

# LA LLEI 13/1989, DE 14 DE DESEMBRE, D'ORGANITZACIÓ, PROCEDIMENT I RÈGIM JURÍDIC DE L'ADMINISTRACIÓ DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA I LA PARTICIPACIÓ DELS CIUTADANS EN EL PROCEDIMENT D'ELABORACIÓ DE DISPOSICIONS ADMINISTRATIVES<sup>1</sup>

Lluís Cases i Pallarès  
Professor Associat de Dret administratiu  
de la Universitat Autònoma de Barcelona

## I. Introducció

La Constitució espanyola de 1978 ha provocat, i entenem que encara ha de provocar, molts canvis importants de gran significació en l'Administració pública espanyola, tant en la seva organització, en el seu funcionament o maneres d'actuació, en les seves activitats i en els seus objectius com, en general, en els valors que l'han d'inspirar.

La constitució d'Espanya com un Estat social i democràtic de Dret, que propugna a valors superiors del seu ordenament jurídic la llibertat, la justícia, la igualtat i el pluralisme polític (article 1.1 CE); la definició com a principi bàsic del sistema constitucional<sup>2</sup> el que assigna als poders públics la funció de facilitar la participació de tots els ciutadans en la vida política, econòmica, cultura i social (article 9.2 CE),<sup>3</sup> ja que, com ha afirmat el Tribunal Constitucional, «la configuració de l'Estat com a social de Dret, d'aquesta manera, culmina una evolució en què la consecució dels fins

---

1. Aquest comentari sobre la Llei catalana d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat i la participació dels ciutadans en el procediment d'elaboració de disposicions administratives forma part d'un estudi global sobre el procediment administratiu, la negociació i la participació dels ciutadans, que dirigeix el professor M. Ballbé.

2. Estem, en l'opinió de M. Sánchez Morón, davant un principi general de l'ordenament espanyol, «El principio de participación en la Constitución Española», *Revista de Administración Pública*, núm. 89, maig-agost 1979, pàgina 188. Aquesta afirmació s'exposa a partir de l'anàlisi que Crisafulli efectua de les normes-principi, que són les normes fonamentals de les quals resulten lògicament (i en les quals estan contingudes implícitament) les normes concretes que regulen immediatament relacions i situacions específiques de la vida real. Sobre la base d'aquesta definició, podríem parlar de tota una escala de principis jurídics jeràrquicament ordenats segons el seu grau d'abstracció i concreció, primarietat i secundarietat. Els més generals són els que es denominen principis generals de l'ordenament jurídic. Crisafulli, *La costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milà, pàg. 38 i següents, citat per M. Sánchez Morón.

3. Cal assenyalar l'absència d'una referència expressa a la participació administrativa en aquest article 9.2 de la Constitució. No obstant això, considerem amb A. Sánchez Blanco que «l'absència no es pot considerar significativa, ja que es dona la circumstància que els aspectes polític, econòmic, cultural i social són, d'una manera inevitable, reconduïts a alternatives de poders públics, de contingut administratiu ineludible en la seva projecció organitzativa i funcional», «La participación como coadyuvante del Estado social y democrático de Derecho», *Revista de Administración Pública*, núm. 119, maig-agost 1989, pàg. 142.

