

Peticiones, solicitudes y acciones. ¿Oportunidad del derecho de petición ante el antiformalismo necesario?

SANTIAGO GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ
Catedrático de Derecho Administrativo

1. **La Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, y su artículo 3. Solicitudes de la legislación de procedimiento administrativo. Y acciones de la LJCA 29/1998**
2. **Situaciones complejas en el contexto del ejercicio del derecho de petición o de la acción basada en una solicitud**
3. **Cuando las solicitudes o peticiones se formulan por Administraciones**
4. **¿Es un sistema de peticiones y solicitudes, y de acción procesal no única, compatible con el debido antiformalismo?**

Resumen

En este trabajo se discute la oportunidad del derecho de petición a la luz del arraigo en la praxis de las simples solicitudes que prevé la legislación de procedimiento administrativo; y se proponen soluciones para evitar indefensión en casos en que el particular se equivoca a la hora de presentar peticiones o solicitudes, e incluso acciones procesales. Todo ello, por tanto, respecto de un campo común en que todos estos mecanismos operan, es decir, el ejercicio de derechos que interesan un acto o actuación, o prestación.

Palabras clave: derecho de «petición»; «solicitudes»; legislación de procedimiento; «acciones» procesales; Ley de jurisdicción contencioso-administrativa; antiformalismo; inadmisión.

Artículo recibido el 11/06/2018; aceptado el 14/06/2018.

Petitions, applications and actions. An opportunity for the right to petition vis-à-vis the unnecessary antiformalism

Abstract

This article analyzes the right to petition in light of the praxis of simple applications provided by the administrative procedural law. It discusses solutions to avoid defenselessness in cases in which the applicant misleads petitions and applications or even procedural actions. The article explores all these questions taking into account the common ground of all these mechanisms, i.e. the exercise of rights that motivate an act, conduct or performance.

Keywords: right to petition; administrative procedural law; procedural actions; Law of the contentious-administrative jurisdiction; antiformalism; non-admission.

1

La Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, y su artículo 3. Solicitudes de la legislación de procedimiento administrativo. Y acciones de la LJCA 29/1998

La Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, en su artículo 3, afirma que no son objeto de este derecho aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto al regulado en la presente Ley.

Interesa, antes de avanzar, relacionar esta regulación con el artículo 7 de la misma Ley, donde prevé la posible inadmisión de la petición, o por contrapartida, obviamente, su tramitación (sin perjuicio de la subsanación si el escrito de petición no reuniera los requisitos establecidos). Por otro lado, según el artículo 8 no se admitirán las peticiones cuyo objeto sea ajeno a las atribuciones de los poderes públicos a que se dirijan. La inadmisión será siempre motivada y tiene que acordarse y notificarse al peticionario en los 45 días hábiles siguientes al de la presentación del escrito de petición. Cuando la inadmisión traiga causa de la existencia en el ordenamiento jurídico de otros procedimientos específicos para la satisfacción del objeto de la petición, la declaración de inadmisión deberá indicar expresamente las disposiciones a cuyo amparo deba sustanciarse, así como el órgano competente para ella.

En paralelo se sitúan las «solicitudes» que ampara la legislación de procedimiento administrativo. Es decir, existiendo, pues, dos vías de posible consideración (solicitud o petición), es fácil entender, en términos de pura lógica de defensa, que la Administración destinataria de la solicitud o de la petición intentará entonces invocar la procedencia de la vía alternativa no seleccionada por el particular, como medio de defensa frente al interés formulado por el solicitante o peticionario. Por otro lado, dentro del propio campo de las solicitudes por las que el interesado insta una prestación, existen (según la LJCA 29/1998) dos acciones disponibles (la de anulación contra el acto denegatorio, expreso o presunto, de la pretensión formulada en la solicitud; y la acción por inactividad, prestacional o de condena). A lo que se suma, en los casos de prestaciones que interesan a Administraciones públicas, los posibles requerimientos del artículo 44 de la LJCA 29/1998. Considerando este escenario, cabe incluso preguntarse si la existencia de distintos mecanismos con presupuestos propios (peticiones, solicitudes y acciones diferentes) es compatible con el antiformalismo que ha de imperar para la tramitación y admisión de solicitudes y peticiones, para obtener una respuesta y para el propio acceso a la jurisdicción.

Empezando por lo más elemental, la clave inicial la aportan García de Enterría y Tomás Ramón Fernández cuando distinguen dos situaciones relacionadas, una la de las peticiones del artículo 29 de la Constitución y otra la de las solicitudes de la legislación de procedimiento administrativo, que son solicitudes al amparo de una norma de carácter material, pretendiendo su aplicación a favor del solicitante que quiere obligar a la Administración a resolver expresamente¹.

