

## LA FUNCION DE LA DECLARACION DE LESIVIDAD EN EL CAUCE REVISOR DEL ART. 107 LPACAP\*

THE ROLE OF THE DECLARATION OF HARMFULNESS FOR THE PUBLIC INTEREST WITHIN THE SYSTEM FOR THE REVIEW OF FAVOURABLE ADMINISTRATIVE ACTS ESTABLISHED BY SECTION 107 OF SPAIN'S PUBLIC ADMINISTRATIONS GENERAL ADMINISTRATIVE PROCEDURAL ACT

FÉLIX MURIEL LORENZO\*\*

**Resumen:** El art. 107 LPACAP contempla, para la revisión de actos administrativos favorables por vicios de anulabilidad, el denominado sistema de la lesividad, en el que la potestad revisora se reside en la jurisdicción contencioso-administrativa. Pese a tratarse de una institución histórica de nuestro Derecho administrativo, hasta la fecha se ha prestado poca atención a la justificación de la exigencia misma de la declaración de lesividad en el contexto de tal sistema. Es decir, ¿por qué razón, en este sistema, a la Administración, para obtener de la jurisdicción contencioso-administrativa la revisión de sus propios actos, no le basta con impugnarlos, sino que, con anterioridad, debe declararlos lesivos para el interés público? A ello se dedica el presente estudio, concluyéndose que esa función de la declaración de lesividad está vinculada a la aplicación del art. 110 LPACAP («límites de la revisión») en el cauce revisor del art. 107 LPACAP.

**Palabras clave:** Revisión de actos administrativos; declaración de lesividad para el interés público; límites a las potestades revisoras; ponderación entre intereses; actos administrativos anulables favorables.

**Abstract:** Section 107 of Spain's Public Administrations' General Administrative Procedural Act contemplates the so-called system of harmfulness for the review of relatively void favourable administrative acts, in which review powers are attributed to the Administrative litigation Jurisdiction. Although this system is a historic institution of Spanish administrative law, until now, little attention has been dedicated to the role of the declaration of harmfulness for the public interest within the aforementioned system. I.e., in this system, ¿why does the Administration have to declare that its acts are harmful to the general public interest prior to their judicial impugnation? The research conducted addresses this issue, concluding that the role of the declaration of harmfulness for the public interest is linked to the implementation of Section 110 of Spain's

\* <http://doi.org/10.15366/rjuam2019.39.009>

Fecha de recepción: 24 de diciembre de 2018.

Fecha de aceptación: 22 de febrero de 2019.

\*\* Graduado en Derecho y Administración y Dirección de Empresas por la Universidad Autónoma de Madrid. Correo electrónico: felixmuriel@ gmail.com. Agradezco a José María Rodríguez de Santiago las sugerencias y comentarios a este trabajo. Los errores que puedan subsistir son exclusivamente responsabilidad mía.

Public Administrations' General Administrative Procedural Act («limits of administrative review powers») in the aforementioned system for reviewing administrative acts.

**Key words:** Review of administrative acts; declaration of harmfulness for the public interest; limits of administrative review powers; weighing of interests; relatively void administrative acts.

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO; II. LA DECLARACIÓN DE LESIVIDAD COMO DECISIÓN SOBRE LA REVISIÓN DEL ACTO DE EFICACIA APLAZADA; 1. Planteamiento de la hipótesis; 2. Valoración; 3. Observación acerca del enjuiciamiento del acto sometido al cauce revisor del art. 107 LPACAP por el órgano jurisdiccional; III. LA DECLARACIÓN DE LESIVIDAD COMO INSTITUCIÓN FUNCIONALMENTE SIMILAR AL RECURSO DE ALZADA; 1. La declaración de lesividad como garantía del funcionamiento jerarquizado de la Administración; 2. La declaración de lesividad como mecanismo de conciliación preprocesal; IV. LA DECLARACIÓN DE LESIVIDAD COMO MANIFESTACIÓN DE LA LEGITIMACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PARA ACCIONAR EN EL PROCESO DE LESIVIDAD; V. LA DECLARACIÓN DE LESIVIDAD COMO GARANTÍA DE LA SERIEDAD DEL RECURSO DE LESIVIDAD; VI. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE LESIVIDAD COMO INSTITUCIÓN AUXILIAR DEL PROCESO DE LESIVIDAD; 1. Planteamiento; 2. Algunas reflexiones acerca del art. 110 LPACAP; 3. Sobre la exigencia de una efectiva lesión al interés público; 4. La función del procedimiento administrativo de lesividad y de la declaración de lesividad; 5. Sobre la forma en la que se ha de aplicar el art. 110 LPACAP en el cauce revisor del art. 107 LPACAP; VII. CONCLUSIÓN; VIII. BIBLIOGRAFÍA.

## I. PLANTEAMIENTO

La potestad de revisar actos administrativos al margen del sistema de recursos puede residenciarse, en teoría, o bien en la Administración autora del acto (sistema de revisión de oficio), o bien en los Jueces y Tribunales (sistema de revisión jurisdiccional). Esta última posibilidad es la actualmente vigente en nuestro Derecho para la revisión de actos administrativos favorables por vicios de anulabilidad, bajo la modalidad del denominado sistema de la lesividad (cauce revisor del art. 107 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas –en lo sucesivo: LPACAP– y también del art. 43 de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa –en lo sucesivo: LJCA–), que tiene una articulación bifásica: a) una primera fase, administrativa, en la que la Administración autora del acto lo declara «lesivo para el interés público» (procedimiento administrativo de lesividad), y b) una fase posterior, contencioso-administrativa, en la que se resuelve definitivamente sobre la revisión del acto, a instancias de la Administración que lo ha declarado lesivo (proceso de lesividad)<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Esta explicación del sistema de la lesividad en el Dictamen del Consejo de Estado n.º 275/2015, de 29 de abr., sobre el Anteproyecto de LPACAP. En similar sentido: CARBONELL PORRAS, E., «Revisión de actos en vía administrativa» en *Tratado de Procedimiento administrativo común y Régimen jurídico básico del sector público*, Valencia (Tirant Lo Blanch), 2017, 1.ª ed., p. 2258.

Este sistema de la lesividad es, sin duda, una institución histórica y peculiar del Derecho español<sup>2</sup>. Hasta la fecha, ha sido objeto de estudio por parte de algunos de nuestros más prestigiosos administrativistas. Así, se han abordado cuestiones relativas al sistema de la lesividad en general, tales como su origen (vinculado a la figura jurídico-civil de la rescisión por lesión)<sup>3</sup>, su justificación teórica (analizándose, en especial, sus relaciones con el principio *venire contra factum proprium non valet*)<sup>4</sup> y su bondad *de lege ferenda* en comparación con su antagonista, el sistema de la revisión de oficio<sup>5</sup>. Y también se han tratado cuestiones atinentes a algunas de las instituciones particulares de las que se compone este sistema, cual es el caso, singularmente, de la naturaleza de la declaración de lesividad (centrándose el debate en torno a su calificación como acto administrativo)<sup>6</sup> o el estudio pormenorizado del proceso de lesividad (órgano jurisdiccional, emplazamiento del demandado, etc.)<sup>7</sup>.

Sin embargo, hasta la fecha, se ha prestado poca atención a la justificación de la exigencia misma de la declaración de lesividad en el marco del sistema de lesividad<sup>8</sup>. Es decir, en este sistema, ¿por qué razón a la Administración no le basta con impugnar sus actos ante la jurisdicción contencioso-administrativa para obtener su revisión, sino que, con anterioridad, debe declararlos lesivos para el interés público (previa tramitación del procedimiento

---

<sup>2</sup> Se ha calificado doctrinalmente como «una institución (...) peculiar del Derecho procesal Administrativo español» [GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, 1.ª ed., Barcelona (Bosch), 1953, pp. 181-182] y como «una de las especialidades de los mecanismos patrios de control judicial de la actividad administrativa», siendo una «originalidad» española [ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, 1.ª ed., Madrid (Civitas), 2004, p. 18].

<sup>3</sup> Sobre este particular es clásico el estudio de GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E., «La configuración del recurso de lesividad», *RAP*, n.º 15, 1954. También han examinado detenidamente los orígenes de la declaración de lesividad, v.gr.: GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit., pp. 29-35; ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., pp. 53-94.

<sup>4</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, J., «La declaración de lesividad», *RAP*, n.º 2, 1950, pp. 60-62; GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit., pp. 20-29; GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E., «La doctrina de los actos propios y el sistema de la lesividad», *RAP*, n.º 20, 1956; GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», *RAP*, n.º 25, 1958, pp. 128-133; ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., pp. 19-30.

<sup>5</sup> Por ejemplo, se ha mostrado crítico con el sistema de la lesividad: BOCANEGRA SIERRA, R., *La anulación de oficio de los actos administrativos*, 1.ª ed., Oviedo (Academia Asturiana de Jurisprudencia), 1998, pp. 67-75.

<sup>6</sup> En este sentido: GONZÁLEZ PÉREZ, J., «La declaración de lesividad», cit., pp. 63-65; GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit., pp. 129-130; GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», cit., pp. 141-142; ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., pp. 111-135; ESCUIN PALOP, V., «Reflexiones sobre la naturaleza jurídica de la declaración de lesividad», *REDA*, n.º 126, 2005.

<sup>7</sup> Así: GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit.; GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», cit.; ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., pp. 95-261.

<sup>8</sup> Salvo error, la única mención (escueta) al respecto, a la cual se hará referencia en el apartado 5 de este texto, ha sido realizada por GONZÁLEZ PÉREZ, J., «La declaración de lesividad», *RAP*, n.º 2, 1950, p. 65; GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», *RAP*, n.º 25, 1958, p. 142.

administrativo de lesividad)? O lo que es igual, ¿qué función cumple la declaración de lesividad en el contexto del sistema de la lesividad?

La cuestión no es baladí. Por un lado, carente de justificación, la declaración de lesividad sería una mera formalidad, vacía de significado, siendo su exigencia un uso ineficiente de los recursos públicos [contrario a las directrices impuestas *ex arts.* 31.2 de la Constitución Española –en lo sucesivo: CE– y 3.1-II-j) de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público –en lo sucesivo: LRJSP–]. Y, por otro, la adecuada identificación de la declaración de lesividad permite clarificar, tal y como se verá posteriormente, el estudio de alguna *res dubiae* del sistema de la lesividad.

Pues bien, para identificar la función de la declaración de lesividad (y del previo procedimiento administrativo de lesividad), en este trabajo se formulan una serie de hipótesis, examinando si se ajustan o no al cauce revisor del art. 107 LPACAP. Tras desechar otras hipótesis (apartados 2 a 5), se concluye que dicha función está relacionada con la aplicación del art. 110 LPACAP («límites de la revisión») en el contexto de ese cauce revisor (apartado 6).

## II. LA DECLARACIÓN DE LESIVIDAD COMO DECISIÓN SOBRE LA REVISIÓN DEL ACTO DE EFICACIA APLAZADA

### 1. Planteamiento de la hipótesis

En el art. 104 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –en lo sucesivo: LRJPAC–, «antecesor» del actual art. 108 LPACAP, no se establecía expresamente si la suspensión (cautelar) de la ejecución del acto objeto de revisión en él prevista era posible también en el cauce del art. 103 LRJPAC (hoy art. 107 LPACAP). En ese contexto, quienes negaban que la declaración de lesividad implicase una decisión sobre el fondo del asunto, negaban también que el órgano competente para declarar la lesividad pudiera suspender la ejecución del acto objeto de revisión<sup>9</sup>. Así, se vinculó la potestad de acordar dicha suspensión cautelar con la potestad resolutoria sobre el fondo del asunto (la revisión). Desde esta perspectiva, teniendo en cuenta que, a diferencia del art. 104 LRJPAC, el art. 108 LPACAP sí faculta expresamente para «suspender la ejecución del acto» de cuya revisión se trate al «órgano competente para declarar (...) la lesividad», podría pensarse que este órgano también tiene potestad para resolver sobre el fondo del asunto.

