partecipazione collaborativa*)²⁸.

El carácter constitucional del «principio del procedimiento justo» ha sido defendido doctrinalmente (G. ROEHRSEN²⁹) y ante la Corte Constitucional italiana, como corolario del principio de igualdad (art. 3 Constitución italiana), de la libertad de manifestación del pensamiento (art. 21 CI), del derecho de defensa (art. 24 CI), así como de los principios de imparcialidad y buena administración (art. 97 CI)³⁰.

Y la Corte Constitucional italiana, aunque ha afirmado que los principios en estudio no constituyen una garantía constitucional³¹, sin embargo, los ha considerado como orientación para el legislador y para el intérprete³² y ha llegado a declarar inconstitucionales dis-

²⁶ A. SANDULLI (2000: 966).

²⁷ F. CARINGELLA (2005: 1510-1511).

²⁸ F. CARINGELLA (2005: 1514).

²⁹ G. ROEHRSEN (1987).

³⁰ Como Sentencias de la Corte Constitucional italiana en las que se plantea la vulneración de estos principios por la ausencia de audiencia al interesado podemos citar la 57 de 1995, la 126 de 1995 y la 240 de 1997.

³¹ Sentencias de la Corte Constitucional italiana 103 de 1993, Cdo. 4.º; 57 de 1995, Cdo. 5.º, y 210 de 1995, Cdo. 4.º.4.

³² Sentencias de la Corte Constitucional italiana 57 de 1995, Cdo. 5.º, y 210 de 1995, Cdo. 4.º.4.

posiciones que no preveían la participación, al no dar la posibilidad de presentar las propias observaciones por los interesados y que éstos fuesen oídos, antes de dictarse el acto que les afectase³³.

En Alemania, la terminología empleada es la más semejante a la nuestra (*Anhörung*, audiencia; *Recht auf Gehör*, derecho a ser oído).

Dicho principio no está recogido expresamente en la Constitución, como ocurre con el derecho de audiencia ante los Tribunales, que está acogido en el artículo 103.1 de la Ley Fundamental de Bonn, con carácter de derecho fundamental susceptible de recurso de amparo.

Pero aunque haya autores que consideren que, por ello, no tiene tal derecho en el procedimiento administrativo apoyo constitucional³⁴, también se ha mantenido que el hecho de que no esté recogido expresamente en el texto constitucional, sino sólo para el ámbito judicial, ello no quiere decir que únicamente haya de reconocerse en el ámbito administrativo en la medida que las leyes lo garanticen expresamente, pues es una parte irrenunciable de un procedimiento jurídicamente ordenado y una exigencia del Estado de Derecho, al menos cuando se trata de la sustracción o limitación de derechos o ventajas³⁵.

Incluso se destaca que, desde el punto de vista jurídico-constitucional, no sólo es una consecuencia del principio de Estado de Derecho, sino también de la obligación del Estado de proteger y salvaguardar la dignidad humana, proclamado como derecho fundamental en el artículo 1.1 de la Ley Fundamental de Bonn, que prohíbe convertir a las personas en objetos de la actuación pública, teniendo en cuenta que, en virtud de la audiencia, los ciudadanos no son meros objetos de las relaciones administrativas, sino partícipes de las mismas³⁶.

Como, asimismo, se considera que el artículo 28 de la Ley de Procedimiento Administrativo Federal alemana (que exige la audiencia en el procedimiento administrativo general no formalizado³⁷) ha ve-

³³ Sentencia de la Corte Constitucional italiana 126 de 1995, por vulneración de los artículos 3 y 97 de la Constitución. Y Sentencia de la misma Corte 240 de 1997, por vulneración del canon de racionalidad normativa, de las garantías procedimentales puestas en auxilio de la defensa (art. 24 CI) y del principio de buena administración (art. 97 CI).

³⁴ H. MEYER (1993: 308).

³⁵ E. FORSTHOFF (1958: 56).

³⁶ F. O. KOPP/U. RAMSAUER (2005: 422-423), que citan en este sentido las Sentencias del Tribunal Constitucional Federal alemán BverfGE 7,279 y 101,397. También, K. OBERMAYER (1999: 634).

P. STELKENS/H. J. BONK/M. SACHS (1998) indican que también deriva del principio de legalidad y de una correcta aplicación del artículo 103.1 de la Constitución (pág. 630).

³⁷ También se prevé en la misma Ley, en el § 66, la audiencia en el procedimiento administrativo formalizado y, en el § 73, la audiencia en el procedimiento especial para la aprobación de los planes.

nido a reconocer en esencia un principio jurídico no escrito del Derecho administrativo general³⁸.

En el Reino Unido, nuestro principio de audiencia se expresa de modo similar: *the right to a fair hearing* (el derecho a una audiencia justa o el derecho a la audiencia debida), que se identifica con el brocardo latino *audi alteram partem*, oye a la otra parte (*Hear the other side*), que aparece en todas las exposiciones al uso, como ya hemos indicado atrás³⁹.

Se subraya que es bastante frecuente englobarlo con el principio de imparcialidad (*the rule against bias*), puesto que una audiencia justa debe ser una audiencia imparcial, pero es en deferencia a su tradicional separación entre ambos que se trata de modo diferenciado.

El derecho a una audiencia justa ha sido utilizado por los Tribunales (*courts*) como una base sobre la cual construir una especie de código de procedimiento administrativo justo comparable al *due process of law* («debido procedimiento legal» o exigencia de seguir el procedimiento legalmente establecido) de la Constitución de los Estados Unidos⁴⁰.

Se considera, al igual que el principio de imparcialidad, como un principio de Derecho natural (*principles of Natural Justice*), que deriva del Derecho divino y eterno⁴¹. Se trata de principios no codificados del *common law*⁴², que ofrecen garantías procedimentales que han sido desarrolladas a lo largo de los tiempos por los mismos jueces, para asegurar que quienes adoptan resoluciones actúan conforme a los estándares básicos de justicia⁴³. Y que hunden sus raíces, como es el caso del principio de audiencia, ni más ni menos que en el Jardín del Edén, porque cuando Dios castigó a Adán y a Eva antes les oyó, como recoge la conocida Sentencia *R. v. Chancellor of the University of Cambridge*, de FORTESCUE, de 1723⁴⁴.

³⁸ K. OBERMAYER (1999: 634), que cita, en este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo Federal BverwG 1.10.1963.

³⁹ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 476 y ss.), P. P. CRAIG (2003: 407) y P. LEYLAND/G. ANTHONY (2005: 369).

⁴⁰ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 476).

⁴¹ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 443-445).

⁴² Recordemos que el *common law* es el Derecho impuesto como sistema unitario (de ahí lo de *common*) por todo el Reino de Inglaterra, a partir de la dominación normanda (a partir de 1066), como Derecho real, pero creado por obra exclusiva de los Tribunales Reales de Justicia, los Tribunales del Westminster (en un principio itinerantes), como Derecho jurisprudencial que genera sus propias normas y procedimiento [R. SÉROUSSI (1998: 13-14) y G. SLAPPER/D. KELLY (2004: 3 y ss.)].

⁴³ P. LEYLAND/G. ANTHONY (2005: 348).

⁴⁴ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 477 y ss.) y P. LEYLAND/G. ANTHONY (2005: 348). La cita exacta de la Sentencia es *R. v. Chancellor of the University of Cambridge* (1723), 1 Str. 557 (Fortescue J.).

Y se caracteriza el principio en estudio por su universalidad, que lo hace aplicable en sede judicial y administrativa, y por la presunción de que se aplicará siempre que la Ley (*the legislature*) guarde silencio⁴⁵.

Por su parte, *el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950*, en su artículo 6.1, proclama: «Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la Ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella [...]».

Y en su párrafo 3 consigna: «Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: a) a ser informado, en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él; b) a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa; c) a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un Abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan».

Aunque, en principio, parece que sólo afecta al ámbito judicial, ha empezado a ser aplicado por los Estados europeos en el ámbito del procedimiento administrativo.

Así, en Francia, el Consejo de Estado, después de un período de duda (Dictamen de 31 de marzo de 1995, asunto *SARL Auto-Industrie Méric*), ha comenzado a aplicar a la actuación de las autoridades administrativas el artículo 6.1 del Convenio, a partir de la resolución de 3 de diciembre de 1999, caso *Didier* (y, claramente, en la resolución de 20 de octubre de 2000, caso *Sociedad Habib Bank Limited*), en el que se proclama el derecho a un proceso equitativo y se hacen valer derechos de defensa del afectado⁴⁶.

Y, aunque se destaca que tal aplicación se hace en garantía del principio de imparcialidad⁴⁷, deben recordarse los derechos del acusado que el párrafo 3 de tal artículo recoge (a ser informado de la causa de la acusación, etc.), por lo que también da cobertura a la exigencia del carácter contradictorio del procedimiento administrativo sancionador, como mantiene el Consejo de Estado en su resolución de 30 de julio de 2003, asunto *Banque d'Escompte et Wormser Frères Réunis*⁴⁸.

⁴⁵ En palabras del Juez BYLES, en el caso *Cooper v. Wandsworth Board of Works*, que cita H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 481). Ver también la exposición de P. P. CRAIG (2003: 407).

⁴⁶ M. LOMBARD/G. DUMONT (2005: 213).

⁴⁷ D. COSTA (2002a: 1394 y ss., y 2002b: 1402 y ss.).

⁴⁸ *Arrêt* 238169, de 30 de julio de 2003, asunto *Banque d'Escompte et Wormser Frères Réunis*, Cdo 3.º. Consultado directamente en *Recueil Lobon*.

En el Reino Unido, H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH destacan que, en ciertos casos, puede ser aplicable el artículo 6 del CEDH a aquellos procedimientos administrativos considerados como decisivos para los derechos civiles, aunque ello no sea su propósito inicial. Y así invocan sentencias que lo aplican en relación con el otorgamiento de autorizaciones administrativas (o mecanismos semejantes) que afectan directamente a derechos de propiedad y a actividades comerciales, así como a subsidios sociales (*welfare benefits, social security benefits*)⁴⁹ y con procedimientos disciplinarios y de expulsión de una profesión⁵⁰. Y subrayan, asimismo, que es criterio del TEDH la aplicación extensiva y no restrictiva de tal artículo⁵¹. Por otro lado, destacan como principal diferencia con respecto a las exigencias del derecho de audiencia justa en la jurisprudencia del *common law* que mientras éste no ha impuesto hasta ahora las razones de una resolución, cuando se aplica el 6.1 CEDH, el que adopta la resolución debe ofrecer un juicio razonado que permita al individuo afectado decidir si recurre o no. Y, por otro lado, el criterio de independencia exigido por el referido artículo 6.1 CEDH es en algunos casos más riguroso que el del *common law*⁵².

Pero también ha sido asumido como principio general del Derecho del *Derecho comunitario* por los Tribunales de la Unión Europea.

Destaca D. COSTA que los Tribunales de la Comunidad Europea han asumido tal principio, tanto desde la perspectiva del respeto a los derechos de la defensa (ya sea en procedimientos contenciosos, ya sea en no contenciosos: STJCE de 29 de junio de 1994, caso *Fiskano*, núm. C-135/92, P.I-2885, y STPICE de 9 de noviembre de 1995, asunto *France-Aviation*, núm. T-364/94) como desde el prisma de la exigencia de un debate contradictorio (STJCE de 15 de julio de 1970, caso *ACF-Chemiefarma*, núm. 41/69)⁵³.

Y, como ya nos informó S. MUÑOZ MACHADO, la jurisprudencia comunitaria impone la audiencia como garantía en todos los procedimientos administrativos, tanto de carácter sancionador (por ejemplo, Sentencia *Musique Diffusion Française e. Comisión*, de 7 de junio de 1983) como cualquier otro que pueda concluir en una decisión gravosa para un ciudadano. Y la exigencia de propiciar la defensa se impone «incluso en ausencia de una reglamentación específica» (por ejemplo, Sentencias *Bélgica c. Comisión*, de 10 de julio de

⁴⁹ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 445 y ss.).

⁵⁰ P. LEYLAND/G. ANTHONY (2005: 348).

⁵¹ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 447).

⁵² H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 479-480).

⁵³ D. COSTA (2002a: 1394 y ss.).

1986; *Francia c. Comisión*, de 11 de noviembre de 1987, y *Bélgica contra Comisión*, de 20 de marzo de 1990). Si bien tal regla general conoce aplicaciones específicas en sectores en los que las circunstancias de una decisión desfavorable a los interesados puede producirse de forma más marcada, como es el caso del ámbito del Derecho sancionador (Sentencia *Hoechst AG*, de 21 de septiembre de 1989), la materia funcionarial (Sentencia *Marcato*, de 5 de diciembre de 1990) o de las decisiones sobre libre competencia (Sentencia *Ancides*, de 9 de julio de 1987)⁵⁴. Y sobre el análisis de su aplicación al Derecho de la competencia ha incidido, en especial, C. CIERCO SEIRA⁵⁵.

Como también ha plasmado el referido principio en normas-regla de sus Reglamentos y Directivas, pues no sólo destacan los Reglamentos dictados en materia de defensa de la competencia (como el 17/1962, el 99/1963 y el 2842/1998), sino también Directivas como la 93/42/CEE del Consejo, que exige la garantía de tal principio en caso de que una resolución de las autoridades nacionales rechace o restrinja la salida al mercado o imponga la retirada de dispositivos médicos⁵⁶.

Y, finalmente, hay que resaltar que igualmente ha sido recogido el principio en estudio en el artículo 41 de la *Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000*, que dice que: «1. Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable. 2. Este derecho incluye en particular: el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente; el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial; y la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones».

K. MICHELET sostiene que el derecho a una buena administración proclamado en dicho artículo puede afectar al procedimiento administrativo francés en el sentido de una expansión tanto del derecho a ser oído, como del derecho de acceso al expediente que le afecte, como por la obligación por la Administración de motivar sus actos.

Y destaca que la vinculación de tal Carta al Estado francés supondría una ampliación de la exigencia de procedimiento contradic-

⁵⁴ S. MUÑOZ MACHADO (1992: epígrafe 5, letra C).

⁵⁵ C. CIERCO SEIRA (2001: *in totum*).

⁵⁶ La aplicación de esta Directiva por el Consejo de Estado francés, en su resolución *Société Polytech Silimed Europe GmbH*, de 29 de julio de 2002, le llevó a anular la resolución administrativa, por vulnerar el principio contradictorio, al no haber obtenido la entidad recurrente un plazo suficiente para formular sus alegaciones.

torio, habida cuenta de las excepciones que el Derecho galo incorpora a los derechos de la defensa y al principio contradictorio y la mayor amplitud del ámbito reconocido en la Carta europea⁵⁷.

Y en Alemania se ha resaltado, igualmente, que la exigencia de audiencia al interesado forma parte del derecho a una buena administración del artículo 41.1 de la Carta europea⁵⁸ y que, por tanto, deben confrontarse con el mismo las excepciones del artículo 28.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo alemana, en supuestos de aplicación del Derecho comunitario, pues el artículo de la Carta parece tener un alcance más general en relación con las resoluciones de gravamen y parece debida en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario una interpretación conforme a dicho Derecho⁵⁹. Aunque también se mantiene que el catálogo de excepciones del reiterado artículo 28.2 alemán debería mantenerse frente al Derecho comunitario, especialmente con referencia a las medidas ejecutivas, en relación con las cuales debería admitirse una aplicación discrecional del Derecho comunitario⁶⁰.

