

DEL RECUSO DE QUEJA A LA QUEJA

SUMARIO: I. EL RECURSO DE QUEJA ANTES DE LA LEY DE 19 DE OCTUBRE DE 1889. 1. *La Ley y el Reglamento de 31 de diciembre de 1881. 2. La Ley y el Reglamento de 24 de junio de 1885.*—II. EL RECURSO DE QUEJA EN LA LEY DE 19 DE OCTUBRE DE 1889 Y EN LOS REGLAMENTOS DICTADOS PARA SU APLICACIÓN: 1. *Ley de Bases del procedimiento de 19 de octubre de 1889. 2. Reglamentos publicados inmediatamente después de la Ley:* A) Reglamento de 15 de abril de 1890 sobre procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas. B) Reglamento provisional para el Ministerio de Gracia y Justicia de 17 de abril de 1890. C) Reglamento del Ministerio de Fomento de 23 de abril de 1890. D) Reglamentos para Marina y Guerra de 25 de abril de 1890. E) Reglamento para la Presidencia del Gobierno de 10 de agosto de 1892. 3. *El Reglamento de la Subsecretaría de Gracia y Justicia de 9 de julio de 1917. 4. Los Reglamentos posteriores a la Ley de Funcionarios de 1918:* A) Reglamento del Ministerio de Educación Nacional de 30 de diciembre de 1918. B) Reglamento para las reclamaciones económico-administrativas de 29 de julio de 1924. C) Reglamento para el Ministerio de Agricultura de 14 de junio de 1935.—IV. EL REGLAMENTO DEL MINISTERIO DE LA GOBERNACIÓN DE 31 DE ENERO DE 1947: DESAPARICIÓN DEL RECURSO DE QUEJA.—V. LAS RECIENTES REGULACIONES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, ANTERIORES A 17 DE JULIO DE 1958.—VI. LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE 17 DE JULIO DE 1958: LA QUEJA: 1. *El silencio administrativo: su valor. 2. La queja. Naturaleza y concepto. 3. Forma del escrito de queja. 4. Plazos. 5. Tramitación. 6. Efectos:* A) De la interposición. B) De la estimación. 7. *Conclusión.*

I.—EL RECURSO DE QUEJA ANTES DE LA LEY DE 19 DE OCTUBRE DE 1889.

1. *La Ley y el Reglamento de 31 de diciembre de 1881.*

La Ley de 31 de diciembre de 1881, que aprobó las bases para el procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas, se suele considerar el inmediato precedente de la Ley general sobre procedimiento administrativo de 19 de octubre de 1889 (1). Sin embargo, por lo que

(1) «La Ley de 18 de diciembre de 1881 derogada por nueva Ley de 24 de junio de 1885, sirvió, no obstante, de modelo a la de Bases de 19 de octubre de 1889» (MARTÍNEZ USEROS, *La teoría del silencio administrativo en el régimen jurídico municipal español*, «Rev. de Est. de la Vida local», núm. 32, marzo-abril 1957, pág. 166).

al recurso de queja se refiere, no es aquella disposición el precedente próximo de ésta.

En la Ley de 1881 se dedican unas bases a la regulación de los recursos en vía gubernativa. La base 15 declara que, «fuera de los recursos fijados en las bases precedentes (dealzada, contencioso-administrativo), *no procederá otro* que el de nulidad contra las providencias que se hubiesen dictado fundándolas en pruebas o documentos falsos». E inmediatamente después, base 16, añade: «podrá, *en todo caso*, intentarse recurso de queja *contra la autoridad* que haya dictado providencia de primera instancia que haya llegado a ser firme; pero aunque aquél prosperase, *no dejará de ser firme la providencia*. Este recurso se ejercitará en el término de treinta días, a contar desde la notificación de la providencia».

El legislador de 1881 establece la posibilidad de denunciar a aquella autoridad que dicte una resolución lesiva para el particular, y le da el nombre de recurso aun teniendo conciencia de que no es tal. El recurso de queja en ningún caso afecta a la providencia dictada. No produce el efecto propio de los recursos administrativos (2).

Desafortunado bautizo que enturbia, hasta fecha reciente, esta figura jurídica.

El Reglamento de la misma fecha que la Ley, al perfilar el recurso de queja, en su artículo 318 (3) dice: «En todo caso y en cualquier estado del expediente podrá intentarse este recurso.» El ministro o el subsecretario por delegación, pedirán informe a la *Autoridad contra quien se dirija* y resolverán «imponiendo, si ello hubiere lugar, las responsabilidades debidas a la autoridad o funcionario que resultare culpable de la infracción» (arts. 321 y 322).

En la Ley, la expresión «en todo caso», contenida en la base 16, indica que tal recurso puede emplearse en concurrencia con los recursos a que se refiere la base 15, es decir, *además* de los auténticos recursos. Esto es posible porque, a pesar del nombre, la queja es una denuncia, no un recurso.

Sin embargo, el Reglamento añade: «En todo caso y en cualquier estado del expediente...» Pretendiendo reforzar la expresión de la Ley,

(2) La Ley de Enjuiciamiento civil, de 3 de febrero del mismo año, también emplea el término, algunas veces, con la misma impropiedad. Véase ALAMILLO CANILLAS, *El recurso de queja en nuestras Leyes de Enjuiciamiento*, «Rev. de Derecho privado», núm. 428, noviembre de 1952, págs. 903-914.

El recurso de queja se debió tomar de la Ley de Enjuiciamiento civil. COS-GAYÓN, formulaba, al defender el proyecto de Ley de procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas que fué Ley de 24 de junio de 1885, como principal objeción a la de 1881, que había imitado las formas judiciales, lo cual determinaba que quedase en muchas de sus partes sin ejecutar, y en casi todas las demás presentaba inconvenientes. («Diario de Sesiones del Congreso», núm. 143, pág. 3987, 7 de mayo de 1885).

(3) El título XV, que contiene este artículo, lleva el significativo título: *Del recurso de queja y de la responsabilidad de los funcionarios*.

consigue darle distinto sentido. El precepto reglamentario, interpretado sin apoyo de la Ley, significa que también puede reclamarse en queja *antes* de existir providencia firme. Interpretado en relación con la Ley, que podrá recurrirse, en cualquier estado del expediente, *después* de haberse dictado providencia firme en primera instancia.

De este modo, la frase «en cualquier estado del expediente», o resulta superflua o conduce a una interpretación absurda. No obstante perdura y sirve de apoyo a una de las posibles configuraciones del recurso (4).

2. La Ley y el Reglamento de 24 de junio de 1885.

La Ley de 1881 se había promulgado estando SAGASTA en el poder (5) y al caer, dos años más tarde, le sucede un Gobierno presidido por POSADA HERRERA. En 1885 es CÁNOVAS DEL CASTILLO el presidente del Gobierno.

Don Fernando COS GAYON, ministro de Hacienda en el Gobierno de CÁNOVAS, presenta al Congreso (6) un proyecto de nueva regulación del procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas que se convierte en Ley de 24 de junio de 1885.

En general, la nueva Ley no introduce reformas importantes del procedimiento (7), pero respecto del recurso de queja, la reforma es de primera magnitud: desaparece.