<sup>9</sup> En la doctrina: CUCHILLO FOIX, M., «Comentario al art. 43 LJCA» en *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998*, REDA, n.º 100, 1998, p. 384; MESSEGUER YEBRA, J., «Declaración de lesividad. Análisis de su régimen jurídico», *RVAP*, n.º 85, 2009, p. 122; BLANQUE REY, L., «Art. 104» en *Comentarios a la Ley 30/92*, Madrid (Thomson Reuters-Lex Nova), 2013, 1.ª ed., pp. 643-644. En la jurisprudencia, puede citarse la Sentencia del Tribunal Supremo –en lo sucesivo: STS–, Sala 3ª, Sección 5ª, 2 nov. 1994, FD 4º (rec. n.º 41/1992, pte. M. DE ORO PULIDO-LÓPEZ).

Partiendo de este razonamiento, como primera hipótesis, se podría considerar que, mediante la declaración de lesividad, la Administración decide sobre la revisión del acto (el fondo del asunto), suspendiéndose la eficacia de esta decisión hasta su confirmación en el proceso de lesividad (a instancias de la misma Administración), salvo que «perjuicios de imposible o difícil reparación» para el interés general aconsejen que la Administración inmediatamente suspenda (cauteladamente), *ex art. 108 LPACAP*, la ejecución del acto objeto de revisión.

De esta forma, se reforzaría la posición del favorecido por el acto objeto de revisión, de forma congruente con la menor relevancia del interés que postula la revisión (la preservación de la legalidad), al ser el acto meramente anulable<sup>10</sup>. Al favorecido por el acto objeto de revisión le resulta preferible combatir en vía contencioso-administrativa una decisión revisora de eficacia suspendida, pendiente de confirmación judicial (como sucedería en el cauce revisor del art. 107 LPACAP, según la hipótesis planteada), que una decisión revisora inmediatamente eficaz, aunque pueda ser cautelarmente suspendida por el órgano jurisdiccional (como sucede en los demás cauces revisores del Capítulo I del Título V LPACAP). En el primer caso, el particular favorecido por el acto objeto de revisión puede, *en principio*, conservar inicialmente su situación individualizada, a diferencia de lo que sucede en el segundo caso. Pero no acaba aquí el reforzamiento de su posición<sup>11</sup>: en el primer caso, el *onus probandi* recae sobre la Administración, pues es la demandante que pretende la confirmación de su inicial decisión revisora<sup>12</sup> (*arg ex art. 217.2 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil* –en lo sucesivo: LEC–, *ex DF 1ª LJCA*), mientras que en el segundo, el *onus probandi* recae sobre el interesado, pues es el demandante que pretende la anulación de la decisión revisora de la Administración.

## 2. Valoración

¿Encajan efectivamente las consecuencias de esta hipótesis en la configuración legal del cauce revisor del art. 107 LPACAP?

---

<sup>10</sup> La menor relevancia del vicio de anulabilidad desde la perspectiva del interés en la preservación de la legalidad es admitida por la doctrina: FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., «Los vicios de orden público y la teoría de las nulidades en el Derecho administrativo», *RAP*, n.º 58, 1969, p. 58; BELADIEZ ROJO, M., *Validez y eficacia de los actos administrativos*, 1.ª ed., Madrid (Marcial Pons), 1994, pp. 164-165; GALLEGO ANABITARTE, A. y MENÉNDEZ REXACH, Á. et al., *Acto y procedimiento administrativo*, 1.ª ed., Madrid (Marcial Pons), 2001, p. 227; SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo. Parte General*, 11.ª ed., Madrid (Tecnos), 2015, pp. 565-566. En igual sentido se expresa la jurisprudencia: STS, Sala 3ª, Sección 7ª, 15 oct. 2008, FD 3º (rec. 9670/2004, pte. E. CANCER LALLANE); STS, Sala 3ª, Sección 3ª, 16 ene. 2015, FD 2º (rec. n.º 5212/2011, pte. J. M. BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT); STS, Sala 3ª, Sección 5ª, n.º 155/2017, de 2 feb., FD 5º (rec. n.º 91/2016, pte. C. TOLOSA TRIBIÑO). Cuestión distinta es la mayor o menor repercusión de estos vicios en el interés público distinto de la preservación de la legalidad: v. SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo. Parte General*, cit., p. 566.

<sup>11</sup> En contra: BOCANEGRA SIERRA, R., *La anulación de oficio de los actos administrativos*, cit., p. 74.

<sup>12</sup> Así: ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., pp. 107 y ss.

Si se aceptase dicha hipótesis, la Administración acudiría al proceso de lesividad pretendiendo la confirmación de su decisión revisora (formulada a través de la declaración de lesividad), a fin de que pudiese desplegar plenos efectos. Para estimar esta pretensión, la decisión revisora de la Administración tendría que ser conforme a Derecho y, a tal fin, bastaría con que los vicios de anulabilidad apuntados en la misma concudiesen efectivamente en el acto sometido al cauce revisor del art. 107 LPACAP, de tal forma que en el proceso de lesividad únicamente se debatiría acerca de estos vicios. Por ello, cabría afirmar que el órgano jurisdiccional que conoce del proceso de lesividad se pronunciaría directamente sobre la decisión revisora de la Administración (formulada a través de la declaración de lesividad), y solo indirectamente (esto es, en la medida en que sea necesario para lo anterior), sobre la validez del acto objeto de revisión. En suma, el órgano jurisdiccional que conoce del proceso de lesividad no revisaría el acto sometido al cauce revisor del art. 107 LPACAP, sino la decisión de la Administración de revisarlo.

Sin embargo, la configuración legislativa del cauce revisor del art. 107 LPACAP no responde a este modelo. La Administración acude al proceso de lesividad pretendiendo directamente la revisión del acto viciado<sup>13</sup>. Así es: la pretensión ejercitada por la Administración se refiere directamente a este acto (pues, *ex art.* 107.1 LPACAP, «las Administraciones Públicas podrán *impugnar* ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo *los actos favorables para los interesados que sean anulables*» –énfasis añadido–) y no a la declaración de lesividad (pues esta solo es, *ex art.* 107.2-II LPACAP, un «presupuesto procesal de admisibilidad de la acción»<sup>14</sup>). Definida de esta manera la pretensión ejercitada por la Administración en el proceso de lesividad, para estimarla (o desestimarla) el órgano jurisdiccional tiene que analizar la validez *in toto* del acto sometido a revisión, de tal forma que puede pronunciarse sobre cualquier vicio que afecte al mismo, siempre que, claro está, sea alegado por las partes en el proceso de lesividad (cfr. art. 33.1 LJCA). En definitiva, el órgano jurisdiccional que conoce del proceso de lesividad se pronuncia de forma directa y plena sobre la revisión del acto. Ello contradice las consecuencias a las que conduce la hipótesis anteriormente formulada, que, consecuentemente, debe ser rechazada.

En otro orden de consideraciones, tal y como se expondrá posteriormente (en el apartado 6.4), la atribución, *ex art.* 108 LPACAP, de la potestad para «suspender la ejecución

<sup>13</sup> En este sentido: GONZÁLEZ PÉREZ, J., «La declaración de lesividad», cit., pp. 58-59. También parece ser ésta la postura sostenida por: GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit., pp. 101 y ss., 182; ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., pp. 215 y ss.

<sup>14</sup> Esta caracterización de la declaración de lesividad como presupuesto procesal del recurso de lesividad ya había sido puesta de manifiesto por la jurisprudencia del TS anterior a la entrada en vigor de la LPACAP: v.gr., STS, Sala 3ª, Sección 6ª, 18 jun. 2015, FD 3º (rec. 2064/2013, pte. I.M. HUERTA GARICANO); STS, Sala 3ª, Sección 6ª, 4 jun. 2012, FD 6º (rec. n.º 3324/2009, pte. J. M.ª DEL RIEGO VALLEDOR); STS, Sala 3ª, Sección 6ª, 17 oct. 2011, FD 1º (rec. n.º 459/2010, pte. A. PUENTE PRIETO). También se había manifestado en este sentido la doctrina: v.gr., GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit., p. 131; GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», cit., p. 142; ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., p. 112.

del acto» de cuya revisión se trate al «órgano competente para declarar la (...) lesividad», no se vincula necesariamente a la potestad para resolver sobre el fondo del asunto.

### 3. Observación acerca del enjuiciamiento del acto sometido al cauce revisor del art. 107 LPACAP por el órgano jurisdiccional

Para reforzar el rechazo a la hipótesis planteada es conveniente analizar críticamente la postura de quienes, aun sin aceptarla, estiman que el órgano jurisdiccional que conoce del proceso de lesividad solo puede pronunciarse sobre los vicios de anulabilidad apuntados por la Administración en la declaración de lesividad, aun cuando en el recurso de lesividad la Administración alegue otros<sup>15</sup>.

Pues bien, esta postura es objetable, pues olvida que la consideración del proceso contencioso-administrativo como una casación está plenamente superada desde la LJCA 1956<sup>16</sup>, sin que exista ningún precepto en la actual LJCA que permita sostener lo contrario en el caso del proceso de lesividad<sup>17</sup>.

Y, en cualquier caso, no se divisa la razón que pudiera justificar esa restricción de los vicios de anulabilidad apreciables en el proceso de lesividad. Esta razón no puede ser la de evitar la causación de una situación de indefensión (contraria al art. 24.1 CE) al favorecido por el acto de cuya revisión se trata, que tiene la condición de demandado [*arg ex* art. 21.1-b) LJCA]<sup>18</sup> en el proceso de lesividad. Este conoce suficientemente la pretensión anulatoria de la Administración (cfr. art. 31.1 LJCA) y las alegaciones que la sustentan (en esencia, los vicios de anulabilidad alegados por la Administración) a partir de la demanda (si se prefiere, recurso) de lesividad interpuesto por ésta, y el ordenamiento jurídico-procesal ya cuenta con mecanismos (v.gr., la *mutatio libelli*<sup>19</sup>) que le protegen ante una posible indefensión

<sup>15</sup> En este sentido se manifiesta una línea jurisprudencial del TS: STS, Sala 3ª, Sección 2ª, 6 may. 2010, FD 3º (rec. n.º 3775/2003, pte. J. A. MONTERO FERNÁNDEZ); STS, Sala 3ª, Sección 7ª, 10 nov. 1998, FD 2 (rec. n.º 4437/1992, pte. V. CONDE MARTÍN DE HIJAS). Por su parte, en la doctrina, puede citarse a CUCHILLO FOIX, M., «Comentario al art. 43 LJCA», cit., pp. 385-386.

<sup>16</sup> En el ap. II.2 de la Exposición de Motivos de la LJCA 1956 se expone que «el proceso ante la Jurisdicción contencioso-administrativa no es una casación, sino, propiamente, una primera instancia jurisdiccional». El término «casación» se emplea aquí como sinónimo de proceso en el que los poderes de cognición del órgano jurisdiccional se encuentran limitados en función de lo debatido en una instancia anterior. Como señala Guasp, en la casación, «el órgano jurisdiccional no puede conocer de los problemas litigiosos en los mismos términos de amplitud en que lo hicieran los Tribunales de instancia, sino que encuentra limitados sus poderes a temas determinados» [GUASP DELGADO, J., *Derecho Procesal Civil*, t. I, Madrid (IEP), 1968, p. 803].

<sup>17</sup> En este sentido: ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., pp. 118-119; ESCUIN PALOP, V., «Reflexiones sobre la naturaleza jurídica de la declaración de lesividad», cit. p. 260.

<sup>18</sup> Así: GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit., pp. 83-139; GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», cit., p. 137; ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., p. 209.

<sup>19</sup> Esta vinculación entre la proscripción de transformaciones de la demanda (*mutatio libelli*) y la evitación de una indefensión del demandado está recogida en la jurisprudencia del TS: STS, Sala 3ª, Sección 6ª, 22 sept.

derivada de la introducción sorpresiva de nuevas cuestiones en el debate procesal<sup>20</sup>. Es la función de estos mecanismos la evitación de una situación de indefensión y no la de la declaración de lesividad.