3. *El cumplimiento por el principio general de audiencia de las funciones integradora, informadora e interpretativa propias de los principios generales del Derecho*

a) *La función integradora* de este principio general aparece reconocida explícitamente en España en la STC 18/1981, de 8 junio (FJ 5.º), que subraya que se aplica directamente sin necesidad de mediación de ley. Dice tal Sentencia que «la reserva de Ley que efectúa en este punto el artículo 105 de la Norma Fundamental no tiene el significado de diferir la aplicación de los derechos fundamentales y libertades públicas hasta el momento en que se dicte una Ley posterior a la Constitución, ya que en todo caso sus principios son de aplicación inmediata».

Con ello se está expresando precisamente su carácter de principio general, que opera incluso cuando faltan normas-regla específicas que prevean un trámite concreto de audiencia. Y, además, se le está reconociendo la función integradora propia de los principios generales del Derecho recogida en el artículo 1.4 del Código Civil: se aplicarán en defecto de ley o costumbre, es decir, a falta de norma-regla escrita procedente de los poderes públicos con potestad normativa o de norma-regla consuetudinaria precisas.

⁵⁷ K. MICHELET (2002: 949 y ss.).

⁵⁸ R. BAUER (2002: 12 y ss.).

⁵⁹ F. O. KOPP/U. RAMSAUER (2005: 423).

⁶⁰ F. O. KOPP/U. RAMSAUER (2005: 423).

Esto mismo es lo que vienen a expresar la Sentencia del Tribunal de Justicia europeo de 10 de julio de 1986 —Sentencia *Bélgica contra Comisión*—, la de 11 noviembre de 1967 —*Francia contra Comisión*— y la de 20 de marzo de 1990 —*Bélgica contra Comisión*— cuando dicen que el principio de audiencia *constituye un principio fundamental del Derecho comunitario* que debe asegurarse incluso a falta de normativa específica⁶¹.

Y es lo que se destacó en Francia en el *arrêt Aramu y otros*, de 26 de octubre de 1945, donde se habla de los derechos de la defensa como principio general del Derecho aplicable incluso en defecto de texto normativo escrito⁶². Como, asimismo, en el *arrêt Mermet*, de 5 de julio de 2000⁶³. En la jurisprudencia del Consejo Constitucional, en la Sentencia 389, de 22 de abril de 1997, que habla expresamente del «principio constitucional de los derechos de la defensa», se dice que tal principio se impone a la autoridad administrativa, sin que sea necesario para el legislador recordar su existencia, en relación con la revocación de las cartas de residencia, la cual posee carácter de sanción (Considerando 22 de dicha Sentencia).

b) *Su función informadora* se manifiesta en que, además, su vulneración por normas procedimentales determina la nulidad de éstas, incluso si son normas con rango de ley, por ser inconstitucionales. Así, la STC 14/1986 (FJ 14) declara la inconstitucionalidad de un precepto de una Ley de Comunidad Autónoma por excluir la audiencia en la regulación de las medidas provisionales, en el ámbito tributario.

Se le reconoce de ese modo, asimismo, la función informadora del Ordenamiento jurídico propia de los principios generales del Derecho, acogida, igualmente, en el artículo 1.4 del Código Civil, o sea, su carácter de «fundamento del Ordenamiento jurídico», en términos de F. DE CASTRO⁶⁴.

En Francia, igualmente, la Sentencia 285, de 28 de diciembre de 1990, sobre la Ley de finanzas para 1991 (Considerandos 55 a 58), declara la inconstitucionalidad de un precepto de la misma (su art. 43) por no exigir el respeto a «los derechos de defensa» a la hora de imponer una sanción fiscal.

Y en Italia también hemos visto cómo la Corte Constitucional, aunque ha afirmado que los principios en estudio no constituyen una garantía constitucional, sin embargo, los ha considerado como

⁶¹ Recogidas por S. MUÑOZ MACHADO (1992: epígrafe 5, letra C).

⁶² R. CHAPUS (2001: T. I, 95).

⁶³ R. CHAPUS (2001: T. I, 1119).

⁶⁴ F. DE CASTRO (1955: 473).

orientación para el legislador y ha llegado a declarar inconstitucionales disposiciones que no preveían la participación, al no dar la posibilidad de presentar las propias observaciones por los interesados y que éstos fuesen oídos, antes de dictarse el acto que les afectaba [Sentencia de la Corte Constitucional italiana 126 de 1995, por vulneración de los artículos 3 y 97 de la Constitución, y Sentencia de la misma Corte 240 de 1997, por vulneración del canon de racionalidad normativa, de las garantías procedimentales puestas en auxilio de la defensa (art. 24 CI) y del principio de buena administración (art. 97 CI)].

c) Como, a su vez, no resulta problemático afirmar su *función interpretativa* típica de los principios generales del Derecho con respecto al resto de normas jurídicas, de tal modo que éstas siempre se habrán de interpretar del modo más favorable a la realización del principio en análisis, máxime cuando posee valor constitucional en Estados como España, tal y como hemos comprobado.

Como también hemos advertido ya que, en Italia, la Corte Constitucional ha resaltado expresamente que los principios en estudio constituyen orientación para el intérprete, en las Sentencias 57 de 1995 (Cdo. 5.º) y 210 de 1995 (Cdo. 4.º.4).

4. *Las consecuencias jurídicas de la vulneración del principio de audiencia*

Los efectos de su incumplimiento los examinaremos para el Derecho español, en relación con la omisión del trámite del artículo 84 de la Ley 30/1992. Aquí expondremos las respuestas ofrecidas en el Derecho comparado.

En Italia, según la regulación actual (que viene dada por el artículo 21 septies y el artículo 21 octies de la Ley núm. 241, de 7 de agosto de 1990, introducidos *ex novo* por la Ley núm. 15, de 11 de febrero de 2005), la omisión de la notificación de la incoación de procedimiento (*comunicazione di avvio del procedimento*), manifestación central en el Derecho italiano de los principios semejantes al nuestro de audiencia, sólo da lugar a la *anulabilidad* de la resolución final del procedimiento *cuando, en virtud de aquella notificación y las posteriores alegaciones y documentación presentada por el interesado, su contenido podría haber sido diverso*. La jurisprudencia en esos casos ha venido calificando tal vulneración como violación de ley, determinante de invalidez relativa, que tan

sólo se puede hacer valer por la persona en cuyo interés está prescrita la notificación⁶⁵.

Y resalta F. CARINGELLA dos supuestos en que el contenido final no variará y, por ello, no habrá anulabilidad: *a)* cuando se haya alcanzado de otro modo el objetivo de la notificación omitida, y *b)* cuando la participación ausente no sería útil o idónea para influir en el contenido de la resolución final⁶⁶.

Y G. CARLOTTI destaca que significa que tan sólo debe haber anulación si la participación hubiese sido de utilidad para la tutela de las situaciones jurídico-subjetivas y los intereses después aducidos en juicio por el recurrente. Y subraya que el artículo 21 octies de la Ley recoge así el criterio jurisprudencial anterior, pero con una diferencia: la jurisprudencia mayoritaria imponía la carga de la prueba de la utilidad para la garantía de las situaciones jurídico-subjetivas al recurrente y *el legislador ahora impone a la Administración la carga de la prueba de que la participación no hubiese servido para garantizar tales situaciones jurídico-subjetivas con una prueba plena*⁶⁷.

Y lo mismo ocurre cuando se omite el trámite del artículo 10 bis de la Ley (la exigencia, en los procedimientos iniciados a instancia de parte, de la notificación de los motivos que obstan a la estimación de lo solicitado, antes de la adopción formal de la resolución negativa)⁶⁸.

La ausencia de valoración de las alegaciones y de los documentos presentados por el interesado constituye una violación de la ley (*violazione de legge*)⁶⁹. Pero también cabe excluir la anulabilidad, considerándolo como una mera irregularidad, cuando el contenido hubiese sido el mismo de no haberse cometido el vicio.

Y el incumplimiento de la obligación de motivar en relación con el contenido de las alegaciones y documentos presentados por el interesado constituye un exceso de poder (*eccesso di potere*)⁷⁰, que también está sometido al criterio de que no es determinante de anulabilidad cuando es patente que el contenido de la resolución no hubiese sido distinto si se hubiese incluido la motivación en la misma, admitiendo la motivación póstuma, en vía judicial, en el ámbito de las actividades regladas⁷¹.

⁶⁵ F. CARINGELLA (2005: 1850) y las Sentencias de Tribunales Administrativos Regionales que allí cita. Señala, asimismo, este autor que también después de la entrada en vigor de la Ley de 1990 la omisión analizada puede ser sintomática de exceso de poder (*ecceso di potere*) en aquellos casos en los que se admita como hipótesis una ulterior aportación de los particulares implicados.

⁶⁶ F. CARINGELLA (2005: 1851).

⁶⁷ G. CARLOTTI (2005: 464 y 467).

⁶⁸ F. CARINGELLA (2005: 1562-1563).

⁶⁹ F. CARINGELLA (2005: 1542).

⁷⁰ F. CARINGELLA (2005: 1542).

⁷¹ F. CARINGELLA (2005: 1882).

En Alemania, su Ley procedimental administrativa federal⁷² contempla expresamente la posibilidad de subsanación de la omisión del trámite de audiencia (parágrafo 45.I.3) hasta el momento de la terminación de la primera instancia del proceso contencioso-administrativo (parágrafo 45.II), y el Tribunal Contencioso-Administrativo Federal ha venido defendiendo tal subsanación por la interposición de un recurso⁷³. Sin embargo, en la doctrina científica se han esgrimido argumentos de matización de lo anterior, o contrarios a ello, dignos de consideración.

Por un lado, se ha destacado que si la subsanación se produce automáticamente por la interposición de un recurso, la obligación de dar audiencia a los interesados de los órganos administrativos competentes para dictar la resolución de instancia se incumpliría definitivamente (MUTIUS⁷⁴, HUFEN⁷⁵ y MANDELARTZ⁷⁶).

Y, por otro lado, se subraya que sólo puede hablarse de subsanación cuando se da a las partes interesadas una oportunidad que cumple con todas las exigencias para expresar la posición jurídica de éstas que pueda tener influencia en la resolución de los órganos administrativos de instancia, o, en su caso, de los órganos administrativos competentes para resolver el recurso administrativo, por lo que es discutible que tal finalidad pueda cumplirse en el procedimiento contencioso-administrativo (W. KLUTH⁷⁷ y STELKENS/BONK/SACHS⁷⁸). Por lo que se añade que debe examinarse exactamente si una audiencia durante el procedimiento contencioso-administrativo cumple o puede cumplir con la finalidad de la audiencia en un caso concreto y no se trata solamente de una audiencia formal sin sustancia (STELKENS/BONK/SACHS⁷⁹).

En cualquier caso, hay que tener en cuenta que el artículo 80.1 de la Ley procedimental prevé que si el recurso administrativo es desestimado por la sola razón de que el vicio del procedimiento ha sido subsanado, la Administración tiene que correr con las costas del recurso precontencioso.

⁷² *Verwaltungsverfahrensgesetz*, de 25 de mayo de 1976, con múltiples modificaciones posteriores, según la redacción dada por la publicación de 23 de enero de 2003, *Diario Oficial Federal* —BGBl, I S. 102—. La última modificación de la que tenemos noticia, según la página oficial de Internet del Ministerio Federal de Justicia, ha venido dada por la Ley de 5 de mayo de 2004 —BGBl, I S. 718—. Y la última redacción de su parágrafo 45 deriva de la Ley de 21 de agosto de 2002 —BGBl, I S. 3322—.

⁷³ BVerwGE 54, 276 [280], y 66, 111 [114].

⁷⁴ V. MUTIUS (1982: 2159).

⁷⁵ HUFEN (1982: 2166).

⁷⁶ MANDELARTZ (1983: 115).

⁷⁷ W. KLUTH (2000: § 60, Rndf. 87, pág. 340).

⁷⁸ P. STELKENS/H. J. BONK/M. SACHS (1998: § 45, Rndf. 73, pág. 1286).

⁷⁹ P. STELKENS/H. J. BONK/M. SACHS (1998: § 45, Rndf. 74, págs. 1286-1287).

E, igualmente, el artículo 45.3 prevé que si la audiencia no se ha producido antes de la resolución administrativa y esta ausencia ha llevado al interesado a descuidar el plazo de interposición del recurso correspondiente, tal inobservancia del plazo no es imputada al interesado. En estos casos, el plazo de interposición del recurso empieza a contarse desde el momento en que se produzca la subsanación de la actividad omitida en el procedimiento.

En Francia, en la exposición doctrinal más reciente, la omisión del procedimiento contradictorio se considera como un vicio de invalidez, en su modalidad de vicio de ilegalidad externa, y concretamente vicio de procedimiento, cuyo punto de partida, como subraya R. CHAPUS, es que no es regularizable, porque su cumplimentación a posteriori no tiene sentido y, si el vicio de procedimiento se presenta en estado puro, el Estado de Derecho no admite fisuras; pero el pragmatismo que impera en la jurisprudencia es que no hay que incurrir en exceso de formalismo⁸⁰.

Y, en este sentido, por un lado, hay que tener en cuenta que el supuesto en análisis *está considerado como formalidad sustancial*, por estar establecida para la garantía de los derechos o intereses de los administrados o para ilustrar a la Administración, *que conduce a la declaración de invalidez*, a diferencia de las formalidades no sustanciales.

Y, por otro lado, que, incluso cuando se trata de formalidades esenciales, además de en las situaciones excepcionales o de urgencia, el órgano jurisdiccional tampoco *acepta declarar la invalidez* en aquellos supuestos en los que, por las circunstancias del caso, *el incumplimiento de la regla procedimental no es susceptible de tener una influencia sobre la decisión adoptada; o no es susceptible de haber privado a los interesados de las garantías a las que tenían derecho; o porque el respeto a tal regla ha sido imposible en el caso en cuestión; o porque su observancia sería inútil; o porque se haya aplicado regla procedimental equivalente*⁸¹.

Ahora bien, la prospección de las resoluciones del Consejo de Estado sobre este problema nos pone de manifiesto que *en un importante número de veces llega a la anulación del acto administrativo dictado con vulneración de la audiencia*.

En las manifestaciones jurisprudenciales citadas por la doctrina, el caso que se invoca es el del despido de los demandantes por un alcalde, sin procedimiento contradictorio, en el que el Consejo de Es-

⁸⁰ R. CHAPUS (2001: T. I, 1031). Precisamente pone como ejemplo de este vicio la vulneración de los principios en estudio (pág. 1033).

⁸¹ R. CHAPUS (2001: T. I, 1035-1036). Con menos detalles, también G. DUPUIS/M. J. GUÉDON/P. CHRÉTIEN (2004: 616), M. LOMBARD/G. DUMONT (2005: 430-431) y A. DE LAUBADÈRE/Y. GAUDEMET (2001: 494-495).

tado ratifica la resolución del Tribunal Administrativo de Marsella que anula tal despido por el vicio indicado, con reapertura de la instrucción del procedimiento⁸².

Y en cuanto a las que he hallado personalmente en mi búsqueda, en la resolución del Consejo de Estado 232.628, de 3 de abril de 2002, éste anula la resolución del Director General de la Agencia Francesa de la Seguridad Sanitaria de Productos para la Salud que suspendió la importación y comercialización de determinados productos de la demandante, por considerar que era una medida de policía que no había sido dictada previo procedimiento contradictorio.

En la resolución 240.741, de 12 de junio de 2002, anula, porque no había respetado el procedimiento contradictorio previo a dicha resolución, una resolución de la Comisión de Control de Mutualidades e Instituciones de Previsión que se califica como medida de policía.