El elemento capital en la delimitación entre peticiones y solicitudes viene a ser el contenido material de ambas²: «De esta forma, usamos la acción cuando entendemos que el ordenamiento jurídico protege nuestra pretensión. El fundamento de la acción es una reclamación para que se cumpla la norma, o para que actúe el poder público. En definitiva, para ejercitar el derecho de acción se exige ser titular de derechos o intereses legítimos y para ejercitar el derecho de petición se exige lo contrario, esto es, no ser titular de derechos o intereses legítimos».

Sin embargo, se ha apuntado que en la acción pública los ciudadanos no son titulares de derechos subjetivos o intereses legítimos y, sin embargo, cabe

1. E. GARCÍA DE ENTERRÍA/T. R. FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo* (sucesivas ediciones).

2. L. REBOLLO DELGADO, «El derecho de petición», *Revista de Derecho Político*, 53/2002, pp. 75 y ss.

presentar solicitudes. En todo caso, se comparte que las peticiones tienen un carácter residual, ya que proceden cuando lo que se pide no es objeto de un procedimiento administrativo³.

De ahí que, como permite afirmar la STC 242/1993, quedan excluidas del derecho de petición no solo las pretensiones que se fundamenten en un derecho subjetivo o en un interés legítimo, sino también si cabe formular acciones populares. Esta conocida STC 242/1993 expresa, además, un criterio que se reitera en otros muchos pronunciamientos: procede estimar el recurso interpuesto cuando se formula sobre la base del derecho de petición y la Administración no responde a la petición formulada; aquella ha de otorgar debida respuesta.

En cuanto a su **sentido**, las peticiones son un instrumento para la participación ciudadana y pueden incorporar una sugerencia o una información, una iniciativa, expresando súplicas o quejas (STC 161/1988), sirviendo a veces para poner en marcha ciertas actuaciones institucionales, como la del Defensor del Pueblo o el recurso de inconstitucionalidad de las leyes sin cauce propio jurisdiccional o administrativo. Puede tratarse del ejercicio de un derecho *uti cives* del que disfrutaban por igual todos los españoles en su condición de tales. Seguramente, el TC se hace eco del sentido (principalmente histórico) del derecho de petición, sin perjuicio de su posible utilidad hoy día, y está asociado a ideas políticas democráticas, o de servir de cauce de participación a los ciudadanos.

2

Situaciones complejas en el contexto del ejercicio del derecho de petición o de la acción basada en una solicitud

Una primera situación típica alude a la sucesión de solicitudes o peticiones. Es decir, el interesado podrá plantear una sucesión de escritos, insistiendo en aquello que le importa. Es claro que la regla inicial es la inadmisión de una nueva «solicitud» si, con anterioridad, se hubiera dejado sin recurrir el acto que sirvió de respuesta a la primera planteada. Estamos ante un criterio consolidado en el ámbito de los derechos de este tipo prestacional (artículo 28 LJCA⁴). El problema se ha resuelto en parte desde el momento en que se

3. J. BARTRA CAVERO, «El derecho de petición» (Internet).

4. «No es admisible el recurso contencioso-administrativo respecto de los actos que sean reproducción de otros anteriores definitivos y firmes y los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma».

ha superado, vía jurisprudencial, el *problema* añadido de tener que recurrir en el plazo de seis meses el acto denegatorio presunto de la primera contestación, ya que, como es sabido, actualmente es criterio consolidado el de que el plazo está abierto mientras no conteste la Administración. Con lo cual no se advierte riesgo de indefensión en caso de presentar una segunda petición o solicitud tras una primera solicitud o petición que no hubiere sido contestada expresamente. Persiste el problema cuando, en cambio, la primera petición o solicitud sí tuvo respuesta. Y singular es la situación en que dicha primera solicitud o petición es respondida planteando dudas sobre su recurribilidad.

Ahora bien, estas reglas pautan las solicitudes, pero no necesariamente el ejercicio de «derecho de petición». De hecho, cabría entender que, precisamente, se presenta una segunda petición por el hecho de que la Administración no satisface el derecho de petición formulado en la primera, profundizando en una realidad propia del derecho de petición, que es la debida respuesta, a las peticiones formuladas, por parte de la Administración.

En este contexto, pueden interesar los matices de la STS de 1 de octubre de 2014 (recurso de casación 1798/2013, RJ 5773, FJ 6)⁵ cuando insiste en la necesidad de que la Administración conteste las peticiones en un caso en el que aquella invocaba que no respondía, ya que el particular había presentado varias peticiones anteriormente⁶. Además de que es preciso examinar si

5. Cabe citar también la STSJ de Madrid 716/2016, de 16 de diciembre de 2016 (que se apoya, por su parte, en la STS de 1 de octubre de 2014, RJ 5773), en relación con un caso en el que no se había respondido una petición y la Administración invocaba que se había presentado otra anteriormente. Sin embargo, para esta sentencia ello es «una causa más para estimarlo –el recurso–».

6. «Vistas las tesis enfrentadas respecto al motivo único del recurso, procede su estimación, acogiendo al respecto la tesis del Ministerio Fiscal, y rechazando, por el contrario, la del Abogado del Estado, por las razones que siguen.

