PROYECTO DE LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN LA REPUBLICA FEDERAL ALEMANA

1. Durante estos últimos años ha venido observándose en la doctrina alemana un progresivo interés por los problemas del procedimiento administrativo (1), que contrastaba con la relativa parquedad de los textos legales vigentes. El presente proyecto de Ley puede considerarse como fruto directo de aquellos trabajos doctrinales preparatorios.

El proceso de elaboración del mismo arranca de una Circular del Ministerio Federal del Interior, de fecha 7-5-1960, en la que se invitaba a los Ministerios del Interior de los diferentes Estados a la constitución de una Comisión mixta para la redacción del texto que habría de elevarse en su día a los Parlamentos de la Federación y de los Estados

El 13 de diciembre del mismo año se constituyó dicha Comisión, integrada por representantes de la Federación y de los Estados, bajo la presidencia del doctor RIETDORF (2), Delegado de Nordrhein-Westfalen.

La Comisión se reunió doce veces durante los años 1961 y 1962 hasta redactar un primer texto, que fué sometido al dictamen de los conocidos especialistas profesores BACHOF, FROEHLER y ULE, quienes defendieron sus respectivas tesis personalmente en la sesión del 1 y 2 de octubre de 1962. A la vista de estos dictámenes y de los informes emitidos por los diferentes Ministerios, a los que se había circulado el texto, continuó la Comisión su trabajo en otras seis sesiones, dando por terminada su labor en la de 7 de diciembre de 1963, con la redacción del texto, cuya traducción se ofrece ahora, y de una minuciosísima Exposición de Motivos introductoria, a la que también se ha dado una amplia publicidad (3), y en la que se basan en lo fundamental las presentes notas. Como es sabido, este proyecto no ha llegado a ser aprobado en el último período legislativo, que acaba de cerrarse en el mes de julio del corriente año.

2. En la introducción del proyecto se hace una alusión a las variadas fuentes legales que se han manejado durante la elaboración del texto definitivo: viejas Leyes de procedimiento, como la de Thüringen de 10-6-1926

(1) Cfr. NIETO, *El procedimiento administrativo en la doctrina y legislación alemanas*, en el número 32 (1960) de esta REVISTA, y LANGROD, *La doctrine allemande et la procédure administrative non contentieuse*, Bruselas, 1961.

(2) Autor luego de una serie de artículos publicados en la Revista «Deutsche Verwaltungsblatt», 1964, págs. 293 ss. y 333 ss.

(3) En la Editorial Grote, Köln y Berlin, 1964: *Musterentwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes*, 1964, 295 págs.

y la célebre austríaca de 21-7-1925, junto con otras más modernas, como la de Baden-Württemberg de 7-11-1955, Nordrhein-Westfalen de 23-7-1957 y Berlín de 2-10-1958, y otros numerosos proyectos. A ello deben añadirse varios informes oficiales o semioficiales, como el de la Comisión de Ministros del Interior de 1957, el de la Comisión de expertos para la simplificación de la Administración en el Ministerio Federal del año 1960 y las publicaciones del 43 Congreso de Juristas alemanes de München de 1960. Siendo de mencionar, por último, una abundante bibliografía, cuya doctrina aparece reiteradamente en las páginas de la Introducción (FORSTHOFF, EYERMANN-FROEHLER, KOEHLER, BECKER, ULE, FELLNER, WOLFF, etc.), y que demuestran que sus miembros han pretendido armonizar hasta el máximo su experiencia de funcionarios con una sólida investigación doctrinal (4).

No se ha tenido en cuenta, en cambio, y de una forma un tanto inexplicable (5), el Derecho extranjero. Con ello ha perdido la Comisión una magnífica oportunidad de mejorar su texto, aprovechando —con las naturales reservas— las sugerencias del exterior; máxime cuando algunas Leyes extranjeras, y desde luego la española, son en muchos aspectos sensiblemente más perfectas que el proyecto alemán.

3. La Comisión redactora ha insistido reiteradamente en su esfuerzo por evitar «una perfección excesiva», es decir, por evitar que el proyecto se convierta en un repertorio de casos difíciles y de hipótesis sutiles, poco menos que desconocidas en la práctica. Pero, por otro lado, se ha procurado también evitar un exceso de generalización, de «huídas a cláusulas generales», que pugnan igualmente con una concepción de la Ley como instrumento al servicio de la buena administración.

Técnicamente, el problema más complicado era el de separar el Derecho procesal del Derecho material, ya que es prácticamente imposible regular un Derecho procesal dogmáticamente puro sin una conexión constante con el Derecho material. En este sentido se ha ido aislando una serie de *materias anexas* al procedimiento, que se recogen por razones pragmáticas en el proyecto, no obstante su posible consideración de Derecho material. Entre ellas se encuentran el acto administrativo, el auxilio administrativo y las actividades administrativas desempeñadas con carácter honorífico (6).

(4) Además de RIETDORF, otro de los miembros de la Comisión, SCHMITT-LERMANN, representante del Estado de Baviera, ha publicado un artículo en el número 13 de 1964 de la «Juristenzeitung» (págs. 402-409), titulado *Der Musterentwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes*, con interesantes referencias históricas al procedimiento administrativo, cuyos antecedentes remonta hasta el siglo XVII. También KOEHLER, representante de la Federación, ha publicado otro artículo del mismo tipo en la «Monatsschrift für Deutsches Recht», 1964, págs. 274 ss.

(5) Una referencia muy completa en lengua alemana de los procedimientos administrativos extranjeros aparecen en Franz BECKER, *Das allgemeine Verwaltungsverfahren in Theorie und Gesetzgebung. Eine rechtsvergleichende Untersuchung*, Stuttgart, 1960, y en ULE y BECKER, *Verwaltungsverfahren im Rechtstaat*, Colonia y Berlín, 1964.

(6) La oportunidad de la inclusión de estas «materias anexas» en una Ley de procedimiento ha sido combatida por un sector de la doctrina (cfr. Martín BARING, *Die allgemeinen Lehren des Verwaltungsrechts als Aufgabe*, en «Staatsbürger und Staatsgewalt»,

Queda, en cambio, excluído cuanto se refiere a la regulación de los reglamentos, en razón —así se dice—a la enorme heterogeneidad jurídica de los mismos, y también se ha renunciado a exponer principios generales, más o menos enfáticos, de la actividad administrativa, como el de la discrecionalidad, la legalidad, la adecuación de medios a fines, etc.

Por último, no deja de llamar la atención que se haya regulado en el texto la materia de contratos de Derecho público. Parece ser que tal fué la opinión unánime de los profesores que dictaminaron la primera versión, en la que no se había tocado este tema.

4. Otra de las dificultades graves que ofrecía el texto fué la de encontrar un punto de equilibrio entre el principio de la aformalidad del procedimiento y el principio de la garantía de los particulares.

Uno de los primeros objetivos de la Comisión fué evitar que el procedimiento quedase encuadrado en unos trámites rigurosos y formalistas, por entender que con esta estructura cuasijudicialista se había de dificultar un tanto la acción administrativa, elástica por naturaleza, se habían de prolongar aún más, unos trámites inevitablemente desmesurados, y, en fin, ninguna ventaja había de proporcionarse a los ciudadanos, ya que la complicación del procedimiento no contribuye necesariamente a una más fácil satisfacción de las pretensiones de aquéllas.

Pero, por otro lado, este aformalismo debía respetar las garantías que un Estado de Derecho concede en todo caso a los particulares, como la audiencia y colaboración de los interesados, la correcta fijación de los hechos, etc.

Existe, sin embargo, un auténtico procedimiento formal reservado para la formación de los actos administrativos que suponen una grave intervención en la esfera jurídica de los interesados o pueden tener una importante repercusión en sus relaciones económicas.

5. Una última advertencia: el proyecto se propone unificar en lo posible el procedimiento administrativo de la Federación y de los Estados, proporcionando un modelo único para todos los Parlamentos. Ahora bien, como es de suponer, en algunos casos no ha sido posible lograr dicha unificación de un modo absoluto, por cuya razón algunos artículos (por ejemplo, el primero, aparecen duplicados: con una versión para la Federación y otra para los Estados.

TÍTULO PRIMERO: AMBITO DE APLICACIÓN, COMPETENCIA TERRITORIAL; AUXILIO ADMINISTRATIVO.

Art. 1.°—(Versión para la Federación). *Ambito de aplicación.*

La presente Ley regula la actividad administrativa de carácter jurídico-público de los órganos de la Federación y de las Corporaciones, Establecimientos y Fundaciones que dependan directamente de ella.

Karlsruhe, 1963, tomo II, págs. 31 ss., y Werner WEBER, en *Verhandlungen des 43. Deutschen Juristentages*, Munich, 1960, tomo II, D. S., pág. 138).

Para la presente Ley, órgano administrativo es todo centro que desarrolla funciones propias de la Administración pública.

Art. 1.º—(Versión para los Estados). *Ambito de aplicación.*

La presente Ley regula la actividad administrativa de carácter jurídico-público de los órganos del Estado, de los Municipios, de las Asociaciones municipales y de las demás personas de Derecho público sometidas a la supremacía del Estado.

Para la presente Ley, órgano administrativo es todo centro que desarrolla funciones propias de la Administración pública.

Art. 2.º—Competencia territorial.

1) En el ámbito de su competencia material, es competente por razón del territorio (7):

1. Cuando se trata de asuntos que se refieren a bienes raíces o derechos y relaciones jurídicas vinculadas a un lugar, exclusivamente el órgano en cuyo territorio se encuentra el bien o el lugar (8).
2. Cuando se trata de asuntos que se refieren a una empresa o a sus filiales oficialmente reconocidas, al ejercicio de una profesión o a otra actividad de carácter permanente, el órgano en cuyo territorio se encuentra la empresa o se ejerce, o va a ejercerse, la profesión o actividad en cuestión.
3. *a)* Cuando se trata de asuntos que se refieran a una persona natural, el órgano en cuyo territorio tiene ésta su residencia habitual (9); *b)* Cuando se trata de asuntos que se refieren a una persona jurídica o a una asociación, el órgano en cuyo territorio tienen éstas su domicilio.
4. Cuando se trata de asuntos en los que la competencia no puede deducirse de los números anteriores, el órgano en cuyo territorio ha tenido lugar el hecho que haya provocado directamente la acción administrativa.

2) Cuando, con arreglo a las normas anteriores, resultan competentes varios órganos, decidirá el que haya intervenido el primero (10). Pero

(7) Obsérvese que, por una parte, queda en este artículo eliminada la posibilidad de una competencia electiva, y que, por otra parte, siendo aplicables simultáneamente varios criterios, ha de prevalecer el orden en el que se encuentran enumerados.

(8) Esta terminología sigue de cerca la del artículo 52 de la Ley alemana de lo contencioso-administrativo (VwGO).

(9) El criterio de la residencia habitual es normal en el ordenamiento alemán; por ejemplo, artículo 605 de la Ley de Enjuiciamiento civil (ZPO).

(10) Obsérvese que falta aquí un precepto muy general en las Leyes de procedimiento administrativo conforme al cual el órgano incompetente que recibe indebidamente una instancia de un particular, está obligado a remitirla al órgano correspondiente competente (artículo 6 de la Ley austríaca y art. 8 LPA española). En la justificación se afirma que esta norma es inútil en razón a que semejantes pretensiones suelen estar de ordinario re-

mientras éste no haya resuelto definitivamente, el órgano superior común a todos ellos, que sea también competente por razón de la materia, puede determinar que sea otro órgano, de entre los territorialmente competentes, el que conozca del asunto. El órgano superior común determinará igualmente la competencia territorial cuando varios órganos se consideren simultáneamente competentes o incompetentes o cuando la competencia resulte dudosa por cualquier motivo que sea.

3) Habiendo peligro de demora, cualquier órgano, en cuyo territorio haya tenido lugar el hecho que provoca la acción administrativa, puede adoptar medidas urgentes, que comunicará inmediatamente al órgano al que corresponda la competencia territorial, de acuerdo con los reglas anteriores.

4) Siguen en vigor las normas jurídicas y reglamentos administrativos (11) de carácter especial que regulen de algún modo la competencia territorial. Pero si, de acuerdo con ellas, resultasen competentes simultáneamente varios órganos, es de aplicación el párrafo segundo, y, en su caso, las reglas del párrafo primero de este mismo artículo.

Art. 3.°—Deber de auxilio administrativo (12).

1) Todos los órganos administrativos, debidamente requeridos para ello, deben prestarse recíprocamente una ayuda complementaria (13).

2) No se considera auxilio administrativo:

1. El que se prestan órganos vinculados por una relación jerárquica que se expresa en instrucciones internas (14).
2. Cuando se trata de unos actos que el órgano requerido ejecuta con el carácter de función propia.

Art. 4.°—Condiciones y límites del auxilio administrativo.

1) Un órgano administrativo puede solicitar este auxilio especialmente cuando:

---

dactadas de una manera tan confusa que es imposible determinar quién sea realmente el órgano competente, imponiéndose de esta manera un trabajo excesivo a los órganos de la Administración.

(11) Extremo particularmente importante, ya que la presente Ley no suele respetar las normas administrativas, sino simplemente las jurídicas. La distinción entre normas jurídicas y normas administrativas —que corresponde sensiblemente a la de normas legales y reglamentos— es un lugar común en el Derecho alemán.

(12) Recuérdese el artículo 35 de la Ley Fundamental de Bonn, que el presente proyecto viene a desarrollar parcialmente: «Todos los órganos de la Federación y de los Estados deben prestarse recíprocamente auxilio jurídico y administrativo». La Comisión, por otra parte, confiesa haberse inspirado en esta materia en el libro de DREHER, *Die Amtshilfe*, 1959.