Y en la resolución del Consejo de Estado 266.665, de 4 de abril de 2005, el mismo anula la resolución de un ministro que había revocado a una entidad jurídica la autorización para todos los usos de determinados productos fitosanitarios, sin respetar el procedimiento contradictorio, por haberse dictado antes de haber expirado el plazo conferido a la sociedad afectada para formular alegaciones.

En el Reino Unido se indica que, salvo un período de vacilación de casi quince años que precedió a la Sentencia del caso *Ridge v. Baldwin*, de 1963, que marcó un hito judicial decisivo para el período posterior (*a landmark decision*)⁸³, siempre se ha mantenido que el incumplimiento de las normas de Derecho natural determinaba que la resolución resultaba nula y sin efecto alguno (*null and void*), del mismo modo que cualquier otro acto que fuera *ultra vires* (antijurídico por extralimitación de poder⁸⁴). Se consideraba que en estos casos el acto o resolución estaba fuera del poder otorgado por las normas estatutarias (*outside the statutory power*), sin cobertura jurídica (*injustified by law*) y, por consiguiente, era antijurídico por extralimitación de poder (*ultra vires*) y nulo (*void*)⁸⁵.

En el caso *Ridge v. Baldwin*, de 1963, se planteó en la Cámara de los Lores si la ausencia de audiencia justa en el caso enjuiciado determinaba que la resolución administrativa de cese de un jefe de policía sin tal audiencia determinaba que fuese nulo (*void*) o meramente anulable (*voidable*) y la mayoría optó por la nulidad (*void*). Y éste ha sido el criterio que ha mantenido también más adelante en casos ta-

⁸² R. CHAPUS (2001: T. I, 1033). *Arrêt* 135.453, publicado por el *Recueil Lebon*.

⁸³ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 476).

⁸⁴ Me baso para tal traducción en la clara explicación que nos ofrecen P. LEYLAND/G. ANTHONY (2005) del sintagma *ultra vires* en su Glosario inicial (pág. XXXV).

⁸⁵ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 494-495).

les como *Anisminic Ltd. v. Foreign Compensation Commission*, de 1969, y *A.-G. v. Ryan*, de 1980⁸⁶.

Subrayan H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH que, como explicó la minoría disidente en el referido caso *Ridge v. Baldwin*, la defensa del carácter meramente anulable de la omisión de la audiencia se basaba en un deseo de extender el arbitrio judicial (*judicial discretion*), ya que dependería de los jueces anularla o no. Y añaden que ello hubiese introducido una peligrosa inseguridad jurídica (*dangerous uncertainty*)⁸⁷.

Y, por lo que se refiere a la *Unión Europea*, cabe destacar cómo, en un asunto en materia de concentraciones de empresas que suponen la creación o reforzamiento de una posición de dominio, el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, tras resaltar el derecho a una defensa eficaz como principio rector de los procedimientos tramitados en los asuntos de concentraciones de empresas, recuerda que *las violaciones de los derechos de defensa deben examinarse en función de las circunstancias específicas de cada caso y que requiere demostrar que las presuntas irregularidades procedimentales fueron influyentes en la Decisión y pudieron causarle algún perjuicio* (Sentencia de 28 de abril de 1999, *Endemol Entertainment Holding BV contra Comisión*, asunto T-221/95).

En la misma línea, el Tribunal de Justicia de la Comunidad, en el Auto (Presidente) de 29 abril 2005 (*Technische Glaswerke Ilmenau/Comisión*; Procedimiento sobre medidas cautelares; asunto C-404/2004-P-R; TJCE 2005\376, apartado núm. 50), indica que, según reiterada jurisprudencia, «una violación de esta índole del derecho de defensa tan sólo da lugar a la anulación si el procedimiento hubiera podido llegar a un resultado distinto, de no existir tal irregularidad» (véase, en particular, la Sentencia de 5 de octubre de 2000 [TJCE 2000\237], *Alemania/Comisión*, C-288/96, Rec. pág. I-8237, apartado 101).

III. LA AUDIENCIA COMO TRÁMITE, EN EL ARTÍCULO 84 DE LA LEY 30/1992

Dentro de los trámites y normas inspirados en el principio de audiencia del artículo 105.c) de la Constitución nos vamos a centrar exclusivamente en el trámite de audiencia, regulado por el artículo 84 de la Ley 30/1992 (que sigue la estela de la base 10.^a del artículo 2 de la Ley Azcárate de 1889 y el artículo 91 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958), sin perjuicio de que hagamos referencia a otras normas especiales que incluyen un trámite semejante.

⁸⁶ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 495-496).

⁸⁷ H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH (2004: 495).

1. *El trámite del artículo 84 de la Ley 30/1992 está situado dentro de las normas procedimentales generales del procedimiento administrativo común*

Que forma parte del denominado procedimiento administrativo común significa que es aplicable a todas las Administraciones públicas de España y que pertenece a la estructura y garantías básicas del procedimiento administrativo como institución, cuya regulación es competencia del Estado, frente a las «normas ordinarias de trámite» que pueden aprobar las Comunidades Autónomas con carácter instrumental de regímenes sustantivos sobre los que tengan competencia asumida en sus Estatutos.

Y que está englobado en las disposiciones procedimentales generales de la Ley 30/1992 implica que es aplicable en defecto de normas procedimentales especiales y, a su vez, que tal norma es desplazada por las normas procedimentales especiales que regulen este trámite de otro modo, por aplicación preferente de la norma especial sobre la norma general⁸⁸.

2. *Características y diferencias de este trámite frente a otros también inspirados en el principio general del derecho de audiencia del interesado*

El trámite de audiencia del artículo 84 de la Ley 30/1992 consiste en el emplazamiento a todos los interesados en el procedimiento para que puedan examinar la totalidad de dicho procedimiento, con las salvedades que indicaremos, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, en el cual podrán formular las alegaciones y presentar las justificaciones que consideren convenientes.

En este sentido, se diferencia de los siguientes dos trámites:

a) Del trámite de alegaciones del artículo 79 de la Ley 30/1992, en que éste es opcional para el interesado y no comporta obligación para la Administración, salvo la de tener en cuenta tales alegaciones en el momento de la resolución (art. 79.1.2.º párrafo), mientras el trámite de audiencia constituye una obligación para la Administración y es opcional para los interesados. Aunque, como destacan J. GONZÁLEZ PÉREZ y F. GONZÁLEZ NAVARRO, constituye también para éstos una car-

⁸⁸ Nos remitimos a este respecto a nuestros estudios (2005a: 1977 y ss.) y (2005b: 163 y ss.). Y también a nuestro trabajo sobre el principio de especialidad normativa (2003: 89 y ss.).

ga, pues si no efectúan tales alegaciones no pueden en el futuro alegar indefensión por falta de audiencia⁸⁹.

Por otro lado, el trámite de alegaciones puede realizarse en cualquier momento anterior al trámite de audiencia, mientras que el trámite de audiencia posee un momento procedimental específico que es el que precisaremos más adelante.

Además, como destacan E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ, con este trámite de audiencia no sólo se pretende facilitar la presentación de alegaciones, sino poner en conocimiento la totalidad del expediente y permitir al interesado realizar una defensa eficaz y completa de sus intereses con base en lo actuado en el procedimiento⁹⁰.

Si bien hay que resaltar que la Ley 30/1992 también nos permite, a través del artículo 35.a), solicitar en cualquier momento el estado de tramitación de los procedimientos en los que uno tenga la condición de interesado y obtener copias de los documentos contenidos en tales procedimientos, lo que, unido a la posibilidad de realizar alegaciones en cualquier momento, en cierto modo puede llegar a utilizarse con la misma finalidad y funcionalidad que el trámite de audiencia.

b) Del trámite de información pública, porque, aunque coinciden ambos trámites en que en los dos se pone de manifiesto el procedimiento para que se puedan formular alegaciones en relación con el mismo, sin embargo, en el trámite de audiencia la puesta de manifiesto se realiza sólo a los interesados, mientras que en el trámite de información pública se efectúa para la totalidad de los ciudadanos y se precisa que la mera comparecencia de los ciudadanos en este trámite no otorga por sí mismo a éstos la condición de interesados en el procedimiento (art. 86.3.2.º de la Ley 30/1992).

Por otro lado, el trámite de audiencia es obligatorio siempre que vayan a ser tenidos en cuenta en la resolución hechos, alegaciones y pruebas distintos de los aducidos por el interesado, mientras que el trámite de información pública sólo es obligatorio para la Administración cuando una norma especial así lo establezca, ya que la regla general es su carácter opcional para el órgano correspondiente, en función de que la naturaleza del procedimiento lo requiera.

A su vez, al trámite de audiencia, al dirigirse a interesados concretos, suele emplazarse mediante notificación administrativa, mientras que en el trámite de información pública el emplazamiento (anuncio) se efectúa mediante la publicación en diarios oficiales.

⁸⁹ J. GONZÁLEZ PÉREZ y F. GONZÁLEZ NAVARRO (2003: T. II, 2121).

⁹⁰ E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ (2004: T. II, 501).

El trámite de audiencia tiene la finalidad de garantizar la defensa de los derechos e intereses legítimos de los interesados en el procedimiento, mientras que el trámite de información pública no sólo puede tener esta función para los interesados desconocidos por la Administración, sino asimismo la función de facilitar la participación de los ciudadanos en la toma de decisiones administrativas.

En el trámite de audiencia se ofrece el examen de la totalidad del procedimiento inmediatamente antes de formularse la propuesta de resolución, mientras que en el trámite de información pública el ofrecimiento de examen del procedimiento puede referirse o bien a la totalidad o sólo a una parte de éste y en el momento en el que se fija por la norma especial o decida el órgano administrativo que acuerde dicho trámite, en defecto de tal norma.

3. *Supuestos en los que puede prescindirse del trámite de audiencia*

Como ya hemos apuntado atrás, podrá prescindirse del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento, ni sean tenidos en cuenta en la resolución, otros hechos ni otras alegaciones o pruebas que los aducidos por el interesado (art. 84.4 Ley 30/1992). En tales casos no se exige dicho trámite, aunque puede mantenerse por el órgano correspondiente.

Y la jurisprudencia también contempla la posibilidad de excluirlo cuando exista peligro o riesgo que exija resolución administrativa de urgencia. En este sentido, las SSTs de 10 junio 1992 (RJ 1992\5109), 14 octubre 1993 (RJ 1993\8030), 11 octubre 2000 (RJ 2000\435), 28 septiembre 2002 (8414, FJ 4.º), 17 febrero 2003 (RJ 2003\2108, FJ 4.º), y dos de 28 febrero 2003 (RJ 2003\2414, FJ 4.º; RJ 2003\2116, FJ 4.º), entre otras.

Aunque en este punto debe considerarse que, para las situaciones de peligro o riesgo que exijan actuación administrativa de urgencia, nuestro Ordenamiento jurídico contempla las «medidas provisionales» del artículo 72 de la Ley 30/1992, que no son incompatibles con una audiencia del interesado inmediata pero con posterioridad a la adopción de la medida, como admite el artículo 135 LJCA con referencia a las medidas cautelares provisionales adoptadas en vía jurisdiccional y alguna legislación sectorial en relación con las mismas medidas adoptadas en vía administrativa⁹¹.

Y se tendrá por efectuado el trámite en estudio cuando, antes del

⁹¹ Por ejemplo, artículo 40 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de normas reguladoras en materia de residuos. Nos remitimos, sobre este extremo en general y para más ejemplos, a nuestros trabajos (2004: *in totum*) y (2006b).

vencimiento en el plazo fijado para el mismo, los interesados manifiesten su decisión de no efectuar alegaciones y de no aportar nuevos documentos o justificaciones, según indica el punto 3.º del artículo 84 citado.

4. *Fases del trámite de audiencia y aspectos destacables en cada una de ellas*

Podemos resaltar tres grandes fases: *a)* acuerdo de emplazamiento; *b)* puesta de manifiesto del expediente y examen del mismo, y *c)* formulación de alegaciones por el interesado.

a) Acuerdo de emplazamiento. En el mismo se indicarán, entre otros extremos, el plazo exacto para el examen del procedimiento y formulación de alegaciones y el lugar donde podrá llevarse a cabo tal examen⁹². Las notificaciones de este acuerdo plantean la misma problemática que el resto de los actos administrativos en relación con la eficacia de los mismos.

b) Puesta de manifiesto y examen del mismo por los interesados. En cuanto al alcance objetivo de esta fase, se destaca por la doctrina científica que la puesta de manifiesto del procedimiento debe caracterizarse por afectar a la integridad de lo actuado a ese momento⁹³, e incluso que es inadmisibles la exclusión de documento alguno⁹⁴.

Pero el artículo 84 excluye de este trámite las informaciones y datos a los que se refiere el artículo 37.5 de la Ley 30/1992⁹⁵. E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ critican esta exclusión porque entienden que nada tiene que ver el derecho de un interesado en un procedimiento al trámite de audiencia con el derecho que tienen todos los ciudadanos a acceder a los registros y archivos públicos⁹⁶. R. FERNÁNDEZ MONTALVO, por su parte, subraya que tal restricción debe ser

⁹² J. GONZÁLEZ PÉREZ y F. GONZÁLEZ NAVARRO (2003: 2123).

⁹³ J. GONZÁLEZ PÉREZ y F. GONZÁLEZ NAVARRO (2003: 2123).

⁹⁴ E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2004: T. II, 512). Y esto mismo recoge la STS de 12 de febrero de 2001 (RJ 2001\628, FJ 3.º).

⁹⁵ El artículo 37.5 de la Ley 30/1992 incluye en relación con el derecho de acceso a archivos y registros las siguientes excepciones: *a)* los que contengan información sobre las actuaciones del Gobierno del Estado o de las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias constitucionales no sujetas a Derecho administrativo; *b)* los que contengan información sobre la Defensa Nacional o la Seguridad del Estado; *c)* los tramitados para la investigación de los delitos cuando pudiera ponerse en peligro la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando; *d)* los relativos a las materias protegidas por el secreto comercial o industrial, y *e)* los relativos a actuaciones administrativas derivadas de la política monetaria.

⁹⁶ E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ (2004: T. II, 512).

interpretada de acuerdo con el principio de proporcionalidad y la denegación debe ser motivada⁹⁷. Y F. SAINZ MORENO afirma que, en los supuestos excluidos, la no manifestación de tales datos a los interesados no puede causar indefensión al interesado y, por lo tanto, no puede servir de fundamento a la resolución que se adopte, salvo que, excepcionalmente, se motive la concurrencia de una de esas excepciones en términos tales que sea razonable aceptar su existencia y no implique una sanción o gravamen para el interesado que éste no deba soportar⁹⁸.

Otros autores, por contra, proponen interpretaciones que aumentan las exclusiones a la puesta de manifiesto y examen del expediente. Así se ha considerado que también deben entenderse excluidas las materias derivadas de la legislación de secretos oficiales, las amparadas por el secreto estadístico y las que se contemplan en la Ley 5/1992, de 29 de octubre, sobre regulación de tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, así como las informaciones que afecten a la intimidad de las personas distintas del propio interesado⁹⁹.

En la práctica, algunas Administraciones niegan a los interesados, en procedimientos selectivos de acceso a la Función Pública o de mera provisión de puestos de trabajo, el examen de los documentos acreditativos de los méritos invocados por los demás candidatos, precisamente por invocación de garantía de la intimidad de las personas. Pero ello no se compagina ni con lo establecido en el artículo 35.a) de la Ley 30/1992 ni en el artículo 84 que estamos estudiando, donde no aparece excluido este tipo de información. Ni dicha información puede considerarse excluida del principio general de audiencia del interesado interpretado en conexión con el derecho de defensa del artículo 24.2 de la Constitución, máxime cuando el concurso es público. Porque, además, las exclusiones del artículo 84.1 en relación con el artículo 37.5 de la Ley 30/1992 no deben ser interpretadas de modo extensivo, sino incluso restrictivamente, por tratarse de normas prohibitivas¹⁰⁰, y, asimismo, al concurrir el derecho fundamental de defensa del artículo 24.2 CE, el derecho de intimidad tendría que ser

⁹⁷ R. FERNÁNDEZ MONTALVO (1994: 268).