Es un hecho indiscutible, y como tal reconocido en el Fundamento de Derecho Sexto de la sentencia recurrida, que “ciertamente la Administración no contestó...”, consistiendo en definitiva la fundamentación de la sentencia en justificar la falta de contestación. Tal justificación se basa en que “el derecho de petición ejercitado por el demandante el Ministerio de Industria, Energía y Turismo ha quedado satisfecho y se satisfizo el 19 de octubre de 2010 cuando, a tenor del artículo 11 LO 4/2001 (RCL 2001, 2733), se respondió a su primera petición diciéndole que el competente para conocer de la misma era el Ministerio de Trabajo e Inmigración...”.

Dicho razonamiento podría, en su caso, justificar que la respuesta del Ministerio de Industria se limitase a la mera remisión a la que había dado a la petición precedente; pero no que no se diese respuesta alguna, que es lo que aconteció.

El razonamiento de la sentencia implícitamente parece asentarse en una concepción de derecho de petición como vinculado a un interés personal del peticionario, del que tal derecho fuese instrumento de satisfacción; pero tal concepción implícita, en exceso restrictiva, no es, sin embargo, la que late en el artículo 3 de la LO 4/2001. De ahí que la reiteración de una misma petición (y eso en el supuesto de que en el caso actual nos hallásemos ante esa identidad) no justifica que se prescinda de la propia singularidad de la petición en sí misma y que la petición se vincule a un hipotético interés externo a ella que, en su caso, hubiese quedado

realmente el fondo de ambas peticiones es coincidente. En general, sirve esta sentencia para profundizar en la posible doctrina legal sobre las peticiones de la Ley Orgánica 4/2001⁷.

satisfecho por otra precedente, de modo que tal satisfacción precedente pueda operar como motivo para que el órgano a que se dirige pueda omitir respuesta alguna a la concreta petición de que se trate, no atendiéndose respecto a ella a lo que se dispone, bien en el art. 8, bien en el art. 11 de la citada Ley.

El silencio a la petición no se adecua en modo alguno al régimen del derecho fundamental que nos ocupa, y justifica que frente a él pueda demandarse la pertinente tutela judicial, específicamente prevista en el art. 12 de la Ley Orgánica referida, en este caso en relación con el apartado c)».

7. «En todo caso debe significarse que ni siquiera la justificación expresada en la sentencia: la identidad de la petición formulada el 16 de abril de 2012 con la de 19 de octubre de 2010 puede considerarse jurídicamente correcta.

Conviene advertir que, al hacer esta afirmación, en definitiva, al aceptar al respecto el planteamiento del recurrente, no nos apartamos de los hechos probados de la sentencia, “irrevisables en casación”, como dice el Abogado del Estado. Pues una cosa es la afirmación de un hecho como probado, y otra la calificación jurídica de los hechos alegados en el proceso.

En tal sentido la atribución de identidad entre lo solicitado en una determinada petición y lo solicitado en una petición posterior no es propiamente un juicio de hecho, una afirmación de un hecho como probado, sino la calificación jurídica de los hechos sobre los que se sustenta la pretensión actora.

En esta línea de análisis estimamos que no es jurídicamente correcta la afirmación de identidad entre la petición dirigida por el recurrente en 2010 al Ministerio de Industria, Turismo y Energía, y contestada por este el 19 de octubre de 2010, y la petición formulada por el mismo Ministerio de 16 de abril de 2012. Tal juicio de identidad no se puede extraer del Hecho Único de demanda, como la Sentencia recurrida afirma, y reproduce en su escrito de oposición el Abogado del Estado.

En tal Hecho Único de demanda se relata que en el escrito de petición dirigido al Ministerio de Industria, Energía y Turismo alegaba que había dirigido “un escrito de petición dirigido al Ministerio de Trabajo de fecha 11 de noviembre de 2011 por el que solicitaba la inclusión de sistemas de protección... en el texto del apartado 14 del anexo I del RD 1215/1997 (RCL 1997, 2010)...”, y que “en base a lo expuesto... solicitaba al Ministerio de Industria, Energía y Turismo informe favorable respecto a la inclusión de los sistemas de protección señalados en la normativa de aplicación, RD 1215/1997, en función del progreso técnico... [etc]”.

Queda claro en esa transcripción del hecho único de demanda que mientras que en el escrito de petición de 11 de noviembre de 2011 se solicitaba la inclusión de determinados sistemas de protección en el RD 1215/1997, en el escrito de petición de 16 de abril lo que se solicitaba al Ministerio de Industria, Energía y Turismo era “informe favorable” respecto a la inclusión de los sistemas de protección, peticiones ambas que, aunque relacionadas, no pueden calificarse jurídicamente como idénticas.