(13) Lo cual significa que el auxilio ha de ser siempre parcial dentro del procedimiento, sin que pueda ser nunca una sustitución completa de la actividad del órgano competente.

(14) Para que exista auxilio administrativo en sentido propio es preciso en principio que se trate de órganos del mismo rango o, al menos, no vinculados jerárquicamente. Pero, por otro lado, no basta una relación jerárquica para excluir la posibilidad de esta figura, ya que para ello es preciso, además, que el órgano superior haya hecho uso de su potestad de dictar instrucciones al órgano inferior.

1. Por razones jurídicas no se encuentra en condiciones de ejecutar por sí mismo la actividad de que se trate.
2. Por razones materiales se encuentra en la misma situación, particularmente por carecer de personal y de los medios necesarios.
3. En la ejecución de sus funciones está supeditado al conocimiento de hechos que ignora y que por sí solo no puede averiguar.
4. Para la ejecución de sus funciones precisa documentos o cualquier clase de medios probatorios, de que disponga otro órgano.
5. Para ejecutar la función de que se trate tenga que realizar gastos notoriamente superiores a los que precise el órgano de que haya solicitado el auxilio.

Si el auxilio puede ser prestado por varios órganos, se solicitará preferentemente del órgano de rango más inferior dentro del mismo Departamento al que pertenezca el órgano requirente.

2) El órgano requerido no puede prestar el auxilio cuando:

1. Por razones jurídicas no esté en condiciones de hacerlo.
2. Por consecuencia del mismo se perjudique el interés de la Federación o de un Estado.

3) El órgano requerido no está obligado a prestar el auxilio cuando:

1. Otro órgano pueda hacerlo de forma notoriamente más sencilla o con gastos notoriamente menores.
2. Sólo pueda hacerlo con un gasto desproporcionalmente elevado.
3. Por consecuencia del mismo ponga en serio peligro la ejecución de sus propias funciones.

4) El órgano requerido no puede denegar el auxilio por considerar inoportuno el requerimiento con base a razones distintas de las del párrafo anterior ni por considerar igualmente inoportuno el procedimiento que va a ser ejecutado por medio del auxilio solicitado.

5) Si el órgano requerido no se considera obligado a prestar el auxilio, comunicará su decisión al órgano requerido, y si éste insiste en su petición, resolverá la autoridad competente (15).

Art. 5.°—Ejecución del auxilio administrativo.

1) La admisibilidad legal de las medidas que deben ser ejecutadas por la vía de auxilio administrativo se regula conforme a las normas propias

(15) Al órgano requerido nunca es lícito permanecer inactivo en materia de auxilio administrativo. Si no se considera obligado a prestarlo, debe ponerse en comunicación con el órgano requirente para intentar llegar a un acuerdo. En caso de discrepancia definitiva, debe intervenir un tercer órgano para resolver sobre la procedencia de la petición. Ahora bien, en el proyecto no se enumeran estos órganos decisorios, ya que no es cuestión de procedimiento, sino de organización.

del órgano requirente, pero la ejecución se rige por las normas propias del órgano requerido.

2) El órgano requirente es responsable, frente al órgano requerido, de la legalidad de las medidas cuya prestación se solicita, y el órgano requerido es responsable en lo que se refiere a su ejecución.

Art. 6.°—Costas del auxilio administrativo.

1) El órgano requirente no está obligado a pagar al órgano requerido tasas administrativas por causa del auxilio prestado; pero, a su petición, debe indemnizar los gastos realizados cuando sobrepasen, en cada caso, la cantidad de cincuenta marcos. Siguen en vigor las normas jurídicas que determinen que no hay que indemnizar estos gastos o que sólo hay que hacerlo cuando sobrepasen una cantidad más elevada. No hay deber de indemnización cuando los órganos que se presten auxilio pertenezcan a una misma persona jurídica.

2) Cuando el órgano requerido ejecute actos que lleven anejo el pago de costas (tasas administrativas, tasas de uso e indemnizaciones de gastos), a él le corresponde el percibo del importe de las mismas.

Art. 7.°—(Versión para la Federación). *Auxilio administrativo entre órganos de la Federación y de los Estados.*

El auxilio administrativo también debe prestarse a los órganos de los Estados. En el caso del párrafo quinto del artículo cuarto, decidirá el órgano competente superior al órgano requerido. Siguen en vigor los convenios administrativos existentes en los que se disponga que los gastos no deben ser indemnizados o que sólo deben serlo cuando sobrepasen una cantidad fija, superior a la de cincuenta marcos.

Art. 7.°—(Versión para los Estados). *Auxilio administrativo entre los órganos de la Federación y de los Estados.*

El auxilio administrativo también debe prestarse a los órganos de la Federación o de otros Estados. En el caso del párrafo quinto del artículo cuarto, decidirá el órgano competente superior al órgano requerido. Siguen en vigor los convenios administrativos existentes, en los que se disponga que los gastos no deben ser indemnizados o que sólo deben serlo cuando sobrepasen una cantidad fija, superior a la de cincuenta marcos.

TÍTULO SEGUNDO: DISPOSICIONES GENERALES SOBRE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

Sección primera: Principios generales sobre el procedimiento.

Art. 8.°—Concepto del procedimiento administrativo.

El procedimiento administrativo es la actividad de la Administración que, con efectos externos (16), se dirige al examen de los presupuestos,

(16) Se trata, pues, del llamado procedimiento administrativo externo, con exclusión, por tanto, de los actos de mero orden interno. La razón de esta exclusión es clara: cuando

preparación y emisión de un acto administrativo, o a la celebración de un contrato de Derecho público.

Art. 9.º—Aformalidad del procedimiento administrativo.

No existiendo normas jurídicas especiales que determinen una forma concreta, el procedimiento no se encuentra vinculado a una forma precisa. Se desarrollará sencilla y eficazmente.

Art. 10.—Capacidad para ser parte.

Están capacitados para participar en un procedimiento:

1. Las personas naturales y jurídicas.
2. Las asociaciones en cuanto pueda corresponderles un derecho.
3. Los órganos administrativos.

Art. 11.—Capacidad de obrar (17).

Están capacitados para desarrollar actividades dentro de un procedimiento administrativo:

1. Las personas naturales con capacidad de obrar según las reglas del Derecho civil.
2. Las personas naturales con capacidad de obrar limitada según las reglas del Derecho civil, en la medida en que por este mismo Derecho se les reconozca capacidad respecto del objeto del procedimiento o sean declarados capaces con arreglo a las normas del Derecho público.
3. Las personas jurídicas y las asociaciones sin capacidad jurídica, pero a través de sus representantes legales o mandatarios especiales.
4. Los jefes de los órganos administrativos y sus representantes o mandatarios.

Art. 12.—Partes.

1) Son partes:

1. El peticionario y su oponente.
2. Aquellos a quien la Administración ha dirigido o pretende dirigir el acto administrativo.
3. Aquellos con quienes la Administración pretenda celebrar un contrato.
4. Quienes sean llamados por la Administración a participar en el procedimiento en atención a que sus intereses jurídicos pueden ser afectados por el resultado del mismo.

---

la actividad administrativa no se dirige *ad extra*, es decir, no afecta a los derechos de los particulares, no precisa ser regulada por normas jurídicas, sino que bastan normas o reglamentos administrativos.

(17) El estrecho paralelismo entre el procedimiento administrativo y el contencioso-administrativo se reitera a lo largo de este proyecto: el artículo anterior se corresponde con el 61 de la Ley de lo contencioso, el presente con el 62 y el siguiente con el 63.

2) La Administración debe llamar a participar en el procedimiento en calidad de partes a quienes lo soliciten y sean titulares de intereses jurídicos que puedan ser afectados por el resultado del mismo (18).

3) Siguen en vigor las normas que reconozcan la condición de partes a otros sujetos. No se considera parte quien, aun debiendo ser oído en el procedimiento, no reúne alguna de las condiciones enumeradas en el párrafo primero de este artículo.

Art. 13.—Apoderados y asesores.

1) La parte puede hacerse representar por un apoderado. Mientras no se deduzca otra cosa de su contenido, el poder se extiende a todas las actividades procesales referentes al procedimiento administrativo. La revocación del poder sólo tendrá efectos ante la Administración a partir del momento de su notificación.

2) El apoderado deberá acreditar su representación cuando sea requerido para ello. Habiendo un apoderado, a él se dirigirán las comunicaciones de la Administración. Si una comunicación se entrega directamente a la parte, deberá darse cuenta también al apoderado.

3) La parte puede comparecer en todas las actuaciones y negociaciones acompañada de un asesor. Las consideraciones expuestas por el asesor se imputan a la parte, a no ser que ésta las revoque o corrija inmediatamente.

4) Los apoderados y asesores que no estén capacitados legalmente para la gestión de asuntos jurídicos ajenos pueden ser rechazados cuando no sean idóneos para una exposición escrita o verbal. Esta decisión debe ser comunicada a la parte.

5) Siguen en vigor las normas jurídicas que denieguen o limiten la representación mediante apoderados o asesores, o solamente capaciten para tales funciones a unas determinadas personas.

Art. 14.—Nombramiento de un representante de oficio.

1) No habiendo representante, el Tribunal tutelar, a petición de la Administración, designará un representante adecuado:

1. Para la parte cuya personalidad sea desconocida.
2. Para la parte que no haya comparecido, bien porque su residencia sea desconocida o porque, aun siendo conocida, no está en condiciones de atender sus propios asuntos.
3. Para la parte cuya residencia no se encuentre en el territorio sobre el que está en vigor la Ley Fundamental, y a la que, habiéndose invitado a nombrar un representante, no lo haya hecho en el plazo señalado.

(18) A la hora de otorgar la calidad de parte (una traducción más rigurosa hubiera sido la de *participante*) a los titulares de intereses jurídicos se enfrentaron dos tesis contrapuestas: por un lado, se entendía que la condición de parte en tales casos se adquiría *ipso iure*, es decir, que no se precisaba un especial llamamiento de la Administración. Pero, por otro lado, se sostenía también que la calidad de parte precisaba inexcusablemente un llamamiento de la Administración y llamamiento discrecional. El proyecto ha seguido una vía de compromiso: el llamamiento es inexcusable (núm. 4 del párrafo 1), pero no se trata de algo discrecional (párrafo 2).

4. Respecto de las cosas, sobre las que recae el procedimiento, que carezcan de dueño, por lo que se refiere a la garantía de los derechos y deberes que les afecten.

2) Para este nombramiento es competente el Tribunal tutelar del lugar en que se encuentre el órgano administrativo que lo haya requerido.

3) El representante tiene derecho a exigir de la Corporación cuyo órgano haya solicitado su nombramiento una indemnización adecuada y el resarcimiento de los pagos que haya realizado. La Administración, por su parte, puede exigir al representado el pago de los gastos ocasionados, cuyo importe será fijado por ella misma. Para el nombramiento del representante y el ejercicio de su función son de aplicación las normas reguladoras de la tutela.

4) Siguen en vigor las normas jurídicas especiales, conforme a las cuales puede ser nombrado de oficio un representante por otros motivos o de otra forma.

Art. 15.—Autoridades y funcionarios incompatibles.

1) No pueden intervenir en un procedimiento administrativo:

1. El que sea parte.
2. Aquel a quien pueda producírsele por su actividad o por la resolución que en su día se dicte una ventaja o perjuicio inmediato.
3. El que esté, o haya estado, unido en matrimonio con alguna de las personas señaladas en los números anteriores, los parientes en línea directa, incluso por afinidad o adopción, y los parientes en línea colateral hasta tercer grado o por afinidad hasta segundo grado, incluso aunque el matrimonio en que se base la afinidad haya dejado de existir.
4. El que represente por imperativo legal o mediante apoderamiento general o individual a alguna de las personas naturales o jurídicas señaladas en los números 1 y 2 de este párrafo, siempre que no se trate de una representación aneja a un cargo oficial.
5. El que se encuentre en una relación de servicio retribuída con alguna de las personas naturales o jurídicas de Derecho privado (19) o asociaciones de las señaladas en los dos primeros números de este párrafo, o sea miembro de sus Consejos Directivos o de control o de otro órgano similar, siempre que no se pertenezca a tales órganos en razón a un cargo oficial.
6. El que, fuera de su cargo oficial, haya emitido un dictamen sobre el asunto o de alguna manera haya intervenido en él.

Los números 1 al 5 de este párrafo no son de aplicación cuando las aludidas ventajas o perjuicios sean consecuencia de pertenecer a un grupo

(19) ULE y BECKER, en obra citada, págs. 31-32, encuentran, y con razón, injustificada esta limitada referencia a personas de Derecho *privado*, ya que la incompatibilidad de intereses puede surgir igualmente cuando se trata de personas de Derecho público.

profesional o de población cuyos intereses comunes puedan verse afectados por el procedimiento. En asuntos docentes de carácter interno, el órgano competente puede admitir excepciones para los casos números 3 y 4.

2) El párrafo anterior no es de aplicación en las elecciones y revocaciones de cargos honoríficos.

3) No obstante las incompatibiliades señaladas en el párrafo primero, quien esté afectado por ellas puede adoptar, habiendo peligro de demora, las medidas que no admiten aplazamiento.

4) Si el miembro de un órgano colegiado (art. 73, 1) se considera incompatible o hay dudas acerca de si se dan en él los presupuestos del párrafo primero, debe ponerse el caso en conocimiento del Presidente del órgano. El órgano colegiado, sin intervención del afectado, decidirá sobre su incompatibilidad. El miembro excluído debe abstenerse de participar en las reuniones posteriores y en la adopción de la resolución.