d'interès general no és absorbida per l'Estat, sinó que s'organitza en una acció mútua Estat-societat»;<sup>4</sup> la consagració d'un sistema complet de drets i llibertats fonamentals que, com ha afirmat García de Enterría, «són resistents absolutament davant la pretesió de superioritat posicional general que l'Administració té l'hàbit d'invocar»;<sup>5</sup> el reconeixement dins aquests drets i llibertats fonamentals del dret dels ciutadans a la participació en els afers públics, directament o per mitjà de representants (article 23.1 CE);<sup>6</sup> el pronunciament que l'Administració serveix amb objectivitat els interessos generals i actua d'acord amb els principis d'eficàcia, jerarquia, descentralització, desconcertació i coordinació, amb submissió plena a la llei i al Dret (article 103 CE);<sup>7</sup> la regulació de diversos mecanismes de participació dels ciutadans en l'Administració, des de la seva intervenció en el procediment d'elaboració de disposicions administratives que els afecten, a través del que l'accés a arxius i registres i la garantia de l'audiència a l'interessat en el procediment mitjançant el qual s'han de produir els actes administratius (article 105 CE);<sup>8</sup> i la submissió de la potestat reglamentària i l'actuació administrativa al control dels Tribunals (article 106 CE), entre altres aspectes, han de tenir una transcendència indubtable en l'Administració pública espanyola i, per tant, també, en les lleis i els reglaments que en regulen l'organització, el funcionament i l'actuació.

4. Sentència del Tribunal Constitucional 18/1984, de 7 de febrer, ponent Rafael Gómez-Ferrer Morant.

5. E. García de Enterría, «Los ciudadanos y la Administración: nuevas tendencias en Derecho español», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 59, juliol-setembre 1988, pàg. 333.

6. Dret fonamental que no hem d'entendre referit exclusivament a la participació política, ja que té, sens dubte, una transcendència molt superior. En aquest sentit, per exemple, s'han pronunciat E. García de Enterría i T.-R. Fernández, *Curso de Derecho administrativo*, volum II, 2.<sup>a</sup> edició, Madrid, 1981, pàg. 76, i també A. Sánchez Blanco, «Sujetos, actores y factores en el procedimiento administrativo», *Revista de Administración Pública*, núm. 111, setembre-desembre 1986, pàg. 152, on textualment es diu: «No pas menys desafortunada és la desestimació de la pretesió de connectar la manca d'audiència dels sectors socials amb la violació de l'article 23 de la Constitució, amb el suport de l'argument ja comentat i criticat de reduir el contingut d'aquest precepte constitucional a la perspectiva unilateral del polític i no de l'administratiu». D'aquest mateix autor, més concretament, «Los derechos de participación, representación y acceso a funciones y cargos públicos; la corrección de la unilateral perspectiva política», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 46, 1985, pàg. 207-226. En aquest mateix sentit, A. Pérez Moreno, «Crisis de la participación administrativa», *Revista de Administración Pública*, núm. 119, maig-agost 1989, pàg. 107.

7. En aquest sentit, la Sala de Revisió del Tribunal Suprem ha afirmat, en la Sentència de 19 de maig de 1988, ponent Rafael de Mendizábal Allende, art. 5.060, que:

«La característica inherente a la funció administrativa como equivalente a imparcialidad o neutralidad, de tal forma que cualquier actividad ha de desarrollarse en virtud de pautas estereotipadas, no de criterios subjetivos. Ello constituye el reflejo de dos principios acogidos ambos en la Constitución, uno general, el de igualdad de todos, con múltiples manifestaciones de las que el artículo 14 es sólo núcleo, sin agotarlas. El otro principio es inherente a la concepción contemporánea de la Administración pública, y consiste en el "sometimiento pleno a la Ley y al Derecho", principio de legalidad. No rige aquí la autonomía de la voluntad y menos aún el voluntarismo o decisionismo, ni por supuesto la arbitrariedad.

Un segundo punto de orientación es la eficacia, mencionado no sólo como referencia para la actuación administrativa en general sino también para su vertiente económica...»

8. Hem de tenir en compte que, com ha manifestat L. Parejo Alfonso, «la consciència plena de la insuficiència del repertori de possibilitats de participació social examinat en una societat i, per tant, un Estat plurals i complexos, en els quals —com ja hem dit— ha tingut lloc una sobrecàrrega de la capacitat de generació de consens i satisfacció socials de l'Administració Pública, aflora al llarg de tot el text constitucional...», «La participación en el Estado social», *Actualidad Administrativa*, núm. 5, setmana del 26 de gener a l'1 de febrer de 1987, pàg. 233.