⁹⁸ F. SAINZ MORENO (1995: 651).

⁹⁹ Así lo expone R. FERNÁNDEZ MONTALVO (1994: 268). También A. FANLO LORAS (1993: 244) en relación con la intimidad de las personas .

¹⁰⁰ El principio según el cual *las normas prohibitivas no son susceptibles de interpretación ampliadora o extensiva* es recogido en la STS de 13 de octubre de 1993 (RJ 1993\7554) y las sentencias que invoca en el mismo sentido, en la de 30 de marzo de 1994 (RJ 1994\2502, FJ 2.º) y en la de 30 de junio de 1995 (RJ 1995\5248, FJ 1.º), o que incluso deben ser *objeto de interpretación restrictiva*, es aplicado en las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 21 de septiembre de 1987 (*Actualidad Jurisprudencia Administrativa* 794/1987, pág. 2735, FJ 3.º) y 29 de junio de 1999 (RJ 1999\1580, FJ 23).

ponderado con éste¹⁰¹, y ello unido a lo anterior y a que estos procedimientos selectivos están sometidos al principio de publicidad¹⁰², salvo datos tales como el domicilio personal, si no afecta directamente a los requisitos del proceso selectivo, deben estar a disposición del interesado que tiene al menos interés legítimo en tal procedimiento.

En cuanto al momento procedimental en el que debe efectuarse dicho trámite, es el expresamente previsto en la Ley, es decir, inmediatamente antes de la propuesta de resolución y no con antelación a este momento, pues en caso contrario se dejarían documentos fuera y se restringirían las posibilidades de defensa del interesado¹⁰³.

En este punto, se subraya cómo se aparta la Ley 30/1992 de la antigua LPA de 1958, cuyo artículo 91 excluía expresamente del trámite de audiencia la puesta de manifiesto de los dictámenes del Consejo de Estado y de los informes de la Asesoría Jurídica¹⁰⁴. Pero también se recalca que, en el caso de los dictámenes del Consejo de Estado u otro órgano consultivo, habrá que estar a su normativa específica¹⁰⁵. Como, asimismo, hemos de tener en cuenta que existen normas especiales como el artículo 12 del RD 429/1993, de 26 de marzo, que aprueba el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad administrativa, que dispone expresamente que el dictamen del Consejo de Estado (previsto en el artículo 21.13 de la Ley Orgánica 3/1980, del Consejo de Estado) se recabará una vez concluido el trámite de audiencia, y que al mismo se remitirá todo lo actuado en el procedimiento, así como una propuesta de resolución o la propuesta de acuerdo de terminación convencional del procedimiento.

¹⁰¹ Es doctrina del TC que cuando entran en tensión dos o más derechos fundamentales hay que ponderarlos para asegurar su compatibilidad (STC 133/1986, FJ 4.º, penúltimo párrafo, y STC 143/1991, FJ 1.º, entre otras), pues la falta de ponderación de tales derechos en juego plantea el problema de vulneración de los mismos (SSTC 185/2003, FJ 3.º, último párrafo, y 111/2003, FJ 3.º, entre otras muchas).

¹⁰² Artículo 19.1 de la Ley 30/1984, de medidas urgentes para la reforma de la Función Pública; artículo 1.2 del RD 1888/1984, regulador de los concursos para la provisión de los cuerpos docentes universitarios, que sigue aplicándose a los concursos regidos por la LRU de 1983, y artículo 1.2 del RD 772/2002, de 26 de julio, que regula el sistema de habilitación nacional de esos mismos cuerpos.

¹⁰³ E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ (2004: T. II, 512). Y citan en este sentido la STS de 12 de febrero de 2001 (RJ 2001\628, FJ 3.º).

¹⁰⁴ R. FERNÁNDEZ MONTALVO (1994: 268) y J. R. PARADA VÁZQUEZ (1999: 320-321).

Por el contrario, F. SAINZ MORENO (1995: 651) mantiene que los dictámenes del Consejo de Estado y los informes de la Asesoría Jurídica quedan fuera del conocimiento del interesado y, por ello, del trámite de audiencia.

¹⁰⁵ E. ESCUSOL y J. RODRÍGUEZ-ZAPATA (1995: 147).

Hay que reseñar que en el artículo 18 de la Ley Orgánica 3/1980, del Consejo de Estado, se contempla un trámite de audiencia especial ante el Consejo en el que «pueden ser oídos los directamente interesados en los asuntos sometidos a consulta». «La audiencia se acordará por el Presidente, a petición de aquéllos o de oficio. La audiencia se concederá en todo caso, cuando en la consulta esté directamente interesada, y así lo manifieste, una Comunidad Autónoma».

Y, por otro lado, hay que resaltar que, en el procedimiento sancionador regulado por el RD 1398/1993 citado, el trámite de audiencia se contempla tras la propuesta de su resolución (art. 19), dado que aquí se trata de que el interesado conozca los hechos que se le imputan, la calificación de dichos hechos y la sanción propuesta¹⁰⁶.

Y, en cuanto al examen del expediente, se destaca por la doctrina que es aplicable el artículo 85.1 de la Ley 30/1992, que nos dice que los actos de instrucción que se refieren a la intervención de los interesados habrán de practicarse en la forma que resulte más cómoda para ellos y sea compatible, en la medida de lo posible, con sus obligaciones laborales o profesionales. Y también su párrafo 2.º, que añade que «los interesados podrán, en todo caso, actuar asistidos del asesor, cuando lo consideren conveniente en defensa de sus intereses»¹⁰⁷.

c) Alegaciones. El interesado podrá acompañar cuantos documentos y justificaciones estime convenientes (art. 84.2 Ley 30/1992). En relación con este punto, se destaca por J. GONZÁLEZ PÉREZ y F. GONZÁLEZ NAVARRO¹⁰⁸ que la formulación de alegaciones constituye no sólo un derecho del interesado, sino también una carga, ya que si no formula tales alegaciones no podrá en el futuro alegar indefensión por falta de audiencia, que es lo que quizá quiere expresar el artículo 84.3 de la Ley 30/1992.

5. *Ámbito subjetivo*

El trámite de audiencia va dirigido a todos los interesados, incluso a aquellos que no se hubiesen personado pero el órgano instructor tenga conocimiento de su existencia¹⁰⁹. La falta del emplazamiento de uno de los interesados determinará la vulneración del principio general del derecho de audiencia y del trámite de audiencia del artículo 84.3 de la Ley 30/1992¹¹⁰.

¹⁰⁶ A. GALLEGO ANABITARTE y A. MENÉNDEZ REXACH (2001: 153).

¹⁰⁷ E. ESCUSOL BARRA y J. RODRÍGUEZ-ZAPATA (1995: 146).

¹⁰⁸ J. GONZÁLEZ PÉREZ y F. GONZÁLEZ NAVARRO (1993: T. II, 2121).

¹⁰⁹ SSTs de 26 de mayo de 1976 (RJ 1976\3995) y de 28 de marzo de 1980 (RJ 1980\1286).

¹¹⁰ Éste es el criterio que se deriva de las SSTs de 28 de marzo de 1980, RJ 1980\1286; 7 de abril de 1983, RJ 1983\2071, y 19 de enero de 1985, RJ 1985\483, destacadas por R. GARCÍA MACHO (1989: 756).

6. Consecuencias de la omisión del trámite de audiencia por las Administraciones públicas

- a) *Nulidad de pleno derecho, anulabilidad e irregularidad no invalidante en la jurisprudencia sobre el particular. Los criterios de la esencialidad del trámite y de producción de indefensión material al afectado.*

Todas las exposiciones sobre esta cuestión comienzan resaltando la calificación jurisprudencial del trámite de audiencia como *de observancia obligatoria* —S. de 13 mayo 1948 (RJ 1948\679)—, *de extraordinaria importancia* —S. de 4 marzo 1947 (RJ 1947\409)—, *necesario* —S. de 25 abril 1950 (RJ 1950\756)—, *más cualificado* —S. de 29 marzo 1943 (RJ 1943\341)—, *cardinal* —S. de 2 marzo 1931 (RJ 1931\3262)—, *sustancial* —S. de 11 julio 1932 (RJ 1932\2861)—, *fundamental* —S. de 12 febrero 1951 (RJ 1951\216)—, *capital* —S. de 13 enero 1905—, *esencial* —S. de 7 marzo 1950 (RJ 1950\428)—, *esencialísimo* —S. de 27 mayo 1935 (RJ 1935\1077)—, *sagrado* —S. de 15 junio 1925—. Y todas, o la mayor parte de estas expresiones, vienen recogidas en la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1984 (RJ 1984\2534), que cita, a su vez, aquellas otras que antes han consignado tales adjetivos.

Y E. GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás Ramón FERNÁNDEZ llegan a calificarlo como garantía esencial, verdadero *minimum* sin el cual no puede decirse que exista realmente procedimiento en sentido propio¹¹¹.

Si se trata de un trámite esencial sin el cual puede decirse que no hay procedimiento, su omisión nos llevaría a nulidad de pleno derecho, siguiendo el criterio de equiparar la ausencia total del procedimiento con la ausencia de trámites más esenciales¹¹².

Y, en esa línea, hay Sentencias antiguas que declararon, por la

¹¹¹ E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ (2004: T. II, 513).

¹¹² Por ejemplo, la omisión del trámite de información pública de la relación de bienes y derechos a expropiar vinculado a la declaración de necesidad de ocupación en el procedimiento expropiatorio, en SSTs de 27 de mayo de 1985, RJ 1985\2602, Considerando 2.º, y 7 de octubre de 1985, RJ 1985\4516, FJ 2.º, que declaran la nulidad de lo actuado sin que pueda entenderse suplida tal omisión con la información pública del Plan de Ordenación o del proyecto de construcción de la carretera. Incluso E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ (2004: T. II, 260) afirman que la vulneración de tal trámite constituye vía de hecho.

Y subrayan expresamente la relación de la vulneración del principio constitucional de audiencia, como directamente vinculado al derecho de defensa del artículo 24 CE, con la doctrina de que la vulneración de los trámites esenciales se equipara a la ausencia total de procedimiento, la STS de 11 de noviembre de 1996, RJ 1996\8446, FJ 4.º; la de 10 de febrero de 1997, RJ 1997\1087, FJ 5.º, y la de 21 de marzo de 1997, RJ 1997\2359, FJ 4.º. Aunque, finalmente, tales Sentencias consideran la omisión de la audiencia como vicio de mera anulabilidad.

omisión del trámite de audiencia, la nulidad de pleno derecho¹¹³, como también algunas más modernas (p. ej., SSTS de 5 de junio de 1990, RJ 1990\5731, FJ 7.º; de 30 de abril de 1992, RJ 1992\4207, FJ 1.º, y de 21 de mayo de 2002, RJ 2002\5082, FJ 5.º)¹¹⁴.

Pero la mayoría sigue el criterio de considerar que estamos ante un vicio de mera anulabilidad¹¹⁵, de modo que se requiere para llegar a la anulación que tal omisión prive al acto de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o genere indefensión, como exige ahora el artículo 63.2 de la Ley 30/1992 (antes artículo 48.2 de la LPA de 1958), por lo que, en caso contrario, estaremos ante una mera irregularidad no invalidante¹¹⁶.

Y otras Sentencias, sin dicha calificación expresa, llegan a la misma conclusión con la invocación del sometimiento de la cuestión al principio de economía procesal (STS de 9 de febrero de 1996, RJ 1996\1105¹¹⁷), o incluso al principio anterior y al de seguridad jurídi-

¹¹³ Así, E. SERRANO GUIRADO (1951: 188) recoge algunas que declaran que «la omisión del trámite de audiencia, constituye un vicio esencial del procedimiento, que motiva, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.º del Código Civil, de general aplicación, la procedencia de declarar nulo el acuerdo y el expediente tramitado a partir del momento en que se debió dar audiencia a los interesados (Sentencias de 5 de enero y 25 de noviembre de 1949, 15 de diciembre de 1948, 14 de febrero de 1946, 25 de noviembre de 1940 y 31 de marzo de 1925).

¹¹⁴ La de 5 de junio de 1990, RJ 1990\5731, FJ 7.º, en relación con una resolución de contrato administrativo, constata que «en el expediente tramitado no se dio audiencia al contratista, ni pudo éste aportar prueba alguna ni se le imputó en concreto ninguna omisión o acción contraria a las obligaciones estipuladas en el contrato, de lo que se infiere la incidencia de la nulidad de pleno derecho del artículo 47.1.c) de la Ley de Procedimiento Administrativo, y consecuente nulidad de la resolución impugnada y obligada retroacción del expediente [...]».

La de 30 de abril de 1992, RJ 1992\4207, FJ 1.º, primero, afirma que la diferencia entre los vicios de nulidad de pleno derecho y los de anulabilidad radica en la esencialidad del trámite y, después, precisa que el trámite de audiencia omitido es esencial y declara la nulidad de actuaciones a partir de la omisión del trámite, indefensión que no desaparece por el hecho de que la recurrente, siguiendo la pauta dada por el acto impugnado, acudiera directamente a la vía jurisdiccional. A ésta se la había dado de baja de un Colegio Profesional sin su audiencia.

Y la de 21 de mayo de 2002 (RJ 2002\5082, FJ 5.º), con referencia, asimismo, a una resolución de contrato administrativo, declara la nulidad de pleno derecho con retroacción de actuaciones, por falta de audiencia, con aplicación de un criterio sobre los efectos de la falta de audiencia que más adelante glosamos y apoyamos.

¹¹⁵ Ya E. SERRANO GUIRADO (1951: 189-190) nos ofrece SSTS antiguas que aplican a la omisión de la audiencia del interesado el principio de economía procesal y el reconocimiento de su subsanabilidad. (Así, en SSTS de 19 de abril de 1916, 22 de junio de 1923, 23 de noviembre de 1935, 23 de enero de 1936 y 30 de octubre de 1945. Esta última dice que «aunque en la tramitación del expediente original subsistiera el defecto, que ha sido objeto de alegación y de solicitud consiguiente en la súplica de la demanda, de falta de audiencia al Ayuntamiento recurrente, no precisa en el caso de autos hacerse cargo de ello como posible causa de nulidad, porque nuestra doctrina ya lo tiene así reiteradamente declarado en razón de economía procesal, cuando aun existiendo motivo con arreglo a la ley, la resolución final, subsanado el defecto, habría de acomodarse en el fondo a las pretensiones de quien lo invoca».)

¹¹⁶ Así, SSTS de 14 de mayo de 1991, RJ 1991\5087; 14 de octubre de 1991, RJ 1991\7855, FJ 3.º, letra a), y 5 de noviembre de 2001, RJ 2002\4100, entre otras muchas.

¹¹⁷ También invoca tal principio la STS de 5 de noviembre de 2001, RJ 2002\4100, que califica la omisión en el caso enjuiciado como irregularidad no invalidante.

ca (STS de 24 de mayo de 1995, RJ 1995\4178), estableciendo como criterio determinante de la anulación de actuaciones la *existencia o no de indefensión material*¹¹⁸.