Art. 16.—Iniciación del procedimiento.

La Administración decide con discrecionalidad controlable si ha de tener lugar un procedimiento administrativo y cuándo ha de iniciarse éste (20). Lo cual no es de aplicación, sin embargo, cuando la Administración, en virtud de una norma jurídica:

1. Está obligada a actuar no sólo de oficio, sino también a petición de un particular.
2. Sólo puede actuar a instancia de un particular y tal instancia no ha tenido lugar.

Art. 17.—Principio inquisitivo.

La Administración averigua de oficio los hechos, determina la forma y alcance de sus investigaciones y no está vinculada a las aportaciones y proposiciones de prueba de las partes (21).

Art. 18.—Determinación de los hechos.

1) La Administración puede utilizar los medios de prueba que considere necesarios para averiguar los supuestos de hecho, pudiendo en particular (22):

---

(20) El procedimiento administrativo —a diferencia del contencioso-administrativo, en el que rige el principio dispositivo— está dominado por el principio de la oficialidad, lo cual significa que, por regla general, y al margen de los intereses y peticiones de los particulares, es la Administración la que, a la vista del interés público, decide discrecionalmente sobre la oportunidad de iniciar el procedimiento. Se traduce *pflichgemässen Ermessen* por «discrecionalidad controlable», aun a conciencia de su inexactitud, a falta de otro término más aproximado en la terminología española.

(21) La Comisión no ha considerado necesario consignar expresamente el principio de la libre valoración de la prueba. Esto es algo obvio en el procedimiento aformal, y en cuanto al procedimiento formal, el principio se deduce de la afirmación del artículo 55, conforme a la cual la valoración de la prueba no debe tener en cuenta solamente la vista oral, sino el conjunto de las pruebas realizadas.

(22) En este párrafo se enumeran los medios de prueba «clásicos» en el Derecho procesal civil y penal, pero nótese que la enumeración no es exhaustiva, por considerarse incompatible con la natural elasticidad del procedimiento administrativo.

1. Recabar informaciones de toda clase.
2. Oir a las partes y peritos, tomar declaraciones de testigos o recibir declaraciones escritas de las partes, peritos y testigos.
3. Examinar documentos y expedientes.
4. Realizar inspecciones oculares.

2) Las partes deben colaborar en la determinación de los hechos, facilitando en especial los medios de prueba y los hechos que les sean conocidos. Pero ni las partes ni otras personas tienen en este punto otros deberes, concretamente el de comparecer personalmente o declarar forzosamente (23), a no ser que así esté especialmente previsto en una norma jurídica.

3) Sin perjuicio de la vigencia de las normas jurídicas que dispongan otra cosa, los testigos y peritos citados por la Administración (24) deben ser indemnizados, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de 26-9-1963 sobre indemnizaciones de testigos y peritos.

Art. 19.—Juramento.

1) En las investigaciones probatorias sólo puede la Administración recibir juramento cuando así lo autorice una norma jurídica tanto para el objeto como para el procedimiento de referencia.

2) Sin perjuicio de las normas jurídicas que dispongan otra cosa, el juramento sólo puede prestarse ante los funcionarios públicos que reúnan las condiciones que la Ley de 8-9-1961 exige para alcanzar la categoría de magistrado. Se informará previamente, dando constancia escrita de ello, a las personas que han de prestar juramento sobre la importancia del mismo y sobre las consecuencias penales de una declaración inexacta o incompleta.

3) Son de aplicación los artículos 392, 393, 398, 410, 478, 481, 483 y 484 de la Ley de Enjuiciamiento civil (ZPO).

Art. 20.—Sustitución del juramento por una garantía.

1) En las investigaciones probatorias sólo puede la Administración exigir y admitir una garantía sustitutiva del juramento cuando así lo autorice una norma jurídica tanto para el objeto como para el procedimiento de que se trate.

2) Para la constancia escrita de la fianza sólo están capacitados los funcionarios públicos que reúnan las condiciones legalmente exigidas para alcanzar la categoría de magistrados, pero el jefe del órgano administrativo o su representante general pueden autorizar para ello por escrito, con carácter general o en casos concretos, a otros funcionarios públicos. Con este caso es de aplicación la segunda frase del párrafo segundo del artículo anterior.

---

(23) A pesar de tan importantes limitaciones, que prácticamente eliminan el deber de cooperación, no deja de tener importancia este precepto. Concretamente, la falta de colaboración puede servir de base, por ejemplo, para valorar los resultados conjuntos de la prueba, o la buena fe de la parte, o influir en la repartición de costas.

(24) Es decir, no los que comparecen espontáneamente.

Art. 21.—Audiencia de las partes (25).

1) Con anterioridad a la emisión de un acto administrativo que afecte a los derechos de una parte, debe dársele oportunidad para que exprese su opinión sobre los hechos relevantes en la decisión. El mismo principio es de aplicación cuando se trate de denegar una instancia que tenga por objeto la emisión de un acto administrativo.

2) Puede prescindirse (26) de la audiencia cuando ésta no venga exigida por las circunstancias del caso concreto. Tal sucede en particular cuando:

1. Se considere necesaria una decisión inmediata en razón a los peligros de demora o al interés público.
2. La audiencia ponga en peligro el cumplimiento de un plazo que sea decisivo para la resolución.
3. Se trate de disposiciones administrativas no reglamentarias con pluralidad de destinatarios (27), o de una gran pluralidad de actos administrativos similares.

3) Siguen en vigor las normas jurídicas que regulan con mayor amplitud el trámite de audiencia.

Art. 22.—Vista del expediente.

Las partes sólo tienen derecho a la vista del expediente en la medida en que las normas jurídicas así se lo hayan reconocido, pero la Administración puede autorizar la vista de acuerdo con sus criterios de discrecionalidad controlable (28).

---

(25) La Ley Fundamental de Bonn sólo concede esta garantía por lo que se refiere a los Tribunales, pero parece lógico y muy de acuerdo con los principios del Estado de Derecho, que también se extienda al campo del procedimiento administrativo.

(26) Siempre ha sido muy discutida la amplitud de esta garantía. Para algunos autores (FORSTHOFF, FELLNER) y parte de la jurisprudencia, es inexcusable siempre que se trate de una decisión que afecte a los derechos de los particulares; pero para otro sector de la jurisprudencia no puede afirmarse ningún principio general, sino que hay que atenerse siempre a las circunstancias del caso concreto. El Proyecto, como se ve, ha procurado encontrar un punto medio entre la protección de la seguridad jurídica de los ciudadanos y el mantenimiento de la necesaria elasticidad y simplificación del procedimiento.

(27) *Allgemeineverfügung.* Pero, como ha puesto de relieve Hans SPANNER (*Ein Entwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes*, en «Deutsches Verwaltungsblatt», 1964, pág. 847) con frecuencia no es posible en la práctica determinar con fijeza los contornos de estas *Allgemeineverfügungen*, con lo que se pone en peligro la garantía del derecho de audiencia. Cfr. nota 42.

(28) El Proyecto insiste —aunque de una manera menos rigurosa— en el criterio tradicional del Estado absoluto, que exigía una justificación para que el particular tuviera derecho a la vista de los expedientes administrativos; pero, como ha observado KOEHLER (*Einsicht in Behördenakten*, en la «Neue Juristische Wochenzeitschrift», 1956, pág. 1.463), en el Estado de Derecho moderno la situación es exactamente la contraria. Y precisamente lo que habría que justificar sería el derecho de la Administración a *no* exhibir sus expedientes a los particulares. Cfr., también en el mismo sentido, Peter DUEWEL, *Das Amtshilfe*, 1965, págs. 146 ss. y 219 ss.

Sección segunda: Plazos, términos, reposición de las actuaciones.

Art. 23.—Plazos y términos (29).

1) Para el cómputo de plazos y términos son de aplicación los artículos 187 a 193 del Código civil (BGB), en la medida en que los párrafos 2 a 4 del presente artículo no dispongan otra cosa (30).

2) Los plazos señalados por la Administración se cuentan a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación o publicación, a no ser que se advierta otra cosa al interesado. Las prórrogas empiezan a contarse a partir de la expiración del plazo anterior (31).

3) Cuando el último día del plazo sea sábado, domingo o día festivo, se entiende prorrogado el primer día laborable siguiente, salvo que:

1. Se trate de prestaciones que está obligada a realizar la Administración.
2. Se haya señalado al interesado un día determinado como último de plazo.

4) Cuando el plazo se señala por horas, se computan los sábados, domingos y días festivos.

5) Cuando la Administración señala un término, el vencimiento de éste tiene lugar aunque coincida con sábados, domingos y días festivos.

Art. 24.—Reposición del procedimiento a una situación anterior (32).

1) Cuando alguien que no haya podido utilizar un plazo legal, sin culpa por su parte, lo solicite, debe retrotraerse el procedimiento a su situación anterior. En estos casos la culpa del representante se imputa al representado.

2) Esta reposición de las actuaciones no tendrá lugar:

1. Cuando está prohibida por una norma legal.
2. Después de un año de la expiración del plazo inaprovechado, a no ser que la petición de retroacción no haya podido hacerse por fuerza mayor.

3) La petición ha de hacerse dentro de las dos semanas siguientes a la remoción del obstáculo. Los hechos en que se base la petición deben funda-

(29) Obsérvese que este artículo excepcionalmente no hace reserva alguna de derogación, precisamente para introducir una unidad normativa en una materia de regulación muy variada.

(30) La Comisión insiste en la inutilidad de establecer en esta materia una regulación propia del procedimiento administrativo. Las normas civiles son perfectamente utilizables con unas pequeñas modalizaciones.

(31) Este párrafo se inspira estrechamente en los artículos 187 y 190 del Código civil (BGB).

(32) La reposición del procedimiento en una situación anterior, por lo que se refiere a la vía de recurso administrativo, está regulada en el artículo 60 de la Ley de lo contencioso-administrativo (VwGO). Por ello, teniendo en cuenta que no hay razón alguna para introducir variedades de régimen en el procedimiento administrativo, el presente artículo se inspira estrechamente en aquél.

mentarse en el momento de su presentación o en el procedimiento especial que sobre la misma se abra. Dentro del plazo indicado puede subsanarse la actividad no realizada, y si así sucede, puede procederse a la reposición, incluso sin petición del interesado.

4) Es competente para decidir sobre la retroacción el mismo órgano administrativo que lo era para la actividad no realizada.

Sección tercera: Certificación oficial (33).

Art. 25.—Certificación de copias, fotocopias, multicopistas y negativos.

1) Todo órgano administrativo puede (34) certificar las copias de los documentos que expida. Además, determinados órganos que al efecto señale el Gobierno de la Federación o de los Estados, están autorizados a certificar las copias de los originales que expidan los órganos administrativos o que sea necesario presentar ante los mismos (35).

2) Pero no pueden certificarse tales copias cuando haya circunstancias que hagan sospechar que el contenido del escrito que se pretende certificar ha sido modificado, especialmente cuando en el mismo aparecen lagunas, tachaduras, adiciones, correcciones, palabras, cifras y signos ilegibles y señales de palabras, cifras y signos borrados o cuando no hay correlación en un escrito formado por varias hojas. Tampoco pueden certificarse copias extendidas en extracto, cuando haya peligro de abusos.

3) Los párrafos anteriores son también de aplicación para la certificación de:

1. Fotocopias y demás multicopias obtenidas por procedimientos similares.
2. Copias obtenidas por el revelado de negativos archivados en una oficina administrativa (36).

Las fotocopias, multicopias y negativos certificados tienen el mismo valor que las copias igualmente legalizadas.

4) (Versión para la Federación). El contenido y forma del acto de certificación se determinarán por el Gobierno federal mediante disposición administrativa.

4) (Versión para los Estados). El contenido y fórmula del acto de cer-

---

(33) En el ordenamiento alemán éste es el primer ensayo de regulación unitaria de una materia que hasta ahora era campo exclusivo de las llamadas «prácticas administrativas».

(34) No se trata, pues, de un *deber* de la Administración, cuya exigencia inexcusable podría provocar perturbaciones por exceso de trabajo, sino una simple potestad, cuyo desarrollo cae dentro de la discrecionalidad.

(35) Fuera de estos casos, la legalización sólo puede hacerse judicial o notarialmente.

(36) En la vida diaria cada vez se está haciendo mayor uso de este sistema, debido a que es corriente destruir los archivos atrasados, recogiéndolos en microfilm, con objeto de ahorrar espacio.

tificación se determinarán por el Gobierno del Estado, mediante norma jurídica o disposición administrativa (37).

Art. 26.—(Versión para la Federación). *Legalización de firmas.*

1) Las autoridades que al efecto señale el Gobierno federal están autorizadas para legalizar la autenticidad de una firma cuando el escrito firmado deba ser presentado en una oficina pública. Pero esto no es de aplicación tratándose de:

1. Firmas que no vayan acompañadas de su correspondiente texto.
2. Firmas que precisen de una legalización judicial, notarial o pública (arts. 125 y 129 del Código civil) (BGB).

2) El contenido y la fórmula del acto de legalización se determinarán por el Gobierno federal mediante disposición administrativa.