Por todo lo expuesto, entendemos producidas las infracciones de los preceptos de la LO 4/2001 indicadas en el motivo único de casación, lo que conduce a la estimación del recurso, conforme a lo dispuesto en el art. 95.2.d) LJCA, a la anulación de la sentencia recurrida y en su lugar a que debemos estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el recurrente, otorgándole la tutela establecida en el art. 12.c) LO 4/201 en los términos solicitados en el suplico de demanda, declarando el derecho del recurrente a obtener del Ministerio de Industria, Energía y Turismo contestación a la petición formulada en el escrito de 16 de abril de 2012 sobre informe favorable respecto a la inclusión de los sistemas de protección señalados en la normativa de aplicación, RD 1215/1997, en función del progreso técnico, especificaciones internacionales y de los conocimientos

Interesante es la situación, no inhabitual, en que la solicitud puede estar formulándose por segunda vez (considerando que se presentó una solicitud anterior que no fue recurrida), pero en casos en que se planteen dudas sobre la recurribilidad de la respuesta dada a la primera solicitud. La situación remite a todos esos supuestos en que la Administración responde mediante informes o actos no recurribles. En casos así es obvio que la Administración no puede sacar provecho de sus propias deficiencias. Solo faltaría que, por responder con informes en vez de actos, consiguiera el premio de la inadmisión del recurso⁸. Informa en este contexto la STSJ de Cataluña 619/2003, de 30 de abril de 2003, declarando la admisión del recurso que origina tal sentencia 619/2003:

*En relación con el recurso núm. 2365/99, se alega también por la representación de la demandada, como causa de inadmisibilidad del mismo, la circunstancia de tener por objeto un acto firme y consentido al haber existido una petición inicial de la Diputación de Barcelona al secretario general del Departament de Benestar Social de la Generalitat **que fue contestada mediante la remisión de un informe de la Asesoría Jurídica que consideraba improcedente el pago reclamado por la Diputación**. Los términos de este informe fueron rebatidos por la Diputación Provincial y atendiendo al hecho de que los informes no son recurribles, el conseller de Benestar Social resolvió declarar inadmisibile el recurso interpuesto por la Diputación Provincial, sin entrar en el análisis del fondo del mismo, resolución que no fue recurrida en vía contencioso-administrativa.*

*Dado que dos años después la Diputación Provincial de Barcelona reprodujo su petición ante el Departament de Justicia, la representación de la Generalitat estima que se está en presencia de un acto firme y consentido cuya consecuencia es la inadmisibilidad del recurso. Sin embargo, esta causa de inadmisibilidad no puede ser acogida ya que, tal y como pone de manifiesto la propia demandada, **los informes no son recurribles** y, por lo tanto, la resolución emitida por el conseller de Benestar Social no puede estimarse como un acto que, en caso de no ser recurrido, pueda devenir firme y consentido y, por lo tanto, inatacable en vía jurisdiccional.*

en materia de protección de la salud y seguridad de los trabajadores frente a los riesgos de origen eléctrico en la utilización de plataformas elevadoras móviles de personal en la cercanía de líneas eléctricas aéreas de tensión, y a que se le notifique la respuesta».

8. Para esta incidencia puede verse con mayor profundidad S. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo 2, 3.ª edición, marzo 2018.

Evidentemente, tampoco procede la inadmisión si (como apunta la STC 108/2011) se corrobora la incompetencia del órgano parlamentario que la adoptó, lo cual vulnera el artículo 29 de la Constitución. Esta sentencia estima, por tanto, el recurso de amparo, ya que se niega virtualidad a las peticiones de los ciudadanos, confundiendo el órgano que resolvió su función técnica de ordenación con la facultad de decisión y debate que corresponde a otros órganos.

Otra situación diferente a la expuesta es, precisamente, la inversa, esto es, **cuando el particular presenta una solicitud y a la Administración le interesa alegar que aquel recurre en ejercicio de derecho de petición, para contradecir la regla de silencio.** Obsérvese que, hasta el momento, veníamos refiriendo los posibles problemas o incidencias a la situación en que el sujeto presentara peticiones que, por encajar más bien en el cauce de la «solicitud», pudieran ser rechazadas invocando el artículo 3 de la Ley de petición. La situación ahora consiste en la contraria: el particular afirma presentar una solicitud y la Administración pretende su inadmisión o desestimación alegando que se trata de una petición. El caso aludirá a situaciones en que el particular invoque la regla de silencio positivo propia de las solicitudes de la legislación de procedimiento, cuando entienda que dicha legislación ampara el entendimiento de tal silencio «positivo». Ejemplifica esta situación, referida en último lugar, la STS 494/2016, de 2 de marzo de 2016 (con cita de jurisprudencia constitucional), llegando a la conclusión de que la Administración no tiene razón cuando opone que estamos ante el ejercicio del derecho de petición. De forma interesante, se razona por el TS que *el hecho de que la Ley reguladora del derecho de petición establezca que no procede este derecho cuando haya un cauce más adecuado, es lo que lleva a considerar que, existiendo una norma que regula el procedimiento a seguir en el caso enjuiciado, el Real Decreto 2134/2008, procede estimar el recurso de casación*, declarando que se ha producido «silencio positivo» y por tanto la Administración está obligada a restituir los documentos solicitados al recurrente.