Y, a los efectos de producción de indefensión material, *hay muchas Sentencias que consideran que la misma no se ha producido si se ha podido alegar en vía de recurso administrativo y en vía de recurso contencioso-administrativo* (p. ej., SSTS de 2 de octubre de 2003 —RJ 9485—, FJ 4.º, y 8 de julio de 2004 —RJ 2004\5600—, FJ 2.º¹¹⁹). Luego hay que tener cuidado porque, según esa dirección mayoritaria, si sólo invocamos la vulneración del principio y trámite de audiencia y no alegamos en contra desde el punto de vista del fondo del asunto y no presentamos pruebas, etc., corremos el riesgo muy serio de que el órgano jurisdiccional afirme que sólo se ha producido una irregularidad no invalidante y que nosotros podíamos haber alegado y justificado en contra, en tales recursos, y no lo hemos hecho.

A su vez, al considerarse, fuera del ámbito sancionador estricto, como vicio de anulabilidad si existe indefensión material o irregularidad no invalidante si no concurre, aun cuando se dé indefensión material en un principio, hay que interponer los correspondientes recursos en tiempo y forma, porque, si no, aparte de que se producirá el efecto de acto consentido y no se admitirá la solicitud de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho, también se considerará que no se ha mantenido la indefensión, al no haberse interpuesto tales recursos, pudiendo haberlo hecho. Éste es el criterio destacado por la STS de 26 de septiembre de 2005, en un supuesto de expulsión

¹¹⁸ El TC subraya que *para que la indefensión material adquiera relevancia constitucional es necesario que el vicio procedimental le haya causado un real y efectivo menoscabo de sus posibilidades de defensa, de sus posibilidades de alegar y probar cuanto a sus intereses resultase pertinente* (por todas, STC 59/2002, F. 2.º, y Auto 159/2003). Y *cuando la indefensión que se invoque sea imputable al propio interesado*, al no haber actuado con la diligencia exigible para comparecer en el proceso tras conocer su existencia —aunque sea por otros medios distintos del emplazamiento—, adoptando una actitud pasiva con el fin de marginarse voluntariamente del procedimiento, no cabe apreciar la vulneración del derecho a la tutela judicial garantizado en el artículo 24.1 CE, ya que *no es admisible constitucionalmente una queja de indefensión* de quien con su conducta propició o coadyuvó a la incomparecencia en el proceso (SSTC 43/1989, 123/1989, 101/1990, 105/1995, 118/1997, 72/1999, 74/2001 y 59/2002, entre otras muchas).

Y el TS lo expresa indicando que la indefensión material no nace de la sola y simple infracción de las normas procesales, sino que es preciso que tal infracción lleve consigo la *privación del derecho a la defensa, con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado* (SSTS de 22 de julio de 1988, RJ 1988\155, y 24 de mayo de 1995, RJ 1995\4178, entre otras).

¹¹⁹ Declara la citada Sentencia de 8 de julio de 2004, en el fundamento citado, que la omisión del trámite de audiencia en el expediente administrativo, «para que tenga relevancia, ha de haber producido indefensión, la cual no existe desde el momento en que las alegaciones que en su caso procedieran y la aportación de la documentación que entendiera oportuna pudo realizarse —y no se hizo— ante la Sala, lo que excluye cualquier posibilidad de indefensión que permita la estimación del motivo casacional».

de una persona de la Guardia Civil, en la que se afirma que aunque la audiencia era esencial y hubo en un principio indefensión material, al no tratarse en puridad de una sanción, no concurría nulidad de pleno derecho, sino anulabilidad (RJ 2005\8613, FJ 5.º).

Si bien tal *criterio no es absoluto*, ya que, como indica la STS de 11 de julio de 2003 (RJ 2003\5433, FJ 2.º), *es posible que las circunstancias específicas de cada caso puedan determinar que estos recursos no hayan posibilitado, por la razón que sea, la defensa eficaz de los intereses del ciudadano afectado*, y ello habría de determinar en última instancia la nulidad de aquel acto por haberse producido una indefensión real y efectiva determinante de nulidad en los términos del artículo 63.2 de la Ley 30/1992¹²⁰.

¹²⁰ La citada STS de 11 de julio de 2003 (RJ 2003\5433, FJ 2.º), dictada en recurso de casación para unificación de doctrina legal, dice:

«[...] ninguna de las causas de nulidad contempladas en el artículo 62 de la Ley 30/1992 resulta aplicable a la simple falta del trámite de audiencia. No lo es la prevista en la letra a), según la cual son nulos de pleno derecho aquellos actos que lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, porque el derecho a la defensa sólo constituye un derecho susceptible de dicho remedio constitucional en el marco de un procedimiento sancionador, por la aplicación al mismo —aun con cierta flexibilidad— de las garantías propias del proceso penal, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de este Tribunal Supremo; fuera de ese ámbito sancionador, la falta del trámite de audiencia en el procedimiento administrativo e incluso la misma indefensión, si se produce, podrán originar las consecuencias que el ordenamiento jurídico prevea, pero no afectan a un derecho fundamental o libertad pública susceptible de amparo constitucional. Por otra parte, la falta de un trámite como el de audiencia, por esencial que pueda reputarse, no supone por sí misma que se haya prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (STS de 13 de octubre de 2000 —recurso de casación 5697/1995 [RJ 2000\7915]—), que puede subsistir aun faltando la sin duda decisiva audiencia del interesado, por lo que tampoco le afecta, en principio, la causa de nulidad de pleno derecho prevista en la letra e) del artículo 62 LRJ-PAC.

Por otra parte, *es claro que a la ausencia del trámite de audiencia le es de aplicación de manera directa la previsión del apartado 2 del artículo 63 de la Ley 30/1992, que establece la anulabilidad de un acto administrativo por defecto de forma cuando éste dé lugar a la indefensión del interesado*. Y, precisamente, si es esencial el trámite de audiencia, es porque su falta podría determinar que se produjese la efectiva indefensión del afectado. Ahora bien, esa *indefensión no equivale a la propia falta del trámite, sino que ha de ser real y efectiva, esto es, para que exista indefensión determinante de la anulabilidad del acto es preciso que el afectado se haya visto imposibilitado de aducir en apoyo de sus intereses cuantas razones de hecho y de derecho pueda considerar pertinentes para ello*.

Así pues, según hemos dicho reiteradamente y como señala la sentencia impugnada, no se produce dicha indefensión material y efectiva cuando, pese a la falta del trámite de audiencia previo a la adopción de un acto administrativo, el interesado ha podido alegar y aportar cuanto ha estimado oportuno. Tal oportunidad de defensa se ha podido producir en el propio procedimiento administrativo que condujo al acto, pese a la ausencia formal de un trámite de audiencia convocado como tal por la Administración; asimismo, *el afectado puede contar con la ocasión de ejercer*

Así, la STS de 29 de junio de 2005 (RJ 2005\9421, FJ 5.º) rechaza en el supuesto enjuiciado que la ausencia de la audiencia debida se hubiera subsanado con la formulación de alegaciones en vía de recurso administrativo y en vía de recurso contencioso-administrativo. Lo razona del siguiente modo: «Si es cierto que efectuaron alegaciones pero, tal cual admite la administración, fue con ocasión de la interposición del recurso ordinario contra la resolución adoptando la decisión que extinguía sus relaciones laborales así como al efectuar el ulterior recurso Contencioso-Administrativo cuya Sentencia ha dado lugar al presente recurso de casación. Alegaciones que, por tanto, no pueden reputarse previas a la adopción de la Resolución. Por ello la orden de retroacción del expediente para que se cumpla el trámite de audiencia establecido en el artículo 19 del RD 43/1996 (de la Sentencia recurrida) no supone la conculcación invocada».

la defensa de sus intereses cuando existe un recurso administrativo posterior; y en último término, esta posibilidad de plena alegación de hechos y de razones jurídicas y consiguiente evitación de la indefensión se puede dar ya ante la jurisdicción contencioso-administrativa (entre muchas, pueden verse las sentencias de 26 de enero de 1979 [RJ 1979\232]; de 18 de noviembre de 1980 [RJ 1980\4546]; de 18 de noviembre de 1980 [RJ 1980\4572]; de 30 de noviembre de 1995 —recurso de casación 945/1992 [RJ 1995\8582]—; o, muy recientemente, la de 30 de mayo de 2003 —recurso de casación 6313/1998 [RJ 2003\5013]—).

Lo anterior tampoco supone que la simple existencia de recurso administrativo o jurisdiccional posterior subsane de manera automática la falta de audiencia anterior al acto administrativo, puesto que las circunstancias específicas de cada caso pueden determinar que estos recursos no hayan posibilitado, por la razón que sea, dicha defensa eficaz de los intereses del ciudadano afectado, lo que habría de determinar en última instancia la nulidad de aquel acto por haberse producido una indefensión real y efectiva determinante de nulidad en los términos del artículo 63.2 de la Ley 30/1992».

Y aquí deben recordarse los criterios recogidos en otras Sentencias, complementarios de los anteriores, que exigen la anulación cuando, como consecuencia de la ausencia de audiencia, el titular del derecho o interés discutido se ve imposibilitado para obtener o ejercer los medios legales suficientes para su defensa, y *sin que tal vicio de omisión pueda subsanarse con las posibilidades de defensa atribuibles a los recursos que posteriormente a la producción del acto combatido puedan plantearse, cuando a consecuencia de la falta de audiencia el administrado ha sido privado de la facultad de introducir en el expediente los elementos fácticos o jurídicos de la oposición que la Administración debía tener en cuenta antes de producir el acto definitivo* (SSTS de 14 de octubre de 1966, RJ 1966\4190; 14 de noviembre de 1967, RJ 1967\4656; 29 de abril de 1970, RJ 1970\2407; 13 de noviembre de 1973, RJ 1973\4329; 3 de mayo de 1980, RJ 1980\2772; 20 de julio de 1985, RJ 1985\5955; 24 de diciembre de 2001, RJ 2001\10239, FJ 3.º, y 8 de marzo de 2004, RJ 2004\1198, FJ 3.º, entre otras); lo que no sucede en el supuesto de que la oposición del interesado se apoya única y exclusivamente en consideraciones de derecho, que pueden plenamente exponerse en el trámite de la reposición o incluso en esta vía jurisdiccional, al contrario de lo que ocurre cuando en la decisión administrativa están esencialmente implicadas cuestiones de hecho que puedan ser objeto de controversia por cualquiera de los interesados en el expediente frente a la constatación de que las mismas hayan hecho oficialmente la autoridad administrativa (STS de 3 de mayo de 1980, RJ 1980\2772).

b) *Peculiaridades del procedimiento administrativo sancionador.*

Pero, en cualquier caso, tal criterio de la subsanabilidad de la falta de audiencia por interposición de los recursos no es aplicable a los procedimientos sancionadores, por la declaración del TC, en su Sentencia 42/1989, de que, en relación con la potestad sancionadora, sí que son trasladables al ámbito procedimental administrativo las garantías del artículo 24 CE, donde se encuentra el derecho de defensa. Y, por eso, la citada STS de 11 de julio de 2003 (RJ 2003\5433, FJ 2.º) sostiene, sensu contrario, que el criterio al que nos venimos refiriendo no es aplicable a la falta de audiencia en el procedimiento sancionador, aunque exista la posibilidad de alegar en vía contencioso-administrativa, porque el derecho fundamental a la defensa constituye un derecho susceptible de remedio constitucional en el marco de un procedimiento sancionador, por la aplicación al mismo —aun con cierta flexibilidad— de las garantías propias del proceso penal, de tal manera que, entonces, es posible aplicar la causa de nulidad prevista en la letra a) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, según la cual son nulos de pleno derecho aquellos actos que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional¹²¹.

Lo cual es, a su vez, conforme con la doctrina de que «el posterior

¹²¹ La STS de 5 de diciembre de 2001, RJ 2002\508, declara que procede la anulación del acto recurrido, porque los artículos 19.2 y 13.2 del RD 1398/1993, por el que se aprueba el Reglamento de procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, *no permiten que se prescinda de la audiencia en trámite de propuesta de resolución (art. 19.2) cuando la iniciación ha sido ya considerada propuesta de resolución (art. 13.2), pues el primer artículo excepciona precisamente de aquella posibilidad el supuesto del artículo 13.2. «Debe por ello estimarse el recurso contencioso-administrativo y anularse el acto recurrido en cuanto impuso una sanción urbanística».*

La STS de 28 de febrero de 1997 (RJ 1997\1530) declara la anulación de la sanción impuesta por no haber recibido el inculpado el pliego de cargos en su momento oportuno, al no haberse entregado la notificación del mismo en legal forma, lo que le impidió formular las alegaciones oportunas y solamente tuvo conocimiento del resultado final sancionador que le produjo indefensión. Declara la Sentencia que lo sucedido equivale «a imponer de plano una sanción sin haberle oído y sin concederle la posibilidad de defenderse, lo cual es totalmente contrario a todo procedimiento sancionador, que por su propia naturaleza debe reunir para el interesado las mismas garantías exigidas a cualquier procedimiento penal. Por todo lo expuesto, procede la estimación del recurso contencioso-administrativo examinado y la anulación de la resolución recurrida».

Y en la STS de 8 de abril de 1997 (RJ 1997\3071, FJ 3.º.2), en otro supuesto en el que no consta que el inculpado recibiera el correspondiente «pliego de cargos», al no haberse entregado la notificación del mismo en legal forma, la Sala anula la sanción impuesta, tras declarar que el artículo 105.c) de la Constitución española de 1978 garantiza el trámite de audiencia del interesado, trámite que tanto por la jurisprudencia como por la doctrina científica ha sido calificado de esencial, por su clara conexión con el derecho fundamental de defensa, de suerte que si se prescinde del mismo el acto administrativo sancionador, de producirse, es nulo (SSTS, entre otras, de 27 abril 1977 [RJ 1977\2662], 4 mayo 1977 [RJ 1977\2690], 9 diciembre 1979, 20 abril 1983 [RJ 1983\2834] y 28 febrero 1997 [RJ 1997\1530]).

proceso Contencioso-Administrativo no puede servir nunca para remediar las posibles lesiones de garantías constitucionales causadas por la Administración en el ejercicio de su potestad sancionadora», porque «no existe un proceso Contencioso-Administrativo sancionador en donde haya de actuarse el *ius puniendi* del Estado, sino un proceso administrativo cuyo objeto lo constituye la revisión de un acto administrativo de imposición de una sanción» (STC 59/2004, FJ 3.º, y las que cita)¹²².

c) *Las Sentencias más ecuanímes a nuestro entender.*

Salvado el ámbito sancionador, *la prueba de la falta de la unanimidad de la jurisprudencia del TS respecto a la cuestión que nos ocupa en el ámbito no sancionador y de una posición más ecuaníme y garante de los derechos del ciudadano la encontramos en la STS de 21 de mayo de 2002 (RJ 2002\5082, FJ 5.º)*, que subraya que «el trámite de audiencia, al igual que el recurso administrativo, tiene como finalidad permitir al interesado hacer valer frente a la Administración las alegaciones y pruebas que puedan ser útiles para sus derechos, sin necesidad de afrontar los gastos y gravámenes de un proceso jurisdiccional; y, por ello, la eventual posibilidad de acudir a este último proceso no dispensa a la Administración de su obligación de ofrecer y hacer efectivo aquel trámite».