Sin embargo, su Reglamento, que lleva la misma fecha de la Ley, sin darle nombre, sintetiza, en tres artículos (8), la regulación que el Reglamento de 1881 hacía del recurso de queja. El artículo 51 dice así: «*En cualquier estado del expediente*, podrán los interesados recurrir a la Superioridad si las oficinas no dieran curso a sus reclamaciones o las tramitasen con infracción de disposiciones aplicables al caso.»

(4) Es de interés, para el estudio que nos proponemos, recordar que el Reglamento de 31 de diciembre de 1881 dedica la Sección 1.ª del título IV, al recurso de alzada y, en su artículo 16, establece que las providencias de primera instancia son apelables para el Ministerio, sin aludir a la naturaleza del vicio, de fondo o de forma, que pueda alegarse.

El artículo 111, por otro lado, señala que «contra la providencia declarando inadmisibile la apelación, se podrá formular cuestión incidental». Las cuestiones incidentales, reguladas en los artículos 248 a 262, podrán promoverse contra las resoluciones denegatorias de la admisión del recurso de apelación, fundadas en haberse interpuesto fuera de término legal. También se consideran tales las «que se promuevan relacionadas inmediatamente con el asunto principal que se ventile o *con la validez del procedimiento* que no tengan una tramitación determinada» (art. 254).

(5) Don Juan Francisco CAMACHO era Ministro de Hacienda.

(6) «Diario de Sesiones», núm. 99, 28 de febrero de 1885.

(7) El señor ECULLOR, al discutir el proyecto, objetaba que lo que le faltaba era el procedimiento («Diario de Sesiones», núm. 143, pág. 3987).

(8) El capítulo IV, que contiene estas normas, lleva por título *De otros recursos extraordinarios*.

Aquí, la frase «en cualquier estado del expediente» tiene un valor por sí misma, sin relación con la Ley, que nada dice. Interpretándola en sentido amplio, significa que el recurso de queja puede interponerse antes de que recaiga resolución en un expediente o después de que ésta haya recaído. Nada induce a pensar que sólo es posible interponer el recurso antes de que haya recaído resolución definitiva, máxime si tenemos en cuenta que el Reglamento que le precedió e imitó declaraba, en su artículo 319, que aunque prospere la reclamación, no afectará a la *providencia que le sirva de base*.

El supuesto del recurso está constituido por los casos que, en la reglamentación de 1881, se resolvían como cuestiones incidentales: no dar curso a las reclamaciones o tramitarlas (las reclamaciones, no los expedientes) con infracción de las disposiciones aplicables al caso (9).

Según el artículo 53, corresponde resolver al ministro, «imponiendo, si a ello hubiera lugar, las responsabilidades debidas a la Autoridad o funcionario que resultase culpable de la falta o infracción que haya motivado la instancia».

Se denuncia a una autoridad o funcionario por la comisión de una falta o infracción; no se recurre contra una providencia o resolución, pero las únicas faltas que pueden dar lugar a responsabilidad son: no dar curso a reclamaciones o tramitarlas con infracción de las disposiciones aplicables al caso. Esta limitación no está justificada, pero va a ser característica del recurso de queja.

II.—EL RECURSO DE QUEJA EN LA LEY DE 19 DE OCTUBRE DE 1889 Y EN LOS REGLAMENTOS DICTADOS PARA SU APLICACIÓN.

1. *Ley de Bases del procedimiento de 19 de octubre de 1889.*

Poco después, el 19 de octubre de 1889, se publica la Ley de Bases del procedimiento para la redacción de los Reglamentos en todos los Departamentos ministeriales. Su artículo 2.º, base 14, estableció que «el recurso de queja podrán utilizarle los interesados en cualquier estado del expediente, si no se diera curso a sus reclamaciones o se tramitasen con infracción de los reglamentos».

En el proyecto de Ley, presentado por AZCÁRATE (Diario de las sesiones del Congreso, Legislatura 1887-1888, III, apéndice 5.º, del número 51), seguía a la base 14 la que en la Ley ostenta el número 16, es decir, la que trata de la responsabilidad de los funcionarios por infracción del procedimiento, y que en ésta quedaron separadas al incluir entre ambas, la Comisión que conoció del proyecto, la base 15, que se refiere a los plazos para la tramitación de los recursos.

(9) Véase la nota número 4, párrafo último.

La base 14, como se puede apreciar, se copió del artículo 51 del Reglamento de 24 de junio de 1885.

Resulta más difícil averiguar si la base 16 se inspiró en el artículo 53 de aquel Reglamento. La redacción es bastante diferente. En cualquier caso, por la estructura y redacción de la Ley de 1889 queda desconectada de la base 14. El castigo de los funcionarios infractores de los Reglamentos de procedimiento, mediante la imposición de correcciones disciplinarias, podrá ser consecuencia de la estimación de un recurso de queja, pero siempre como efecto independiente del mismo. ¿Lo entendieron así los Reglamentos que se dictaron en cumplimiento del artículo 1.º de la Ley de 1889? ¿Regularon la queja como un auténtico recurso o como una denuncia? (10).

2. Reglamentos publicados inmediatamente después de la Ley.

A) El Reglamento de 15 de abril de 1890, sobre procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas fué «formado —según se dice en la fórmula de aprobación— en cumplimiento de la Ley de 19 de octubre último». Sus redactores conocerían —puede pensarse con mucho fundamento— las normas que sirvieron de precedente a la Ley que dan cumplimiento, precisamente por aplicarse en su Departamento. Su artículo 122 copia, casi literalmente (11), la base 14; el 125 preceptúa que, «presentado el recurso de queja en la oficina superior a quien corresponda resolverlo, se remitirá a informe del *funcionario contra quien se dirija...*, y el 126 establece que «la resolución que se dicte declarando procedente un recurso de queja, *determinará también si ha incurrido en responsabilidad el empleado que lo hubiere motivado con su conducta, anulando el trámite o trámites acordados con infracción de las disposiciones legales en que se funda el recurso, y dejando a salvo la cuestión de fondo que se ventile en la reclamación principal*».

Parece ser que el efecto del recurso sobre el funcionario tiene su origen en las normas ya tradicionales del Ministerio, y por influencia de la Ley de Bases se establece la anulación de los trámites que se oponen a disposiciones legales. Esto da origen a la doble finalidad del recurso, denuncia del funcionario —impropio de un recurso administrativo— y

(10) Sobre el concepto de denuncia en el Derecho administrativo puede verse GARRIDO FALLA, *El derecho a prima en la multa por denuncia*, «Rev. de Estudios Políticos», núm. 48, pág. 121.

(11) El recurso de queja procederá también—es esta la única diferencia respecto de la Ley—, por infracción de disposiciones («...infracción de las disposiciones y reglamentos»).

anulación de trámites acordados con infracción de disposiciones legales (12).