Art. 26.—(Versión para los Estados). *Legalización de firmas.*

1) Las autoridades que al efecto señale el Gobierno del Estado están autorizadas para legalizar la autenticidad de una firma o rúbrica, cuando el escrito firmado deba ser presentado ante una oficina pública. Pero esto no es de aplicación tratándose de:

1. Firmas y rúbricas que no vayan acompañadas de su correspondiente texto.
2. Firmas y rúbricas que precisen de una legalización judicial, notarial o pública (arts. 126 y 129 del Código civil).

2) El contenido y la fórmula del acto de legalización se determinarán por el Gobierno del Estado mediante norma jurídica o disposición administrativa, según los casos.

TÍTULO TERCERO: ACTO ADMINISTRATIVO (38).

Sección primera: Elaboración del acto administrativo.

Art. 27.—Concepto del acto administrativo (39).

Acto administrativo es toda disposición (*Verfügung*), resolución (40) o

(37) Según que la Constitución de cada Estado autorice, o no, una regulación de este tipo por simple disposición administrativa.

(38) El procedimiento administrativo —dice la justificación— no es un fin en sí mismo, sino que está al servicio de la aplicación del Derecho material. Y el medio más importante en este sentido, al margen del contrato de Derecho público, es el acto administrativo.

(39) No deja de ser arriesgado integrar una definición conceptual en una norma. El presente ensayo se justifica por la utilidad de prestar un punto concreto de interpretación a las continuas referencias que en el proyecto, y en numerosas Leyes, se hace al acto administrativo. Por lo demás, la definición se encuentra dentro de la línea más extendida en la doctrina y en la jurisprudencia alemanas, y, en todo caso, se trata de un concepto lo suficientemente abstracto como para dejar un amplio margen a los posibles criterios de la Administración y de los Tribunales.

(40) Por resolución (*Entscheidung*) no debe entenderse aquí, como es obvio, una de-

cualquiera otra medida soberana que adopta la Administración para regular un caso concreto en el campo del Derecho público, y que provoca efectos jurídicos externos (41) inmediatos. Disposición general no reglamentaria (*Allgemeinverfügung*) es un acto administrativo que se dirige a un círculo de personas determinado, según ciertos criterios generales (42).

Art. 28.—Cláusulas accesorias del acto administrativo.

1) La Administración, en uso de sus potestades discrecionales, puede añadir a un acto administrativo las siguientes disposiciones accesorias:

1. Una disposición, conforme a la cual la iniciación o la extinción de una ventaja o de una carga se hace depender de un hecho futuro e incierto (condición).
2. Una disposición, conforme a la cual los efectos de una ventaja o de una carga empiezan o expiran en un momento determinado (plazo).
3. Una disposición, mediante la cual se impone al favorecido un deber de hacer, soportar u omitir (modo o carga).
4. Una reserva de revocación del acto administrativo.
5. Una reserva de posterior adición, modificación o imposición de una carga modal.

2) Si existe derecho a la obtención de un determinado acto administrativo, sólo puede añadirse al mismo una cláusula accesoria cuando esté admitida por una norma jurídica especial, o cuando se trate de asegurar con ella que van a cumplirse los presupuestos legales del acto administrativo.

3) Una disposición accesoria no puede contradecir los objetivos finales del acto administrativo.

4) Siguen en vigor las normas jurídicas reguladoras de la posibilidad, o imposibilidad, de añadir disposiciones accesorias a un acto administrativo.

Art. 29. Concreción y forma del acto administrativo.

1) El contenido de un acto administrativo debe estar debidamente precisado.

2) Un acto administrativo puede ser producido por escrito, verbalmente o de cualquier otra manera, mientras una norma jurídica no haya determinado una forma concreta. A petición de los particulares debe consignarse por escrito un acto administrativo verbal cuando exista en ello un interés justificado (43).

---

cisión en un conflicto entre partes, sino cualquier forma de expresión de una voluntad frente a terceros.

(41) Este carácter de externidad, esencial en el acto administrativo, es perfectamente congruente con el concepto, ya dado, del procedimiento administrativo.

(42) Las notorias dificultades existentes para distinguir entre reglamento y disposición general no reglamentaria (*Allgemeinverfügung*), que es un acto administrativo, han provocado la definición del texto.

(43) La forma escrita asegura ciertamente, en principio, la seguridad y protección jurídicas, pero no pueden por menos de paralizar la actividad administrativa. Por ello, si

3) Un acto administrativo escrito debe indicar el órgano administrativo que lo ha dictado y contener la firma o el sello del jefe del mismo, su representado o su apoderado. Tratándose de actos administrativos producidos por medio de aparatos mecánicos, no es precisa la firma y sello (44). Siguen en vigor las normas jurídicas que exijan una forma más rigurosa.

Art. 30.—Motivación del acto administrativo (45).

1) Un acto administrativo producido o consignado por escrito debe ser motivado igualmente por escrito (46).

2) La motivación no es necesaria:

1. Cuando la Administración estima enteramente lo solicitado por el particular y el acto administrativo no lastima los derechos de un tercero.
2. En la medida en que al destinatario es conocida la actitud de la Administración respecto de la situación de hecho o de derecho debatida, o también cuando le es fácil conocerla sin necesidad de la motivación escrita (47).
3. Cuando el órgano administrativo produce numerosos actos similares y las circunstancias del caso concreto no exigen la motivación.
4. Cuando así lo dispone una norma jurídica.

---

se quiere perseguir a ultranza la seguridad jurídica, hay que exigir en todo caso la forma escrita; en cambio, si lo que se pretende es una actuación administrativa sencilla, rápida y barata, debe admitirse la libertad de forma de los actos administrativos. Como es lógico, ambas tesis extremas son insostenibles. El proyecto es consciente de la rigidez que habría de provocar una exigencia rigurosa de la forma escrita e incluso de la imposibilidad de su realización en determinados casos (piénsese en los actos administrativos producidos por señales luminosas en la regulación del tráfico), y por ello no afirma el principio general de la forma escrita, sino el de la libertad de forma, entendiendo que la seguridad jurídica se encuentra suficientemente garantizada con la posibilidad que se concede a los particulares de poder hacer consignar por escrito los actos que afecten a sus intereses.

(44) Esta acertada prevención se basa en la conciencia de que la exigencia de la firma ninguna especial garantía vendría a significar de hecho a los ciudadanos y, en cambio, paralizaría notoriamente la actuación administrativa.

(45) El problema de la motivación de los actos administrativos ha sido siempre muy discutido en los Tribunales. La jurisprudencia constitucional ha sostenido tradicionalmente que el ciudadano cuyos derechos eran afectados por la actuación administrativa, tiene derecho a conocer los motivos de la intervención, pues éste es el único medio de defender la integridad de su esfera jurídica. La jurisprudencia contencioso-administrativa sostuvo primero la más absoluta libertad en esta materia, y luego, más moderadamente, una exención en actos discrecionales o cuando los motivos fueran ya conocidos por el particular. El proyecto, una vez más, ha procurado buscar un punto de equilibrio entre las situaciones extremas.

(46) ULE, BECKER, en obra citada, pág. 45, proponen aquí la siguiente adición: «La motivación debe indicar los hechos y los fundamentos de Derecho en que se basa el acto administrativo».

(47) El motivo de esta excepción es claro: puesto que lo que se pretende con la motivación es facilitar la defensa del particular, informándole de las razones de la Administración, si éstas ya le son conocidas, la motivación es innecesaria.

Art. 31.—Notificación del acto administrativo.

1) Un acto administrativo debe notificarse a aquel a quien se dirige (48).

2) Un acto administrativo escrito notificado por correo se considera notificado al tercer día de su depósito en la oficina postal, a no ser que no sea entregado al destinatario, o lo sea con posterioridad. En caso de duda, corresponde a la Administración la prueba de la entrega y el momento de su realización.

3) Un acto administrativo sólo puede ser notificado públicamente cuando así lo admita una norma jurídica (49). Una disposición general puede ser siempre notificada públicamente.

4) La notificación pública de un acto administrativo escrito se realiza mediante el anuncio de su parte dispositiva en el lugar que al efecto esté señalado con carácter general o en cada caso concreto. También debe publicarse en el Boletín dedicado a anuncios oficiales la parte dispositiva de un acto administrativo en el que se imponga al particular una obligación de hacer, soportar, omitir o realizar una prestación dineraria. En el anuncio y en la publicación debe indicarse dónde puede ser examinado el acto administrativo y su motivación. El acto administrativo se considera notificado a las dos semanas siguientes al día de su anuncio.

Art. 32.—Errores notorios del acto administrativo.

Los errores de escritura, de operaciones aritméticas y demás incorrecciones similares notorias pueden ser rectificados en todo momento por el órgano administrativo que haya dictado el acto, quien, al efecto, puede exigir la presentación del escrito que deba ser corregido (50).

Sección segunda: Validez del acto administrativo.

Art. 33.—Eficacia del acto administrativo.

1) Un acto administrativo es eficaz respecto a su destinatario, o a quien afecta, desde la fecha en que se notifique (51).

2) Un acto administrativo conserva su eficacia mientras no es revocado o anulado, de cualquier manera que sea (52), o se extingue por el transcurso del tiempo o de alguna otra manera.

3) Un acto administrativo nulo es ineficaz.

---

(48) El proyecto se limita a afirmar que la notificación es un requisito de la eficacia del acto administrativo, sin entrar a regular los detalles de la misma por entender que ésta es materia propia de los reglamentos administrativos.

(49) Esta grave limitación se basa en la simple consideración de que en la realidad los actos notificados públicamente sólo muy raramente llegan a conocimiento del interesado.

(50) Este precepto se inspira de cerca en el artículo 118 de la Ley de lo contencioso-administrativo (VwGO).

(51) En Derecho administrativo no rige el principio de Derecho civil, conforme al cual es nulo todo negocio jurídico que infringe una norma legal (art. 134 BGB).

(52) Aquí se hace referencia a la anulación por vía administrativa y por vía judicial.

Art. 34.—Nulidad del acto administrativo.

1) Un acto administrativo es nulo si incurre en un vicio especialmente grave que puede ser apreciado en una adecuada ponderación de todas las circunstancias concurrentes (53). Si una parte del acto administrativo es nula, es éste nulo en su totalidad cuando la parte en cuestión sea tan importante que sin ella la Administración no lo hubiere dictado (54). La nulidad puede ser declarada de oficio en cualquier momento, y a petición de parte debe serlo cuando el particular tenga en ello un interés fundamentado.

2) En especial (55) es nulo un acto administrativo:

1. que ha sido emitido por escrito, pero sin que la Administración lo haya hecho público;
2. que no haya sido hecho constar en un documento especial y entregado al destinatario, particularmente en las credenciales de nombramientos de cargos públicos y concesiones, cuando así lo dispone una norma jurídica;
3. que ha sido dictado por un órgano administrativo sin estar especialmente capacitado para ello, con referencia a un bien inmueble, fuera de su territorio jurisdiccional, o, con referencia a un derecho o a una relación jurídica vinculada a un lugar situado fuera de su territorio jurisdiccional:
4. que no puede ser cumplido;

---

(53) En el Derecho alemán la nulidad se distingue de la simple antijuridicidad mediante el criterio de la evidencia (*Evidenztheorie*): sólo son nulos aquellos actos cuya antijuridicidad es evidente. Ahora bien, ¿cuándo puede aceptarse esa evidencia? En la doctrina y en la jurisprudencia reina en este punto la disconformidad más absoluta. Para unos (BENDER), basta con que el vicio pueda ser apreciado por un observador medio; pero otros (KOEHLER) entienden que el vicio debe ser evidente para un técnico del Derecho. El proyecto sigue un criterio ecléctico: no exige conocimientos especiales para la percepción del vicio; pero, con objeto de evitar un subjetivismo excesivo, deben computarse en esta ponderación no sólo las circunstancias conocidas por el interesado, sino todas las que concurran realmente.

(54) Esta frase se inspira en el artículo 139, aunque adoptando una solución diferente. En principio, los actos administrativos deben ser conservados, aunque sea parcialmente, en virtud de la presunción de su legalidad.

(55) A la hora de señalar las causas de nulidad, el proyecto ha renunciado a redactar un catálogo exhaustivo, por entender que esta técnica, científicamente admisible, carece de utilidad práctica, ya que tal catálogo, por su pretensión de exhaustividad, habría de contener algunas causas forzosamente elásticas y con referencia a conceptos jurídicos indeterminados que, en definitiva, habrían de equivaler a auténticas cláusulas generales. Por esta razón se ha escogido directamente la técnica de una amplia cláusula general (párrafo primero), que luego se aclara con unos ejemplos —los más corrientes en la realidad y que pueden servir de pauta interpretativa para los demás casos—; en el párrafo segundo se enumeran los supuestos más importantes de nulidad, y en el párrafo tercero los que no implican tal nulidad. Esta técnica legislativa es criticada por ULE y BECKER, en obra citada, págs. 49 ss., quienes consideran más acertado el sistema de la lista exhaustiva de causas de nulidad, citando entre sus argumentos el ejemplo extranjero, y concretamente la LPA española. La misma crítica hace SPANNER, en ob. cit., pág. 848.

5. cuyo cumplimiento supone una acción sancionada penalmente;
6. que contradice las buenas costumbres (56).

3) Un acto administrativo no es nulo por la simple consideración de que:

1. no se han respetado las reglas de la competencia territorial (57), salvo que se trate de un caso del número 3 del párrafo anterior;
2. haya actuado una de las personas declaradas incompatibles en el artículo 15, salvo que sea precisamente una parte quien haya decidido;
3. no haya actuado, o no estuviera capacitada para actuar, una Comisión señalada por una norma jurídica para colaborar en la producción del acto;
4. no haya colaborado en la producción del acto otro órgano administrativo cuando así lo exige una norma jurídica (58).