Y añade que «el proceso jurisdiccional puede entablarse también

¹²² Dice exactamente la STC 59/2004, FJ 3.º, que «el posterior proceso Contencioso-Administrativo no puede servir nunca para remediar las posibles lesiones de garantías constitucionales causadas por la Administración en el ejercicio de su potestad sancionadora. Finalmente, entre otras razones, porque como recuerda la STC 89/1995, de 6 de junio, y subraya por su parte la STC 7/1998, de 13 de enero, “no existe un proceso Contencioso-Administrativo sancionador en donde haya de actuarse el *ius puniendi* del Estado, sino un proceso administrativo cuyo objeto lo constituye la revisión de un acto administrativo de imposición de una sanción”. En consecuencia, como entonces advertíamos, nunca podrá concluirse que sean los Tribunales Contencioso-Administrativos quienes, al modo de lo que sucede en el orden jurisdiccional penal, sancionen al administrado. Muy al contrario, la sanción administrativa la impone siempre la Administración pública en el ejercicio de la potestad que le reconoce la Constitución.

Por consiguiente, en el presente asunto, el que la demandante de amparo disfrutara luego, en el proceso judicial, de la posibilidad de alegar y probar sus derechos e intereses en nada desmiente la lesión constitucional observada. Debe insistirse, la vigencia del principio de contradicción, al igual que sucede con el resto de las garantías constitucionales que conforme al artículo 24 CE ordenan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, se predica precisamente del procedimiento administrativo sancionador, en el que, como manifestación que es del *ius puniendi* del Estado, debe garantizarse el ejercicio sin trabas de las garantías de defensa de relieve constitucional (STC 160/1994, de 23 de mayo). Lo que negativamente significa, en efecto, que el posterior proceso contencioso no pudo subsanar la infracción del principio de contradicción en el procedimiento sancionador que liminarmente antes se ha observado. Pues, de otro modo, no se respetaría la exigencia constitucional de que toda sanción administrativa “se adopte a través de un procedimiento que respete los principios esenciales reflejados en el artículo 24 CE” (STC 125/1983, de 26 de diciembre)».

con la exclusiva finalidad de denunciar esa omisión del trámite de audiencia y de reclamar que se declaren las consecuencias invalidantes que por ello puedan resultar procedentes para la actuación administrativa de que se trate. Por lo cual, el proceso jurisdiccional instado con esa sola finalidad no comporta la necesaria subsanación de la invalidez e indefensión que se haya producido en la vía administrativa como consecuencia de la omisión del trámite de audiencia». Y «la subsanación a través de la fase judicial de los vicios de indefensión que puedan haber existido en el procedimiento administrativo resulta procedente declararla, cuando el interesado, en el proceso jurisdiccional que inicie para impugnar la actuación administrativa, hace caso omiso de esos vicios o defectos del procedimiento administrativo, plantea directamente ante el órgano judicial la cuestión de fondo que quería hacer valer en los trámites administrativos omitidos, y efectúa, en esa misma fase judicial, alegaciones y pruebas con la finalidad de que el tribunal se pronuncie sobre dicha cuestión de fondo», pero no cuando invocó y denunció los efectos invalidantes de la omisión del trámite de audiencia, y no pidió un pronunciamiento sobre el fondo.

Por ello, ante el incumplimiento de dicho trámite por la Administración y la mera impugnación de dicho vicio por parte del recurrente, sin argumentar sobre el fondo ni solicitar un pronunciamiento acerca del mismo, declara la nulidad de pleno derecho, con retroacción de actuaciones, para que se emplace al interesado para evacuar dicho trámite.

Como también es modélica, en este sentido, la STS de 19 de enero de 1985 (RJ 1985\453), que invoca, a su vez, las anteriores de 7 de mayo de 1975 (RJ 1975\2667) y 9 de junio de 1975 (RJ 1975\3367), para resaltar que «el incumplimiento de la norma citada y demás concordantes de la mencionada Ley de Procedimiento Administrativo en su Título IV productoras de indefensión del (interesado) o de los interesados, genera la nulidad de las actuaciones administrativas al amparo del artículo 48-2 de la citada Ley de Procedimiento Administrativo, por afectar a la validez del actuar de la Administración pública [...]; indefensión cuyos efectos no pueden entender subsanados como proclama la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 1975 (RJ 1975\2667), con las posibilidades de defensa atribuibles a los recursos que, posteriormente a la producción del acto o actos combatidos, se produjeran o entablaran —como en el presente caso enjuiciado—, pues como enseña la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1975 (RJ 1975\3367), la Administración carece de facultad para prescindir a su arbitrio de trámites legales que incluso permiten al administrado aportar documentos y justificaciones conducentes a la defensa de sus derechos».

E igualmente merece destacarse la STS de 30 de septiembre de

2004 (RJ 2004\7999, FJ 5.º), que analiza un supuesto de expediente de reintegro de subvenciones sin haberse dado audiencia al interesado, por los argumentos tan precisos y convincentes que utiliza:

1) En primer lugar, porque aunque las cosas fueran como dice la demanda, si hay un trámite que en ningún caso puede obviarse en ningún procedimiento administrativo, éste es, precisamente, el de audiencia. Y no lo puede ser en función de su *dimensión constitucional, recogida en los artículos 24.2 y, más diáfananamente, 105.c) de la Constitución española*.

2) En segundo término, porque *el procedimiento administrativo común establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, es aplicable a todas las Administraciones*, como claramente expresa el artículo 1 de la misma. La cuestión la resume perfectamente su Exposición de Motivos: «La regulación de los procedimientos propios de las Comunidades Autónomas habrán de respetar siempre las reglas del procedimiento que, por ser competencia exclusiva del Estado, integra el concepto de procedimiento administrativo común», siendo, en consecuencia, «de aplicación general a todas las Administraciones Públicas» en cuanto que «fija las garantías mínimas de los ciudadanos respecto de la actividad administrativa», razón por la cual, aunque la regulación del procedimiento administrativo común diseñado por la Ley 30/1992 «no agota las competencias estatales o autonómicas de establecer procedimientos específicos *ratione materiae*», tales procedimientos «deberán respetar, en todo caso, estas garantías».

3) En tercer lugar, es cierto que la demandante reaccionó en *vía de recurso administrativo, pero éste constituye una dimensión claramente distinta de la de los esenciales trámites de alegaciones y audiencia* en el caso que resolvemos; la omisión de estos trámites fue una omisión relevante con real y efectiva privación de garantías, no subsanada en la vía del recurso administrativo, quedando de esta manera subsumida la recurrente en la más completa indefensión.

Y, en virtud de lo anterior, concluye que: «[...] Es visto, pues, que procede anular las resoluciones recurridas, retro trayendo el procedimiento administrativo al momento en que finalizó su fase instructora, a fin de conferir el preceptivo trámite de audiencia a la interesada para, en definitiva, continuar con la tramitación del procedimiento con arreglo a Derecho».

d) *Juicios doctrinales adversos a la devaluación de la audiencia al interesado.*

Se ha destacado por nuestra doctrina científica que la jurisprudencia permisiva en relación con la omisión del trámite de audiencia *se olvida que la no indefensión debe quedar garantizada desde el preciso momento procedimental en que la Ley así lo ha previsto* (J. J. Díez SÁNCHEZ)¹²³, y que la actitud de aquellas Sentencias del TS que tienden a considerar que los vicios de procedimiento siempre son subsanables, si el administrado puede con posterioridad plantear la cuestión controvertida ante los Tribunales, es «sumamente peligrosa, porque *desplaza los efectos de la conducta irregular de la Administración obligándolo a recurrir por vicios de forma*, a la vez que *devalúa el procedimiento administrativo, convirtiéndolo en una materia disponible para la Administración* y niega, en definitiva, relevancia jurídica a los derechos de defensa de los ciudadanos» (P. ESCRIBANO COLLADO)¹²⁴. Como también se ha resaltado que, aunque para tal jurisprudencia el derecho de defensa puede aún garantizarse en sede jurisdiccional, sin embargo, deja de lado que si se omite el trámite de audiencia durante el procedimiento *resulta ya irrealizable el principio participativo de los ciudadanos en la adopción de las decisiones administrativas ínsito a tal trámite*¹²⁵, y que si se garantiza el cumplimiento de tal trámite *podrían evitarse procesos judiciales*, descongestionando la jurisdicción contencioso-administrativa de trabajo (M. I. JIMÉNEZ PLAZA)¹²⁶.

e) *Nuestras conclusiones sobre el particular y opinión al respecto.*

1) En primer lugar, asumimos las opiniones y observaciones doctrinales que acabamos de reseñar.

En cuanto al argumento de que la jurisprudencia que admite la subsanabilidad de la audiencia o la reduce a mera irregularidad no invalidante *se olvida que la no indefensión debe quedar garantizada desde el preciso momento procedimental en que la Ley así lo ha previsto* (destacado por J. J. Díez SÁNCHEZ), es decir, que sin ella se deja sin posibilidad de defensa al ciudadano desde el momento querido por el legislador, que es antes de adoptarse la primera resolución admi-

¹²³ J. J. Díez SÁNCHEZ (1992: 192).

¹²⁴ P. ESCRIBANO COLLADO (1993: 542).

¹²⁵ M. I. JIMÉNEZ PLAZA (2004: 251).

¹²⁶ M. I. JIMÉNEZ PLAZA (2004: 251, nota 316, y 255).

nistrativa, hay que ponerlo en contacto con el de aquel sector de la doctrina alemana que subraya que si la subsanación se produce automáticamente por la interposición de un recurso, la obligación de los órganos administrativos competentes para dictar la resolución de instancia de dar audiencia a los interesados se incumpliría definitivamente (MUTIUS; HUFFEN; MANDELARTZ), y con el argumento de que con la subsanación se *devalúa el procedimiento administrativo, convirtiéndolo en una materia disponible para la Administración* y niega, en definitiva, relevancia jurídica a los derechos de defensa de los ciudadanos (P. ESCRIBANO COLLADO).

Alegatos, por lo demás, que parece asumir la señera STS de 19 de enero de 1985 (RJ 1985\453), que invoca, a su vez, las anteriores de 7 de mayo de 1975 (RJ 1975\2667) y 9 de junio de 1975 (RJ 1975\3367), al defender para estos casos la nulidad de las actuaciones, por entender que afecta a la validez del actuar de la Administración pública y genera indefensión cuyos efectos no pueden entender subsanados con las posibilidades de defensa atribuibles a los recursos que, posteriormente a la producción del acto o actos combatidos, se produjeran o entablaran, y por considerar que *la Administración carece de facultad para prescindir a su arbitrio de trámites legales que incluso permiten al administrado aportar documentos y justificaciones conducentes a la defensa de sus derechos*.

Y lo anterior aparece reforzado en la STS de 30 de septiembre de 2004 (RJ 2004\7999, FJ 5.º), en la que se afirma la *dimensión constitucional, recogida en los artículos 24.2 y, más diáfananamente, 105.c) de la Constitución española; que estamos ante una cuestión de procedimiento administrativo común establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, aplicable a todas las Administraciones; y que la vía de recurso administrativo constituye una dimensión claramente distinta de la de los esenciales trámites de alegaciones y audiencia, teniendo en cuenta que, en el caso resuelto, la omisión de estos trámites fue una omisión relevante con real y efectiva privación de garantías*, no subsanada en la vía del recurso administrativo, quedando de esta manera subsumida la recurrente en la más completa indefensión.

Lo primero que tenemos que apostillar es que no sólo se está transgrediendo la voluntad del legislador, sino nada menos que la conciencia jurídica de la comunidad occidental formada desde tiempos remotos, como lo muestra la antigüedad de la formulación del principio *audi alteram partem* (Grecia preclásica) y su reconocimiento en todos los Ordenamientos jurídicos de los Estados occidentales y en el Derecho público europeo, vinculante en parte para todos los Estados miembros de la Unión Europea (jurisprudencia de los Tribu-

nales de ésta, CEDH y jurisprudencia del TEDH), como en parte también para los que, sin pertenecer a esta última, han suscrito o ratificado el CEDH. Lo que nos conduce a la esencialidad del principio y a que la sanción del Ordenamiento jurídico no puede ser la de la mera irregularidad no invalidante.

Y, por otro lado, que al ciudadano que no se le ha otorgado la garantía de ser oído, de defenderse, antes de ser destinatario de la primera resolución administrativa desfavorable, se le agravia comparativamente frente a aquellos a los que sí se les ha salvaguardado tal garantía, por lo que para él se agrava el efecto de gravamen y ello debería ser reparado.

Y si la finalidad de la audiencia es que el interesado pueda tener influencia en la resolución de los órganos administrativos de instancia, como también ha destacado un sector de la doctrina alemana atrás citado, y, por ello, es discutible que tal finalidad pueda cumplirse en el procedimiento contencioso-administrativo (STELKENS/BONK/SACHS y W. KLUTH), es totalmente certera, por afrontar el problema de raíz, la propuesta de que debe examinarse exactamente si una audiencia durante el procedimiento contencioso-administrativo cumple o puede cumplir con la finalidad de la audiencia en un caso concreto y no se trata solamente de una audiencia formal sin sustancia (STELKENS/BONK/SACHS, y criterio, asimismo, de la STS de 11 de julio de 2003 —RJ 2003\5433, FJ 2.º—).

2) El argumento de que la jurisprudencia que admite la subsanabilidad de la audiencia es «sumamente peligrosa, porque *desplaza los efectos de la conducta irregular de la Administración obligándolo a recurrir por vicios de forma*» (P. ESCRIBANO COLLADO) es tan claro que, como hemos visto, en Italia, en la reciente reforma llevada a cabo por la Ley 15/2005, como nos ilustra G. CARLOTTI, *el legislador ha impuesto a la Administración la carga de la prueba de que la participación no hubiese servido para garantizar tales situaciones jurídico-subjetivas con una prueba plena. Lo que es lo mismo que decir que debe ser la Administración quien tiene que probar que la ausencia de audiencia no ha producido indefensión material alguna al afectado y no viceversa, criterio que suscribimos plenamente.*

Es admisible exigir la concurrencia de indefensión material para anular la resolución adoptada con falta de audiencia, como destacan E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ¹²⁷, pero la carga de la prueba de que no se da es justo que corresponda a la Administración actuante.

¹²⁷ E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ (2004: T. II, 513).

3) El alegato de que si se garantiza el cumplimiento de tal trámite *podrían evitarse procesos judiciales*, descongestionando la jurisdicción contencioso-administrativa de trabajo (M. I. JIMÉNEZ PLAZA), es decir, que la omisión de tal garantía provoca trabajo innecesario a la jurisdicción contencioso-administrativa y le genera gastos, desvelos y pérdidas de energías indebidas al afectado, podemos conectarlo con la declaración de la modélica *STS de 21 de mayo de 2002 (RJ 2002\5082, FJ 5.º)*, que subraya que «el trámite de audiencia, al igual que el recurso administrativo, tiene como *finalidad permitir al interesado hacer valer frente a la Administración las alegaciones y pruebas que puedan ser útiles para sus derechos, sin necesidad de afrontar los gastos y gravámenes de un proceso jurisdiccional*; y, por ello, la eventual posibilidad de acudir a este último proceso no dispensa a la Administración de su obligación de ofrecer y hacer efectivo aquel trámite».

Como asimismo tiene relación con la previsión en la legislación alemana de que, si hay ausencia de audiencia y, a pesar de ello, se rechaza el recurso del afectado, ha de satisfacer las costas la Administración.

En este punto propugnamos nosotros para la interpretación de nuestro Derecho que la aplicación del principio de economía procesal con resolución sobre el fondo debe ir acompañada de medidas tales como *la condena en costas a la Administración*, si la Sentencia estima el recurso en cuanto al fondo, o la falta de condena en costas al recurrente si es desestimatoria, si se justifica convincentemente que la no omisión del trámite de audiencia hubiera evitado el proceso contencioso-administrativo. Pues aquí los criterios de mala fe, temeridad procesal y no hacer perder al recurso su finalidad del artículo 139.1 de la Ley 29/1998, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, deben ser interpretados a la luz del principio general del Derecho, de origen judicial europeo, según el cual «*la necesidad del proceso para obtener razón no debe convertirse en un daño para el que tiene la razón*»¹²⁸.