B) El Reglamento provisional de procedimiento administrativo para el Ministerio de Gracia y Justicia, publicado por Real Decreto de 17 de abril de 1890, manifiesta en su preámbulo que el recurso de apelación o alzada procede contra todo fallo definitivo, y «el recurso de queja se da únicamente cuando no proceda el de apelación y se haya infringido algún precepto reglamentario, bien por no cursar una instancia, bien por haberla tramitado sin sujeción a las ritualidades prescritas». Pero en el artículo, después de repetir el artículo 95 la base 14, el 101 dispone que «si se estimase la queja, el funcionario directamente responsable sufrirá la corrección disciplinaria que proceda...», y el 103, que, «por virtud del recurso de queja, *podrá acordarse* la nulidad de lo actuado en los casos de incompetencia o infracción de formas sustanciales de procedimiento».

Para este Reglamento, la sanción del funcionario que infringe el procedimiento es el efecto normal y propio del recurso de queja, y la nulidad de lo actuado, un efecto reflejo o secundario que puede darse o no darse. Se anulará si así lo acuerda la Autoridad competente (13).

C) El Reglamento de procedimiento del Ministerio de Fomento, de 23 de abril de 1890, copia la base 14 de la Ley precisando (art. 59) que el recurso de queja procederá cuando no se diera curso a las reclamaciones «o se tramitasen éstas *o el expediente* con infracción de los Reglamentos», y después (art. 60) señala que se «presentarán ante el superior jerárquico *del jefe contra el cual se entable el recurso*».

Lacónica regulación, pero que no deja ninguna duda respecto a la finalidad del recurso: se da contra los funcionarios.

D) El Reglamento del Ministerio de Marina, de 25 de abril de 1890, completa lo dispuesto por la base 14, al establecer que «si la resolución estimase justa la queja, se aplicará la corrección que corresponda al funcionario que la haya motivado, y se subsanará, si fuese posible, la falta

(12) Atiende también a los casos de inacción de los funcionarios. El artículo 159 establece que «en todos los casos en que una autoridad que conozca de un expediente en cualquiera de sus instancias o por virtud de los recursos de queja o de los extraordinarios que reconoce este reglamento, *observe demora en la tramitación que pueda estimarse como infracción de las reglas de procedimiento*, podrá imponer a sus subordinados la corrección disciplinaria que proceda...».

El artículo 110 considera cuestión incidental la negativa o demora en dar curso a los recursos y en general todas las cuestiones relacionadas con el asunto principal que se ventile o con la validez del procedimiento. Prueba es esto de las diversas influencias que sufren los redactores de este Reglamento

(13) El Reglamento del Ministerio de la Gobernación, aprobado por Real Decreto de 22 de abril de 1890, sólo regula el recurso de alzada (capítulo VI, *De los recursos*). En el artículo 37 ordena que los jefes de cada dependencia tendrán, a disposición del público, un libro en que se podrán expresar las quejas que tengan contra los funcionarios por las faltas que cometan en el cumplimiento de sus deberes.

que haya motivado el recurso» (art. 71). También «podrá acordarse la nulidad de lo actuado en los casos de reconocida incompetencia o infracción sustancial de los procedimientos» (art. 72).

Estas normas recuerdan claramente lo dispuesto por el artículo 103 del Reglamento de Gracia y Justicia. El efecto principal del recurso es el castigo de los funcionarios. La nulidad de lo actuado es independiente del recurso. Puede acordarse en casos excepcionales.

El Reglamento del Ministerio de la Guerra, de la misma fecha que el de Marina, regula, en el capítulo VI, «el recurso de queja durante la tramitación de los expedientes», y, en el capítulo VII, «los recursos contra las resoluciones y providencias administrativas». Explícitamente se declara que el recurso de queja no impugna actos administrativos.

El artículo 29, que comienza copiando la base 14, termina diciendo que el recurso de queja se presenta «ante el superior jerárquico del jefe o funcionario contra quien se promueva». Se denuncian actuaciones irregulares de los funcionarios (14).

E) El Reglamento de 10 de agosto de 1892 para la Presidencia del Gobierno, trata, en un mismo capítulo, el V, «Del recurso de queja y responsabilidad». El artículo 44 copia la base 14 y el 47 señala que «se dará siempre audiencia al funcionario *contra quien se dirija la queja*».

Estos son los Reglamentos que siguieron inmediatamente a la Ley de Bases del procedimiento administrativo. Podemos afirmar que el recurso de queja se concibe en ellos como un medio de denunciar la actuación irregular de los funcionarios en la tramitación de las reclamaciones de los particulares o de los expedientes que les afectan, siendo la nulidad de lo actuado un efecto secundario. En los últimos, incluso desaparece toda alusión a los efectos del recurso sobre los trámites del procedimiento (15). Años después, el 13 de octubre de 1903, se publica un nuevo Reglamento para el procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas, que continúa la trayectoria iniciada en 1890, pues, según su artículo 105, «el acuerdo que se dicte declarando procedente un recurso de queja, determinará *siempre* la formación del expediente gubernativo... y *anulará el trámite o los trámites acordados* con infracción de las disposiciones

(14) En cuanto a los efectos del recurso, «si se declarase la infracción o infracciones reglamentarias que hayan motivado el recurso, se impondrá al responsable la corrección disciplinaria que proceda, o se le someterá a causa criminal si su conducta implicase la comisión de delito».

(15) La sentencia de 3 de diciembre de 1954 (Col. Leg. núm. 377, pág. 504) ha declarado que los actos de gestión, en cuanto puedan lesionar derechos administrativos, se determinan como sustantivos y reclamables. Si esta misma doctrina se hubiera formulado y aplicado al crearse el recurso de queja hubiera sido posible calificarlo de auténtico recurso, pero el camino que se siguió fué otro.

en que se funde el recurso y dejando a salvo la cuestión de fondo que se ventilará en la reclamación principal» (16) (17).

3. *El Reglamento de la Subsecretaría de Gracia y Justicia de 9 de julio de 1917.*

La más pura configuración del recurso de queja como denuncia del funcionario, la encontramos en el Reglamento de procedimiento de la Subsecretaría del Ministerio de Gracia y Justicia de 9 de julio de 1917. En su artículo 268 declara: el recurso de queja «tiene por único objeto el castigo de dicho funcionario, sin que el resultado del recurso, cuando se estime, influya necesariamente en la validez del procedimiento». Por el contrario, el de nulidad tiene por objeto la subsanación de los defectos existentes en el procedimiento, sin que el resultado del recurso, cuando se estime, determine necesariamente el castigo de ningún funcionario (18).

El recurso de queja puede encaminarse a exigir: 1.º La responsabilidad

(16) El artículo 102 dice no prosperará el recurso de queja «contra la decisión de cuestiones incidentales sobre personalidad o sobre validez del procedimiento, ni contra cualquier otra que pueda ser objeto de recurso de apelación». Puede verse una aplicación de este precepto en la sentencia de 10 de enero de 1920.

(17) La Ley de 5 de abril de 1904, sobre responsabilidad civil de los funcionarios del orden gubernativo o administrativo, exige siempre, previa a la demanda de responsabilidad, reclamación escrita al funcionario que se considere autor de la infracción. Aquí tenemos una denuncia del funcionario que ha cometido un acto u omisión lesiva. Son tales, según el artículo 2.º del Reglamento de 23 de septiembre de 1904, entre otros, «la inobservancia de trámite o diligencia de sustanciación prevenidas por ley o reglamentos vigentes».