3

Cuando las solicitudes o peticiones se formulan por Administraciones

Nos mantenemos en el campo propio no de la defensa contra actos, sino del interés en una prestación. Pero ahora en torno a solicitudes o peticiones que se formulan por una Administración contra otra Administración. Entonces, además de las solicitudes y peticiones, se sitúan los «requerimientos» a que alude la LJCA en su artículo 44.

En todo caso, entendemos que en estas situaciones es posible seguir el mecanismo de la «creación del acto» mediante una solicitud de la legislación de procedimiento, consiguiente silencio (tres meses como regla general) y ejercicio de la consiguiente acción procesal ulterior ante la jurisdicción.

Así lo razona la STSJ del País Vasco 1052/2002, de 2 de diciembre de 2002, relativa a un supuesto en que un ayuntamiento había formulado una solicitud interesando de la Administración autonómica la adopción de «medidas oportunas para evitar inundaciones» en un determinado barrio del municipio. Estamos, pues, ante un caso típico en que la defensa de la parte recurrida pasa por invocar que la solicitud es vía inidónea, como medio de rechazar las pretensiones del Ayuntamiento recurrente. Se entiende así que, en este supuesto, el Gobierno vasco alegue que el Ayuntamiento está ejercitando un derecho de petición, de modo que tal Gobierno ha cumplido con contestar. Alega igualmente que, si se trata de una solicitud, puede esta inadmitirse si carece de fundamento (art. 89.4 LRJAP-PAC). Niega la Administración recurrida asimismo que el recurso tenga encaje en el art.29.1 LJCA, ya que no se dan sus presupuestos.

Interesante es la conclusión de la STSJ del País Vasco 1052/2002, en el sentido de que, siendo la diferencia entre petición y solicitud la formulación (en esta última) de un derecho subjetivo basado en el ordenamiento, corresponde examinar dicho derecho. Se trata de dar luz verde, por tanto, a este cauce informal de las solicitudes, haciendo primar el antiformalismo y el acceso a la jurisdicción. Examina por ello el Tribunal la base de tal acción en la legislación (derechos de los vecinos afectados por las inundaciones, etc.). Y afirma que no estamos ante el ejercicio de un derecho de petición y que, en consecuencia, debe responder la Administración recurrida. No obstante, llega a la conclusión de que, al existir discrecionalidad en la adopción de las medidas concretas, es preciso considerar el principio revisor y devolver la causa a la Administración regional, obligando a esta a responder expresamente. Esto quiere decir que, si el juzgador dispone de los elementos de juicio necesarios para su pronunciamiento, debe emitirlo directamente sin remitir el asunto a la Administración.

En la STSJ de Cataluña 619/2003, de 30 de abril de 2003, la Administración recurrida nuevamente opone formalismos, a su juicio de necesaria consideración, para intentar evitar la tramitación de la acción ejercitada, afirmando que el Ayuntamiento formuló un requerimiento del art. 44 de la LJCA, de modo que, habiendo trascurrido el plazo de dos meses tras su formulación sin que la Administración requerida contestara, el recurso era inadmisibile. La STSJ de 30 de abril de 2003 entendió que en el fondo se estaba ejercitando un

derecho en una solicitud en virtud del mecanismo tradicional o común de la legislación de procedimiento (art. 42 de la LRJAP-PAC)⁹.

En conclusión, tiene validez el mecanismo de la creación de actos por la vía de la solicitud. Y se impone evitar indefensión al accionante. Cosa distinta es que de la ley no se desprenda que el recurrente tenga razón, como también permite afirmar la sentencia citada en último lugar.

4

¿Es un sistema de peticiones y solicitudes, y de acción procesal no única, compatible con el debido antiformalismo?

En el derecho administrativo pueden distinguirse dos tipos de relaciones jurídicas. Por un lado, aquellas en que la Administración *inicia* la relación jurídica dictando un acto, expreso por tanto, de gravamen, interesando al particular defenderse (ejercitando, entonces, un derecho subjetivo reaccional).