Art. 35.—Subsanación de los vicios de procedimiento y de forma (59).

Una infracción de las normas reguladoras del procedimiento o de la forma, que no provoque la nulidad del acto administrativo conforme a lo dispuesto en el artículo 34, es irrelevante cuando:

1. la instancia exigida para la producción del acto administrativo es presentada con posterioridad;
2. la necesaria audiencia de la parte tiene lugar posteriormente, a lo más tardar durante la tramitación del recurso administrativo correspondiente;
3. el contenido del acto administrativo es precisado suficientemente a lo más tardar durante la tramitación del recurso administrativo;

(56) Este número se inspira en el artículo 138, 1). BGB.

(57) De esta manera pretende zanjarse una vieja discusión doctrinal y jurisprudencial acerca de si este vicio acarrea la nulidad o la simple anulabilidad del acto.

(58) También este punto venía siendo muy discutido en el Derecho alemán. La solución adoptada se apoya en el *principio de la evidencia, afirmado en el párrafo primero:* puesto que aquí se trata de un vicio que afecta a las relaciones entre dos órganos administrativos, sin constancia externa, no puede entenderse nunca que el vicio sea *evidente* para los terceros.

(59) Este artículo y el siguiente se encuentran ligados por una conexión lógica: ambos tienen por objeto precisar las consecuencias jurídicas de los vicios formales, de tal manera que éstos sólo produzcan efectos cuando realmente han influído en la producción del acto. Los preceptos que regulan el procedimiento y la forma de un acto administrativo no son un fin por sí mismos, sino que pretenden fundamentalmente habilitar un cauce óptimo para la decisión, por lo que en definitiva son simples instrumentos al servicio de la realización del Derecho material. Por esta razón el proyecto se manifiesta muy prudente a la hora de determinar los vicios insubsanables. Al margen de los casos de nulidad absoluta del artículo anterior, en principio todos los vicios formales pueden subsanarse cuando realmente no han influído de forma decisiva en la resolución. Con ello no se perjudican los intereses de los particulares, y en cambio se simplifica y acelera notablemente la actuación de la Administración.

4. la necesaria motivación es añadida posteriormente (60);
5. siendo necesario para la producción de un acto administrativo el acuerdo de una Comisión, éste tiene lugar con posterioridad a aquél, pero a lo más tardar durante la tramitación del recurso administrativo;
6. la necesaria colaboración de otro órgano administrativo tiene lugar posteriormente.

Art. 36.—Efectos de los vicios de procedimiento y de forma.

Un acto administrativo, que no sea nulo de acuerdo con el artículo 34, no puede ser anulado por la simple consideración de que ha sido dictado con infracción de las normas reguladoras del procedimiento, la forma o la competencia territorial, cuando en cualquier caso hubiera tenido que haberse adoptado la misma resolución o cuando se supone que la infracción no ha influído en la resolución (61).

Art. 37.—Anulación (62) *de un acto administrativo ilegal* (63).

1) Un acto administrativo ilegal, incluso después de ser firme (64), puede (65) ser anulado, salvo que, de conformidad con el artículo 36, no

(60) Nótese que en este punto la subsanación es posible, no sólo durante la vía administrativa del recurso, sino incluso en la vía jurisdiccional.

(61) Además de lo anotado en el artículo anterior, obsérvese que la justificación de este precepto no sólo se basa en razones de economía procesal, sino en otras de índole puramente jurídica: de acuerdo con el artículo 113, 1), de la Ley de lo contencioso-administrativo (VwGO), el particular está legitimado para recurrir solamente «cuando se ve perjudicado en sus derechos» y no cuando pretende defender la pureza del procedimiento.

(62) Una precisión terminológica: dentro de la anulación en sentido amplio (*Aufhebung*) se aprecian dos variedades: *Rücknahme* y *Widerruf*. Para un sector de la doctrina (SCHUETZ), la primera palabra se refiere a la anulación de los actos gravosos, y la segunda a los favorables; pero el proyecto, siguiendo el criterio defendido ya por HAUEISEN, entiende por *Rücknahme* la anulación de los actos que infringen el ordenamiento jurídico, o anulación en sentido estricto, y por *Widerruf*, la anulación de los actos jurídicamente correctos o revocación.

(63) El proyecto hace un notable esfuerzo constructivo por regular esta materia de la nulidad y revocación, verdadera cruz de toda teoría de los actos administrativos, en los dos artículos más extensos del texto. Frente a la rígida alternativa tradicional (o conservación o anulación) introduce un sistema gradual de anulaciones con indemnización, que ha de dotar de mayor elasticidad a la conducta administrativa, pero que evidentemente sigue sin ser satisfactorio.

(64) El principio de la libre anulabilidad de los actos antijurídicos no hace la menor referencia a la circunstancia de que sean o no recurridos. Como ha sostenido la doctrina (ZSCHACKE, BULLINGER), la firmeza de un acto no implica necesariamente su invariabilidad indefinida, puesto que no operan las razones de la cosa juzgada formal, propia de la jurisdicción. El recurso es algo que atañe a los derechos de los particulares, mientras que la anulación atañe al interés público; por eso, ésta no puede hacerse depender de aquél.

(65) Nótese que no se trata de un *deber*, sino de un *poder*, de una simple potestad discrecional de la Administración. Así lo venía afirmando la doctrina dominante frente a opiniones aisladas, como la de FORSTHOFF y SCHUETZ, que sostienen el deber de la anulación, en virtud del principio constitucional de la vinculación de la Administración a la Ley y al Derecho. Comentando el proyecto, ULE y BECKER, ob. cit., pág. 57, insisten

pueda serlo. Un acto administrativo que concede o confirma un derecho o una ventaja jurídicamente relevante, sólo puede ser anulado con las limitaciones impuestas en los párrafos 2 a 4 de este artículo.

2) Un acto administrativo ilegal, que reconoce el derecho a una prestación administrativa, sea única o periódica, no puede ser anulado si el favorecido ha confiado de buena fe con la validez del acto y su confianza es digna de protección; lo cual no sucede especialmente cuando el favorecido:

1. ha provocado el acto administrativo mediante engaños, amenaza o cohecho;
2. ha provocado el acto administrativo mediante informaciones en lo fundamental inexactas o incompletas;
3. conocía la ilegalidad del acto, o si la desconocía, era por negligencia (66).

Si el acto administrativo es anulado, deben devolverse las prestaciones ya percibidas, a cuyo efecto son de aplicación los artículos correspondientes del Código civil (BGB) reguladores de la devolución en el enriquecimiento injusto. El obligado a la devolución no puede invocar la falta de enriquecimiento si es que conocía la ilegalidad del acto o la desconocía como consecuencia de una grave negligencia. La prestación que ha de reintegrarse puede ser fijada por la Administración en el momento de revocar el acto administrativo.

3) Si se anula un acto administrativo antijurídico y favorable, de los que no reconocen una prestación administrativa única o periódica, la Administración está obligada a indemnizar al interesado, y a su petición, por los perjuicios patrimoniales que se le hayan producido como consecuencia de su buena fe en la validez del acto, siempre que esta buena fe sea digna de protección. Pero la indemnización del perjuicio patrimonial no debe ser superior al interés real que tenga el interesado en la conservación del acto. Aquí es de aplicación la frase segunda del párrafo anterior. La Administración fijará el perjuicio patrimonial que debe ser indemnizado. La pretensión de indemnización sólo puede iniciarse en el plazo de un año, que

---

en que la revocación de estos actos no es una potestad, sino un deber de la Administración.

(66) No es nada sencilla la explicación dogmática de estos supuestos, en los que no es posible la anulación de un acto, no obstante su antijuridicidad, y el que amplía la esfera jurídica de los particulares. La jurisprudencia, defendiendo la postura que ahora recoge el proyecto, ha salido al encuentro de la aludida objeción del principio de la vinculación de la Administración a la Ley y al Derecho, con los siguientes argumentos, quizá excesivamente sutiles: el principio de la legalidad de la Administración no implica el mantenimiento a ultranza de la llamada justicia material; la vinculación se extiende también a los principios generales del Derecho administrativo, y en ellos cabe dar al problema de la anulación distintas soluciones; lo fundamental es resolver en cada caso concreto cuál ha de prevalecer: si el interés del particular en que el acto se mantenga, o el interés de la Administración en que el acto se anule. En definitiva, el criterio que se propone es el de la «protección que merezca la confianza» otorgada por el particular a la validez del acto.

empezará a contarse a partir del momento en que la Administración así se lo advierta al interesado.

4) La anulación sólo es admisible dentro del plazo de un año, contado a partir del momento en que la Administración tiene conocimiento de las circunstancias que la justifiquen.

5) Pueden ser recurridas en vía administrativa las cuestiones que se deriven de la determinación de las prestaciones y perjuicios patrimoniales a que se refieren los párrafos 2 y 3 de este artículo.

Art. 38.—Revocación de un acto jurídicamente correcto.

1) Un acto administrativo gravoso jurídicamente correcto puede ser revocado siempre, salvo que, en tal caso, tenga que producirse un nuevo acto con el mismo contenido o cuando la revocación sea inadmisible por otras razones.

2) Un acto administrativo favorable jurídicamente correcto, incluso después de ser firme, sólo puede ser revocado:

1. cuando la revocación es admitida en una norma jurídica o de ella se ha hecho reserva en el propio acto administrativo;
2. cuando en el acto administrativo está prevista una condición *modal, que no ha sido cumplida por el favorecido dentro del* plazo señalado;
3. cuando surgen hechos posteriores que hubieran justificado en su momento la no producción del acto administrativo y sin la revocación se ponga en peligro el interés público;
4. cuando por causa de una modificación del Derecho vigente, la Administración, de acuerdo con el nuevo Derecho, estuviera justificada para no producir el acto, siempre que el favorecido no haya hecho uso todavía de la ventaja concedida o percibido ninguna de las prestaciones reconocidas en el acto, y cuando, en cualquier caso, sin la revocación se ponga en peligro el interés público;
5. para impedir o eliminar graves perjuicios al bien público.

En los casos de los números 3 y 4 no puede ser revocado un acto administrativo de los que reconocen el derecho a una prestación única o periódica si el favorecido ha aceptado de buena fe la validez del acto y su confianza merece ser protegida. El acto administrativo revocado pierde su eficacia en el momento en que sea eficaz la revocación, salvo que la Administración no señale un momento posterior.

3) Si se revoca un acto administrativo favorable en los casos de los números 3 a 5 del párrafo anterior, la Administración está obligada a indemnizar al interesado, y a su petición, por los perjuicios patrimoniales que se le hayan causado como consecuencia de haber aceptado de buena fe la validez del acto, siempre que tal confianza merezca ser protegida. Son de aplicación las frases 2, 4 y 5 del párrafo 3 y el párrafo 4 del artículo anterior. Las cuestiones sobre las indemnizaciones serán resueltas en la vía judicial ordinaria.

Art. 39.—Revocación en la vía de recurso (67).

Los artículos 37 y 38 no son de aplicación cuando un acto administrativo favorable que ha sido recurrido por un tercero, es anulado en un procedimiento de recurso administrativo o jurisdiccional (68).

TÍTULO CUARTO: CONVENIO DE DERECHO PÚBLICO (69).

Art. 40.—Admisibilidad del convenio de Derecho público (70).

---

(67) Este artículo se enfrenta con el problema de los «actos administrativos con doble efecto», es decir, favorables para un particular y gravosos para otro. En estos casos, es claro que no puede aplicarse el mecanismo de los artículos anteriores, basado precisamente en la distinción entre actos *absolutamente* favorables o gravosos.

(68) Se termina el título relativo a los actos administrativos, sin haber regulado el importante problema de la *reformatio in pejus*. La Comisión justifica esta falta con una serie de razonamientos —conexión entre el procedimiento administrativo y el contencioso, que obligaría en caso de regular aquí esta materia a una modificación de la Ley jurisdiccional— que parecen muy poco convincentes. Así se pierde la oportunidad de regular legalmente una materia sobre la que reina la confusión más grave en la jurisprudencia y en la doctrina. ULE y FORSTHOFF niegan rotundamente la posibilidad de tal *reformatio*; pero la doctrina dominante entiende que es posible cuando el órgano que resuelve el recurso es el mismo que dictó el acto. La *reformatio* realizada por el órgano administrativo superior es aceptada en principio por BETTERMANN, rechazada por KOEHLER, y admitida en los casos en que haya un motivo de anulación o revocación por EYERMANN-FROEHLER.

(69) Se traduce convenio, y no *contrato*, para evitar los equívocos que pudieran surgir al asimilar el *öffentlich-rechtlicher Vertrag* alemán con el contrato administrativo español, con el que, según se verá inmediatamente, tiene muy poco de común. El presente título fué añadido después de la primera lectura del proyecto, visto que tal era la opinión unánime de los profesores dictaminantes. En cualquier caso, el criterio de la Comisión es muy sencillo: un procedimiento administrativo puede terminar tanto en un acto administrativo como en un convenio. De aquí la necesidad de regular, al menos sumariamente, este punto. Lo que en el proyecto falta —a diferencia de los actos administrativos— es una regulación *material* del convenio; para ello faltan todavía los presupuestos doctrinales y jurisprudenciales necesarios.