Este escrito previo tiene indudable analogía con el recurso de queja, derivando, respecto al funcionario, los mismos efectos que establecen para aquél los Reglamentos de procedimiento. Si el escrito se dirige al funcionario y no a su superior—de aquí quizá que no se le llame recurso—, aquél puede «pedir que la Superioridad intervenga desde luego en conocimiento del expediente en que se intenta o se prepara la acción de responsabilidad. Este recurso del funcionario tendrá por objeto que su proceder sea apreciado por sus superiores» (artículo 8 del Reglamento).

(18) Estos son los únicos recursos que reconoce en vía gubernativa. «El recurso de nulidad se da contra el proveído considerado lesivo. El de queja contra el funcionario que, con el proveído, ocasionó la lesión» (art. 268).

El recurso de nulidad puede ser ordinario y extraordinario (art. 270). El recurso de nulidad ordinario parece directamente inspirado en la Base 14 de la Ley de 1889. Se da, en todo momento, contra toda clase de «decretos marginales» y «acuerdos», pero antes de resolverse el expediente (art. 271) y procede siempre que se haya cometido cualquier infracción de los preceptos de este Reglamento, o de los de procedimiento contenidos en disposiciones especiales, aplicables al caso de que se trata. Se tramitará en la forma marcada para las incidencias (art. 272).

administrativa, o, 2.º, la responsabilidad criminal (art. 269). Puede interponerse en todo tiempo (art. 333) y sólo se podrá fundar en la comisión de las infracciones, que dan origen a la incoación de expediente de responsabilidad (art. 335).

4. *Los Reglamentos posteriores a la Ley de Funcionarios de 22 de julio de 1918.*

La Ley y Reglamento de Funcionarios civiles de la Administración de 1918, no aluden al recurso de queja como requisito previo o causa de la incoación de expediente sancionador.

A) El 30 de diciembre de 1918 publicó su Reglamento de procedimiento el Ministerio de Instrucción Pública. Por lo que al recurso de queja se refiere, siguió de cerca la Ley de 1889. Únicamente modifica la base 14 al afirmar que «el recurso de queja... sólo tendrá su base en faltas de tramitación subsanables» (art. 89). Suprime, por tanto, la posibilidad de interponerlo cuando no se dan curso a las reclamaciones de los particulares. «Cuando la queja se refiere a actos que caigan de lleno en la Ley de 5 de abril de 1904 sobre responsabilidad de los funcionarios civiles —párrafo último del artículo 89—, se tramitará del modo que fija el Reglamento de 23 de septiembre del mismo año.»

Significa, en este punto, el Reglamento que consideramos una importante innovación, y una mayor perfección técnica, al limitar la posibilidad de recurrir en queja a los casos en que existan en los expedientes faltas de tramitación subsanables.

No se trata de exigir responsabilidad a los funcionarios, pues responsabilidad deriva para éstos también cuando no dan curso a las reclamaciones, sino de evitar que los expedientes se tramiten con infracción de los reglamentos. Se concede este medio al particular porque tiene derecho a que la Administración guarde las formas prescritas (19).

Pero no nos encontramos tampoco ante un auténtico recurso. Como escribe ZANOBINI (20), «el recurso es una instancia especial en cuanto presupone que la autoridad había ya resuelto y que un particular, fundándose sobre reales o supuestos vicios, pide la anulación, la revocación o la reforma. El recurso es, por esto, una instancia que se diferencia de las otras por su particular objeto: la revocación de una precedente resolución administrativa».

«El recurso de queja —continúa diciendo el Reglamento del Ministerio de Instrucción Pública— podrá entablarse en cualquier estado en que el expediente se halle», es decir, incluso antes de su resolución.

(19) Recientemente ha reconocido este derecho la sentencia de 16 de marzo de 1958.

(20) *Corso di Diritto amministrativo*, vol. II, pág. 42.

B) El Reglamento de procedimiento para las reclamaciones económico-administrativas de 29 de julio de 1924, fiel a los anteriores, sigue hablando de recurso extraordinario de queja *contra los funcionarios causantes de la demora* o de la tramitación de los expedientes con infracción de las instrucciones y Reglamentos (art. 100) (21).

C) El Reglamento de 14 de junio de 1935 para el Ministerio de Agricultura establece que podrán los particulares interponer el recurso de queja únicamente «si no se tramitan sus instancias o reclamaciones dentro de los plazos señalados..., y su estimación determinará la aplicación de las sanciones procedentes a los funcionarios responsables de la negligencia» (art. 30).

IV.—EL REGLAMENTO DEL MINISTERIO DE LA GOBERNACIÓN DE 31 DE ENERO DE 1947: DESAPARICIÓN DEL RECURSO DE QUEJA.

El 31 de enero de 1947, el Ministerio de la Gobernación publicó un nuevo Reglamento de procedimiento. Al enfrentarse con la materia que nos ocupa hizo una acertada disección de la misma que ha influido decisivamente en las regulaciones que le han seguido. Quizá el único reparo que pueda hacerse es la regulación de los escritos de queja dentro del título III dedicado a los recursos.

La responsabilidad disciplinaria de los funcionarios, que hemos visto enlazada en sus orígenes con el recurso de queja, se separa del mismo y es regulada en el capítulo dedicado al «Procedimiento sancionador». «Todo procedimiento sancionador —dice el artículo 136— irá encabezado por proveído de incoación, dictado por la autoridad competente. Este acuerdo podrá ser dictado de oficio o *motivado* por comunicación de otra autoridad o funcionario, o *por denuncia de Corporación, personas jurídicas o particulares*».

Si no se dan curso a las reclamaciones de los interesados (primer supuesto del recurso de queja según la base 14 de la Ley de 1889) (22), transcurridos cuatro meses desde su presentación, o el plazo, si fuere menor, fijado por este Reglamento para su resolución, sin que la autoridad competente haya decidido sobre el mismo, el interesado podrá solicitar, por escrito, que se resuelva su petición o recurso. Si en tal caso transcurriera un mes sin recaer resolución, se entenderá que la petición o recurso

(21) El Reglamento del Ministerio de Trabajo de 31 de mayo de 1932 («Gaceta» de 10 de junio) no dispuso nada respecto a este recurso.

(22) La sentencia de 6 de mayo de 1931 (Jurisprudencia contencioso-administrativa publicada por la «Rev. General de Legislación y Jurisprudencia», tomo 143, pág. 78) entiende lo dispuesto en la Base 14, en el sentido de que sólo puede utilizarse el recurso de queja «cuando no se diera curso *dentro de un expediente* a las reclamaciones de los interesados o se tramitasen éstas con infracción de los Reglamentos...».

ha sido resuelto en sentido desestimatorio, y quedará expedita al solicitante la vía que proceda...» (art. 116).

Si los expedientes se tramitasen con infracción de los Reglamentos (segundo supuesto del recurso de queja, según la base 14 de la Ley de 1889), «los interesados... podrán presentar *escrito de queja*, cuando no se cursen debidamente sus reclamaciones o recursos, o la tramitación del asunto no se ajuste a los plazos que fueren de aplicación» (art. 172). Se presentará ante la autoridad jerárquicamente superior a aquella que esté conociendo del asunto principal (art. 172, 3).