Por otro lado, se sitúan todos aquellos casos en el sentido inverso, esto es, cuando es el particular quien *inicia* la relación jurídica interesando una prestación (acto o actuación) mediante el ejercicio de un derecho prestacional reconocido en el ordenamiento jurídico; situaciones, estas últimas, que se relacionan con el fenómeno de la inactividad, pero que solo por error pueden considerarse bajo esta denominación, ya que el tema general no es la inactividad, sino el ejercicio de un derecho para obtener

9. «Disponiendo el recurrente de un plazo de 2 meses, a contar desde el día siguiente a aquel en que su requerimiento previo debió entenderse rechazado presuntamente, para interponer el correspondiente recurso contencioso-administrativo. Pues bien, como quiera que este plazo finalizaba, en un caso, el 30 de enero de 1999 no habiendo sido interpuesto el recurso núm. 2365/99 hasta el 23 de noviembre de 1999, mientras que, en el otro caso, el plazo de dos meses finalizaba el 16 de julio de 1999, en tanto que el recurso núm. 2507/99 no se interpuso hasta el 1 de octubre de 1999, la representación de la Generalitat entiende que se está ante recursos contencioso-administrativos manifiestamente extemporáneos.

Sin embargo, este Tribunal entiende que no puede acogerse la interpretación rigorista sustentada por la representación de la Generalitat, en la misma línea de lo sostenido en el auto de veintisiete de junio de dos mil dos, máxime si se tiene en cuenta que los escritos que la demandada pretende que tengan la consideración de requerimiento potestativo previo a la interposición de los recursos contencioso-administrativos se formulan más bien como una petición pura y simple, lo que hace entrar en juego lo establecido en el art. 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246), de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, en relación con el art. 46.1 de la vigente Ley 29/1998, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. Por lo tanto, en virtud de lo expuesto, debe concluirse que la actora ha formulado los presentes recursos contencioso-administrativos dentro del plazo legalmente establecido».

una prestación, sin perjuicio de la posible inactividad como presupuesto no material, sino formal.

En torno a toda esta segunda situación en que interesa una actuación (distinta de la reaccional contra actos por los que la Administración inicia la relación jurídica) pueden concebirse, por una parte, «solicitudes» de los particulares pretendiendo una prestación; y, por otro lado, por lo que interesa a este trabajo, «peticiones» en virtud de la Ley reguladora del derecho de petición. La petición es obvio que puede considerarse al margen de esta problemática, pero aquí planteamos la interconexión esencial entre ambas.

Y, en lo procesal, dentro de esta misma situación no reaccional o de defensa contra acto expreso de gravamen, sino de pretensiones sobre actos o actuaciones, para cerrar el esquema planteado, puede distinguirse, primero, la solución de ejercitar en vía judicial acciones de anulación contra el acto presunto o expreso denegatorio de la prestación requerida en la solicitud (a la que puede añadirse una pretensión de reconocimiento de situación jurídica individualizada). O bien la solución de reconocer una acción de prestación para que el órgano jurisdiccional reconozca lo pretendido (presuponiendo, entonces, que el acto presunto o expreso denegatorio de la prestación requerida en la solicitud es un simple presupuesto formal necesario para acceder a la jurisdicción, pero no un acto que se convierte en el objeto del proceso). Este debate, planteado en dichos términos, queda en esta ocasión fuera de este trabajo, ya que nuestro tema, en este mismo contexto, no obstante, es la relación entre solicitudes y peticiones.

Interesa discutir el elemento clave de la Ley de petición (artículo 3) relativo a la inadmisión de la petición cuando, precisamente, sea procedente otro mecanismo de defensa adecuado al caso planteado por el sujeto¹⁰. El problema es que esta regulación sirva de excusa a la Administración para rechazar la *pretensión* formulada, invocando que procede otra solución en su lugar. En general, se plantea este problema cuando en un mismo ámbito (de interesamiento de actos o actuaciones o prestaciones) puede haber dos vías o cauces para su ejercicio. Es decir, para completar la reflexión, lo mismo ocurrirá en lo procesal, desde el momento en que la nueva LJCA 29/1998 prevé dos acciones en un mismo campo referido incluso estrictamente a las solicitudes, esto es, la acción (tradicional) de anulación contra el acto presunto o expreso

10. Artículo 3 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición: «no son objeto de este derecho aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto al regulado en la presente Ley».

denegatorio de la prestación que interesa, o bien la acción relativa a una prestación del artículo 29.1 de la LJCA.

La cuestión de fondo es si este sistema de peticiones y solicitudes (o incluso de dos acciones distintas), en un campo no distante esencialmente hablando, es compatible con el debido antiformalismo, que es el quid de la justicia administrativa, al menos desde la LJCA de 1956, y que es comúnmente aceptado y propugnado. En efecto, el quid es que no se produzcan resultados de indefensión. Con lo cual es hasta debatible la oportunidad de unificar no solo las acciones comentadas, sino hasta peticiones y solicitudes, profundizando precisamente en el antiformalismo como medio de facilitar el acceso a una respuesta de fondo en vía administrativa y judicial, evitando que la existencia de dos cauces (en vez de un sistema de acción única que sirva de vehículo sencillo a todo ello) pueda servir de excusa a la Administración para defenderse planteando (interesadamente, pero en términos lógicos de defensa) la improcedencia de la vía seleccionada (por ejemplo, la petición) por proceder, a su juicio, la otra (la solicitud de la legislación de procedimiento), sin olvidar el peso que tiene la fundamentación jurídica invocada por la Administración como parte recurrida en los procesos contencioso-administrativos.