Les lleis administratives aprovades després de l'any 1978 han de ser el reflex dels valors del nou sistema jurídic encapçalat per la nostra norma fonamental, i s'han d'apartar de les característiques de l'administració autoritària anterior i dissenyar, d'aquesta manera, una organització i una actuació administrativa de conformitat amb els postulats constitucionals.

Aquest és el cas de la Llei 13/1989, de 14 de desembre, d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat de Catalunya.<sup>9</sup>

No obstant això, l'objecte d'aquest estudi no és una anàlisi completa del desenvolupament que han tingut en tota la llei catalana les previsions constitucionals. Es pretén, únicament, efectuar un estudi parcial del seu contingut, concretament de la regulació relativa a la participació dels interessats en el procediment d'elaboració de disposicions administratives.

En primer lloc, analitzarem si les previsions legals sobre aquesta matèria han estat respectuoses amb les previsions constitucionals, i concretament amb l'article 105.a) de la norma fonamental. I, en segon lloc, pretenem exposar la manca, en la nova Llei de procediment catalana, d'una regulació relativa als procediments administratius que interessin un gran nombre de persones, la importància, transcendència i necessitat dels quals es pot advertir en l'actuació de l'Administració catalana. La qüestió a analitzar és si en el marc del sistema constitucional espanyol no hauria estat interessant, en aprovar una nova llei reguladora, entre altres aspectes, del procediment administratiu, introduir-hi el contingut de la Recomanació núm. R (87) 16 del Comitè de Ministres del Consell d'Europa, relativa a procediments administratius que interessin un gran nombre de persones.<sup>10</sup>

## II. Les previsions de l'article 105.a) de la Constitució i la Llei 13/1989, de 14 de desembre, d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat de Catalunya

D'acord amb el principi constitucional (article 9.2), de participació dels individus, directament o bé mitjançant els grups en què s'integra en tots els àmbits, tant el polític com l'econòmic, el cultural o el social, l'article 105 de la Constitució regula, específicament, la participació dels ciutadans en l'Administració Pública.

Juntament amb la regulació de l'accés dels ciutadans als arxius i als registres administratius, que conté la lletra b), i de la institucionalització de l'audiència a l'interessat en el procediment administratiu general, de la seva lletra c), aquest precepte constitucional regula, a la lletra a), la participació dels ciutadans en l'elaboració de disposicions administratives en els termes següents:

Article 105. La Llei regularà:

a) L'audiència dels ciutadans, directament o mitjançant les organitzacions i les associacions reconegudes per la llei, en el procediment d'elaboració de les disposicions administratives que els afectin.

9. *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*, núm. 1.234, de 2 de desembre de 1989.

10. Aquesta Recomanació va ser adoptada pel Comitè de Ministres del Consell d'Europa el 17 de setembre de 1987, durant la 410.<sup>a</sup> reunió dels Delegats dels Ministres. Adjuntem al final d'aquest comentari la recomanació completa traduïda al català.

No és l'objecte d'aquest estudi una anàlisi profunda d'aquest important precepte constitucional,<sup>11</sup> que ja ha estat objecte d'altres comentaris i estudis.<sup>12</sup> Pretenem centrar l'anàlisi exclusivament en el desenvolupament d'aquest precepte, exigint per la mateixa Constitució, que el legislador català ha efectuat en aprovar la Llei 13/1980, d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat de Catalunya.

No obstant això, i de manera prèvia, sembla interessant conèixer, encara que sigui d'una manera breu i sense ànim d'exhaustivitat, quina ha estat la interpretació d'aquest precepte de la norma fonamental efectuada per la jurisprudència, tant la constitucional com l'ordinària, i especialment per la més recent.<sup>13</sup>

### 1. L'article 105.a) de la Constitució i la seva interpretació jurisprudencial

Abans de l'anàlisi de la interpretació jurisprudencial pròpiament dita, ha de ser objecte de comentari la diversitat de criteris interpretatius que resulten de l'article 105.a) de la Constitució que es fan servir generalment. No hi ha un criteri interpretatiu únic del qual puguem extreure el «significat» d'aquest precepte constitucional. Així, trobem diferents consideracions, tant respecte a la seva naturalesa com respecte a les conseqüències que resulten d'aquest precepte.