El particular dispone del recurso de alzada para impugnar las decisiones tomadas con defectos de procedimiento, porque este recurso puede versar sobre la decisión del fondo de la pretensión ventilada en el expediente, o también *sobre infracciones de normas de procedimiento* (artículo 165). En este último caso, advierte el artículo 164, 4, en relación con el 166, 1, 1.º, sólo podrá interponerse una vez que exista decisión definitiva, y si fueren de trámite, que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, pongan término al mismo, hagan imposible su continuación o hayan producido indefensión al interesado, desconociendo sus derechos. Es decir, lo propio de todo recurso administrativo.

El recurso de queja desaparece. Desaparición plenamente fundada. Si cumplía la misión de denuncia de la conducta del funcionario, lo lógico era darle este nombre y regularla en el lugar y en la forma adecuada. La estimación de un recurso puede ser causa de que se instruya expediente de responsabilidad a un funcionario, pero ésta no puede derivar directamente de su estimación.

Por definición, cuando no hay acto administrativo no puede haber recurso. «Todo recurso arranca y parte de una decisión administrativa» (23). El particular puede pedir, instar, que se dé curso a sus reclamaciones, pero no recurrir contra quien no les da curso. En el sistema de la Ley de 1889 tenía justificación el que se otorgase al particular un recurso para estos casos. El recurso creaba en el recurrente el derecho a obtener una decisión administrativa y constituye para la autoridad recurrida la obligación de resolver acerca de la reclamación. En cambio, la súplica o petición, se estimaba, no obligaba a resolver a la autoridad a quien se dirige (24). La Administración puede callarse. Y el no establecer la Ley de 1889 ninguna norma para los casos de silencio administrativo, era una mayor garantía para el particular poder interponer un recurso en los casos en que no se diera curso a sus reclamaciones, aunque técnicamente fuera imperfecto. El Reglamento de Procedimiento del Ministerio de la Gobernación pudo suprimir el recurso de queja sin disminuir las garantías del particular, porque reguló adecuadamente el

(23) VILLAR Y ROMERO, *Derecho procesal administrativo*, 1954, pág. 147.

(24) ROYO-VILLANOVA, S.: *Problemas del Régimen jurídico municipal*, Premio Calvo Sotelo, 1943, pág. 59.

silencio administrativo, tanto en vía de petición como en la de recurso (art. 16, antes citado).

En cuanto a los casos de infracción de las reglas de procedimiento, el Reglamento que estudiamos distinguió los casos en que la infracción cometida es puesta de manifiesto y se pide su subsanación durante la tramitación del expediente (escrito de queja) y aquellos en que se impugna la resolución producida con un vicio de forma. Es una simplificación sin ningún inconveniente y con todas las ventajas de las simplificaciones, subsumir el segundo caso en el recurso de alzada.

V.—LAS RECIENTES REGULACIONES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, ANTERIORES A 17 DE JULIO DE 1958.

A partir de 31 de enero de 1947, la depuración técnica de las normas referentes a recursos se produce en las tres direcciones apuntadas. Es decir, independencia de la responsabilidad de los funcionarios de la estimación de un recurso; valoración del silencio de la Administración que permite recurrir al particular cuando no se dan curso a sus reclamaciones; impugnación de decisiones tomadas con infracción de normas de procedimiento mediante el recurso de alzada, y petición de subsanación de defectos de tramitación mediante un escrito de queja. No es necesario insistir en que el Reglamento que acabamos de analizar siguió las inspiraciones de la doctrina. Sus redactores lo reconocen en su Preámbulo.

Las Ordenes de 3 de diciembre de 1947 (núm. 6.º, C) y 3 de diciembre de 1957 (art. 8.º), reguladoras de los recursos administrativos contra actos del Ministerio de Educación Nacional, el Reglamento del Ministerio de Trabajo de 2 de abril de 1954 (art. 28), el Reglamento del Ministerio de Industria de 7 de septiembre de 1954 (art. 63) y la Orden de 16 de mayo de 1957 (núm. 3, 1), sobre recursos contra resoluciones del Ministerio de Obras Públicas, reconocen, con mayor o menor amplitud, un valor al silencio administrativo. Esto permite a los particulares actuar eficazmente cuando no se da curso a sus reclamaciones (25).

La Orden de 3 de diciembre de 1947 no alude a la posible responsabilidad de los funcionarios por infracción de normas de procedimiento.

(25) La orden de 3 de diciembre de 1947 continúa el criterio de 1918 y no permite el empleo de recursos de queja cuando no se diere curso a las reclamaciones de los particulares. La razón de esta exclusión nos da la de su número tercero: «solamente después de elevada a definitiva la resolución podrán interponerse contra ella los recursos que procedan» y «a efectos de su tramitación, no tendrán carácter de recursos las meras súplicas ni las reclamaciones contra resoluciones provisionales en que se haya concedido plazo para hacerlas». La orden de 3 de diciembre de 1957 generaliza la doctrina del silencio y elimina el recurso de queja.

El Reglamento del Ministerio de Trabajo no pone en relación la responsabilidad de los funcionarios con el recurso de queja (26).

El Reglamento del Ministerio de Industria copia de la base 14 de la Ley de 1889 el concepto de recurso de queja (art. 102). Pero señala (artículo 103) que si el funcionario contra quien se dirige la queja no procede a la tramitación o subsana la falta en el plazo de quince días, se acordará la instrucción de expediente gubernativo contra el mismo (27).

La tendencia a englobar en un único recurso la impugnación de resoluciones, cualquiera que sea la naturaleza del vicio que se alegue, y a crear un escrito de queja, la encontramos en todas las normas de procedimiento.

El número 7.º, párrafo 2.º, de la Orden de 3 de septiembre de 1947, declara que, «en el caso de ser admitido el recurso de queja, podría resolverse al mismo tiempo sobre la cuestión de fondo planteada, dándose en todo caso al expediente que hubiera dado origen a la queja la tramitación que conforme a su naturaleza corresponde». No se reúnen en un mismo recurso ambos motivos de impugnación, vicios de fondo y forma, pero la tendencia es manifiesta.

La Orden de 3 de diciembre de 1957 ya establece que «el recurso de alzada es utilizable para la impugnación de resoluciones definitivas y de aquellas de trámite que directa o indirectamente decidan el fondo del asunto, pongan término al mismo, hagan imposible su continuación o *hayan producido indefensión al interesado desconociendo sus derechos*» (art. 2.º). Se refiere el precepto exclusivamente a las resoluciones de trámite que producen indefensión, pero, según la jurisprudencia (28), también dan lugar a la nulidad de lo actuado las omisiones procesales que alteran las normas jerárquicas de competencia o privan de algún elemento esencial de conocimiento. Cuando se produzcan faltas subsanables *durante* la tramitación de un expediente (art. 22), los particulares interesados podrán elevar escritos de queja a la Autoridad superior del funcionario que lo tramite... (29).

(26) La exigencia de responsabilidad a los funcionarios se regula en el artículo 58.

(27) En el título II, capítulo II, se regula el procedimiento sancionador que puede incoarse de oficio o a virtud de denuncia.