Peor aún, si el acto objeto de revisión es de doble efecto o de efecto mixto<sup>21</sup>, restringir el debate en el proceso de lesividad a los vicios de anulabilidad advertidos en la declaración de lesividad impide a los perjudicados por el acto alegar otros vicios de anulabilidad, privándoles de medios legítimos de defensa de sus intereses y, en esa medida, podría causarles una indefensión contraria a su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)<sup>22</sup>.

En suma, debe considerarse que el órgano jurisdiccional que conoce del proceso de lesividad se pronuncia de forma directa y plena sobre la revisión del acto sometido al cauce revisor del art. 107 LPACAP. Ello contradice las consecuencias a las que conduce la hipótesis anteriormente formulada, que, consecuentemente, debe ser rechazada. La búsqueda de la función de la declaración de lesividad deberá encaminarse, por tanto, hacia otra dirección.

### III. LA DECLARACIÓN DE LESIVIDAD COMO INSTITUCIÓN FUNCIONALMENTE SIMILAR AL RECURSO DE ALZADA

Habida cuenta de que tanto el recurso de alzada cuanto la declaración de lesividad son «una actuación previa e imprescindible al enjuiciamiento de un acto administrativo en sede jurisdiccional»<sup>23</sup>, la función de la declaración de lesividad podría caracterizarse a imagen y semejanza de la función del recurso de alzada. Toca, pues, examinar un posible paralelismo funcional entre la carga de realizar una previa declaración de lesividad que se le impone a la Administración para impugnar ante la jurisdicción contencioso-administrativa sus actos

---

1997, FD 2º (rec. n.º 12524/1991, pte. J. A. XIOL RÍOS); STS, Sala 3ª, Sección 2ª, n.º 2348/2016, 2 nov. 2016, FD 2º (rec. n.º 3020/2015, pte. J.A. MONTERO FERNÁNDEZ); STS, Sala 3ª, Sección 5ª, n.º 389/2017, 7 mar. 2017, FD 5º (rec. 906/2016, pte. R. FERNÁNDEZ VALVERDE).

<sup>20</sup> En esta dirección: ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., pp. 119-120; ESCUIN PALOP, V., «Reflexiones sobre la naturaleza jurídica de la declaración de lesividad», *REDA*, n.º 126, 2005, pp. 260-261.

<sup>21</sup> Acto de doble efecto es aquél favorable para unos interesados y desfavorable para otros: GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E., «Consideraciones sobre la revocación de actos administrativos no declarativos de derechos y de gravamen», *REDA*, n.º 91, 1996, p. 428; SANTAMARÍA ARINAS, R. J., «La reforma del art. 105.1 LPC y la revocación de los actos administrativos», *RAP*, n.º 151, 2000, p. 453; SÁNCHEZ MORÓN, M.; *Derecho Administrativo. Parte General*, cit., p. 575. Acto de efecto mixto es aquél favorable en unos aspectos y desfavorable en otros, para un mismo interesado: SANTAMARÍA ARINAS, R. J., «La reforma del art. 105.1 LPC y la revocación de los actos administrativos», cit., p. 453.

<sup>22</sup> Como señala Díez-Picazo Giménez, según la jurisprudencia constitucional, la indefensión contraria al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) consiste en la «privación o limitación no imputable al justificable de cualesquiera medios legítimos de defensa de la propia posición dentro del proceso» [DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M.ª, *Derecho a la tutela judicial efectiva en Temas básicos de Derecho Constitucional*, t. III, Cizur Menor (Civitas), 2011, 2.ª ed., p. 247].

<sup>23</sup> CUCHILLO FOIX, M., «Comentario al art. 43 LJCA», cit., p. 380.

(arts. 107.1 LPACAP y 43 LJCA) y la carga de interponer previamente el recurso de alzada (o lo que es igual, la carga de agotar la vía administrativa) que se le impone a los particulares cuando son éstos los que efectúan la impugnación (arts. 114 y 121.1 LPACAP y 25 LJCA).

## 1. La declaración de lesividad como garantía del funcionamiento jerarquizado de la Administración

El recurso de alzada asegura que los escalones superiores de la «pirámide administrativa»<sup>24</sup> se pronuncian sobre la corrección del acto administrativo antes de que un litigio sobre su validez, instado por el interesado, llegue a la vía contencioso-administrativa, contribuyendo de esta forma a preservar la estructura jerarquizada de la Administración (consagrada por el art. 103.1 CE)<sup>25</sup>. Así lo avala su naturaleza preceptiva para la admisión de un eventual recurso contencioso-administrativo ulterior (art. 25.1 LJCA)<sup>26</sup>. Esa función del recurso de alzada no se ve cuestionada ni por el hecho de que el recurso de alzada sirva como instrumento de tutela, no solo en el ámbito de las relaciones de jerarquía, sino, más en general, en el de la desconcentración de competencias<sup>27</sup> (cfr. arts. 84.5 del Real Decreto Legislativo 1/2001, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas –en lo sucesivo: TRLA– y 227 del RD 849/1986, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico –en lo sucesivo: RDPH–), ni tampoco por el hecho de que, además de funcionar como instrumento de tutela, pueda cumplir también funciones garantistas para el interesado (v.gr., habilitar una posible satisfacción preprocesal, por parte de la Administración, de su pretensión dirigida contra el acto, que le evite la necesidad de acudir al contencioso<sup>28</sup>).

<sup>24</sup> Esta expresión en: GALLEGO ANABITARTE, A. *et al.*, *Conceptos y principios fundamentales del Derecho de Organización*, 1.ª ed., Madrid (Marcial Pons), 2001, p. 28.

<sup>25</sup> Esta visión de la *ratio* del recurso administrativo de alzada y del correspondiente presupuesto procesal del agotamiento de la vía administrativa es defendida, v.gr., por: GARRIDO FALLA, F., «Comentarios a los arts. 25 y 26 LJCA» en *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998*, REDA, n.º 100, 1998, p. 263; GALLEGO ANABITARTE, A. y MENÉNDEZ REXACH, Á. *et al.*, *Acto y procedimiento administrativo*, cit., p. 322; BAÑO LEÓN, J. M.ª, «El recurso administrativo como ejemplo de la inercia autoritaria del derecho público español» en *Las vías administrativas de recurso a debate*, Actas del XI Congreso de la AEPDA, 2016, pp. 648-649.

<sup>26</sup> Como ha señalado Sánchez Morón, «si el recurso de alzada se (...) mantiene como preceptivo es porque se sigue considerando un instrumento necesario de control jerárquico» (SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo. Parte General*, cit., p. 849). Todo ello, claro está, *de lege lata*. Cuestión distinta es si, *de lege ferenda*, debe mantenerse la obligatoriedad del recurso de alzada para preservar ese control jerárquico.

<sup>27</sup> Así: GALLEGO ANABITARTE, A., *et al.*, *Conceptos y principios fundamentales del Derecho de Organización*, cit., p. 87.

<sup>28</sup> Así, Garrido señala que también es una finalidad del recurso de alzada «la posibilidad de que el particular obtenga satisfacción a sus pretensiones sin necesidad de tener que acudir a los Tribunales» [GARRIDO FALLA, F., «Comentarios a los arts. 25 y 26 LJCA», cit., p. 263]. En este sentido también se expresa BAÑO LEÓN, J. M.ª, «El recurso administrativo como ejemplo de la inercia autoritaria del derecho público español», cit., pp. 648-649.

Trazando un paralelismo con la función del recurso de alzada inicialmente identificada en el párrafo anterior, podría pensarse que la declaración de lesividad pretende asegurar que los escalones superiores de la «pirámide administrativa» se pronuncien sobre la corrección del acto antes de que un litigio que verse sobre su validez, instado esta vez por la propia Administración, llegue a la vía contencioso-administrativa, salvaguardando la jerarquía intradministrativa<sup>29</sup>. Ciertamente, la competencia para declarar la lesividad [cfr. art. 111 LPACAP y arts. 22.2-k) y 33.2-j) de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local –en lo sucesivo: LBRL–] se confiere a los superiores jerárquicos (salvo en el caso de actos emanados del Consejo de Ministros y del Pleno de Ayuntamientos y Diputaciones Provinciales, precisamente, porque estos órganos se sitúan en la cúspide del poder ejecutivo en el ámbito estatal y local).

Sin embargo, esta hipótesis no puede admitirse. Supone olvidar que, en realidad, es el art. 20-a) LJCA, al impedir recurrir «contra la actividad de una Administración pública» a «los órganos de la misma», la disposición que impide que los inferiores jerárquicos puedan acudir al contencioso a impugnar las decisiones de sus superiores para zafarse del respeto a éstas que les impone el principio de jerarquía intradministrativa<sup>30</sup> (con independencia de que este precepto *también* pueda cumplir otras funciones<sup>31</sup>). Eso sí, el recurso de lesividad, al dirigirse contra actos emanados de la Administración recurrente, podría socavar este objetivo inspirador del art. 20-a) LJCA, en caso de no repartirse adecuadamente la competencia para declarar la lesividad. Y, por todo ello, lo razonable es señalar que la preservación de la jerarquía administrativa solo explica el reparto competencial para declarar la lesividad, sin que sea la función propiamente dicha de la declaración de lesividad.

<sup>29</sup> «No ha faltado quien ha creído que, mientras quepa recurso jerárquico, no puede utilizar la Administración el proceso de lesividad» [GONZÁLEZ PÉREZ, J. y GONZÁLEZ NAVARRO, F., *Comentarios a la LRJPAC*, t. II, 4.ª ed., Madrid (Civitas), 2007, p. 2548].

<sup>30</sup> El TS no se ha pronunciado aún en este sentido. Sin embargo, el art. 20-a) LJCA también prohíbe accionar contra a los miembros de órganos colegiados contra los actos de un Administración pública en la que se encuadran, y al respecto sí lo ha justificado en «el designio legal de que las decisiones de los órganos administrativos [colegiados] se adopten en su seno de acuerdo con las reglas de mayoría aplicables [art. 17.5 LRJSP], sin que los debates propios de la sede administrativa se trasladen al ámbito jurisdiccional» [STS, Sala 3ª, Sección 2ª, 20 may. 2013, FD 2º (rec. n.º 6027/2009, pte. J. HUELIN MARTÍNEZ DE VELASCO)]. En igual sentido, la STS, Sala 3ª, Pleno, n.º 2580/2016, de 12 dic. 2016, FD 11º (rec. n.º 188/2015, pte. J. CUDERO BLAS) y el voto particular a la misma formulado por los Magistrados Díez-Picazo Giménez y Huerta Garicano (ap. II). En otro plano, cabe destacar que ninguna de las dos prohibiciones para accionar contenidas en el art. 20-a) LJCA es aplicable si los concernidos por las mismas tienen un interés legítimo personal en el asunto [v. STS, Sala 3ª, Sección 8ª, 8 nov. 2010, FD 2º (rec. n.º 127/2009, pte. J. DÍAZ DELGADO); STS, Sala 3ª, Pleno, n.º 2580/2016, de 12 dic. 2016, FD 11º (rec. n.º 188/2015, pte. J. CUDERO BLAS)].

<sup>31</sup> El precepto ahora considerado *también* evita que la misma Administración sea demandada y demandante en un mismo proceso contencioso-administrativo (principio de dualidad de partes). No responde, en cambio, a la falta de personalidad jurídica de los órganos [en contra, STS, Sala 4ª, Sección 1ª, 4 jun. 1979, Cdo. 1º (pte. J. GABALDÓN LÓPEZ); STS, Sala 4ª, Sección 1ª, 11 mar. 1988, FD 3º (pte. J. M.ª REYES MONTERREAL)]. Efectivamente, esta falta de personalidad jurídica se suple imputándose directamente su actuación a la organización personificada en la que se integran (v. GALLEGO ANABITARTE, A. *et al.*, *Conceptos y principios fundamentales del Derecho de Organización*, cit., p. 23).