(70) Como es sabido, el problema de la admisibilidad de los convenios de Derecho público es uno de los más debatidos en el Derecho alemán. Durante los primeros decenios del siglo XX fué aceptada sin contradicción la tesis de O. MAYER, conforme a la cual tales convenios eran inadmisibles, en razón a la diferencia posicional del Estado respecto de los otros contratantes; diferencia que se consideraba incompatible con la institución contractual, imputada del Derecho privado. Esta doctrina hizo crisis, sin embargo, con el libro de APELT (*Der verwaltungsrechtliche Vertrag*, 1920), que, en definitiva no era sino una explicación dogmática de un fenómeno innegable —la existencia real de convenios administrativos—, que en la tesis de O. MAYER no encontraban justificación alguna. A partir de entonces, la doctrina y la jurisprudencia se encuentran divididas. La admisibilidad de esta figura sigue encontrando objeciones en la literatura más moderna (BULLINGER); pero la doctrina dominante se ha rendido a la evidente realidad práctica de los convenios de Derecho público y los admite sin dificultad. Más aún, no faltan autores (EYERMANN FROEHLER) y Tribunales que conceden primacía al convenio sobre el acto, por entender que aquél es más adecuado a los presupuestos del moderno Estado de Derecho.

1) Mientras una norma jurídica no disponga otra cosa (71), una relación jurídica de Derecho público (72) puede ser creada, modificada o anulada mediante convenio (73).

2) Las condiciones especiales de los artículos 41 y 42 y los motivos de nulidad de los números 1 a 4 del artículo 45, sólo son de aplicación en los convenios que un órgano administrativo, en lugar de dictar un acto administrativo, celebra con quien, en otro caso, hubiera sido el destinatario del acto (74).

Art. 41.—Convenio de compromiso.

Puede celebrarse un convenio de Derecho público que tenga por objeto un compromiso, cuando mediante él pueda eliminarse la incertidumbre existente, dentro de una adecuada ponderación, sobre una situación de hecho o de derecho (75).

---

(71) De esta manera resuelve el texto una vieja polémica: mientras los seguidores de una doctrina ya antigua (FLEINER) exigían una expresa autorización legal para celebrar convenios, los modernos autores (WOLFF, FORSTHOFF) entendían que la Administración está habilitada en principio para celebrar convenios, mientras no haya una norma jurídica que lo prohiba. La redacción del proyecto presta una mayor fluidez a la actuación administrativa, pero es innegable que el objetivo no se consigue sin un cierto riesgo de olvidar el principio de la legalidad de la Administración, que por necesidad sujeta la libertad de contratación de la Administración a unos límites mucho más estrechos que los particulares.

(72) Martín BARING, Presidente de la Sala del Tribunal Federal contencioso-administrativo, ha criticado recientemente (*Zur Problematik eines Verwaltungsverfahrengesetzes*, en «Deutsches Verwaltungsblatt», 1955, págs. 181-184) y de la forma más dura esta redacción del artículo 40. No se trata —insiste— de discutir la admisibilidad dogmática del convenio de Derecho público; el error está en haber dado una formulación tan amplia a este convenio, que con ella han de ser inevitables las incertidumbres e inseguridades en un terreno, hoy por hoy, casi desconocido, y en el que, precisamente por ser así, hubiera de haberse entrado con mucha mayor cautela. Prácticamente, y de la noche a la mañana, se propone como forma alternativa del viejo acto administrativo una figura jurídica que hasta ahora había arrastrado una vida vergonzante, cuando no subrepticia. Esta ligereza puede producir trastornos difícilmente reparables en el ordenamiento y en la vida jurídica del país.

(73) Por descontado que esta relación ha de ser de carácter administrativo, y no constitucional, como son las relaciones (y convenios) que se establecen entre la Federación y los Estados, entre éstos entre sí, o con la Iglesia. Por su parte, también debe distinguirse entre los convenios de Derecho público, regulados en el proyecto, y los contratos de Derecho privado. A esta última categoría pertenecen la mayor parte de los que el Derecho español considera contratos administrativos. En el Derecho alemán la diferenciación es relativamente fácil: el carácter público del convenio no viene determinado por el carácter público de los sujetos, sino por la naturaleza pública del objeto (un suministro a un servicio público; en cambio, la concesión de una recaudación de contribuciones sería siempre de Derecho público).

(74) Este párrafo se refiere a la variedad de convenios de *subordinación*, en los que, a diferencia de los de *coordinación*, los sujetos se encuentran en una diferencia posicional, equivalente a la que media entre la Administración y el destinatario de un acto administrativo.

(75) Frente a la admisibilidad de este tipo de convenios parece alzarse el principio de la legalidad de la Administración: la Administración —a diferencia del particular— ca-

Art. 42.—Convenio de contraprestación.

1) Puede celebrarse un convenio de Derecho público, en el que el contratante se obligue a prestar a la Administración una contraprestación, cuando ésta se fije en el contrato para un objeto determinado y sirva además para que el órgano administrativo cumpla sus funciones públicas. La contraprestación debe ser proporcionada y estar en objetiva consonancia con la obligación administrativa pactada en el convenio (76).

2) En el caso de que el particular tenga derecho a la prestación administrativa, sólo puede pactarse una contraprestación de las que pudieran, en cualquier caso, determinarse como condición accesoria de un acto administrativo de acuerdo con el artículo 28.

Art. 43.—Forma escrita.

Mientras una norma jurídica no disponga otra forma, un convenio de Derecho público debe celebrarse por escrito.

Art. 44.—Aprobación de terceros.

Un convenio de Derecho público, mediante el que puedan perjudicarse los derechos de un tercero, sólo es eficaz cuando éste lo apruebe (77).

Art. 45.—Nulidad del convenio de Derecho público.

Un convenio de Derecho público es nulo (78) cuando:

---

rece de libertad para decidir sobre sus derechos. Pero, por otra parte, la Comisión ha entendido que, por encima de este obstáculo dogmático, el convenio de compromiso puede ser un instrumento utilísimo de simplificación administrativa, ya que, gracias a él, pueden evitarse al particular largos recursos o costosas instancias ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Con referencia a esta problemática, ULE y BECKER, obra citada, página 69, proponen la siguiente redacción: «Puede celebrarse un convenio de Derecho público, que tenga por objeto un compromiso, en la medida en que la Administración y las partes tengan poder de disposición sobre el objeto del procedimiento».

(76) El presente convenio está pensado para los casos, muy frecuentes en la Administración alemana, en los que la Administración y un particular llegan a un acuerdo, mediante el que la Administración concede, por ejemplo, una dispensa de edificación, y el particular se obliga, en cambio, a realizar determinadas obras o a pagar una cierta cantidad. En la legislación especial hay numerosos ejemplos de este tipo de convenios, que el proyecto viene ahora a generalizar. Como puede imaginarse, el gran peligro de estos convenios es que con ellos se trate de una «venta de privilegios» o, si se quiere, de una nueva forma de tributación. De aquí que el proyecto limite su celebración a dos condiciones: que la contraprestación sirva directamente al cumplimiento de las funciones que tiene a su cargo el órgano administrativo contratante (en el ejemplo propuesto, a la urbanización, y no a la remuneración de los funcionarios, valga por caso), y que se cumplan los requisitos del párrafo segundo.

(77) Con este mecanismo se pretende garantizar los derechos de los terceros, que, precisamente por no tratarse de un acto administrativo, no pueden hacerse valer por la vía ordinaria del recurso.

(78) En este precepto se intenta una solución de compromiso entre el principio de la libertad de pactos —que sólo impone la nulidad en casos extremos—y el principio de la legalidad de la Administración, que impone unos límites más rigurosos a la actuación administrativa.

1. fuera nulo un acto administrativo que tuviera por objeto la misma obligación que la Administración concierta en el convenio;
2. un acto administrativo, que tuviera por objeto la misma obligación que la Administración concierta en el convenio, fuera ilegal por vicios distintos a los que los simples defectos de procedimiento y de forma a que se refiere el artículo 36, y tal circunstancia fuera conocida a los contratantes;
3. no se dan los presupuestos necesarios para la celebración de un convenio de composición, y además, un acto administrativo, que tuviera por objeto la misma obligación que la Administración concierta en el convenio, fuera ilegal por vicios distintos a los de los simples defectos de procedimiento y de forma a que se refiere el artículo 36;
4. en un convenio de esta naturaleza, la Administración exija una contraprestación inadmisible;
5. la nulidad se deduzca de la aplicación de preceptos del Código civil.

El contrato es nulo en su totalidad cuando es de suponer que sin la parte nula no se hubiese celebrado.

Art. 46.—Rescisión del convenio de Derecho público.

Cualquiera de las partes puede rescindir el contrato cuando con posterioridad a su celebración se hubieren modificado las circunstancias de una manera tan esencial que no pueda serles exigido el cumplimiento posterior del mismo. La Administración también puede rescindir el contrato para evitar o eliminar graves perjuicios al bien común. La rescisión debe motivarse (79).

Art. 47.—Sometimiento a la ejecución inmediata.

Las partes pueden someterse en un convenio de Derecho público a la ejecución inmediata del mismo (80). En este caso el órgano administrativo debe ser representado por el jefe del mismo, su representante general o un funcionario público que reúna las condiciones exigidas por la Ley orgánica judicial alemana para adquirir la condición de juez.

---

(79) La modalidad contractual es un instrumento al servicio de la elasticidad de la actuación administrativa, y en tal sentido implica un cierto privilegio del que la Administración puede o no hacer uso. Ahora bien, la elección de este instrumento supone una renuncia al privilegio de la anulación de los actos administrativos. En materia contractual —y salvo el caso extremo de perjuicios *graves* al bien común— ambas partes tienen los mismos derechos en punto a la rescisión.

(80) Nuevamente vuelve a adoptar el proyecto en este punto una solución ecléctica: en principio, la ejecución forzosa del contrato no se encomienda a la propia Administración, como en los actos administrativos, ni se encomienda al Juez, como en los contratos de Derecho privado. Simplemente se autoriza a las partes para que concierten voluntariamente una ejecución administrativa inmediata.

Art. 48.—Normas de aplicación complementaria.

Sin perjuicio de las especialidades dispuestas en esta sección, son de aplicación los demás preceptos de esta Ley. Las normas del Código Civil (BGB) son de aplicación complementaria.

TÍTULO QUINTO: PROCEDIMIENTOS ESPECIALES.

Sección primera: Procedimiento administrativo formal (81).

Art. 49.—Exigencia legal expresa del procedimiento administrativo formal.

1) Sólo debe seguirse el procedimiento administrativo formal, regulado por esta Ley, cuando así venga ordenado en una norma jurídica (82).

2) En él son de aplicación los artículos 50 a 57 y, mientras de los mismos no se deduzca otra cosa, los restantes preceptos de esta Ley.

Art. 50.—Forma de presentación de instancias.

Cuando el procedimiento administrativo formal deba iniciarse mediante instancia, ésta debe presentarse, o hacerse constar, por escrito (83).

Art. 51.—Colaboración obligatoria de testigos y peritos.

1) En el procedimiento administrativo formal los testigos están obligados a prestar declaración y los peritos a emitir informe. Son de aplicación las normas de la Ley de Enjuiciamiento civil (ZPO) sobre el deber de testigos y peritos a dejarse interrogar, la recusación de peritos y la actuación de funcionarios públicos como testigos o peritos.

2) Si los testigos o peritos, no dándose las excusas previstas en los ar-

(81) La distinción entre un procedimiento administrativo formal y un procedimiento administrativo no formal es tradicional en el Derecho alemán. Sin embargo, no faltan voces en la doctrina que han señalado en tal distinción un peligro para la garantía de los ciudadanos, ya que es muy fácil terminar considerando al procedimiento aformal como un procedimiento de rango inferior y calidad distinta al formal. Cfr. Michael FELLNER, *Zur Regelung des Verwaltungsverfahren in den Länder*, en «Verwaltungs Archiv», 1957, páginas 103 y ss. y *Grundfragen des Verwaltungsverfahrens*, en «Staatsbürger und Staatsgewalt», cit., t. II, págs. 362 ss.

(82) La regla es, pues, la libertad de procedimiento, y la excepción, la observación del procedimiento formal. Ahora bien, la imposición expresa del mismo en otra norma jurídica no significa, sin más, que el procedimeinto regulado en la presente Ley va a sustituir automáticamente a los demás procedimientos especiales. Los artículos 84 y 85 señalan un plazo para que el legislador federal y el de cada Estado adapten las demás normas jurídicas al procedimiento de esta Ley.

(83) Puede parecer extraño que las formalidades de la instancia se reduzcan a su constancia escrita, y no a la exigencia de la determinación de su objeto y motivación. La Comisión justifica la sobriedad del texto, haciendo notar que tales requisitos son innecesarios, con la observación de que una instancia que carezca de dichas circunstancias no es propiamente una instancia en sentido jurídico. Por su parte, Hermann FENEBERG (*Zum Musterentwurf eines Verwaltungsverfahrengesetzes*, en «Deutsches Verwaltungsblatt», 1965, pág. 178) entiende que la forma escrita debe ser una exigencia inexcusable *en todo caso* y no sólo «cuando el procedimiento lo exija».

tículos 376, 383 a 385 y 408 (ZPO), se niegan a prestar declaración o a emitir dictamen, el órgano administrativo puede requerir la realización de la prueba del Tribunal contencioso-administrativo competente en razón del domicilio del perito o testigo. Si en el lugar del domicilio del testigo o perito no existe un Tribunal contencioso-administrativo, el órgano administrativo puede requerir para este efecto al Tribunal civil ordinario. En cualquier caso, el órgano administrativo ha de expresar el objeto de la prueba y el nombre y domicilio de las partes. El Tribunal debe comunicar a las partes el término en que va a realizarse la prueba.