(28) Cfr. Sentencia de 9 de octubre de 1957, Sala 4.ª

En algunos casos no es suficiente que la omisión de un trámite origine indefensión para que sea nulo el expediente. Véanse sentencias de 10 de noviembre de 1955 y 22 de enero de 1958.

(29) «En el caso de ser admitido este escrito, podrá resolverse al mismo tiempo sobre la cuestión de fondo planteada, dándose siempre al expediente que hubiese dado origen a la queja, la tramitación que conforme a su naturaleza corresponda.»

Esto no nos parece correcto. No es lógico se resuelva sobre el fondo al contestar un escrito de queja. El escrito de queja se convierte en un recurso de alzada. Hemos ido hacia atrás. Se pueden reunir en un mismo recurso los supuestos de dos recursos.

El Reglamento del Ministerio de Trabajo establece, en su artículo 38, que «el recurso de alzada tendrá por finalidad el examen por el Superior jerárquico de lo actuado y resuelto por el inferior, con objeto de confirmar o de revocar, total o parcialmente, el fondo de la decisión impugnada o *de anular lo actuado a partir del momento en que se hubiese incurrido en infracción de normas procesales contenidas en disposiciones concretas*». El recurso de queja procede «cuando no se admite a trámite un recurso o una instancia y cuando el expediente o escrito no se elevan a la superioridad dentro del plazo reglamentario» (art. 47). Como puede apreciarse, se trata de un escrito, no de un recurso, según hemos tenido ocasión de estudiar.

El Reglamento del Ministerio de Industria, al regular el recurso de nulidad de actuaciones (30), dice que «si la resolución dictada con omisión de trámites o informes preceptivos fuese susceptible de apelación o alzada, las causas de nulidad deberán alegarse en el escrito interponiendo estos recursos. Si la omisión fuese advertida por el interesado antes de dictarse la resolución, éste deberá pedir por escrito la subsanación de la falta» (art. 95). Muestra, pues, también tendencia a englobar en un mismo recurso los supuestos de impugnación de fondo y de vicios de tramitación, y a crear un escrito de denuncia si la omisión se advierte antes de que exista resolución.

En esta fase de la evolución de la institución, se conserva, en muchos casos, el nombre de recurso de queja, pero su finalidad no es la de denunciar al funcionario para que se le corrija, sino intentar el procedimiento y remediar los defectos de tramitación.

VI.—LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE 17 JULIO 1958: LA QUEJA.

Estas tres tendencias tiene en cuenta el legislador al preparar una regulación general del procedimiento administrativo. Para aceptarlas era preciso generalizar la doctrina del silencio administrativo.

1. *El silencio administrativo: su valor.*

El silencio administrativo tenía aplicación general en el procedimiento administrativo a partir de la entrada en vigor de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956. Esta Ley,

distintos, pero no de un escrito y un recurso. Escrito y recurso cumplen finalidades diferentes.

(30) GARRIDO FALLA niega la existencia, como categoría jurídica independiente, del recurso de nulidad por vicio en las actuaciones, sin que su reserva para impugnar resoluciones no susceptibles de apelación o alzada, que es lo que hace este Reglamento, pueda justificar su existencia autónoma. Pueden verse sus argumentos en *Régimen de impugnación de los actos administrativos*, Instituto de Estudios Políticos, 1956, páginas 362 y 363.

junto a las normas reguladoras del proceso contencioso-administrativo, contiene algunas que se refieren al procedimiento ante los órganos administrativos íntimamente ligados a la vía procesal. Tal su artículo 38, que declara: «Cuando se formulare alguna petición ante la Administración y ésta no notificare su decisión en el plazo de tres meses, el interesado podrá denunciar la mora, y transcurridos tres meses desde la demanda, podrá considerar desestimada su petición, al efecto de formular frente a esta denegación presunta el correspondiente recurso administrativo o jurisdiccional, según proceda, o esperar la resolución expresa de su petición.»

La norma que acabamos de citar derogó todas las que se le oponían en las diferentes reglamentaciones del procedimiento administrativo.

No es ésta la opinión de destacados administrativistas (31). A nuestro juicio olvidan la disposición final 2.^a de la Ley, según la cual «*quedan derogadas las disposiciones legales y reglamentarias relativas a la jurisdicción y procedimiento contencioso-administrativo, así como las reguladoras del procedimiento administrativo en cuanto se opongan a la presente Ley*» (32).

La Ley de procedimiento administrativo de 17 de julio de 1958 ha copiado, en su artículo 94, lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Para que no quede la menor duda —nosotros no la hemos tenido— respecto del valor general del silencio con carácter denegatorio, el artículo 1.^o, 3 de esta Ley, declara que el silencio de la Administración se ajustará, *en todo caso*, a lo dispuesto en los artículos 94 y 95 de la misma. En la exposición de motivos se pone de relieve que, aunque la Ley respeta la especialidad de determinadas materias administrativas, que postulan un procedimiento distinto del ordinario, no hay nada que pueda justificar un régimen diferenciado de silencio administrativo.

(31) GARRIDO FALLA, *El silencio administrativo en la nueva Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa*, «Rev. de Estudios de la Vida local», núm. 91, 1957, págs. 51 y siguientes; GONZÁLEZ PÉREZ, *Tratado de Derecho procesal administrativo*, t. II, pág. 363, y en *El silencio administrativo en la nueva Ley de procedimiento*, «Documentación administrativa», agosto-septiembre, 1958, núms. 8-9, pág. 37.

Apoyan su opinión en las siguientes palabras de la exposición de motivos: «El régimen general instituido por la Ley carecerá, desde luego, de aplicación en aquellos supuestos en que otras disposiciones establezcan que, transcurrido cierto plazo, previa o no denuncia de mora, hayan de entenderse estimadas las pretensiones de los administrados, pues en otro caso la Ley, que tiene por objeto instituir garantías de las situaciones jurídicas de los administrados, vendría precisamente, a minorarlas. Lo mismo habrá que considerar por idéntica razón, cuando otros textos legales o reglamentarios establezcan en beneficio de los interesados, plazos más reducidos que los que se prevén en esta Ley para que se entienda producido acto administrativo.»

(32) No nos detenemos en este problema, que estudiamos con detalle en trabajo que se publicará próximamente, por ser un tanto marginal el tema que nos ocupa.

El artículo 95 establece que «el silencio se entenderá positivo, sin denuncia de mora, cuando así se establezca por disposición expresa o cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela de los órganos superiores sobre los inferiores».

El profesor GARRIDO FALLA (33) dice que se admite con este artículo una excepción de silencio positivo, «para refrendar así los casos ya conocidos anteriormente por nuestro Derecho».

Podría apoyar su opinión un párrafo de la exposición de motivos —V, 5—, que dice «se instituye un régimen general del silencio, que deroga cuantas normas especiales lo regulaban con carácter negativo, salvo en los casos expresamente previstos en el propio texto legal». Podemos preguntarnos: ¿no deroga, pues, las normas especiales que lo regulaban con carácter positivo? Las deroga. El artículo 2.º de la Ley es clarísimo y terminante.