## 2. La declaración de lesividad como mecanismo de conciliación preprocesal

Sin embargo, el rechazo de esta primera hipótesis no agota todas las posibilidades de estudio que ofrece el paralelismo entre la declaración de lesividad y el recurso de alzada.

Así, como segunda hipótesis, podría estimarse que, al igual que sucede con el recurso de alzada (v. apartado 3.1), el procedimiento administrativo de lesividad tiene la finalidad de permitir una satisfacción preprocesal de la pretensión anulatoria de la Administración que evite el proceso de lesividad. En este sentido, se ha sostenido que, habida cuenta de que la revisión en vía contencioso-administrativa *ex arts.* 107 LPACAP y 43 LJCA se establece como garantía para el favorecido por el acto (v. apartados 2.1 y 4), si éste se conforma expresamente, la Administración puede revisar por sí misma el acto, produciéndose la terminación anticipada del procedimiento administrativo de lesividad por renuncia del interesado, siendo innecesario acudir al proceso de lesividad<sup>32</sup>.

Además, esta consideración del procedimiento administrativo de lesividad como una suerte de conciliación preprocesal sería coherente con: a) la naturaleza preceptiva del trámite de audiencia en el mismo (art. 107.2-II LPACAP), pues este trámite permite al favorecido por el acto conformarse a la anulación, y b) la ubicación de la regulación procesal de la declaración de lesividad (art. 43 LJCA) en la misma Sección que el mecanismo de resolución extrajudicial (preprocesal) de conflictos entre Administraciones Públicas del art. 44 LJCA<sup>33</sup>.

Sin embargo, esta segunda hipótesis tampoco puede admitirse: no cabe la satisfacción preprocesal de la pretensión anulatoria de la Administración<sup>34</sup>. La Administración fue privada de la potestad de revisar de oficio sus actos favorables por vicios de anulabilidad desde la Ley 4/1999<sup>35</sup> y este desapoderamiento no puede suplirse por una conformidad del favorecido por un acto de esta clase a la revisión del mismo pretendida por la Administración<sup>36</sup>.

<sup>32</sup> Véase el Dictamen de la Abogacía del Estado de 14 de diciembre de 2004.

<sup>33</sup> Esta calificación de las diligencias preliminares reguladas en el art. 44 LJCA en: MALARET GARCÍA, E., «Comentario al art. 44 LJCA» en *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998* REDA, n.º 100, 1998, p. 387.

<sup>34</sup> De acuerdo: GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E., «La configuración del recurso de lesividad», cit., p. 150.

<sup>35</sup> De forma tajante, se señala en el ap. V de la Exposición de Motivos de la Ley 4/1999 (de la cual proviene, en sus líneas maestras, el actual sistema de la lesividad contenido en el art. 107 LPACAP) que «en cuanto a los actos anulables, se elimina la potestad revisora de la Administración prevista en el artículo 103, con lo que se obliga a la Administración pública a acudir a los Tribunales si quiere revisarlos».

<sup>36</sup> Al margen de la polémica en torno a la vinculación positiva de la Administración a la Ley [v. MUÑOZ MACHADO, S., *Tratado de Derecho Público Administrativo y Derecho Público General*, t. I, Madrid (Iustel), 2006, pp. 404 y ss. y 525 y ss.], cabe señalar que, a diferencia del derecho subjetivo, «la potestad [administrativa] no se genera en relación jurídica alguna, ni en pactos, negocios jurídicos o actos o hechos singulares, sino que procede directamente del ordenamiento» [GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo*, t. I, 16ª ed. Cizur Menor (Civitas), 2013, p. 486]. Cuestión distinta es que tales hechos puedan formar parte del supuesto de hecho del ejercicio de la potestad.

Esta conformidad es, en realidad, una renuncia a los derechos o facultades que le confiere el acto, que no produce necesariamente efectos similares a la revisión, pues: a) no siempre cabe la renuncia a los derechos conferidos por acto administrativo (v. *ad exemplum*, art. 3 del Real Decreto Legislativo 8/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social –en lo sucesivo: TRLGSS–); b) si hay una pluralidad de favorecidos por el acto, la renuncia de uno no puede perjudicar a los demás (art. 6.2 del Código Civil –en lo sucesivo: CC–) y c) en caso de que el acto sea de doble efecto o de efecto mixto<sup>37</sup>, la renuncia de los favorecidos no es un título jurídico que autorice la retroacción de sus efectos desfavorables en favor de los perjudicados por el acto. Y, en cualquier caso, el procedimiento administrativo de lesividad no puede terminar por una renuncia del favorecido por el acto objeto de revisión a los derechos que éste le confiere. La renuncia del interesado solo provoca la terminación anticipada del procedimiento administrativo cuando se trate de «la renuncia al derecho en que se funde la solicitud» (art. 84.1 LPACAP), sin que, por tanto, produzca ese efecto en los procedimientos iniciados de oficio<sup>38</sup>, entre los que se encuentra, necesariamente, el de lesividad (por la supresión de la «acción de anulabilidad» desde la Ley 4/1999<sup>39</sup>).

Siendo infructuosa la búsqueda de un posible paralelismo funcional entre la declaración de lesividad y el recurso de alzada, las miradas deberán dirigirse hacia otra dirección.

#### **IV. LA DECLARACIÓN DE LESIVIDAD COMO MANIFESTACIÓN DE LA LEGITIMACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PARA ACCIONAR EN EL PROCESO DE LESIVIDAD**

Para formular la siguiente hipótesis cabe partir del ap. V de la Exposición de Motivos de la Ley 4/1999, que señala que, en el cauce revisor del entonces art. 103 LRJPAC y actual art. 107 LPACAP, se «coloca [a la] Administración y [los] ciudadanos en una posición equiparable».

Esta «equiparación» podría referirse a una hipotética igualdad en el acceso al contencioso-administrativo. Sin embargo, aunque es cierto que el plazo de dos meses para interponer recurso contencioso-administrativo rige para la Administración y los particulares (art. 46.1 y 5 LJCA)<sup>40</sup>, no es menos cierto que mientras que la Administración dispone de

<sup>37</sup> Sobre la noción de acto de efecto mixto y de acto de doble efecto: v. apartado 2.3.

<sup>38</sup> En este sentido: GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo*, t. II, 13.ª ed., Cizur Menor (Civitas), 2013, p. 524.

<sup>39</sup> La caracterización del procedimiento administrativo de lesividad como un procedimiento iniciado de oficio en todo caso se deriva de la supresión de la llamada acción de anulabilidad desde la Ley 4/1999. Nuevamente, es obligada la cita del ap. V de la Exposición de Motivos de la Ley 4/1999: «en cuanto a los actos anulables, se elimina (...) la posibilidad de que los ciudadanos utilizasen esta vía que había desnaturalizado por concepto el régimen de los recursos administrativos».

<sup>40</sup> Así: ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., p. 243.

cuatro años para declarar la lesividad (art. 107.2-I LPACAP), los particulares únicamente disponen de un mes para interponer el recurso de alzada (art. 122.1 LPACAP)<sup>41</sup>.

La «equiparación» a la que alude el legislador va referida a la igualdad entre la Administración y los favorecidos por el acto de cuya revisión se trate *en* el proceso de lesividad. Ello adquiere pleno sentido comparando el cauce revisor del art. 107 LPACAP con los demás del Capítulo I del Título V LPACAP. En estos, la Administración está investida de autotutela, revisando por sí sola el acto, mientras que en el del art. 107 LPACAP no goza de autotutela, debiendo acudir al proceso de lesividad. Así, en el primer caso, cuando revisa, la Administración se coloca como *potentior persona* (sin perjuicio de que en el ulterior proceso en el que se cuestione la validez de su decisión revisora exista igualdad entre las partes), en tanto que, en el segundo, cuando se produce la revisión (en el proceso de lesividad), Administración e interesados están en igualdad de condiciones<sup>42</sup>. Ello no supone desconocer la diferente condición procesal de la Administración y del favorecido por el acto sometido a revisión en el proceso de lesividad (demandada y demandante, respectivamente, con sus consecuencias: v.gr., el *onus probandi* recae sobre la Administración, *ex* art. 217.2 LEC y DF 1ª LJCA<sup>43</sup>), sino que se trata de la manifestación, en el proceso de lesividad, del principio de igualdad entre las partes procesales (consagrado *ex* arts. 14 y 24 CE<sup>44</sup>).

Entendida así la «equiparación» que propugna el legislador, si la legitimación de una parte en el proceso de lesividad depende de la titularidad de una clase de interés, lo mismo sucederá para la otra, *mutatis mutandi*. *Ex* art. 21.1-b) LJCA, solo están legitimados pasivamente los particulares «cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones de [la] demandante»<sup>45</sup>. Por ello, la legitimación activa de la Administración vendrá determinada por una lesión a los intereses que sirve, causada por el acto sometido a revisión. Pues bien, estos intereses son, *ex* art. 103.1 CE, los «intereses generales», distintos de la mera preservación de la legalidad<sup>46</sup>, pues este precepto distingue entre el deber de la Administración de servir «con objetividad los intereses generales» y el principio de legalidad administrativa<sup>47</sup>.

<sup>41</sup> Así: ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., p. 136.

<sup>42</sup> Ello implica, que, para la Administración, el sistema de la lesividad no supone ningún privilegio [v. GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E., «La doctrina de los actos propios y el sistema de la lesividad», cit., p. 70] y, para el favorecido por el acto de cuya revisión se trate, una garantía (otras garantías: v. apartado 2.1).

<sup>43</sup> En este sentido: ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., pp. 107 y ss.

<sup>44</sup> Así: STC n.º 140/1994, FJ 4.º, pte. J. D. GONZÁLEZ CAMPOS; STC n.º 169/2005, FJ 3.º, pte. E. PÉREZ VERA.

<sup>45</sup> En este sentido: ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., p. 209.

<sup>46</sup> V.: STC n.º 340/1993, FJ 5º, pte. J. D. GONZÁLEZ CAMPOS; STC n.º 236/2015, FJ 5º, pte. A. ASÚA BATARRITA).

<sup>47</sup> Así, se acepta la tesis de la doble lesión, según la cual la revisión *ex* art. 107 LPACAP exige una lesión al ordenamiento jurídico determinante de una anulabilidad y una lesión al interés público (distinto de la preservación de la legalidad). Al respecto, v. apartado 6.3.

Sentado lo anterior, cabría considerar, como hipótesis, que la declaración de lesividad sirve para exteriorizar la legitimación activa exigida a la Administración en el proceso de lesividad.

Sin embargo, ello no es convincente. ¿Es razonable o eficiente exigir, a estos solos efectos, un previo procedimiento administrativo, con un trámite de audiencia preceptivo (cfr. art. 107.2-I LPACAP)? Y, aunque lo fuese, ¿por qué no hay una exigencia similar en otros casos en los que, para accionar, la Administración debe acreditar un interés distinto de la mera preservación de la legalidad [v. art. 19.1-c), d), e) y g) LJCA]? No hay una especial necesidad de exteriorización preprocesal de la legitimación activa de la Administración en el proceso de lesividad. Al favorecido por el acto de cuya revisión se trata [demandado: *arg ex* art. 21.1-b) LJCA<sup>48</sup>] no se le causa indefensión en caso contrario: para que pueda cuestionar la legitimación activa alegada por la Administración, es suficiente con la exteriorización de ésta en el recurso de lesividad<sup>49</sup>.

Por tanto, la exteriorización de la legitimación activa exigida a la Administración en el proceso de lesividad no es la función de la declaración de lesividad en el sistema de la lesividad. Pero ello no desmerece la explicación anteriormente efectuada acerca del tratamiento de la legitimación activa de la Administración en este contexto, que sí influye en la explicación del régimen normativo de la declaración de lesividad (v. apartados 6.3 y 6.4).