3) Si la administración, en razón a la importancia de la declaración de un testigo o el informe de un perito o a la necesidad de conseguir una declaración verídica, considera necesaria la prestación de juramento, puede solicitar del Tribunal que sea competente, conforme a las reglas del párrafo anterior, la realización del mismo (84).

4) Corresponde al Tribunal decidir sobre la legalidad de la negativa de un testimonio, informe o prestación de juramento.

5) El requerimiento a que se refieren los párrafos 2 y 3 de este artículo sólo puede ser hecho por el jefe del órgano administrativo de referencia, su representante general o un funcionario público que reúna las condiciones que la Ley orgánica judicial alemana exige para conseguir la calidad del juez.

Art. 52.—Audiencia obligatoria de las partes.

1) En el procedimiento administrativo formal, y antes de la resolución, debe darse a las partes oportunidad de expresar, por escrito o verbalmente, su opinión sobre el asunto debatido.

2) También debe darse a las partes oportunidad de asistir a las declaraciones de testigos y peritos y a las inspecciones oculares y de proponer las preguntas pertinentes.

Art. 53.—Exigencia de vista oral.

1) La Administración resuelve después de una vista oral, a la que las partes serán citadas con la debida antelación, haciéndoseles la advertencia de que su ausencia no impedirá el posterior desarrollo del procedimiento y la resolución.

2) La Administración puede resolver sin necesidad de vista cuando:

1. va a accederse por completo a las peticiones contenidas en el escrito de iniciación y están de acuerdo con ello las partes intervinientes;
2. ninguna parte se ha opuesto, dentro del plazo señalado, a las medidas propuestas.

---

(84) ULE y BECKER, en ob. cit., pág. 37, entienden que este precepto, al exigir *en todo caso* dentro de un procedimiento formal que el juramento sea prestado ante un Tribunal, es incongruente con el artículo 19, que admite que lo sea ante funcionarios administrativos.

3. el órgano administrativo ha comunicado a las partes que pretende resolver sin celebrar vista, y nadie se ha opuesto dentro del plazo señalado para ello.
4. las partes han renunciado a ella.

3) Con anterioridad a la celebración de la vista, la Administración debe adoptar todas las medidas que sean necesarias al objeto de conseguir que las actuaciones se resuelvan en una sola sesión.

Art. 54.—Desarrollo de la vista.

1) La vista no es pública, pero a ella pueden asistir el representante de la autoridad tutelar y las personas que estén realizando en el órgano administrativo trabajos de formación y perfeccionamiento profesional. El presidente puede también autorizar la presencia de otras personas, si ninguno de los participantes se opone.

2) El presidente ha de dilucidar el asunto con las partes, procurando que las peticiones oscuras sean aclaradas, que en cualquier caso las peticiones sean objetivas, que los informes parciales sean completados y que tengan lugar todas las declaraciones que sean necesarias para la determinación del objeto discutido.

3) El presidente es responsable del orden de las sesiones, pudiendo ordenar al efecto el desalojo de las personas que no obedezcan sus advertencias, lo que no impedirá la continuación de la vista.

4) Sobre el contenido esencial de la vista se levantará por escrito un acta, en la que se hará constar el tiempo y lugar de su celebración, los participantes, las peticiones presentadas y el objeto debatido, y que será firmada por el presidente y por el secretario, si le hubiere.

Art. 55.—Resolución.

1) La Administración debe resolver teniendo en cuenta todos los datos obtenidos a lo largo del procedimiento.

2) Los actos administrativos que resuelven el procedimiento administrativo formal deben dictarse por escrito y serán motivados, salvo en los casos de los números 1 y 3 del párrafo 2 del artículo 30, debiendo comunicarse a los interesados. Si son susceptibles de recurso, deben señalarse además los que sean procedentes.

3) Si el procedimiento administrativo formal termina de otra manera, debe comunicarse así a las partes.

Art. 56.—Recursos.

No es necesaria la interposición de un recurso administrativo previo para la presentación de una demanda ante los Tribunales contencioso-administrativos, que tenga por objeto la revisión de un acto administrativo adoptado dentro de un procedimiento administrativo formal.

Art. 57.—Normas especiales para el procedimiento administrativo celebrado ante órganos colegiados.

1) Si el procedimiento administrativo formal tiene lugar ante un órgano colegiado, cada uno de sus miembros puede realizar las preguntas que

considere pertinentes. Si una pregunta es recusada por una parte, el órgano decidirá sobre su admisibilidad.

2) A la deliberación y votación sólo pueden asistir los vocales que hayan asistido a la vista oral. Pero, además, y siempre que lo autorice el presidente, también pueden asistir las personas que estén trabajando, por razones de su formación profesional, en el órgano en que se ha formado la Comisión. En el acta que se levante se harán constar los resultados de la votación.

3) Las partes pueden recusar al miembro de la Comisión al que no sea lícito intervenir en el procedimiento administrativo o respecto del que existan indicios de incompatibilidad por mediar una razón que permita dudar de su imparcialidad. La recusación presentada con anterioridad a la vista ha de ser escrita o hecha constar por escrito. La recusación es inadmisible cuando la parte ha asistido a la vista sin haber alegado un motivo de recusación que le fuera conocido. Las frases 2 a 4 del párrafo 2 del artículo 15 son de aplicación en los incidentes de recusación.

Sección segunda: Procedimiento para la aprobación de planes (85).

Art. 58.—Exigencia legal expresa de esta forma de procedimiento.

1) Sólo debe seguirse el procedimiento de aprobación de planes, regulado por esta Ley, cuando así lo exija una norma jurídica para el desarrollo de un proyecto o de una parte de un proyecto.

2) En él son de aplicación los artículos 59 a 63 y, mientras de los mismos no se deduzca otra cosa, los restantes preceptos de esta Ley.

Art. 59.—Examen del plan.

1) Mientras no se disponga otra cosa en una norma jurídica, el peticionario ha de presentar para su examen el proyecto del plan ante el órgano que señalen las autoridades del distrito (oficina de control de planes). El proyecto del plan debe contener:

1. información sobre lo que se pretende y la causa de la iniciativa;
2. los planes y aclaraciones necesarias;
3. información sobre los planes que ya han sido presentados de acuerdo con otras normas jurídicas, y sobre los que ha de repercutir de alguna manera el que se presenta;
4. indicación de las posibles repercusiones del plan sobre terceros.

(85) En el Derecho alemán el término *plan* tiene, como mínimo, dos significaciones: en sentido estricto, por plan se entiende un proyecto de amplia envergadura técnica y jurídica, cuya aprobación administrativa precisa de especiales garantías; en sentido amplio, se entiende por plan el presupuesto técnico y jurídico de posteriores actos administrativos concretos; por ejemplo, un plan de urbanización, sobre el que se basan las posteriores autorizaciones y licencias de construcción. La presente sección sólo se refiere a los planes en sentido estricto, y el procedimiento en cuestión se limita a regular una serie de especialidades en relación con las peculiaridades técnicas y jurídicas de los proyectos.

Si existen dudas sobre la capacidad del empresario para ejecutar el plan, la oficina de control de planes puede denegar la apertura de este procedimiento.

2) La oficina de control de planes debe recoger la opinión de las partes y de los órganos de la Federación, de los Estados, de los Municipios y de las Asociaciones de Municipios, cuyas actividades vayan a ser afectadas por el plan propuesto; y a costa del empresario, puede solicitar también un informe sobre las posibles repercusiones del plan sobre terceros.

3) A iniciativa de la oficina de control de planes debe exhibirse durante un mes el proyecto y documentos complementarios en el Municipio en el que vaya a ejecutarse el plan. La oficina puede señalar un plazo más largo. Puede prescindirse de la exposición al público cuando sea conocido el círculo de los interesados.

4) Con una semana de antelación, como mínimo, a la exposición, se anunciará públicamente el tiempo y lugar de la misma, la oficina en que las reclamaciones han de presentarse y su plazo, haciéndose, además, advertencia expresa de que las reclamaciones pueden ser presentadas durante el plazo señalado para ello.

5) Cualquiera que vea afectados sus intereses por el plan, puede presentar reclamaciones contra el proyecto, que serán elevadas por escrito, o hechas así constar, en el plazo máximo de dos semanas, contadas a partir del momento de la terminación del plazo de exhibición, ante la oficina de control o ante el Municipio. En el caso previsto en la frase 3 del párrafo 3 corresponde a la oficina de control señalar el plazo de reclamaciones.

6) Una vez expirado el plazo de reclamaciones, la oficina de control de planes examinará las que se hayan presentado, discutiendo su procedencia con los firmantes, las partes y los órganos administrativos que deban ser oídos. En este examen y discusión son de aplicación las normas que regulan la vista en el procedimiento administrativo formal (arts. 53 y 54).

Art. 60.—Aprobación del plan.

1) La oficina de control de planes es competente para aprobar el plan, decidiendo, en su caso, sobre las reclamaciones en las que no haya podido lograrse unidad de criterio en la fase de discusión. Aquí son de aplicación los preceptos relativos a la resolución y recursos contra la resolución en el procedimiento administrativo formal (arts. 55 y 56).

2) La oficina de control de planes comunicará la resolución a los interesados que le sean conocidos. Además, la parte dispositiva de la misma, junto con una indicación de los recursos procedentes, debe ser anunciada públicamente, considerándose suplida con este trámite la comunicación a los interesados desconocidos.

Art. 61.—Consecuencias jurídicas de la aprobación del plan.

1) La aprobación del plan sustituye a todas las aprobaciones, concesiones, autorizaciones, licencias y confirmaciones de carácter jurídico-público que sean exigibles conforme a otras normas jurídicas, con excepción de las licencias de edificación. Mediante la aprobación del plan quedan fijadas con carácter constitutivo todas las relaciones jurídico-públicas existentes

entre el empresario que propone el plan y los afectados por el mismo. No son admisibles pretensiones dirigidas a la anulación o modificación de los documentos complementarios del plan.

2) El plan cuya ejecución no empiece dentro de los cinco años siguientes al momento en que fué firme su aprobación, pierde su eficacia.

Art. 62.—Modificaciones del plan.

1) El plan sólo puede ser anulado o modificado a través de un nuevo procedimiento de aprobación de planes.

2) Mientras no se haya dispuesto expresamente otra cosa, no precisan de procedimiento especial ni de comunicación las modificaciones intrascendentes del plan. A este respecto se reputan tales las que no afecten a los derechos de terceros o en los casos en que los interesados expresen su conformidad a la modificación. La oficina de control de planes es competente para resolver las cuestiones que surjan sobre este punto.

Art. 63.—Acumulación de varios procedimientos de aprobación de planes.

1) Cuando varias normas jurídicas exijan simultáneamente diversos procedimientos para la aprobación de un solo plan, todos se acumularán en un procedimiento único. El procedimiento se regulará por las normas aplicables a la obra que haya provocado el proyecto. Si son varias las obras que han provocado el proyecto o no puede aclararse debidamente este punto, el procedimiento se regulará por las normas aplicables a la obra que afecte a un mayor número de relaciones jurídico-públicas. En cualquier caso el plan se aprobará de acuerdo con las personas jurídicas propietarias de las demás obras.

2) (Sólo para la Federación). Si existen dudas acerca del Derecho aplicable, resolverá el Gobierno federal cuando, de acuerdo con las normas jurídicas aplicables, sean competentes varios órganos federales del rango superior; en otro caso, la competencia corresponde al órgano federal de superior jerarquía. Si existen dudas acerca del Derecho aplicable, y conforme a las normas jurídicas concurrentes son competentes órganos federales y órganos estatales, decidirá el Gobierno federal de acuerdo con el Gobierno de cada Estado, caso de que las autoridades de una y otro no hayan llegado a un acuerdo.

2) (Sólo para los Estados). Si existen dudas acerca del Derecho aplicable, resolverá el Gobierno del Estado cuando, de acuerdo con las normas jurídicas concurrentes, sean competentes varios órganos del Estado del rango superior; en otro caso, el órgano del Estado de superior jerarquía.

3) (Para la Federación y los Estados). Siguen en vigor las normas jurídicas especiales, particularmente aquellas en las que se dispone que un procedimiento de aprobación de planes debe subordinarse a un otro procedimiento.

4) (Sólo para la Federación). Los párrafos 1 a 3 son también de aplicación cuando las normas federales de que se trate deben ser ejecutadas por los Estados.

TÍTULO SEXTO: PROCEDIMIENTO DE RECURSO.

Art. 64.—Recursos contra actos administrativos.

Mientras no se disponga en una Ley otra cosa, en los recursos jurídicos formales es de aplicación la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (VwGO) y sus Reglamentos complementarios; en lo demás, son de aplicación los preceptos de esta Ley (86).

Art. 65.—Pago de costas en el recurso administrativo.

1) Cuando se estime el recurso administrativo, la persona jurídica cuyo órgano ha dictado el acto administrativo recurrido debe indemnizar al recurrente de los gastos necesarios realizados para su representación y defensa. El mismo principio es de aplicación cuando el recurso no sea estimado en razón a que los vicios de procedimiento o de forma de que adolezca el acto sean irrelevantes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35.

2) Los honorarios y gastos de un abogado o de cualquier otro apoderado actuante en el recurso administrativo sólo son indemnizables cuando el empleo de tal apoderado haya sido necesario.

3) El órgano administrativo que resuelva sobre la imposición de costas debe señalar también, a petición de parte, el montante de los gastos a indemnizar.

TÍTULO SÉPTIMO: ACTUACIONES OFICIALES HONORÍFICAS; ÓRGANOS COLEGIADOS.

Sección primera: Actuaciones oficiales honoríficas (87).