Entendemos, pues, que en vía de petición el silencio administrativo tiene, en todos los casos, valor negativo. Para que se entienda positivo es preciso, como bien dice el artículo 95, que «así se establezca por disposición expresa». Incluso esta posibilidad de que en el futuro una simple disposición reglamentaria pueda romper la unidad de valoración del silencio administrativo, nos parece peligrosa y no conveniente (34).

En los casos de fiscalización conserva el silencio, si así lo establecían disposiciones anteriores a la Ley de procedimiento, valor positivo, porque el artículo 94 se refiere a peticiones de los administrados, afecta a los casos de silencio, podemos decir, interno de la Administración.

La valoración general del silencio administrativo era requisito previo indispensable para hacer desaparecer el llamado recurso de queja, que técnicamente no tenía justificación.

Así lo ha hecho la Ley de procedimiento. Del recurso de queja hemos pasado a la simple queja.

2. La queja: Naturaleza y concepto.

El legislador parte del criterio, afirmado en la exposición de motivos (VI, 3) de que «por no tratarse propiamente de un recurso, la Ley

(33) *Tratado de Derecho administrativo*, Instituto de Estudios Políticos, 1958, vol. I, pág. 483.

(34) Ciertamente que la necesidad de que las disposiciones de carácter reglamentario sean aprobadas por la Presidencia del Gobierno (art. 130, 2, de la Ley de Procedimiento en relación con el 13, 7, de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado) puede evitar tan grave inconveniente, pero como el silencio positivo sólo debe concederse en casos excepcionales quizá debiera reservarse al poder legislativo la posibilidad de establecer la excepción.

regula en lugar aparte la queja, que podrá deducirse siempre que se dé algún defecto en la tramitación del procedimiento» (35).

La queja se regula entre normas referentes a la «ordenación» del procedimiento, en la tramitación, concretamente (art. 77, sección 1.ª, capítulo II, título IV).

Los recursos, según el artículo 113 de la Ley, podrán utilizarse «contra las resoluciones administrativas y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión». Por el contrario, según el artículo 77, «en todo momento podrá reclamarse en queja contra los defectos de tramitación y, en especial, los que supongan paralización, infracción de los plazos preceptivamente señalados u omisión de trámites que puedan subsanarse antes de la resolución definitiva del asunto».

La queja es, pues, un medio a disposición del particular interesado (véase art. 23) en un procedimiento para denunciar los defectos de tramitación del mismo.

La impugnación de una resolución alegando vicio de procedimiento debe hacerse mediante el recurso de alzada (art. 122 en relación con el 124).

Por esta razón, la queja se interpone antes de la resolución del asunto y en cualquier fase del procedimiento en que el expediente se halle, o sea, en su iniciación u ordenación.

El artículo 62 de la Ley establece que «los interesados en un expediente administrativo tendrán derecho a conocer, en cualquier momento, el estado de su tramitación, recabando la oportuna información de las oficinas correspondientes» (36). Este precepto hace posible la queja, pues la dificultad con que tropezaba el recurso y el escrito de queja ha sido, hasta ahora, conocer la tramitación que se da al expediente dentro de la Administración. La Sentencia de 11 de octubre de 1955 (Sala 4.ª), al resolver un asunto, en el que era de aplicación el Reglamento de 1947 sobre Procedimiento administrativo del Ministerio de la Gobernación, y en el que se alegaba que el recurso de alzada no había sido tramitado convenientemente, dice, ante la anómala situación creada, que el Reglamento no habilita para su remedio «un trámite especial que el reclamante hubiera debido emplear, pues el artículo 172 faculta a los interesados para deducir recursos de queja cuando no se cursen debidamente sus reclamaciones, pero en el presente caso la entidad interesada no tuvo conocimiento del curso dado a su alzada hasta que le fué notificada su

(35) GUAITA insistió este criterio en su trabajo *Los recursos de queja y de nulidad en el procedimiento administrativo español*, «Estudios dedicados al profesor GASCÓN Y MARÍN», pág. 507.

(36) La orden de 22 de octubre de 1958 («Boletín Oficial del Estado» del 3 de noviembre) dicta normas para el funcionamiento de las Oficinas de Información, que deberán llevar a la práctica lo dispuesto por dicho artículo.

desestimación, con la indicación de que contra ella sólo cabía el recurso contencioso-administrativo».

El artículo 34, 1, de la Ley, establece que las oficinas de Iniciativas y Reclamaciones atenderán «las quejas a que puedan dar lugar las tardanzas, desatenciones y otras anomalías que se observen en el funcionamiento de los servicios administrativos.

No se trata de la queja en sentido técnico, sino vulgar. Con tramitación y efectos diferentes, aunque alguna disposición posterior a la Ley, como luego veremos, las haya confundido.

El párrafo 3 del artículo 34 distingue las quejas a que se refiere este artículo de las reguladas en el artículo 77.

3. *Forma del escrito de queja.*

Entendemos que deberá reunir los requisitos de forma que el artículo 69 exige para todos los escritos de iniciación del procedimiento. Como requisito especial, el artículo 77, 2, exige se cite el precepto que se considere infringido y se acompañe copia simple del escrito.

4. *Plazos.*

El escrito de queja deberá presentarse naturalmente antes de que recaiga resolución. La resolución de la queja se notificará al reclamante en el plazo de un mes, a contar desde que formuló la queja (art. 77, 3). Contra dicha resolución no cabrá recurso alguno (art. 77, 5) (37).

5. *Tramitación.*

«La queja se elevará al superior jerárquico de la autoridad o funcionario que se presuma responsable de la infracción o falta» (art. 77, 2).

Las oficinas de Información remitirán a las de Iniciativas y Reclamaciones (38) las quejas, anomalías y defectos a que hace referencia el artículo 77 de la Ley que llegaren a su conocimiento (Orden de 22 de octubre de 1958, «B. O. E.» 3 noviembre, norma 9.^a).

Parece ser que se ha aludido al artículo 77 erróneamente. La queja regulada en este artículo debe presentarse, como «todo escrito, comunicación u oficio» (art. 65, 1) en el Registro existente en todo Ministerio u Organismo autónomo, y seguir la tramitación prescrita en la propia Ley para los mismos.

Las Oficinas de Información y las de Iniciativas y Reclamaciones, que

(37) La Sentencia de 24 de enero de 1957 considera que no es posible estimar como definitivos, ni menos que puedan vulnerar derechos de los interesados, las providencias que deciden un recurso de queja si al propio tiempo no resuelven también sobre el fondo del asunto.

(38) Creadas por el artículo 34 de la Ley de procedimiento.

atenderán y tramitarán las quejas del artículo 34, nada tienen que hacer respecto de la queja en sentido técnico.

Para la petición de informes y pruebas exigidas para resolver se estará a lo dispuesto en la Ley sobre estos puntos.

6. Efectos.

A) *De la interposición*: En ningún caso se suspenderá la tramitación del procedimiento en que se haya producido (art. 77, 2).

B) *De su estimación*: «La estimación de la queja *podrá dar lugar*, si hubiese razones para ello, a la incoación de expediente disciplinario contra el funcionario responsable de la infracción denunciada» (art. 77, 4).