¹²⁸ Tal principio está invocado en las conclusiones del Abogado General en la Sentencia *Factortame* del Tribunal Superior de Justicia de Luxemburgo, de 19 de junio de 1990, y acogido también en el *Auto del Tribunal Supremo, Sala 3.ª, de 20 de diciembre de 1990* (Ar. 10412, FJ 21), aunque invocado allí en materia de medidas cautelares.

Pero ya ha sido aplicado en materia de costas procesales, en supuestos en los que la Administración demandada no cumple con sus obligaciones y, sin embargo, permite el proceso judicial, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Andalucía-Málaga: Sentencias, entre otras, de 10 de marzo de 2000 —RJCA 2001\1209—, dos de 26 de diciembre de 1997 —RJCA 1997\2951 y 2957— y 5 de noviembre de 1997 —RJCA 1997\2275—.

Como también ha sido aplicado en materia de costas, en el orden jurisdiccional civil, por la Audiencia Provincial de Las Palmas, cuando la pasividad del demandado ha obligado al actor a instar un proceso judicial (Sentencia 124/1999, de 16 de abril —AC 1999\829—, y las que allí cita).

4) No obstante, cabe resaltar que es evidente que *la declaración de nulidad de pleno derecho, o de mera anulabilidad, con retroacción de actuaciones, en muchos casos no hace más que retrasar la resolución sobre el fondo del asunto* por parte de los órganos jurisdiccionales contencioso-administrativos como últimos garantes del sometimiento de la Administración al Ordenamiento jurídico y del respeto a los derechos no sólo procesales, sino también sustantivos de los ciudadanos. *Y, en algunos de esos casos, lejos de favorecer al ciudadano recurrente, el retraso de la resolución de fondo lo perjudica e incluso favorece a la Administración*, que es la que ha vulnerado dicho principio o trámite, contradiciendo el principio general del Derecho según el cual nadie se puede beneficiar de la propia torpeza (*nemo auditur propiam turpitudinem allegans*)¹²⁹.

En esos casos, siempre que haya elementos de juicio suficientes para enjuiciar directamente el fondo del asunto, es razonable aplicar el principio de economía procesal, que comporta que el órgano jurisdiccional pueda entrar directamente a efectuar tal enjuiciamiento de fondo, sin ordenar retroacciones inútiles.

5) Ahora bien, en aquellos casos en los que la vulneración del principio y trámite de audiencia del artículo 105.c) y del artículo 84 de la Ley 30/1992 y *la posterior consideración de subsanable por la posibilidad de interponer recursos administrativos y contencioso-administrativos perjudica al ciudadano y favorece a la Administración, hay que aplicar el principio general del Derecho citado de que «nadie puede beneficiarse de su propia torpeza»*, máxime cuando no existe ningún precepto legal que le exija tener que argumentar sobre el fondo del asunto y solicitar un pronunciamiento sobre el mismo, junto a la invocación de la vulneración del trámite y del principio constitucional de audiencia.

Porque, si se trata de exigir esto último, como hemos visto que hacen muchas Sentencias del TS, hay que recordar que tal restricción del derecho de audiencia sólo puede establecerla el Poder Legislativo y no los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial, como tampoco puede hacerlo el Poder Ejecutivo por vía reglamentaria.

Precisamente han subrayado H. W. R. WADE/C. F. FORSYTH que, como explicó la minoría disidente en el conocido caso *Ridge v. Baldwin*, de 1963, la defensa del carácter meramente anulable de la omi-

¹²⁹ Se entiende recogido implícitamente en preceptos tales como los artículos 115.2 de la LPA de 1958 (hoy art. 110.3 de la Ley 30/1992) y 1302 del Código Civil. Sobre tal principio, E. ARANA GARCÍA (2003). Y en la jurisprudencia pueden citarse Sentencias tales como las de 26 de noviembre de 1992, RJ 1992\8968, FJ 2.º, y 23 de septiembre de 1992, RJ 1992\7058, FJ 1.º, entre otras.

sión de la audiencia se basaba en un deseo de extender el arbitrio judicial (*judicial discretion*), ya que dependería de los jueces anularla o no, y resaltan que si tal criterio hubiese triunfado ello hubiese introducido una peligrosa inseguridad jurídica.

Pero, como declara en España la STC 83/1984, FJ 3.º, *del principio general de libertad que la Constitución (art. 1.1) consagra, se deriva que las prohibiciones de actividades de los ciudadanos o la subordinación de éstas a requisitos o condiciones determinadas sólo pueden provenir de la Ley*. Y «este principio de reserva de ley entraña, en efecto, una garantía esencial de nuestro Estado de Derecho, y como tal ha de ser preservado. Su significado último es el de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes, por lo que tales ámbitos han de quedar exentos de la acción del ejecutivo [...]». Y, por la misma razón, también excluidos del arbitrio del Poder Judicial —apostillamos nosotros—.

E incluso en apartados que forman parte de las garantías del procedimiento administrativo común (como son el principio y el trámite de audiencia, según hemos destacado), el Poder Legislativo de las Comunidades Autónomas (aprobadas en virtud de sus especialidades organizativas, o en virtud de su competencia sobre procedimientos instrumentales de sus regímenes jurídicos sustantivos) no puede establecer exclusiones o restricciones, como ha declarado nuestro Tribunal Constitucional en su STC 76/1983, FJ 23, que afirma la constitucionalidad del artículo 18.1 del Proyecto de Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico, que excluye que las Comunidades Autónomas puedan, a través de sus especialidades organizativas, reducir las garantías establecidas por la legislación estatal en favor del administrado, que hoy se ha convertido en el artículo 12.1 de la Ley 12/1983. Y como también ha precisado en su STC 14/1986, FJ 14 (el legislador no puede excluir la audiencia al interesado en el trámite de adopción de medidas provisionales en un procedimiento tributario), y en su STC 204/1992 (el legislador no puede eludir la exigencia de dictamen preceptivo de un órgano que posea las características propias del Consejo de Estado).

Por ello, desde el punto de vista de creación de normas, las normas que restringen o condicionan derechos deben provenir del Poder Legislativo o tener su habilitación específica en normas de éste¹³⁰, y si se

¹³⁰ Dice exactamente la STC 83/1984: «El principio —de reserva de Ley— no excluye, ciertamente, la posibilidad de que las leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución en favor del legislador».

trata de garantías propias del procedimiento administrativo común, ni siquiera puede hacerlo el legislador de las Comunidades Autónomas, como recalcan las SSTC citadas. *Y el Poder Judicial no cuenta con habilitación, ni constitucional ni legal, para restringir tales derechos o garantías.*

Es decir, incluso si se considerase que las sentencias judiciales constituyen normas jurídicas, como hace H. KELSEN, para determinados supuestos (sólo en el caso de falta de una norma positiva general de derecho de fondo producida por vía legislativa o consuetudinariamente que «de ninguna manera» predetermine el contenido de la sentencia judicial; lo que aquí no es el caso, ya que sí existe tal norma positiva general establecida por el legislador al respecto¹³¹), puede afirmarse que el Poder Judicial no cuenta con habilitación alguna para efectuar restricciones de derechos no previstas por el legislador.

Pero, además, lo anterior no sólo puede predicarse desde el plano de la creación de normas, al que nos acabamos de referir, sino también desde el prisma de la interpretación y aplicación de las mismas, que es el ámbito propio del Poder Judicial (art. 1.6 del Código Civil); pues ya desde el Derecho romano (Glosa Adfici a Digesto 18,7,7) opera el criterio interpretativo, verdadero principio general del Derecho, según el cual «las materias favorables a los administrados han de ser objeto de ampliación y las odiosas de restricción (favorabilia amplianda, odiosa restringenda)»¹³² (STS, Contencioso, de 2 de junio de 1981, RJ 1981\2919; SSTS, Penal, de 22 de octubre de 1982, RJ 1982\5669; de 30 de marzo de 1989, RJ 1989\2770, FJ 1.º, y de 24 de noviembre de 1995, RJ 1995\8871; STS, Social, de 26 de septiembre de 1981, RJ 1981\3488, entre otras), que J. L. VILLAR PALASÍ ha entendido como manifestación de un principio más amplio: «el principio de interpretación más favorable al administrado»¹³³. De ahí que la tendencia del intérprete judicial ha de ser a la interpretación extensiva del alcance de los derechos reconocidos en el Ordenamiento jurídico y no a su restricción.

Y la función judicial frente a los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos (de todos, no sólo los relativos a los derechos fundamentales) es la de tutelarlos y eficazmente (art. 24.1 CE), la de garantizarlos (117.4 CE), no la de poderlos restringir.

¹³¹ H. KELSEN (1991: 251 y ss., especialmente 253).

¹³² G. PEREIRA-MENAUT (2001: 153).

¹³³ J. L. VILLAR PALASÍ (1968: 585 y ss.). Para su exposición cita un texto de Modestino incluido en Digesto, libro I, título III, fragmento 25, en el que se dice: «ninguna razón de Derecho ni de la benignidad de la equidad permite que las cosas que se introducen saludablemente para la utilidad de los hombres las llevemos a términos de severidad, con una interpretación dura, desventajosa para los mismos». Y después se refiere al principio *favorabilia...* como manifestación del más general citado.

El artículo 7 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, recoge lo anterior. En su párrafo 1 proclama: «Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo Segundo del Título I de la Constitución vinculan, en su integridad, a todos los Jueces y Tribunales y están garantizados bajo la *tutela efectiva* de los mismos». En su párrafo 2 consigna: «En especial, los derechos enunciados en el artículo 53.2 de la Constitución se reconocerán, en todo caso, de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado, *sin que las resoluciones judiciales puedan restringir, menoscabar o inaplicar dicho contenido*». Y en su párrafo 3 dispone: «Los Juzgados y Tribunales *protegerán los derechos e intereses legítimos, tanto individuales como colectivos*, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. Para la defensa de estos últimos se reconocerá la legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados o que estén legalmente habilitados para su defensa y promoción».

*Aunando todos los presupuestos que acabo de destacar, la STC 99/1985, FJ 4.º, ha enfatizado que «ni el legislador podría poner cualquier obstáculo a tal derecho fundamental (al de tutela judicial efectiva del 24.1 CE), pues ha de respetar siempre su contenido esencial (art. 53.1 de la CE), ni nadie que no sea el legislador puede crear impedimentos o limitaciones al derecho a la tutela judicial, cuyo ejercicio “sólo por Ley” puede regularse (art. 53.1 de la CE)», y que «el derecho fundamental a una tutela judicial efectiva reconocido por el artículo 24.1 de la CE, que no puede verse trabado por decisiones judiciales no apoyadas en normas legales». Sentencia que, para E. GARCÍA DE ENTERRÍA, que la ha comentado, supone la consagración por nuestro TC de un nuevo principio general básico: la «prohibición de la interpretación en contra del ciudadano», «la interdicción del criterio interpretativo contra cives» por parte de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial, habida cuenta de que el derecho a la tutela judicial efectiva al que se refiere más directamente la Sentencia no sólo lo es de los derechos fundamentales, «sino **de todos los derechos e intereses legítimos**»¹³⁴.*

Y a ello hemos de añadir que el TC ha destacado (SSTS 132/1992, FJ 2.º; 201/1992, FJ 2.º; 164/1993, FJ 2.º; 261/2000, FJ 2.º; 165/2003, FJ 2.º; 179/2003, FJ 2.º, y 222/2003, FJ 2.º) que, incluso en relación con instituciones de legalidad ordinaria (como la prescripción y la caducidad y cómputo de plazos), cabe el recurso de amparo cuando en su apreciación se haya «asumido un criterio hermenéutico desfavorable a la efectividad del derecho a la tutela judicial [...]».

De ello cabe deducir el reconocimiento por nuestro TC de la

¹³⁴ E. GARCÍA DE ENTERRÍA (1985).

prohibición de la interpretación desfavorable a derechos y garantías que afecten, al menos, a la tutela judicial efectiva. Como, asimismo, cabe sostener, a nuestro entender, en el tema que nos ocupa, que, a pesar de que el propio TC ha dicho que la vulneración del derecho de audiencia, salvo en el ámbito sancionador, no es susceptible de recurso de amparo constitucional, *sí que lo sería por la vía de la alegación y acreditación de que se ha interpretado el mismo de modo desfavorable a la efectividad del derecho a la tutela judicial.*

Y, finalmente, el principio de seguridad jurídica del artículo 9.3 CE exige que prohibiciones, restricciones y condiciones de los derechos se realicen mediante normas ciertas, lo que requiere normas publicadas en periódicos oficiales, como ocurre con las leyes y los reglamentos (en este caso, con la correspondiente habilitación legal específica, según destaca la STC 83/1984), en las que la publicación es requisito *sine qua non* de la validez de las mismas, según se deriva del artículo 9.3 CE, en conjunción con el artículo 91 CE, el artículo 2.1 del Código Civil y el 52.1 de la Ley 30/1992. Pero tal publicación no se da en el caso de la denominada jurisprudencia menor y ni siquiera en el de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. La única excepción es la de las sentencias del TS dictadas en recursos de casación en interés de ley, que fijan doctrina de carácter general, se publican en el *BOE* y vinculan a los órganos jurisdiccionales inferiores (art. 100.7 de la Ley 29/1998), por lo que sí cumplen con la garantía de la seguridad jurídica, pero no lo hacen con los demás requisitos para restringir o condicionar derechos subjetivos e intereses legítimos que hemos expuesto anteriormente.

6) Además, si se trata de un procedimiento iniciado de oficio conducente a actos desfavorables o de gravamen, lo propio será la declaración de la anulación de lo actuado y computar, acto seguido, el tiempo transcurrido a efectos de la *caducidad del procedimiento*. Si el tiempo transcurrido ha rebasado el máximo de resolución y de la notificación de ésta, en ese procedimiento debe entenderse que el procedimiento ha caducado y que procede el archivo de las actuaciones; lo que supone que la Administración tiene la carga de iniciar un nuevo procedimiento, si el ejercicio de la potestad por parte de la Administración todavía no ha prescrito.

Porque, ¿qué diferencia hay entre no resolver y notificar dentro del plazo máximo para ello o hacerlo dentro de plazo eludiendo trámites preceptivos como el de audiencia del interesado, considerados además como esenciales? Si ha transcurrido dicho plazo, no cabe aplicar el principio de economía procesal para entrar en el fondo del asunto. Y si no ha transcurrido el plazo de caducidad, algo difícil en

la práctica, por el tiempo que suelen tardar los procesos contencioso-administrativos, entonces habría que aplicar el criterio de la STS de 21 de mayo de 2002 (RJ 2002\5082), citada.

A lo anterior cabe añadir el planteamiento de *si la caducidad acarrearía, a su vez, la prescripción del ejercicio de la potestad por la Administración*. Pues, en ese caso, razón de más para declarar la nulidad de actuaciones conectada a la caducidad del procedimiento y no aplicar el principio de economía procesal para entrar en el fondo del asunto.

7) Aunque de lo anterior *excepcionaríamos* aquellos casos en los que los actos administrativos adoptados sin audiencia, aunque fuesen perjudiciales para sus destinatarios, hubiesen sido dictados *en caso de peligro o grave riesgo* para las personas, animales o cosas o para el interés general, tal y como recoge la jurisprudencia arriba indicada.