## V. LA DECLARACIÓN DE LESIVIDAD COMO GARANTÍA DE LA SERIEDAD DEL RECURSO DE LESIVIDAD

Podría pensarse que el procedimiento administrativo de lesividad exigido por el art. 107 LPACAP persigue que la Administración evalúe la pertinencia de impugnar sus actos por vicios de anulabilidad, siendo una garantía de la seriedad de dicha impugnación<sup>50</sup>. Y, en este sentido, puede señalarse que el art. 1.3-d) RD 997/2003 establece que corresponde al Servicio Jurídico del Estado «el informe de los expedientes que se incoen para declarar lesivos a los intereses públicos los actos de la Administración General del Estado, de sus

<sup>48</sup> V.: GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit., pp. 83-139; GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», cit. p. 137; ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., p. 209.

<sup>49</sup> Ya se hizo una argumentación similar para rechazar la primera hipótesis formulada en este trabajo, en el apartado 2.3.

<sup>50</sup> Esta parece ser la tesis defendida por González Pérez, que señala que «el fundamento de la declaración de lesividad está en que, siendo el proceso de lesividad excepcional, se quiere asegurar que la Administración, antes de iniciarlo, está convencida de la lesión, obligándola a dictar formalmente tal declaración» (GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», cit. p. 142). Aunque este autor se refiere únicamente a que la Administración «esté convencida de la lesión», comoquiera que acepta la tesis de la doble lesión [al interés público –distinto del interés en la preservación de la legalidad– y al ordenamiento jurídico: GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», cit., p. 144], esa mención al «convencimiento de la lesión» también va referida a la infracción del ordenamiento jurídico cometida por el acto administrativo.

organismos autónomos o de los demás organismos y entidades públicos a las que asista jurídicamente el mencionado órgano directivo, a efectos de la interposición, en su caso, del correspondiente recurso contencioso-administrativo [énfasis añadido]».

Sin embargo, para garantizar la seriedad de la impugnación por la Administración de sus actos, bastaría con imponer, con carácter previo a la interposición del recurso de lesividad, la carga de recabar el informe de un órgano especializado sobre la pertinencia del mismo, siendo innecesario tramitar todo un previo procedimiento administrativo en el que, además, el trámite de audiencia es preceptivo (art. 107.2-I LPACAP). Así, cuando el Presidente del Gobierno [ex arts. 162.1-a) CE y 31.2-a) de la Ley Orgánica 2/1979, del Tribunal Constitucional –en lo sucesivo: LOTC–] impugna disposiciones y resoluciones de órganos autonómicos ante el TC, únicamente se le impone, en cuanto aquí interesa, la carga de recabar previamente un dictamen del Consejo de Estado (art. 22.6 de la Ley Orgánica 3/1980, del Consejo de Estado –en lo sucesivo: LOCE–) sobre la pertinencia de la impugnación proyectada.

Por tanto, garantizar la seriedad de la impugnación por la Administración de sus actos no puede ser la función principal del procedimiento administrativo de lesividad (y de la declaración de lesividad), sino, a lo sumo, una accesoria (v. apartado 7).

## VI. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE LESIVIDAD COMO INSTITUCIÓN AUXILIAR DEL PROCESO DE LESIVIDAD

### 1. Planteamiento

Si la declaración de lesividad no es una decisión sobre el fondo del asunto (v. apartado 2), ni sirve a una finalidad interna de la Administración que pretende la revisión de sus propios actos (pues ni tiene como cometido *principal* la preservación de su estructura jerarquizada –v. apartado 3.1–, ni tiene por función *principal* garantizar su acierto al impugnar los actos –v. apartado 5–), ni habilita un trámite de conciliación preprocesal (v. apartado 3.2), ni tiene por función *principal* exteriorizar la legitimación exigida a la Administración para accionar en el proceso de lesividad (v. apartado 4), entonces, para evitar que esta institución sea una mera formalidad estéril, cabe considerar que cumple una función auxiliar del proceso de lesividad, si se prefiere, de la decisión revisora de la jurisdicción contencioso-administrativa. Ciertamente, ello concuerda con el hecho de que, históricamente, la declaración de lesividad únicamente se ha exigido cuando la decisión sobre la revisión se atribuye a la jurisdicción contencioso-administrativa (arts. 110.1 de la Ley de 17 de julio de 1958, de Procedimiento Administrativo –en lo sucesivo: LPA 1958–, 103.2 LRJPAC 1992-1999 y 103 LRJPAC 1999-2015).

Así las cosas, es obligado preguntarse: ¿en qué aspecto puede necesitar un auxilio la jurisdicción contencioso-administrativa a la hora de revisar los actos favorables por

vicios de anulabilidad que le atribuyen los arts. 107.1 LPACAP y 43 LJCA? Pues bien, dos son los aspectos que la jurisdicción contencioso-administrativa tendrá que sopesar al ejercer tal potestad: por un lado, la concurrencia de un vicio de anulabilidad en el acto de cuya revisión se trate y, por otro lado, la aplicación del art. 110 LPACAP («límites de la revisión»)<sup>51</sup>, que impide el ejercicio de la potestad revisora<sup>52</sup>. Dedicándose la jurisdicción contencioso-administrativa a controlar «la legalidad de la actuación administrativa» (art. 106.1 CE), no necesita ninguna ayuda para lo primero, por lo que el aspecto problemático ha de ser la aplicación del art. 110 LPACAP.

Así, es necesaria una comprensión del funcionamiento del art. 110 LPACAP para identificar la función de la declaración de lesividad. Pero, al propio tiempo, la forma en la que se aplica el art. 110 LPACAP en el cauce revisor del art. 107 LPACAP no puede ser ajena a la problemática que plantea la articulación bifásica de éste. Y, por tanto, la forma en la que se aplica el art. 110 LPACAP en este ámbito dependerá de la caracterización de la función de la declaración de lesividad. En suma, la identificación de la función de la declaración de lesividad y la determinación de la forma en la que ha de aplicarse el art. 110 LPACAP en este ámbito son cuestiones fuertemente entrelazadas. Ante esta situación, la estructura del análisis será la siguiente: a) se comenzará efectuando las reflexiones acerca del art. 110 LPACAP que sean necesarias para identificar la función de la declaración de lesividad; b) sobre esta base, se expondrá la función de la declaración de lesividad; y c) finalmente, se examinará la forma en la que se aplica el art. 110 LPACAP en el cauce revisor del art. 107 LPACAP.

## 2. Algunas reflexiones acerca del art. 110 LPACAP

El art. 110 LPACAP tiene una doble virtualidad: por un lado opera como norma primaria, identificando los supuestos en los que el ejercicio de una potestad revisora es contrario a Derecho («cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras

<sup>51</sup> El art. 110 LPACAP resulta aplicable a las «facultades de revisión» (primer requisito), que estén «establecidas» en el Cap. I, Tít. VII LPACAP (segundo requisito). Son dos, pues, los requisitos para su aplicación, que se cumplen en el caso del cauce revisor del art. 107 LPACAP. Si se tiene en cuenta que en el art. 110 LPACAP no se anuda el calificativo «de oficio» a la «revisión» y, por ende, las «facultades de revisión» a las que se refiere no tienen que ser necesariamente ejercitadas por la Administración, cabe afirmar que el primero de los requisitos antecitados se cumple (recuérdese que, como se ha visto en el apartado 1, en el cauce revisor del art. 107 LPACAP, la revisión se ejerce en puridad por la jurisdicción contencioso-administrativa). Estando situado el art. 107 LPACAP en el Cap. I, Tít. VII LPACAP, también se cumple el segundo requisito.

<sup>52</sup> En la doctrina, se ha señalado que el órgano competente para la revisión «debe motivar no solo la existencia de un motivo de revisión, sino también la inaplicabilidad al caso de los límites establecidos en el art. 106 [LRJPAC, hoy art. 110 LPACAP]» (GALLEGO ANABITARTE, A. y MENÉNDEZ REXACH, Á. *et al.*, *Acto y procedimiento administrativo*, cit. p. 294). La jurisprudencia del TS también ha de destacado la importancia de valorar la aplicación del actual art. 110 LPACAP a la hora de proceder al ejercicio de las potestades de revisión. En este sentido, puede citarse la STS, Sala 3ª, Sección 2ª, n.º 1540/2017, de 11 oct., FD 2º (rec. 2189/2016, pte. J. A. MONTERO FERNÁNDEZ).

circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes») y, por otro lado, funciona como norma secundaria, mencionando (lacónicamente) las consecuencias que acarrea dicha ilicitud («las facultades de revisión establecidas en este Capítulo no podrán ser ejercidas»)⁵³. A efectos de la problemática planteada en el apartado 6.1, únicamente interesa la naturaleza del art. 110 LPACAP como norma primaria.

En este marco, siguiendo una interpretación literal del precepto, en el análisis del art. 110 LPACAP podría ponerse el énfasis en las cláusulas limitativas incluidas al final del mismo. Desde esta perspectiva, se trataría simplemente de examinar si el ejercicio de la potestad revisora, «por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias», es contraria «a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes»⁵⁴. Pero esta postura presenta insuficiencias en la explicación del art. 110 LPACAP. ¿Por qué se exige específicamente en el art. 110 LPACAP que la revisión no sea contraria a la buena fe, si, *ex art. 3.1-II-e) LRJSP*, la Administración ya está obligada a respetar el principio de buena fe en su actuación? ¿Por qué se exige específicamente en el art. 110 LPACAP que la revisión no sea contraria al «derecho de los particulares», si una lesión de éstos ya constituye una infracción del ordenamiento jurídico (al vulnerar la norma primaria que establece el derecho lesionado), tipificada como vicio de anulabilidad *ex art. 48.1 LPACAP*? ¿Por qué se exige específicamente en el art. 110 LPACAP que la revisión no sea contraria a «las leyes», si ello ya se deduce del principio de «sometimiento pleno a la Ley y al Derecho» recogido en el art. 103.1 CE, al margen de que, naturalmente, la conculcación de las «leyes» ya supone una infracción del ordenamiento jurídico tipificada como vicio de anulabilidad *ex art. 48.1 LPACAP*? Desde esta perspectiva, pues, parece que la única regla con una relevancia autónoma contenida en el art. 110 LPACAP sería la alusión a la equidad⁵⁵.

Tampoco se solventan estas insuficiencias si se hace gravitar el estudio del art. 110 LPACAP en torno al principio de seguridad jurídica y su corolario, el principio de confianza legítima. Es cierto que estos principios no son, ni mucho menos, irrelevantes en este contexto (la revisión de un acto supone el cuestionamiento de la situación generada a su

---

<sup>53</sup> Esta caracterización de normas primarias y normas secundarias es utilizada en un sentido similar en la teoría del Derecho. Por ejemplo, Ferrajoli señala que «norma primara es toda norma deóntica cuya inobservancia sea un acto inválido o un acto ilícito», siendo una «norma secundaria» toda aquella «norma hipotético-deóntica cuya observancia consista en la anulación de un acto inválido o en la condena por un acto ilícito» [FERRAJOLI, L., *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia* (trad. esp.), t. I, 1.ª ed., Madrid (Trotta), 2011, p. 640].

<sup>54</sup> Expone Parejo que «[se distinguen] en la estructura del artículo 106 LRJPAC [actual art. 110 LPACAP] dos partes. La de los presupuestos que justifican la limitación del ejercicio de la potestad revisoria y la de los límites de ésta, que son la equidad, la buena fe y el derecho de los particulares y (...) las leyes» [PAREJO ALFONSO, L.; *Lecciones de Derecho Administrativo*, 6ª ed., Valencia (Tirant Lo Blanch), 2013, p. 488].

<sup>55</sup> En este sentido, con matices, refiriéndose al art. 112 LPA 1958: SALA ARQUER, J. M.ª; *La revocación de los actos administrativos en el Derecho español*, 1.ª ed., Madrid (IEA), 1974, pp. 283-284.

amparo<sup>56</sup>), pero no es menos cierto que la Administración ya está obligada, *ex art.* 9.3 CE, a respetar el principio de seguridad jurídica y que el art. 3.1-II-e) LRJSP ya le impone el respeto al principio de confianza legítima. Por ende, esta perspectiva también condenaría al art. 110 LPACAP a ser un mero recordatorio de reglas ya contenidas de otros preceptos.