Es decir, en torno al debate entre peticiones y solicitudes, cabría plantear el sentido de este doble campo de defensa. *¿Hasta qué punto se justifica el derecho de petición, como tal, una vez ha arraigado el modelo general y flexible de la solicitud?* ¿No habría de primar precisamente una lógica flexible de «solicitud» única, en vez de dos mecanismos, profundizando en el antiformalismo, haciendo innecesario este derecho de petición? Al menos, si se observa que la petición puede ser una solicitud, lo procedente habrá de ser no la inadmisión de aquella, sino su tramitación como tal solicitud, reservando las peticiones a esos casos en que se formulan sugerencias políticas al poder público, pero sin que la Administración pueda causar indefensión por el hecho de que un particular no haya acertado a la hora de elegir o invocar el derecho de petición, es decir, por el hecho de que dicha Administración considere ser pertinente una simple solicitud u otra vía procedimental. Merece la pena recordar las interesantes sentencias que en los últimos años se han pronunciado, propiciando un «cambio de acción» (o «Klageänderung»), en el contexto del nuevo sistema procesal en que conviven dos acciones procesales (la anulatoria junto a la de inactividad o condena del artículo 29.1 de la LJCA). Son ilustrativos los fallos relativos a que, si el actor interpone una acción del artículo 29.1 de la LJCA, pero a juicio de la Sala la acción procedente es la tradicional anulatoria de la denegación de la pretensión de la solicitud formulada, el recurrente no ha de sufrir indefensión, porque la propia Sala, tras cambiar la calificación de la acción ejercitada y reconducirla a la procedente, entra en

el fondo del asunto; y, de estimarse el recurso, se otorga el derecho de que se trata¹¹ (lo mismo ocurre, por cierto, en el derecho administrativo procesal alemán, fenómeno conocido como «cambio de acción» o «Klageänderung»).

En todo caso, se impone una actitud atenta por parte de la judicatura en estos supuestos en que pueden confluír dos «acciones» o mecanismos de defensa, para que no se saque provecho de tal circunstancia para inadmitir pretensiones de fondo de los particulares (o incluso de Administraciones recurrentes). En este contexto, habría que recordar, en efecto, la ingente jurisprudencia sobre el principio *pro actione* o sobre el antiformalismo nece-

11. Por todas, es ilustrativa la STSJ Comunidad de Madrid n.º 601/2006, interesando observar cómo, finalmente, ante el posible ejercicio inadecuado de la pretensión procesal por el recurrente, *si es que así se considera por seguir la mejor interpretación posible*, la Sala soluciona este problema enjuiciando el caso por la vía tradicional de la acción impugnatoria de anulación contra la desestimación expresa o presunta de una petición, estimando el recurso, y otorgando al actor lo reclamado, o declaración del derecho que se pretendía:

«Tercero.- Ahora bien, el incumplimiento por la recurrente, en su petición ante la Administración, de los requisitos preprocesales propios de la pretensión regulada por el artículo 29.1 de la LJCA de 1998, y el posterior ejercicio ante esta Sala de sus pretensiones al amparo de aquel precepto, **no va a impedir, a la vista de las características que en él concurren, que la Sala entienda que la solicitud de la recurrente al Ayuntamiento de... de fecha 17 de enero del año 2003**, que no fue contestada por dicho Ayuntamiento, y que no contenía mención alguna al derecho de aquella a una prestación concreta a su favor a cargo de la Comunidad de Madrid conforme al artículo 29.1 de la LJCA, sino que se limitaba a reclamar sin más el pago de una cantidad en concepto principal de una certificación de obras y sus intereses de demora, no es obstáculo decíamos, a que la falta de contestación a dicha petición, pueda entenderse como una desestimación por silencio administrativo que le permite la interposición del correspondiente recurso contencioso-administrativo al amparo del artículo 43.3 apartado segundo de la LRJAP-PAC tras su redacción por la Ley 4/1999, una vez transcurridos tres meses desde la fecha de aquella solicitud (artículo 42.3 de la LRJAP-PAC –actualmente, LPAC 39/2015–).

La postura anterior de que no hay especiales dificultades para configurar la pretensión de la recurrente como una ejercida contra la desestimación por silencio de sus pretensiones de pago de la tan referida certificación y de sus intereses de demora, se infiere del tenor de la petición formulada por aquella en vía administrativa, que como ya hemos explicado no contiene una solicitud relativa al cumplimiento por el Ayuntamiento de una prestación concreta tal y como se configura en el artículo 29.1 de la LJCA, o si se quiere que lo que se pide en vía administrativa no es el cumplimiento de la prestación ya nacida con arreglo al artículo 29.1, sino que simplemente se reclama el pago de la certificación y de sus intereses de demora sin más, con apoyo en diversos preceptos de la legislación de contratos de las Administraciones públicas, y esta petición así configurada a lo que da lugar es a la obligación de concederla o denegarla mediante resolución expresa o, si no contesta, a su desestimación por silencio administrativo, y ya ante esta Sala tanto la demanda como la contestación no se fundamentan tampoco en lo previsto en el artículo 29.1 de la LJCA, sino que al igual que cualquier otra demanda en la que se postula la anulación de un acto producido por silencio, lo que hace la demandante es argumentar sobre su derecho al cobro de la certificación y de los intereses por su pago tardío con apoyo en la legislación de contratos (...).