Art. 66.—Normas aplicables en materia de actuaciones oficiales honoríficas.

En materia de actividades oficiales honoríficas dentro de un procedi-

(86) Dentro del procedimiento administrativo se encuentra, como es obvio, el procedimiento propio de los recursos administrativos. Ahora bien, esta materia se encuentra ya regulada en la VwGO, cuyos preceptos deben ser respetados. Por lo demás, y teniendo en cuenta que las normas de la VwGO son en este punto harto sumarias, se dispone en el proyecto que en la vía de recurso han de seguirse, en lo fundamental, los mismos trámites que en la primera instancia.

(87) La participación de las fuerzas sociales en la ejecución de las funciones administrativas juega un papel importante en la vida pública. Gracias a ello se activa el sentido comunitario de la población, se utilizan las energías de los ciudadanos interesados en las tareas públicas y se suaviza la tensión que con frecuencia media entre el aparato administrativo burocrático y los propios ciudadanos. En la vida local, la integración de los vecinos en las estructuras funcionales municipales es un presupuesto ordinario para una actuación automática vital; lo mismo, aunque en menor grado, puede decirse de las estructuras estatales. Por otro lado sucede que en el ordenamiento estatal, a diferencia del local, no existe una regulación general de las actuaciones oficiales honoríficas; de aquí la necesidad de la presente regulación. Así argumenta y justifica la Comisión la inclusión de esta sección, y ciertamente que sus razones parecen irrefutables; pero tampoco deja de llamar la atención que estos preceptos vengan a insertarse en una Ley de *procedimiento*, y no en una Ley orgánica, como sería lo más natural.

miento administrativo, son de aplicación los artículos 67 a 72. Pero estos preceptos no son de aplicación a los funcionarios honorarios ni (por lo que se refiere a los Estados) a las demás personas que de acuerdo con el ordenamiento local actúan en un Municipio o en una asociación de Municipios de manera puramente honorífica.

Art. 67.—Deber de prestar actividades oficiales honoríficas.

El deber de aceptar el desempeño de actividades oficiales honoríficas sólo puede basarse en una norma jurídica que así lo determine (88).

Art. 68.—Desempeño de cargos públicos honoríficos.

1) Quien desempeñe un cargo honorífico oficial debe hacerlo imparcialmente y en conciencia.

2) Al aceptar el cargo debe obligarse a su desempeño imparcial y en conciencia, así como a guardar secreto. Tal obligación ha de hacerse constar por escrito.

Art. 69.—Deber de secreto.

1) Quien desempeña un cargo honorífico está obligado, incluso después de haber terminado su ejercicio, a guardar secreto respecto de todos los asuntos que haya conocido con ocasión del mismo. Pero este principio no es de aplicación por lo que se refiere a las comunicaciones oficiales, los hechos que sean de conocimiento público o los que por su propia naturaleza no precisen ser reservados.

2) Tampoco puede, sin licencia de la autoridad competente, declarar o hacer declaraciones ante los Tribunales, o fuera de ellos, respecto de los asuntos sobre los que ha de guardar secreto.

3) La autorización para actuar como testigos sólo puede ser denegada cuando la declaración cause un perjuicio al bien de la Federación o de un Estado alemán, o ponga en peligro o dificulte gravemente el cumplimiento de las funciones públicas.

4) Si el que desempeña un cargo honorífico es parte en un procedimiento judicial o su declaración puede servir a sus propios intereses, la licencia, aun dándose las circunstancias del párrafo anterior, sólo puede ser denegada cuando así lo exija inexcusablemente el interés público. Y en caso de denegación debe concederse al afectado la máxima protección que sea compatible con el interés público.

Art. 70.—Indemnización.

Mientras una norma jurídica no disponga otra cosa, quienes desempeñan un cargo público honorífico tienen derecho a una indemnización por

(88) El proyecto, a diferencia del ordenamiento local, parte del principio de la voluntariedad en el desempeño de cargos honoríficos. La explicación es clara: en la vida local se encuentran los ciudadanos vinculados de una forma mucho más íntima que en la vida estatal, y en ésta, además, suelen exigir los cargos una especialidad técnica que los hace inaccesibles a los ciudadanos normales. Lo cual no significa, sin embargo que en ocasiones también sea imprescindible y, por tanto, obligatoria, la colaboración de los ciudadanos en las funciones estatales. Por ello se hace una reserva a la previa exigencia legal de tal circunstancia.

los gastos necesarios realizados y por los beneficios laborales a que hayan tenido que renunciar.

Art. 71.—Remoción.

Mientras una norma jurídica no disponga otra cosa, las personas llamadas a desempeñar cargos públicos pueden ser depuestas de los cargos que ocupan cuando medie una razón importante. En particular se considera que media una causa importante cuando el que desempeña el cargo:

1. resulta indigno de él o incumple sus deberes gravemente;
2. no puede continuar ejerciéndolo adecuadamente.

Art. 72.—Infracciones administrativas.

1) Comete una infracción quien:

1. estando obligado a ello, no acepta un cargo honorífico;
2. abandona sin una causa grave un cargo honorífico, a cuyo desempeño está obligado;
3. infringe el deber de secreto a que se refiere el artículo 69.

2) Las infracciones pueden ser sancionadas con una multa.

Sección segunda: Organos colegiados.

Art. 73.—(Sólo para la Federación). *Aplicación de esta sección segunda.*

Los artículos 74 a 78 son de aplicación a las Comisiones, Consejos y demás órganos colegiados que actúen en un procedimiento administrativo. Siguen en vigor las normas jurídicas que dispongan otra cosa.

Art. 73.—(Sólo para los Estados). *Aplicación de esta sección segunda.*

Los artículos 74 a 78 son de aplicación a las Comisiones, Consejos y demás órganos colegiales que actúen en un procedimiento administrativo. Siguen en vigor las normas jurídicas que dispongan otra cosa, así como los preceptos de Derecho local.

Art. 74.—Orden de las sesiones.

El presidente abre, dirige y levanta las sesiones, siendo responsable del orden de las mismas.

Art. 75.—Capacidad para tomar acuerdos.

1) Los órganos colegiales pueden tomar acuerdos cuando todos los miembros han sido citados y asisten más de la mitad o, al menos, tres con derecho a voto. Si nadie se opone a ello, también pueden adoptarse los acuerdos por escrito mediante el sistema de hacer circular el texto entre los asistentes.

2) Si un asunto no puede ser resuelto por carecer de órgano de capacidad para adoptar acuerdos, y tiene lugar una nueva sesión para volver a tratar sobre el mismo, en ella será capaz el órgano, cualquiera que sea el número de los asistentes, si así se advierte en la citación.

Art. 76.—Adopción de acuerdos.

Los acuerdos se adoptan por mayoría de votos. En caso de igualdad, decide el voto del presidente, si es que tiene derecho al mismo. En otro caso, la igualdad equivale a la desaprobación.

Art. 77.—Elecciones.

1) Las elecciones en un órgano colegiado tendrán lugar por escrito y, si así lo exige un miembro con derecho a voto, serán secretas. Si sólo hay un candidato, puede procederse a la votación verbalmente o mediante gestos, con tal que nadie se oponga a ello.

2) Se considera elegido el que reúna el mayor número de los votos depositados. En caso de igualdad, se decidirá mediante suerte.

3) Mientras no se acuerde por unanimidad otra cosa, tratándose de elegir varios cargos del mismo rango, se seguirá el llamado procedimiento de Hondt.

Art. 78.—Acta.

Se levantará un acta sobre el contenido esencial de la sesión, en la que se hará constar cuándo y dónde ha tenido lugar, los asistentes, las peticiones presentadas, los asuntos tratados, los acuerdos adoptados y el resultado de las elecciones. El acta será firmada por el presidente y por el secretario, si lo hubiere.

TÍTULO OCTAVO: DISPOSICIONES FINALES.

Art. 79.—Excepciones al ámbito de aplicación de esta Ley.

1) La presente Ley no es de aplicación a las actividades de las Iglesias, sociedades religiosas y comunidades espirituales de Derecho público y sus correspondientes asociaciones y establecimientos.

2) Por lo que se refiere a los actos de los órganos de la Administración de justicia, sólo es de aplicación en la medida en que los mismos queden sometidos al control de la jurisdicción contencioso-administrativa.

3) (Sólo para la Federación). En materia de exámenes de aptitud, capacidad de prestación y demás de carácter personal, así como en los asuntos docentes de orden interno, sólo son de aplicación los artículos 3 a 12, 15 a 20, 22 a 29, 31 a 39, 64, 65, 81 y 82.

3) (Sólo para los Estados). En materia de exámenes de aptitud, capacidad de prestación y demás de carácter personal, así como en los asuntos docentes de orden interno, sólo son de aplicación los artículos 3 a 12, 15 a 20, 22 a 29, 31 a 39, 64, 65, 81 y 82.

Art. 80.—Normas especiales en materia de defensa.

En materias relativas a la defensa del Estado, una vez declarado el estado de peligro o el de defensa, puede prescindirse de la audiencia de las partes y de la constancia y motivación escritas del acto administrativo.

Art. 81.—Disposiciones transitorias.

1) Los procedimientos ya iniciados se terminarán de acuerdo con las normas de esta Ley.

2) La admisibilidad de un recurso contra resoluciones dictadas con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley se regirán por el Derecho anterior.

3) También se regirán por el Derecho anterior los plazos que hayan empezado a correr con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley.

4) La imposición de costas en los recursos administrativos se regirá por la presente Ley cuando el recurso no haya sido resuelto con anterioridad a la entrada en vigor de la misma.

Art. 82.—(Sólo para la Federación). *Modificación de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.*

(Modifica los artículos 40, 44 y 99 de la VwGO).

Art. 82.—(Sólo para los Estados). *Recurso administrativo unificado en sustitución de los diversos recursos existentes.*

Salvo en materia de Derecho electoral, quedan derogados todos los preceptos de Derecho estatal que regulan recursos administrativos que no sean simples presupuestos propios de la demanda contencioso-administrativa.

Art. 83.—(Sólo para la Federación). *Regulación mediante Leyes del Estado del nombramiento de oficio de un representante.*

Los Estados pueden adoptar mediante Ley una regulación similar a la del artículo 14.

Art. 83.—(Sólo para los Estados). *Control en el proceso de revisión.*

En un proceso judicial puede basarse la revisión en razón a que la sentencia recurrida infringe lo preceptuado en los títulos III y IV de esta Ley.

Art. 84.—(Sólo para la Federación). *Vigencia en Berlín.*

De acuerdo con el párrafo 1 del artículo 13 de la Ley de 4-1-1952, la presente Ley es de aplicación en el Estado de Berlín, con excepción del artículo 80.

Art. 84.—(Sólo para los Estados). *Vigencia de esta Ley y derogación de los preceptos que se le opongan.*

1) La presente Ley entra en vigor al año de su publicación, con excepción de los artículos 25, 1, y 26, 2, que lo harán al día siguiente de la misma.

2) Siguen en vigor las normas jurídicas y reglamentos administrativos de contenido similar u opuesto, cuando se trate de:

1. Derecho disciplinario.
2. Derecho de elecciones parlamentarias del Estado.
3. Leyes de indemnización.

4. Normas jurídicas que la Ley imperial fiscal y sus disposiciones complementarias declaren aplicables.
5. Normas jurídicas que la Ley federal sobre infracciones declare aplicables.
6. Los reglamentos de la Ley imperial fiscal y sus disposiciones complementarias, la Ley federal de infracciones de policía, del derecho de patentes, del derecho de elecciones del Parlamento federal, del derecho de seguridad social, del derecho de previsión de víctimas de guerra, del derecho de compensaciones y de las Leyes federales de indemnizaciones.

Todas las demás normas jurídicas de contenido similar u opuesto quedan derogadas en un plazo máximo de ocho años, contados a partir de la publicación de esta Ley.

Art. 85.—(Sólo para la Federación). *Vigencia de esta Ley y derogación de los preceptos que se le opongan.*

1) La presente Ley entra en vigor al año de su publicación, con excepción del artículo 83, que lo hará al día siguiente de la misma.

2) Siguen en vigor las normas jurídicas y reglamentos administrativos de contenido similar u opuesto, cuando se trate de:

1. Ley imperial fiscal y sus disposiciones complementarias.
2. Ley sobre infracciones de policía.
3. Derecho de patentes.
4. Derecho disciplinario.
5. Derecho de elecciones parlamentarias federales.
6. Correos y telecomunicaciones.
7. Seguridad social y seguros de paro.
8. Previsión social de víctimas de guerra, con excepción del derecho de prestaciones a las víctimas.
9. Derecho de indemnizaciones a prisioneros de guerra.
10. Derecho de compensaciones.
11. Leyes de indemnización.

Todas las demás normas jurídicas de contenido similar u opuesto quedan derogadas en el plazo máximo de ocho años, contados a partir de la publicación de esta Ley (89).

(Traducción y notas: A. NIETO.)

---

(89) Esta complicada materia de la progresiva entrada en vigor de la Ley puede resumirse así:

a) Al año de la publicación entra en vigor la Ley por lo que se refiere a materias que hasta ahora carecían de una regulación de su procedimiento administrativo.

b) Mientras en la Ley no se dispone expresamente otra cosa, la mayoría de los preceptos reguladores de procedimientos administrativos tardan, como máximo, ocho años en quedar derogados, en cuyo plazo ha de procederse a una adaptación de la situación existente a las normas de la presente Ley.

c) Se respetan indefinidamente las normas enumeradas en el párrafo segundo.

BIBLIOGRAFIA