Para hacer frente a las insuficiencias reseñadas y conceder una verdadera sustantividad al art. 110 LPACAP, es conveniente alterar la perspectiva de estudio. Así, es razonable considerar que este precepto tiene como trasfondo un conflicto de intereses entre, por un lado, el interés que justifica el ejercicio de la potestad revisora, y, por otro lado, los que, *en teoría* (cuestión distinta es lo que pueda suceder en un caso concreto), podrían oponerse a su ejercicio (o lo que es igual, que podrían resultar perjudicados a raíz del ejercicio de la potestad revisora). Este conflicto se debe resolver, lógicamente, a través de la ponderación<sup>57</sup>. Pues bien, es razonable sostener que el art. 110 LPACAP pretende, precisamente, regular la forma en la que ha de efectuarse dicha ponderación. Por un lado, enumera las circunstancias a tener en cuenta para valorar dichos intereses («cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias») y, por otro lado, establece una serie de parámetros jurídicos para guiar dicha valoración («la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares, o a las leyes») <sup>58</sup>. Con todo, un estudio detallado para desarrollar esta idea no procede aquí por razones de brevedad.

En el cauce revisor del art. 107 LPACAP, el conflicto se produciría, *en teoría*, entre el interés en la preservación de la legalidad, que justifica el ejercicio de la potestad revisora (se trata de un cauce de revisión de actos administrativos por vicios de anulabilidad), y otros

<sup>56</sup> V.: STS, Sala 3ª, Sección 6ª, 30 sept. 2009, FD 2º (rec. n.º 2953/2006, pte. A. PUENTE PRIETO).

<sup>57</sup> «Un órgano estatal (en sentido amplio) tiene que ponderar cuando debe adoptar una decisión en la que ha de tener en cuenta dos o más principios, bienes, valores, intereses, eventuales perjuicios, etc., contrapuestos» [RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M.ª, *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, 1.ª ed., Madrid (Marcial Pons), 2000, p. 9]. En lo subsiguiente, partiré de la explicación metodológica de la ponderación propuesta por Rodríguez de Santiago, que señala que la ponderación, «como forma o método de argumentar decisiones en Derecho» (ponderación entendida como «procedimiento»), exige la realización «de tres fases sucesivas: se trata, en primer término, de identificar los principios (valores, bienes, intereses) en conflicto; en segundo lugar, debe atribuirse a cada uno de ellos el peso o la importancia que le corresponda, en atención a las circunstancias del caso; y, por último, hay que decidir sobre la prevalencia de uno (o unos) sobre el otro (o los otros)» [RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M.ª; *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, cit., pp. 48 y 121; en similar sentido: RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M.ª, *Metodología del Derecho Administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa*, Madrid (Marcial Pons), 2016, pp. 134-139].

<sup>58</sup> Con diferencias de matiz, también conciben el art. 110 LPACAP como un precepto dedicado a regir el juicio ponderativo entre distintos intereses concurrentes que se plantea en el ejercicio de potestades de revisoras: GALLEGO ANABITARTE, A. y MENÉNDEZ REXACH, Á. *et al.*, *Acto y procedimiento administrativo*, cit., p. 294. Exponen estos autores que «parece correcto afirmar que la función de esos límites [los del hoy art. 110 LPACAP] es obligar a la Administración a formular un juicio de ponderación sobre las ventajas que para el interés público tendría la eliminación del acto susceptible de revisión y las que reportaría su mantenimiento, así como la situación del particular afectado y, en concreto, su actuación conforme a las exigencias de la buena fe».

intereses que podrían oponerse al ejercicio de la misma, a saber, el interés público (distinto de la preservación de la legalidad) y el personal del beneficiado por el acto de cuya revisión se trate. Sin embargo, como se verá a continuación (v. apartado 6.3), *en la práctica*, el legislador exige que la Administración acredite una efectiva lesión al interés público (distinto de la preservación de la legalidad) para obtener la revisión del acto *ex art.* 107 LPACAP, por lo que, en realidad, el conflicto de intereses que subyace a la aplicación del art. 110 LPACAP se producirá en este cauce revisor entre: a) por un lado, el interés en la preservación de la legalidad y el interés público (distinto de aquél), que justifican la revisión y, b) por otro lado, el personal de los interesados en el acto, que se opone a la revisión.

### 3. Sobre la exigencia de una efectiva lesión al interés público

Partiendo de esta premisa, ya podría pasarse a identificar la función de la declaración de lesividad. Antes de ello, se expondrán las razones por las que se acaba de señalar que el legislador exige que la Administración acredite una efectiva lesión al interés público distinto de la preservación de la legalidad<sup>59</sup> (sin que sea necesario que esa lesión sea de naturaleza económica) para obtener la revisión *ex art.* 107.1 LPACAP<sup>60</sup>. Ello resulta necesario por la existencia de posturas doctrinales discrepantes al respecto (según las cuales la mera infracción del ordenamiento jurídico supone, *per se*, la lesión al interés público exigida por el art. 107.1 LPACAP<sup>61</sup>).

Pues bien, en primer lugar, la caracterización del interés público cuya lesión se exige *ex art.* 107.1 LPACAP para obtener la revisión de actos favorables como un interés distinto

<sup>59</sup> También debería analizarse si debe ser «de la misma clase que el perseguido por el acto que se anula». A favor se muestra BOCANEGRA SIERRA, R., *La anulación de oficio de los actos administrativos*, cit., p. 109. Sea como fuere, ello debería analizarse a la luz de las reglas contenidas en el art. 110 LPACAP. Sin embargo, como ya se ha dicho, un estudio detallado de la forma en la que el art. 110 LPACAP rige la ponderación de intereses que plantea el ejercicio de potestades de revisión excede del objeto de este texto.

<sup>60</sup> De acuerdo, en la doctrina: CUCHILLO FOIX, M., «Comentario al art. 43 LJCA», cit., pp. 380, 382 y 385; BOCANEGRA SIERRA, R., *La anulación de oficio de los actos administrativos*, cit., p. 106; DE LA QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., «La revisión de los actos y disposiciones nulos y anulables y la revocación de actos», *DA*, n.º 254-255, 1999, pp. 246 y ss.; PARADA VÁZQUEZ, R., *Derecho Administrativo. Régimen Jurídico de la actuación administrativa*, 21.ª ed., Madrid (OPEN), 2013, p. 115; BLANQUE REY, L., «Art. 104», cit. p. 641; SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo. Parte General*, cit., p. 578; y CARBONELL PORRAS, E., «Revisión de actos en vía administrativa», cit., pp. 2259 y 2268-2269. En la jurisprudencia se manifiestan en este sentido: STS, Sala 3ª, Sección 7ª, 1 abr. 2009, FD 4º (rec. n.º 3191/2005, pte. E. CANCER LALANNE); STS, Sala 3ª, Sección 2ª, 6 may. 2010, FD 4º (rec. n.º 3775/2003, pte. J. A. MONTERO FERNÁNDEZ); STS, Sala 3ª, Sección 6ª, 16 jul. 2012, FD 5º (rec. n.º 5020/2009 pte. J. M.ª DEL RIEGO VALLEDOR); STS, Sala 3ª, Sección 6ª, 18 jun. 2015, FD 3º (rec. n.º 2064/2013, pte. I. M. HUERTA GARICANO).

<sup>61</sup> Así: GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo*, t. I, cit. p. 707. Esta postura es respaldada por una antigua línea jurisprudencial: STS, Sala 4ª, Sección 4ª, 14 mar. 1980 (pte. J. GABALDÓN LÓPEZ); STS, Sala 4ª, Sección 1ª, 22 ene. 1988, FD 1º (pte. J.S. RUIZ PÉREZ).

de la preservación de la legalidad es coherente con el tratamiento de la legitimación activa exigida a la Administración para impetrar el proceso de lesividad (v. apartado 4).

En segundo lugar, cabe destacar que la alusión al «interés público» en el art. 107.1 LPACAP debe entenderse referida al interés público distinto de la preservación de la legalidad, por coherencia con el art. 109.1 LPACAP. Cuando en el art. 109.1 LPACAP, se exige que la «revocación» no «sea contraria al (...) interés público», éste no es la preservación de la legalidad<sup>62</sup>, pues de lo contrario esta exigencia sería redundante en relación con la prohibición de que la «revocación (...) sea contraria al (...) ordenamiento jurídico», también contenida en mismo precepto. Siendo ello así, ¿por qué ha de ser distinta la interpretación de la alusión al interés público contenida en el art. 107.1 LPACAP?

En relación con lo anterior, es conveniente resaltar que la alusión al art. 109.1 LPACAP es pertinente, pues aquí se parte de la base de que el art. 109.1 LPACAP sí contempla la eliminación de oficio de actos desfavorables por vicios de anulabilidad<sup>63</sup>. Ello no por una determinada comprensión del término «revocación», pues éste carece de un significado preciso en la legislación<sup>64</sup> y en la doctrina<sup>65</sup>, sino por la exigencia, contenida en el art. 109.1 LPACAP, de que la «revocación» no «sea contraria (...) al interés público». Esta exigencia no tiene sentido cuando la eliminación de oficio no se produce por razones vinculadas a la preservación de la legalidad, pues, en estos supuestos, la toma en consideración del interés público no actúa como límite o barrera a la eliminación, sino que integra su presupuesto de hecho<sup>66</sup>, por lo que no tiene sentido exigir que la «revocación» no «sea contraria (...) al interés público», sino que debe exigirse que se produzca por razones de «interés público».

<sup>62</sup> De acuerdo: STS, Sala 3ª, Sección 3ª, 14 oct. 1996, FD 7º (rec. n.º 151/1991, pte. E. ESCUSOL BARRA); STS, Sala 3ª, Sección 7ª, 8 feb. 2011, FD 2º (rec. n.º 503/2008, pte. J. DÍAZ DELGADO).

<sup>63</sup> En la doctrina parece mayoritaria esta postura [v.gr.: GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E.; «Consideraciones sobre la revocación de actos administrativos no declarativos de derechos y de gravamen, cit., pp. 423 y ss.; SANTAMARÍA ARINAS, R. J., «La reforma del art. 105.1 LPC y la revocación de los actos administrativos», cit., p. 454 y ss.; GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo*, t. I, cit., pp. 708-709; SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo. Parte General*, cit., p. 579; IGLESIAS GONZÁLEZ, F., *La revocación de actos administrativos favorables*, 1.ª ed., Valencia (Tirant Lo Blanch), 2017 (versión electrónica, por la que se cita), p. 148], aunque no es unánime (v.gr., en contra de la misma parecen situarse, finalmente: GALLEGO ANABITARTE, A. y MENÉNDEZ REXACH, Á., *Acto y procedimiento administrativo*, cit., p. 287). Por su parte, la jurisprudencia del TS se ha mostrado a favor de la inclusión de la eliminación de oficio de actos desfavorables por vicios de anulabilidad en el art. 109.1 LPACAP: STS, Sala 3ª, Sección 3ª, 1 feb. 2000, FD 3º (rec. n.º 645/1997, pte. Ó. GONZÁLEZ GONZÁLEZ); STS Sala 3ª, Sección 2ª, 18 dic. 2001, FD 3º.4 (rec. n.º 5409/1996, pte. A. GOTA LOSADA); STS, Sala 3ª, Sección 2ª, 5 feb. 2007, FD 5º (rec. n.º 238/2002, pte. E. FRÍAS PONCE).

<sup>64</sup> Así: SANTAMARÍA ARINAS, R. J., «La reforma del art. 105.1 LPC y la revocación de los actos administrativos», cit., p. 458.

<sup>65</sup> En este sentido: GONZÁLEZ PÉREZ, J., «La revocación de los actos administrativos en la jurisprudencia española», *RAP*, n.º 1, 1950, p. 149.