Si bé tot això, com podrem advertir tot seguit, és cert, entenem que sí hi ha un mínim comú present en tots els criteris interpretatius jurisprudencials, que ha de ser d'utilitat per analitzar el precepte constitucional i, en conseqüència, per a l'estudi de la normativa dictada per al seu desenvolupament. La interpretació jurisprudencial del precepte constitucional dedueix, sens dubte, la necessitat que el legislador futur desenvolupi les previsions que hi són contingudes, i que d'aquesta manera reguli, d'acord amb el nou sistema constitucional, la participació dels ciutadans en l'elaboració de les disposicions administratives.

Exposem a continuació, gairebé només enunciant-los, els criteris jurisprudencials esmentats, amb la transcripció de les sentències més significatives per a cadascun d'ells:

11. Bona part de la doctrina s'ha pronunciat sobre la importància d'aquest precepte en el sistema administratiu i en el sistema polític general; per exemple, M. Bassols Coma, que considera que aquest precepte consagra un dret constitucional important de participació individual i col·lectiva, a «Las diversas manifestaciones de la potestad reglamentaria en la Constitución», *Revista de Administración Pública*, núm. 88, 1979, pàg. 114. En sentit contrari s'ha manifestat Óscar Alzaga, per al qual es tracta d'un precepte de «rellevància constitucional molt dubtosa i, sense cap mena de dubte, no s'ha de considerar com un dels articles importants de la nostra Constitució», i considera, per tant, que no era necessari ni aconsellable que la Constitució regulés aquesta qüestió, sobre la qual hauria estat millor guardar silenci (*La Constitución española de 1978*, pàg. 649 i 650).

12. Vegeu, entre altres, J. R. Parada Vázquez, «Artículo 105. Los principios de audiencia y publicidad de las actuaciones administrativas», a *Comentarios a las leyes políticas. La Constitución española de 1978*, dirigit per O. Alzaga Villamil, Madrid, 1983; M. Rebollo Puig, «La participación de las entidades representativas de intereses en el procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas generales», *Revista de Administración Pública*, núm. 115, gener-abril 1988; A. Sánchez Blanco, «Sujetos, actores...», *op. cit.*; J. de la Cruz Ferrer, «Hacia la garantía jurisprudencial de la audiencia en la elaboración de reglamentos», *Poder Judicial*, núm. 9, març 1988.

13. L'anàlisi de la jurisprudència ha tingut com a límit temporal últim les sentències dictades el mes de desembre de 1989.

a) L'article 105.a) de la Constitució és un cas de participació funcional.

Aquest és el criteri que sosté el Tribunal Constitucional a la sentència 61/1985, de 8 de maig, ponent Arozamena Sierra, en què s'afirma:

«... La audiencia de los ciudadanos directamente o a través de organizaciones y asociaciones {artículo 105 a) de la Constitución} no constituye ni a aquéllos ni a éstas en interesados en el sentido de partes procedimentales necesarias. Se trata de un caso de participación funcional en la elaboración de disposiciones de carácter general, directamente o mediante organizaciones de representación de intereses...»

La participació de tipus funcional implica, en l'opinió d'E. García de Enterría i de T.R. Fernández, «una actuació ciutadana des de fora de l'aparell administratiu, encara que comporta l'exercici de funcions materialment públiques, que com a tals auxilien o col·laboren en el desenvolupament de les tasques de l'Administració». <sup>14</sup>

b) La Llei de Procediment Administratiu de 17 de juliol de 1958 ja establia la regulació que conté l'article 105.a) de la Constitució.