Puede citarse en este contexto, igualmente, la STSJ Comunidad de Madrid n.º 374/2006, de 12 de abril de 2006, recurso contencioso-administrativo n.º 109/2004.

sario¹², o el propio artículo 115.2 («interposición de recurso») de la LPAC 39/2015, que establece: «2. El error o la ausencia de la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter»¹³.

Y, en lo procesal, donde conviven dos acciones en este ámbito prestacional que contrasta con el reaccional, también es tentador invocar el retorno al modelo de acción única de la LJCA de 1956, por las mismas razones, observando la virtualidad de tal modelo por su mayor sencillez y demás ventajas por todos comúnmente resaltadas. Ahora bien, en este ámbito estrictamente procesal hay matices propios, porque la normalización en su ámbito propio de la acción de prestación (sustituyendo la de anulación de todo este ámbito prestacional) puede contribuir a una mayor seguridad jurídica y mejora de los derechos de los particulares en todo este ámbito de las prestaciones de hacer (u omitir). La clave estaría en mantener la acción de anulación (contra actos de gravamen) y la prestacional (cuando se ejer-

12. Por tanto, se ha aplicado judicialmente el principio *pro actione*, para salvar problemas de interpretación en la calificación de la acción y problemas de inadmisión rigorista de la acción en casos de equívocos en el ejercicio de acciones de inactividad (SAN de 25 de mayo de 2005 [RJCA\2005\1027], hablando de la interpretación razonable de la legislación procesal y citando numerosas sentencias del TS) o de interposiciones prematuras del recurso, como pone de manifiesto la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 11 de junio de 2003, rec. 176/2002 [PROV 2003, 247391]. La STC 59/2003 habla de la mayor intensidad con que se proyecta el principio *pro actione* cuando lo que está en juego es la obtención de una decisión judicial (citando las SSTC 37/1995, de 7 de febrero, FJ 5; 36/1997, de 25 de febrero, FJ 3; 119/1998, de 4 de junio, FJ 1; y 122/1999, de 28 de junio, FJ 2, por todas). Se trata de impedir determinadas «interpretaciones» y aplicaciones de los presupuestos procesales, a fin de que estos no obstaculicen injustificadamente el derecho del justiciable a que un órgano judicial conozca y resuelva en derecho sobre la pretensión a él sometida, lo cual implica un escrutinio constitucional especialmente severo en estos casos (SSTC 63/1999, de 26 de abril, FJ 2; 158/2000, de 12 de junio, FJ 5; 252/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 71/2001, de 26 de marzo, y 231/2001, de 26 de noviembre, entre otras muchas).

13. El apartado segundo de este artículo hace gala del antiformalismo en cuanto a la presentación de escritos o recursos, siguiendo la regla igual de la LRJAP-PAC y del artículo 114.2 de la LPA de 1958: «El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter». La jurisprudencia se hace eco de esta regulación (STS de 10 de febrero de 1995; STS de 12 de diciembre de 2012 [RJ 2013, 1032], 1.º; STSJ de la Comunidad Valenciana de 6 de mayo de 1998, rec.2049/1995, FJ 4.º, declarando el derecho del recurrente a la devolución de la cantidad liquidada, un tributo, por el hecho de que la Administración no aplicó el «artículo 110.2 de la LRJAP-PAC», dando a la reclamación el cauce apropiado de revisión, con lo que su error no puede perjudicar al particular). En general, «el error del administrado no vincula a la Administración ni impide consecuentemente que posteriormente pueda discutir esta cuestión» (STSJ de Castilla-La Mancha de 2 de junio de 1998; STSJ de Navarra de 14 de diciembre de 2000). Se impone la regla de subsanación cuando el particular comete un error (STSJ de Cataluña de 20 de abril de 2006). Si el particular se equivoca en la tramitación de una solicitud, la Administración ha de darle el curso que proceda, según afirma la STS de 16 de julio de 1986.

cite un derecho a un acto o actuación), consiguiendo así las ventajas de la adecuación entre interés y acción, pero sin caer en las desventajas o riesgos apuntados de poner en bandeja a la Administración su defensa invocando la improcedencia del cauce procedimental escogido, por ser procedente el alternativo. Es decir, antiformalismo sí, pero siempre que no redunde en detrimento del fin pretendido. El «cambio de acción» en el sentido expuesto es igualmente una posible clave.