<sup>66</sup> V.: SALA ARQUER, J. M.ª; *La revocación de los actos administrativos en el Derecho español*, cit., pp. 26 y 27.

Sin embargo, en la eliminación de oficio de actos desfavorables por razones vinculadas a la preservación de la legalidad (vicios de invalidez, irregularidades no invalidantes o razones de ilegalidad sobrevenida), su presupuesto de hecho viene determinado por la existencia de una conculcación del ordenamiento jurídico, respondiendo la eliminación al interés en la preservación de la legalidad, pudiéndose plantear una colisión entre éste y el interés público, que debiera ser ponderado por la Administración<sup>67</sup>. En este caso, pues, sí ha de verificarse que la «revocación», realizada dada la existencia de una conculcación del ordenamiento jurídico, no «sea contraria (...) al interés público». Por tanto, la exigencia de que la «revocación» no «sea contraria (...) al interés público» solo tiene sentido en su aplicación a la eliminación de oficio por razones vinculadas a la preservación de la legalidad y revela que este supuesto está forzosamente incluido en el art. 109.1 LPACAP. Y bien, una clase particular de este supuesto es, naturalmente, la eliminación de oficio de actos desfavorables por vicios de anulabilidad<sup>68</sup>.

#### **4. La función del procedimiento administrativo de lesividad y de la declaración de lesividad**

Esta caracterización de la función de la declaración de lesividad se ajusta a los aspectos más destacados del régimen jurídico de la declaración y del procedimiento administrativo de lesividad, al tiempo que logra explicarlos.

Por un lado, considérese la preceptiva tramitación de un procedimiento administrativo para declarar la lesividad. Se justifica por la necesidad de recabar los elementos de juicio necesarios para que la Administración pueda valorar fundadamente la importancia del interés público concurrente (distinto de la preservación de la legalidad).

Por otro lado, piénsese en la consideración de la declaración de lesividad como «presupuesto procesal» (art. 107.2-II LPACAP). El examen material de la pretensión anulatoria ejercitada por la Administración en el proceso de lesividad exige la realización de la ponderación prevista por el art. 110 LPACAP y, como se ha visto anteriormente, el órgano jurisdiccional no puede realizar esa ponderación por sí solo, sino que precisa del auxilio de la Administración a través de la declaración de lesividad, por lo que, faltando ésta, el órgano jurisdiccional no podrá resolver sobre la pretensión anulatoria de la Administración, esto es, no podrá entrar en el fondo del asunto. Así las cosas, es adecuado concebir la declaración de lesividad como presupuesto procesal: los «presupuestos procesales» son

---

<sup>67</sup> En este sentido: BOCANEGRA SIERRA, R., *La anulación de oficio de los actos administrativos*, cit., pp. 98-101; SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo. Parte General*, cit., p. 580.

<sup>68</sup> Con todo, lo anterior no prejuzga si la eliminación de oficio de actos desfavorables por vicios de nulidad de pleno derecho está incluida en el art. 109.1 LPACAP, pues esta cuestión depende también del alcance que se confiera al art. 106 LPACAP.

«requisitos previos al proceso, sin cuyo cumplimiento no puede (...) el Juez entrar en el examen jurídico-material de la pretensión»<sup>69</sup>.

Con todo, la caracterización de la función de la declaración de lesividad realizada aquí debe hacer frente a algunas posibles objeciones.

En primer lugar, podría objetarse que no logra explicar la razón por la que a la Administración no le basta con efectuar las argumentaciones que permitan atribuir un peso relativo al interés público concurrente (distinto de la preservación de la legalidad), sino que, *ex arts. 107.1 LPACAP y 43 LJCA*, debe acreditar, además, su lesión (v. apartado 6.3). Pues bien, ello no se debe a una insuficiencia de la tesis aquí propuesta, sino al influjo del tratamiento de la legitimación activa exigida a la Administración en el proceso de lesividad (v. apartado 4).

En segundo lugar, podría objetarse que, vigente el principio de igualdad entre las partes (arts. 14 y 24 CE) en el proceso de lesividad (v. apartado 4), resulta incongruente que sea la Administración quien valore uno de los requisitos para el éxito de su pretensión (el interés público concurrente a la anulación), aunque sea de forma primaria (porque esta valoración es revisable en el proceso de lesividad *ex art. 107.2-II LPACAP*<sup>70</sup>). Sin embargo, este principio no es absoluto<sup>71</sup> y la atribución a la Administración de esa potestad no lo restringe de forma desproporcionada *lato sensu* y, consecuentemente, no vulnera los arts. 14 y 24 CE<sup>72</sup>. La atribución a la Administración de la valoración primaria del interés público concurrente a la anulación tiene una finalidad legítima: la instauración del sistema de la lesividad, más garantista para el favorecido por el acto objeto de revisión que su antagonista, el sistema de la revisión de oficio (v. apartados 2.1 y 4). No cabe dudar de la idoneidad de la atribución a la Administración de la valoración primaria del interés público concurrente a la anulación para conseguir dicha finalidad. Tampoco puede negarse su necesidad para el aseguramiento de tal finalidad: sin esa valoración primaria del interés público concurrente a la anulación efectuada por la Administración, el órgano jurisdiccional competente para conocer del proceso de lesividad no podría resolver sobre la pretensión anulatoria de la Administración (vid. *supra*) y no podría funcionar el sistema de la lesividad. Finalmente, la restricción del principio de igualdad entre las partes procesales que ocasiona la atribución a

<sup>69</sup> GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Civil*, I, 1.ª ed., Madrid (Ed. Jurídicas Castillo de Luna), 2015, p. 73. Una noción similar, al tratar específicamente la declaración de lesividad, en: ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, cit., p. 112.

<sup>70</sup> Ya lo estableció así la jurisprudencia anterior a la LPACAP, en lo referido a sus aspectos formales (competencia, plazo, procedimiento) y materiales (contenido de la declaración): STS, Sala 3ª, Sección 2ª, 6 may. 2010, FD 4º (rec. n.º 3775/2003, pte. J. A. MONTERO FERNÁNDEZ); STS, Sala 3ª, Sección 6ª, 18 jun. 2015, FD 3º (rec. 2064/2013, pte. I. M. HUERTA GARICANO).

<sup>71</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional –en lo sucesivo: STC– n.º 2/1982, FJ 5º, pte. R. GÓMEZ-FERRER MORANT.

<sup>72</sup> En lo subsiguiente, se parte de la base de que el juicio de proporcionalidad *lato sensu*, como parámetro de la constitucionalidad de una medida restrictiva de un derecho (principio, valor, interés, bien, etc.) constitucional exige una finalidad legítima justificativa de la restricción y, una vez verificado este requisito, el cumplimiento de otros tres: la idoneidad de la medida restrictiva, su necesidad y su proporcionalidad *stricto sensu*. En este sentido, v.gr.: STC 66/1995 FJ 5º, pte. C. VIVER PI-SUNYER.

la Administración de la valoración primaria del interés público concurrente a la anulación es proporcionada *stricto sensu*. La ventaja que pudiera derivarse para la posición procesal de la Administración se ve relativizada por su condición de servidora *objetiva* de los intereses generales (art. 103.1 CE) y porque esa valoración es revisable en el proceso de lesividad (vid. *supra*).

En otro orden de consideraciones, para completar el análisis, debe realizarse una observación acerca del art. 108 LPACAP. Anteriormente, se expuso que la atribución al «órgano competente para declarar la lesividad» de la potestad para «suspender la ejecución del acto» (art. 108 LPACAP) no exige necesariamente considerar que la Administración tiene potestades para resolver sobre el fondo del asunto. Efectivamente, en los cauces procedimentales de estructura bifásica, en los que la primera fase cumple una función instrumental respecto a la segunda, que es en la que se resuelve sobre el fondo del asunto, es habitual (cfr. art. 56.2-II LPACAP) que el órgano encargado de la tramitación de la primera fase esté facultado para adoptar las medidas cautelares o provisionales pertinentes para asegurar la buena conducción del procedimiento, a pesar de que carece de potestades resolutorias sobre el fondo del asunto (que corresponden al órgano competente para tramitar la segunda fase). Se trata de evitar que la articulación bifásica del cauce procedimental que implica, en teoría, una mayor dilación, pueda frustrar su finalidad.

En cualquier caso, la solución del art. 108 LPACAP no merma las garantías del favorecido por el acto objeto de revisión. En primer lugar, la decisión acordada *ex art.* 108 LPACAP, aun siendo un acto de trámite<sup>73</sup>, agota la vía administrativa [*arg ex art.* 111 LPACAP, en relación con el art. 114.2 LPACAP; art. 22.2-k) LBRL, en relación con el art. 52.2-a) LBRL] y puede producir «perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos», por lo que, *ex art.* 25.1 LJCA, puede ser impugnada directamente (sin esperar a la incoación del proceso de lesividad) ante la jurisdicción contencioso-administrativa, que puede, *ex arts.* 129 y ss. LJCA, suspenderla (cautelaramente), restaurando (cautelaramente) la eficacia del acto de cuya revisión se trate. En segundo lugar, la decisión acordada *ex art.* 108 LPACAP será objeto de revisión en el proceso de lesividad<sup>74</sup>. Y, en fin, para evitar que la potestad conferida al órgano competente para declarar la lesividad *ex art.* 108 LPACAP pueda distorsionar el equilibrio procesal entre las partes en el proceso de lesividad, tras la incoación del proceso de lesividad, el órgano competente para declarar la lesividad carecerá de tal potestad<sup>75</sup>.

<sup>73</sup> Acto de trámite es aquél que se «dicta en la tramitación de un procedimiento» y «no pone fin al mismo» (GALLEGO ANABITARTE, A. y MENÉNDEZ REXACH, Á. *et al.*, *Acto y procedimiento administrativo*, cit., p. 73).

<sup>74</sup> Si posteriormente se incoase el proceso de lesividad, procedería la acumulación a éste del proceso en el que se ventilase la conformidad a Derecho de la decisión acordada *ex art.* 108 LPACAP, dada la evidente «conexión directa» entre los mismos, conforme a lo establecido en los arts. 34.2 y 37.1 LJCA.

<sup>75</sup> Así: AROZAMENA SIERRA, J., «Comentario al Capítulo Primero del Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (arts. 102 al 106)», *RAP*, n.º 140, 1996, pp. 89-90.

## 5. Sobre la forma en la que se ha de aplicar el art. 110 LPACAP en el cauce revisor del art. 107 LPACAP

Para cerrar el hilo argumental planteado en el apartado 6.1, se analizará la forma en la que se ha de aplicar el art. 110 LPACAP en el cauce revisor del art. 107 LPACAP.

De lo expuesto en los apartados 6.2 y 6.4 se infiere que, por un lado, corresponde a la Administración, mediante la declaración de lesividad, realizar las argumentaciones que permitan atribuir peso relativo al interés público (distinto de la preservación de la legalidad) lesionado por el acto cuya revisión se pretende. Y, por otro lado, corresponde al orden jurisdiccional contencioso-administrativo atribuir un peso relativo a los demás intereses concurrentes (el interés en la preservación de la legalidad –previa apreciación del vicio de anulabilidad– y el personal de los interesados) y, teniendo en cuenta la declaración de lesividad, previo control de la misma (v. apartado 6.4), adoptar la decisión de prevalencia, de la cual dependerá la decisión final sobre la revisión pretendida por la Administración.

Sentado lo anterior, la forma en la que se ha de proceder a la aplicación del art. 110 LPACAP en el cauce revisor del art. 107 LPACAP es sencilla.

En lo tocante a la valoración del interés público, el art. 110 LPACAP se aplicará directamente por la Administración al declarar la lesividad<sup>76</sup>, controlando el órgano jurisdiccional que conozca del proceso de lesividad esa aplicación. La Administración gozará de un margen de discrecionalidad para apreciar la lesión del interés público<sup>77</sup> como consecuencia, por un lado, del verbo «podrá» del art. 107.1 LPACAP<sup>78</sup> (que contrasta con el imperativo «declararán» del art. 106.1 LPACAP) y, por otro lado, de la vaguedad de la noción de «lesión al interés público» (una menor densidad de la programación normativa de la actuación administrativa implica una mayor discrecionalidad<sup>79</sup>). Por ello, el control judicial antecitado será de carácter negativo (*arg ex art. 71.2 LJCA*) y no de plena intensidad<sup>80</sup>.