La responsabilidad del funcionario es, pues, un efecto independiente y eventual de la queja. Para poder exigírsela se requiere que las circunstancias en que la falta se haya producido induzcan a pensar al superior que es conveniente instruirle expediente. El fundamento de esta responsabilidad lo establece el artículo 76, por cuanto «los jefes o funcionarios que tuvieren a su cargo el despacho de los asuntos, serán responsables de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para que no sufran retraso...» (39).

Puede ocurrir —y no es temeridad afirmar que ocurrirá frecuentemente— que no se atienda la queja.

Como, según el artículo 77, 5, no cabe recurso contra la resolución que se dicte, lógicamente tampoco será posible impugnar la denegación tácita (40).

En este caso, pueden seguirse dos caminos, aparte, naturalmente, del de resignarse: insistir en la alegación de los motivos de la queja al interponer los recursos procedentes contra la resolución del expediente (resolución principal, dice el artículo 77, 5, de la Ley), o acudir, aunque no es posible recurrir contra la resolución que se dicte o denegación tácita, ante la Presidencia del Gobierno, alegando también los motivos de la queja (art. 77, 5). Conocerá en este caso el Servicio de Asesoramiento e Inspección de las Oficinas de Iniciativas y Reclamaciones, que tiene por misión velar por la observancia de las normas de procedimiento (art. 34, 3).

(39) El artículo 134 establece que todo órgano competente «al recibir comunicación o denuncia sobre una supuesta infracción administrativa, podrá acordar la instrucción de una información reservada antes de dictar la providencia en que decida la incoación del expediente, o, en su caso, el archivo de las actuaciones».

(40) El Reglamento del Ministerio de la Gobernación, artículo 175, establecía que «la Autoridad que injustificadamente desestime un escrito de queja o no resuelva éste dentro del plazo marcado, se entenderá que asume, solidariamente con su subordinado, la responsabilidad a que hubiere lugar por la infracción cometida por éste». Sabio precepto que no debía de haberse olvidado y que hubiera dado alguna virtualidad a la queja.

Nos recuerda esto el Decreto de 13 de noviembre de 1944, que dictó normas para el mejor funcionamiento de los Organismos que constituyen la Administración pública y estableció en su artículo 9.º «que las reclamaciones que el público tenga que hacer en relación con la tardanza en las contestaciones, resoluciones o fallos de la Administración, así como de la desatención de sus funcionarios, podrán ser formuladas por escrito ante la Presidencia del Gobierno».

La Orden de 13 de abril de 1955 («B. O. E.» del 17), dictada para recordar el cumplimiento del Decreto de 1944 y puntualizar algunas de sus normas, reconoce que sus preceptos no han tenido efectividad plena. La Orden, separándose un tanto del Decreto, establecía, en su número 3.º, que «cuando interpuesto por un particular recurso de queja en algún Departamento ministerial que lo tenga previsto y regulado, no sea resuelto dentro del plazo máximo de tres meses, el interesado podrá formular por escrito la oportuna reclamación ante la Presidencia del Gobierno» y, en el número 4.º, que en los casos en «que no esté previsto el recurso de queja podrán entablar la correspondiente reclamación ante la Presidencia del Gobierno, si su petición o reclamación no es resuelta en un sentido o en otro dentro del plazo de tres meses a partir de su reglamentaria presentación». La Presidencia del Gobierno instará la subsanación de la falta, y si no se subsana llevará el asunto a conocimiento y resolución del Consejo de Ministros, que adoptará el acuerdo que estime procedente».

No parece que la Orden tuviera mayor efectividad que el Decreto, ni tampoco que el Consejo de Ministros sea el órgano más adecuado para conocer de esos problemas, relativamente poco importantes, si bien, dada la estructura de nuestra Administración, no cabía atribuirlos a ningún otro órgano.

La Ley de 17 de julio de 1958 no dice qué hará la Presidencia del Gobierno cuando conozca de una queja no atendida. Quizá lo mismo que con las reclamaciones y quejas a que alude el artículo 34, 1: ponerlo en conocimiento del jefe del Departamento correspondiente para que adopte, en su caso, las medidas oportunas (art. 34, 2).

La medida no parece tampoco muy efectiva, por lo menos mientras los ministros no dependan más estrechamente, nombramiento y cese, de la Presidencia.

7. Conclusión.

Creemos que esta institución, que comenzó en recurso y se ha convertido en queja, acabará por desaparecer. La doctrina del silencio administrativo (41) y el principio de responsabilidad del funcionario por in-

(41) GARRIDO FALLA, *Régimen de impugnación de los actos administrativos*, cit.,

fracción de normas de procedimiento, serán suficiente garantía del particular en los casos que ahora atiende la queja, y que en realidad la hacen inservible.

Hoy tenemos que el silencio administrativo, tal como ha sido regulado, hace inconveniente la queja en uno de sus supuestos más importantes: en el de los defectos de procedimiento que supongan paralización (artículo 77, 1).

El artículo 61, 1, de la Ley de procedimiento ordena que «no podrá exceder de seis meses el tiempo que transcurra desde el día en que se inicie un procedimiento administrativo hasta aquel en que se dicte resolución, a no mediar causas excepcionales, debidamente justificadas, que lo impidieren».

Por consiguiente, si antes de que transcurran seis meses se reclama en queja, el funcionario se halla amparado por el precepto citado y exento de toda responsabilidad. El expediente puede seguir inmóvil.

Únicamente al transcurrir los seis meses y no haberse dictado resolución ni justificado el retraso, «los interesados podrán hacerlo constar al interponer el recurso procedente, en cuyo caso la autoridad que conozca el recurso podrá ordenar la incoación del oportuno expediente disciplinario para determinar el funcionario o funcionarios responsables...» (art. 61, 2). Es decir, ya no es necesaria la queja.

Pero como el artículo 94 permite que «cuando se formulare alguna petición ante la Administración y ésta no notificase su decisión en el plazo de tres meses, el interesado podrá denunciar la mora (42), y transcurridos tres meses desde la denuncia, podrá considerar desestimada su petición, al efecto de deducir... el correspondiente recurso administrativo o jurisdiccional, según proceda...», siempre será más conveniente denunciar la mora que reclamar en queja. Claro que la presentación de una queja, en este supuesto, no es otra cosa que la denuncia de una demora, pero si es lo mismo, sobra la queja (43).

José M.^a BOQUERA OLIVER

Doctor en Derecho por la Universidad de Madrid

señala que allí donde la doctrina del silencio administrativo está legalmente admitida con carácter general, la queja viene a ser superflua (pág. 349).

(42) Si se entiende por mora el retraso en el cumplimiento de una obligación y la Administración cumple su obligación de resolver cuando resuelve sus expedientes antes de los seis meses a contar desde su iniciación, no puede decirse que incurre en mora si los resuelve después de los tres, pero antes de los seis.

(43) El artículo 172 del Reglamento del Ministerio de la Gobernación establecía que «no se podrá formular escrito de queja por los interesados una vez que éstos hayan hecho uso de la facultad que les reconoce el artículo 116...». Es decir, cuando se haya denunciado la mora para poder aplicar el principio del silencio administrativo.