8) Por otro lado, en los supuestos en que se justifique el perjuicio efectivo para el ciudadano que exceda del que se tiene el deber legal de soportar, como consecuencia de la omisión del trámite de audiencia, procedería la exacción de *responsabilidad patrimonial de la Administración* por funcionamiento anormal de los servicios públicos, según las normas aplicables a esta institución jurídica.

9) Y, finalmente, cabe invocar la aplicación en nuestro ámbito, por vía interpretativa, del criterio recogido por la Ley procedimental alemana (art. 45.3), que prevé que si la audiencia no se ha producido antes de la resolución administrativa y esta ausencia ha llevado al interesado a descuidar el plazo de interposición del recurso correspondiente, tal inobservancia del plazo no será imputada al interesado y el plazo de interposición del recurso empezará a contar desde el momento en que se produzca la subsanación de la actividad omitida en el procedimiento.

BIBLIOGRAFÍA

- ARANA GARCÍA, E. (2003): *La alegación de la propia torpeza y su aplicación al Derecho Administrativo*, Ed. Comares, Granada.
- ATIENZA, M., y RUIZ MANERO, J. (1996): *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*, Ed. Ariel, S.A., Barcelona.
- BAUER, R. (2002): *Das Recht auf eine gute Verwaltung im Europäischen Gemeinschaftsrecht. Inhalt, Anwendungsbereich und Einschränkungsvoraussetzungen des Grundrechts auf der Grundrechte der Europäischen Union*, Lang, Peter, GmbH, Europäischer Verlag der Wissenschaften, Frankfurt (Main).

- CARINGELLA, F. (2005): *Corso di Diritto Amministrativo*, T. II, 4.^a edizione, Giuffrè Editore, Milano.
- CARLOTTI, G. (2005): *Il nuovo provvedimento amministrativo. Leggi n. 15 e n. 80 del 2005*, CEDAM, Padova.
- CHAPUS, R. (2001): *Droit Administratif Général*, T. I, 15^e édition, Éditions Montchrestien E.J.A., Paris.
- CIERCO SEIRA, C. (2001): «La nueva regulación del derecho de audiencia en los procedimientos administrativos comunitarios vinculados a la protección de la competencia [...]», núm. 155 de esta REVISTA.
- COSTA, D. (2002a): «L'influence du droit européen sur la procédure administrative française», *AJDA (Actualité Juridique, Documentation Administrative)*, Jurisprudence, págs. 1394 y ss.
- (2002b): «Les autorités administratives indépendantes et le principe d'impartialité», *AJDA (Actualité Juridique, Documentation Administrative)*, Jurisprudence, págs. 1492 y ss.
- CRAIG, P. P. (2003): *Administrative Law*, fifth edition, Thomson-Sweet and Maxwell, London.
- DE CASTRO, F. (1955): *Derecho Civil de España*, T. I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.
- DE LAUBADÈRE, A./GAUDEMET, Y. (2001): *Traité de Droit Administratif*, T. 1, 16^e édition, LGDJ, Paris.
- DÍEZ SÁNCHEZ, J. J. (1992): *El procedimiento administrativo común y la doctrina constitucional*, Ed. Civitas, S.A., Madrid.
- DUPUIS, G./GUÉDON, M. J./CHRÉTIEN, P. (2004): *Droit Administratif*, 9^e édition, Armand Colin, Paris.
- ESCRIBANO COLLADO, P. (1993): «Reflexiones sobre la indefensión en el procedimiento administrativo», en la obra colectiva *Estudios en Homenaje al Profesor Jesús González Pérez*, T. I, Ed. Civitas, S.A., Madrid.
- ESCUSOL, E., y RODRÍGUEZ-ZAPATA, J. (1995): *Derecho Procesal Administrativo. Procedimiento administrativo y proceso ante los Tribunales contencioso-administrativos*, Ed. Tecnos, S.A., Madrid.
- FANLO LORAS, A. (1993): «Disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos: iniciación, ordenación e instrucción», en *La nueva LRJAPYAC*, dirigida por Jesús LEGUINA VILLA y Miguel SÁNCHEZ MORÓN, Editorial Tecnos, Madrid.
- FERNÁNDEZ MONTALVO, R. (1993): «De las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos (Título VI)», incluido en el libro *Comentario sistemático a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, escrito por diversos autores, Editorial Carperi, Madrid.
- (1994): «Disposiciones sobre el procedimiento. En especial, términos y plazos», en la obra colectiva *Estudio de la LRJAPYAC*, dirigida por Luis MARTÍN REBOLLO, Consejo General del Poder Judicial, Madrid.
- FORSTHOFF, E. (1958): *Lehrbuch des Verwaltungsrecht (Tratado de Derecho Administrativo*, traducción española de la 5.^a ed. alemana, en Instituto de Estudios Políticos, Madrid).
- GALLEGO ANABITARTE, A., y MENÉNDEZ REXACH, A. (2001): *Lecciones de Derecho Administrativo*, T. II: *Acto y procedimiento administrativo*, Marcial Pons, Madrid.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (1985): «La interdicción del criterio interpretativo contra cives. Sobre las supuestas cargas implícitas de los administrados para hacer valer sus derechos: los límites constitucionales de los Tribunales para la invención de tales cargas. En particular, el caso del derecho a la retasación expropiatoria», *REDA*, 46.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E., y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R. (2004): *Curso de Derecho Administrativo*, T. II, Ed. Thomson-Civitas, Madrid.
- GARCÍA MACHO, R. (1989): En el estudio del «Procedimiento Administrativo», dentro de la obra colectiva *Derecho Administrativo. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo 1978-1987*, dirigida por J. A. SANTAMARÍA PASTOR y L. PAREJO ALFONSO, Ed. CEURA, Madrid.

- GONZÁLEZ PÉREZ, J., y GONZÁLEZ NAVARRO, F. (2003): *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, 3.ª ed., Ed. Thomson-Civitas, Madrid.
- HUFEN (1982): «Heilung und Unbeachtlichkeit grundrechtsrelevanter Verfahrensfehler», *Neue Juristische Woche (NJW)*, págs. 2160 y ss.
- JIMÉNEZ PLAZA, M. I. (2004): *El tratamiento jurisprudencial del trámite de audiencia*, Ed. Atelier, Barcelona.
- KELSEN, H. (1991): *Teoría Pura del Derecho*, traducción de R. J. VERNENGO, en Ed. Porrúa-UNAM, México, de la 2.ª ed. en alemán de 1960.
- KLUTH, W. (2000): En WOLFF/BACHOFF/STOBER, *Verwaltungsrecht II*, 6 Auflage, München, § 60, Rndf. 87.
- KOPP, F. O./RAMSAUER, U. (2005): *Verwaltungsverfahrensgesetz Kommentar*, 9 Auflage, Verlag C. H. Beck, München.
- LEYLAND, P./ANTHONY, G. (2005): *Textbook on Administrative Law*, Oxford University Press, Oxford-New York.
- LOMBARD, M./DUMONT, G. (2005): *Droit administratif*, 6e édition, Dalloz, Paris.
- LÓPEZ MENUDO, F. (1992): «Los principios generales del procedimiento administrativo», núm. 129 de esta REVISTA.
- MANDELARTZ (1983): «Anhörung, Absehen von der Anhörung, Nachholung der unterbliebenen Anhörung», *DVBl (Deutsches Verwaltungsblatt)*, págs. 112 y ss.
- MEYER, H. (1993): «El procedimiento administrativo en la República Federal de Alemania», en el libro colectivo *El procedimiento administrativo en el Derecho Comparado*, dirigido por J. BARNÉS VÁZQUEZ, Ed. Civitas, S.A., Madrid, págs. 281 y ss.
- MICHELET, K. (2002): «La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et la procédure administrative non contentieuse», *AJDA (Actualité Juridique, Documentation Administrative)*, págs. 949 y ss.
- MOREAU, J. (1989): *Droit administratif*, PUF, Paris.
- MUÑOZ MACHADO, S. (1992): «Los principios generales del procedimiento administrativo comunitario y la reforma de la legislación básica española», *REDA*, 75.
- MUTIUS, V. (1982): «Grundrechtsschutz kontra Verwaltungseffizienz in Verwaltungsverfahren?», *Neue Juristische Woche (NJW)*, págs. 2150 y ss.
- OBERMAYER, K. und andere (herausgegeben von FRITZ, R.) (1999): *Verwaltungsverfahrensgesetz Kommentar*, 3 Auflage, Hermann Luchterhand Verlag, Darmstadt.
- PARADA VÁZQUEZ, J. R. (1999): *Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, 2.ª ed., Marcial Pons, Madrid-Barcelona.
- PEREIRA-MENAUT, G. (2001): *Tópica. Principios de Derecho y máximas jurídicas latinas*, Ed. Arcana-Veri, Santiago de Compostela.
- PRIETO SANCHÍS, L. (1992): *Sobre principios y normas. Problemas del razonamiento jurídico*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.
- RIVERO, J., y WALINE, J. (2004): *Droit administratif*, 20 édition, Éditions Dalloz, Paris.
- ROEHRSEN, G. (1987): «Il giusto procedimento nel quadro dei principi costituzionali (Relazione al XXXII Convegno del Centro Studi amministrativi della Provincia di Como, tenutosi in Varenna nel 1986)», *Diritto processuale amministrativo*, 1, págs. 47-96.
- SAINZ MORENO, F. (1995): Voz «Audiencia», en *Enciclopedia Jurídica Básica* de Editorial Civitas, Madrid.
- SANDULLI, A. (2000): «Il procedimento», en S. CASSESE (a cura di), *Trattato di Diritto Amministrativo, parte generale*, T. II, Giuffrè, Milano, págs. 927-1215.
- SANTAMARÍA PASTOR, J. A. (1988): *Fundamentos de Derecho Administrativo I*, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid.
- SÉROUSSI, R. (1998): *Introducción al Derecho Inglés y Norteamericano*, Ed. Ariel, S.A., Barcelona.
- SERRANO GUIRADO, E. (1951): «El trámite de audiencia en el procedimiento administrativo», núm. 4 de esta REVISTA.
- SLAPPER, G./KELLY, D. (2004): *The English legal system*, 7th edition, Cavendish Publishing Limited, London.

- STELKENS, P./BONK, H. J./SACHS, M. (1998): *Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz*, 5 Auflage, C. H. Beck, München.
- TARDÍO PATO, José Antonio (2003): «El principio de especialidad normativa “lex specialis” y sus aplicaciones jurisprudenciales», núm. 162 de esta REVISTA.
- (2004): «Las medidas provisionales en el procedimiento administrativo», *Revista Jurídica de Navarra*, núm. 38, págs. 113 y ss.
- (2005a): Voz «Procedimiento administrativo» del *Diccionario de Derecho Administrativo*, T. II, dirigido por S. MUÑOZ MACHADO, de la Ed. IUSTEL, Madrid.
- (2005b): «Las competencias estatales y de las Comunidades Autónomas en relación con el procedimiento administrativo», *REALA (Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica)*, núms. 296-297.
- (2006a): «Comentario al artículo 1 de la Ley 30/1992», en los *Comentarios a la Ley 30/1992...*, dirigidos por J. GARBERÍ LLOBREGAT, publicados por la Ed. Tirant lo Blanch, Valencia.
- (2006b): «Comentario al artículo 72 de la Ley 30/1992», en los *Comentarios a la Ley 30/1992...*, dirigidos por J. GARBERÍ LLOBREGAT, publicados por la Ed. Tirant lo Blanch, Valencia.
- VEDEL, G./DEVOLVÉ, P. (1992): *Droit administratif*, 12e édition, PUF, Paris.
- VILLAR PALASÍ, J. L. (1968): *Derecho Administrativo. Introducción y Teoría de las normas*, Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid.
- WADE, H. W. R./FORSYTH, C. F. (2004): *Administrative Law*, ninth edition, Oxford University Press, Oxford-New York.
- WALINE, M. (1957): «Le principe audi alteram partem», en *Le Conseil d'État du Grand-Duché de Luxembourg. Libre Jubilaire publié à l'occasion du centième anniversaire de sa création*, Luxembourg, págs. 495 y ss.
- WROBLEWSKI, J. (1989): *Sentido y hecho en el Derecho*, Universidad del País Vasco, San Sebastián.

INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES

- 1. Temas de interés.** La *Revista de Administración Pública* publica trabajos de investigación originales sobre Derecho Administrativo, Administración Comparada e Historia de la Administración.
- 2. Envío de originales.** Los trabajos deberán ser originales e inéditos; en caso de ser publicados una vez enviados a esta Secretaría, los autores deberán notificarlo y proceder a la retirada de los mismos. Se enviarán en lengua castellana, escritos en Microsoft Word o en formato compatible. Se harán llegar, en todo caso, en papel (una copia) y, además, en soporte electrónico, bien sea en disquete o CD-ROM, a nombre de la Secretaría de la *Revista*, a la dirección: CEPC, Plaza de la Marina Española, 9, 28071 MADRID, o por correo electrónico a la dirección **public@cepc.es**. Sólo se tomarán en consideración por el Consejo de Redacción aquellos trabajos que se hayan enviado, directamente, a la dirección de la *Revista* antes indicada.
- 3. Formato.** Los originales deberán ir escritos a espacio y medio, en letra Times New Roman tamaño 12. La extensión total no debiera superar las 40 páginas (10.000 a 12.000 palabras), incluidos notas a pie de página, bibliografía y apéndices en su caso. La primera página incluirá el título, nombre del autor o autores, filiación académica, direcciones de correo ordinario y electrónico y teléfonos de contacto. En una segunda página se presentarán dos resúmenes, en español e inglés, de unas 120 palabras cada uno y con tres a cinco palabras clave (en los dos idiomas).
- 4. Normas de edición:**
 - a) Bibliografía.** Las referencias bibliográficas, que se limitarán a las obras citadas en el trabajo, se ordenarán alfabéticamente por el primer apellido, en mayúsculas, del autor, bajo el título «Bibliografía» y al final del original. Ejemplo:

PÉREZ PÉREZ, Luis (2005): «La convalidación de los actos administrativos», *Revista de Administración Pública*, 151, págs. 9-30.

PÉREZ PÉREZ, Luis (2004): *Derecho Administrativo*, Madrid, CEPC.

Si se citan dos o más obras de un determinado autor publicadas en el mismo año, se distinguirán por medio de una letra. Ejemplo: PÉREZ PÉREZ, Luis (2005a) y PÉREZ PÉREZ, Luis (2005b).
 - b) Notas a pie de página.** Todas las notas irán a pie de página, numeradas mediante caracteres arábigos y en formato superíndice. Tras la primera referencia bibliográfica completa, sólo se incluirá su forma abreviada. Ejemplo: PÉREZ PÉREZ, Luis (2005): 90.
- 5. Reseñas de libros.** La *Revista de Administración Pública* acepta sugerencias sobre libros para su recensión, cuya extensión no podrá superar las 5 páginas.
- 6. Proceso de publicación.** La *Revista de Administración Pública* decidirá, a través de su Consejo de Redacción, la publicación de los trabajos requiriendo, en los casos en los que lo considere necesario, informes de evaluadores externos anónimos. Los autores de artículos aceptados para publicación podrán ser requeridos para la corrección de pruebas de imprenta, que habrán de ser devueltas en el plazo de 5 días. No se permitirá la introducción de cambios sustanciales en las pruebas, quedando éstos limitados a la corrección de errores con respecto a la versión aceptada.
- 7. Copyright.** El autor o los autores ceden a la *Revista*, en exclusiva, los derechos de reproducción en revistas científicas de los textos admitidos.
- 8. Advertencia.** Cualquier incumplimiento de las presentes Normas constituirá motivo para el rechazo del original remitido.

ISSN 0034-7639



9 770034 763905

00170

19,00 €