<sup>76</sup> De acuerdo con CUCHILLO FOIX, M., «Comentario al art. 43 LJCA», cit., p. 385.

<sup>77</sup> V.: GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit., pp. 129 y ss.; DE LA QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., «La revisión de los actos y disposiciones nulos y anulables y la revocación de actos», cit., pp. 251-252; BOCANEGRA SIERRA, R., *La anulación de oficio de los actos administrativos*, cit., pp. 100-101.

<sup>78</sup> Así: GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, cit., p. 129.

<sup>79</sup> Se parte de la concepción de la discrecionalidad como habilitación a la Administración para completar en sede aplicativa el supuesto de hecho imperfecto de la norma jurídico-administrativa programadora de la actividad administrativa. En defensa de esta concepción han destacado en España, v.gr.: BACIGALUPO SAGGESE, M., *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, 1.ª ed., Madrid (Marcial Pons), 1997, pp. 181-192 y 201-206; RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M.ª, *Metodología del Derecho Administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa*, cit., pp. 23-25, 60, 68, 150-165.

<sup>80</sup> El control judicial en el caso de ejercicio de potestades discrecionales tiene una menor intensidad que en el caso del ejercicio de potestades regladas, habida cuenta de la divergencia que se produce en el primer caso entre la norma de control judicial (menos densa) y la norma de conducta aplicable a la actuación administrativa

En lo relativo a la valoración del interés en la preservación de la legalidad y el personal de los particulares, así como a la decisión de prevalencia, la aplicación del art. 110 LPACAP se efectuará de forma directa por el órgano jurisdiccional que conozca del proceso de lesividad.

## VII. CONCLUSIÓN

La aplicación del art. 110 LPACAP, en tanto que precepto dedicado a regular la ponderación entre intereses que se produce con ocasión del ejercicio de facultades de revisión, conlleva, en el cauce revisor del art. 107 LPACAP, la realización de una ponderación entre, por un lado, el interés en la preservación de la legalidad y el interés público distinto de aquél (que justifican la revisión) y, por otro lado, el personal de los interesados en el acto (que se opone a la revisión). Ello exige, en primer lugar, identificar el peso relativo de cada uno de estos intereses. En lo relativo al interés en la preservación de la legalidad y al personal de los interesados en el acto, esta labor puede ser realizada por la jurisdicción contencioso-administrativa sin ningún problema. Sin embargo, no sucede lo mismo con la atribución de un peso relativo al interés público (distinto de la preservación de la legalidad), toda vez que ello puede demandar la realización de juicios de oportunidad, que quedan vedados a la jurisdicción contencioso-administrativa, ceñida ex art. 106.1 CE a controlar la «legalidad de la actuación administrativa». Y, por ello, tiene que ser la Administración autora del acto de cuya revisión se trate la que proceda a realizar la valoración del interés público concurrente a la revisión a través de la declaración de lesividad, valoración que, en cualquier caso, será primaria, porque está sometida al control (negativo y no de plena intensidad) de la jurisdicción contencioso-administrativa. Una vez se haya valorado el peso relativo de cada uno de los intereses concurrentes, será la jurisdicción contencioso-administrativa quien adoptará la decisión de prevalencia. Esta decisión será la de proceder a la revisión del acto si el peso del interés en la preservación de la legalidad y el interés público (distinto de aquél) es superior al personal de los interesados en el acto, que se opone a la revisión, y viceversa.

Así las cosas, la función de la declaración de lesividad en el cauce revisor del art. 107 LPACAP es la de servir de cauce para que la Administración valore (primariamente), a efectos de la ponderación exigida ex art. 110 LPACAP para proceder a la revisión del acto de que se trate, el peso relativo del interés público concurrente (distinto de la preservación de la legalidad).

Con todo, en el análisis efectuado en los apartados 2 a 5 se han advertido determinados fines que accesoriamente puede realizar la declaración de lesividad y que explican algunos aspectos puntuales de su régimen jurídico. Así, en primer lugar, la preservación del principio de jerarquía en la estructura administrativa, constitucionalmente garantizado (ex art. 103.1

---

(más densa) [v. RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M.<sup>a</sup>, *Metodología del Derecho Administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa*, cit., pp. 24-28 y 149-196].

CE) explica el reparto competencial para efectuar la declaración de lesividad (v. apartado 3.1). En segundo lugar, la exteriorización de la legitimación exigida a la Administración para impetrar el proceso de lesividad explica la razón por la que a la Administración no le basta con efectuar las argumentaciones que permitan atribuir un peso relativo al interés público concurrente (distinto de la preservación de la legalidad), sino que, *ex arts.* 107.1 LPACAP y 43 LJCA, debe justificar, además, la existencia de una lesión a dicho interés (v. apartados 4, 6.3 y 6.4). Y, en fin, la garantía de la seriedad de la impugnación de sus propios actos por parte de la Administración explica la razón por la que se exige en el procedimiento administrativo de lesividad [cfr. art. 1.3-d) RD 997/2003] el informe de órganos especializados en funciones de asesoría jurídica sobre la pertinencia de la impugnación planteada (v. apartado 5).

## VIII. BIBLIOGRAFÍA

ARZAMENA SIERRA, J., «Comentario al Capítulo Primero del Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (arts. 102 al 106)», *RAP*, n.º 140, 1996, pp. 69-94.

BACIGALUPO SAGGESE, M., *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, Madrid (Marcial Pons), 1997.

BAÑO LEÓN, J. M.<sup>a</sup>, «El recurso administrativo como ejemplo de la inercia autoritaria del derecho público español» en *Las vías administrativas de recurso a debate*, Actas del XI Congreso de la AEPDA, 2016, pp. 496-518.

BELADIEZ ROJO, M., *Validez y eficacia de los actos administrativos*, 1.<sup>a</sup> ed., Madrid (Marcial Pons), 1994.

BLANQUE REY, L., «Art. 104» en *Comentarios a la Ley 30/92*, Madrid (Thomson Reuters-Lex Nova), 1.<sup>a</sup> ed., 2013, pp. 642-645.

BOCANEGRA SIERRA, R., *La anulación de oficio de los actos administrativos*, 1.<sup>a</sup> ed., Oviedo (Academia Asturiana de Jurisprudencia), 1998.

CARBONELL PORRAS, E., «Revisión de actos en vía administrativa» en *Tratado de Procedimiento administrativo común y Régimen jurídico básico del sector público*, Valencia (Tirant Lo Blanch), 1.<sup>a</sup> ed., 2017, pp. 2233 y ss. (versión electrónica por la que se cita).

CUCHILLO FOIX, M., «Comentario al art. 43 LJCA» en *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998*, REDA, n.º 100, 1998, pp. 377-386.

DE LA QUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., «La revisión de los actos y disposiciones nulos y anulables y la revocación de actos», *DA*, n.º 254-255, 1999, pp. 197-262.

- DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M.<sup>a</sup>, «Derecho a la tutela judicial efectiva», en *Temas básicos de Derecho Constitucional*, t. III, 1.<sup>a</sup> ed., Madrid (Civitas), 2.<sup>a</sup> ed., 2011, pp. 245-254.
- ESCUIN PALOP, V., *El recurso contencioso-administrativo de lesividad*, 1.<sup>a</sup> ed., Madrid (Civitas), 2004.
- ESCUÍN PALOP, V., «Reflexiones sobre la naturaleza jurídica de la declaración de lesividad», *REDA*, n.º 126, 2005, pp. 247-261.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., «Los vicios de orden público y la teoría de las nulidades en el Derecho administrativo», *RAP*, n.º 58, 1969, pp. 49-126.
- FERRAJOLI, L., *Principia Iuris. Teoría del derecho y de la democracia* (trad. esp.), t. I, Madrid (Trotta), 2011.
- GALLEGO ANABITARTE, A. et al., *Conceptos y principios fundamentales del Derecho de Organización*, 1.<sup>a</sup> ed., Madrid (Marcial Pons), 2001.
- GALLEGO ANABITARTE, A. y MENÉNDEZ REXACH, Á. et al., *Acto y procedimiento administrativo*, 1.<sup>a</sup> ed., Madrid (Marcial Pons), 2001.
- GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E., «La configuración del recurso de lesividad», *RAP*, n.º 15, 1954, pp. 109-154.
- GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E., «La doctrina de los actos propios y el sistema de la lesividad», *RAP*, n.º 20, 1956, pp. 69-80.
- GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo*, t. I, 16.<sup>a</sup> ed., Cizur Menor (Civitas), 2013.
- GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo*, t. II, 13.<sup>a</sup> ed., Cizur Menor (Civitas), 2013.
- GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E., «Consideraciones sobre la revocación de actos administrativos no declarativos de derechos y de gravamen», *REDA*, n.º 91, 1996, pp. 415-436.
- GARRIDO FALLA, F., «Comentarios a los arts. 25 y 26 LJCA» en *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998*, *REDA*, n.º 100, 1998, pp. 259-269.
- GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Civil*, t. I, 1.<sup>a</sup> ed., Madrid (Ed. Jurídicas Castillo de Luna), 2015.

- GONZÁLEZ PÉREZ, J., «La revocación de los actos administrativos en la jurisprudencia española», *RAP*, n.º 1, 1950, pp. 149-162.
- GONZÁLEZ PÉREZ, J., «La declaración de lesividad», *RAP*, n.º 2, 1950, pp. 57-76.
- GONZÁLEZ PÉREZ, J., «El proceso de lesividad», *RAP*, n.º 25, 1958, pp. 127-158.
- GONZÁLEZ PÉREZ, J. y GONZÁLEZ NAVARRO, F., *Comentarios a la LRJPAC*, t. II, Madrid (Civitas), 2007.
- GUAITA MARTORELL, A., *El proceso administrativo de lesividad*, 1.ª ed., Barcelona, (Bosch), 1953.
- GUASP DELGADO, J., *Derecho Procesal Civil*, t. I, 1.ª ed., Madrid (IEP), 1968.
- IGLESIAS GONZÁLEZ, F., *La revocación de actos administrativos favorables*, 1.ª ed., Valencia (Tirant Lo Blanch), 2017 (versión electrónica, por la que se cita).
- MALARET GARCÍA, E., «Comentario al art. 44 LJCA» en *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 1998*, REDA, n.º 100, 1998, pp. 386-395.
- MESSEGUER YEBRA, J., «Declaración de lesividad. Análisis de su régimen jurídico», *RVAP*, n.º 85, 2009, pp. 107-133.
- MUÑOZ MACHADO, S., *Tratado de Derecho Público Administrativo y Derecho Público General*, t. I, 2.ª ed., Madrid (Iustel), 2006.
- PARADA VÁZQUEZ, R., *Derecho Administrativo. Régimen Jurídico de la actuación administrativa*, 21.ª ed., Madrid (OPEN), 2013.
- PAREJO ALFONSO, L.; *Lecciones de Derecho Administrativo*, 6.ª ed., Valencia (Tirant Lo Blanch), 2013.
- RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M.ª, *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, 1.ª ed., Madrid (Marcial Pons), 2000.
- RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M.ª, *Metodología del Derecho Administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa*, 1.ª ed., Madrid (Marcial Pons), 2016.
- SALA ARQUER, J. M.ª, *La revocación de los actos administrativos en el Derecho español*, 1.ª ed., Madrid (IEA), 1974.
- SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo. Parte General*, 11.ª ed., Madrid (Tecnos), 2015.
- SANTAMARÍA ARINAS, R. J., «La reforma del art. 105.1 LPC y la revocación de los actos administrativos», *RAP*, n.º 151, 2000, pp. 441-464.