Aquest criteri interpretatiu entén que la via de participació que estableix el precepte constitucional ja havia estat regulada en la Llei de Procediment Administratiu, concretament en el seu article 130.4 <sup>15</sup>, <sup>16</sup>

Mantenen aquestes consideracions, per exemple, les sentències del Tribunal Suprem de 4 de juliol de 1987, Sala 3.<sup>a</sup>, ponent Rafael de Mendizábal Allende, M. 5504, i de 19 de maig de 1988, Sala de Revisió, del mateix ponent que l'anterior, art. 5060. La primera diu, textualment:

14. E. García de Enterría i T.R. Fernández, *op. cit.*, pàg. 83. Com a exemples de fórmules participatives funcionals, aquests autors destaquen: la participació en informacions públiques; denúncies de diversos tipus; l'exercici d'accions populars o d'accions d'ens públics en subrogació d'aquests ens; compareixença i actuació com a coadjuvant de l'Administració en els processos contenciosos-administratius; peticions o propostes que no representin una reclamació o l'exercici d'altres drets; i iniciatives i suggeriments.

15. Aquest precepte estableix: «Article 130.4. Sempre que sigui possible i l'índole de la disposició ho recomani, es concedeix a l'Organització Sindical i a les altres entitats que per llei derenen la representació o la defensa d'interessos de caràcter general o corporatiu afectats per aquesta disposició, l'oportunitat d'exposar la seva opinió en un informe raonat en el termini de deu dies, a comptar de la remissió del projecte, llevat de si s'hi oposen raons d'interès públic consignades degudament a l'avantprojecte».

16. Sobre aquest precepte de la Llei de procediment hi ha hagut molts estudis i anàlisis. N'exposem alguns, sense ànim exhaustiu, encara que potser no sigui una relació completa: J. M. Desantes Guanter, «La elaboración de disposiciones generales en la Ley de Procedimiento Administrativo», *Documentación Administrativa*, núm. 8-9, agost-setembre 1958; L. López Rodó, «Directrices de la Ley de Procedimiento Administrativo», *Documentación Administrativa*, núm. 8-9, agost-setembre 1958; E. Vivancos, *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo*, Barcelona, 1959; J. González Pérez, «El procedimiento para elaborar disposiciones de carácter general», *Revista de Administración Pública*, núm. 40, gener-abril 1963; F. González Navarro, *Procedimientos administrativos especiales*, Madrid, 1967-1969; J. González Pérez, *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo*, Madrid, 1977; E. García de Enterría y T.-R. Fernández, *op. cit.*; J. Bermejo Vera, «La "relativización" del procedimiento para elaborar disposiciones de carácter general», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 30, juliol-setembre 1981; M. Sánchez Blanco, «Sujetos, actores...», *op. cit.*; J. de la Cruz Ferrer, «Nulidad de reglamento por violación de los principios generales del Derecho y omisión de audiencia a los interesados», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 52, octubre-diciembre 1986; del mateix autor, «Hacia la garantía...», *op. cit.*; M. Rebollo Puig, *op. cit.*

*«La potestad reglamentaria de la Administración Pública, cuyo fundamento directo se encuentra en la Constitución, ha de ejercitarse, pues, dentro de un cauce formal que es, precisamente aquel procedimiento especial, al cual alude el propio texto constitucional (art. 105), aun cuando su regulación date de veinte años...»*

Aquest criteri també és mantingut per Garrido Falla,<sup>17</sup> que entén que el precepte, en establir únicament un tràmit d'audiència, directament o mitjançant les organitzacions reconegudes per la llei, no afegeix res a l'ordenament jurídic.<sup>18</sup>

c) L'article 105.a) és un mandat al legislador futur i, en conseqüència, no té aplicació directa.

En aquests casos, la jurisprudència entén que el precepte constitucional és simplement un mandat al legislador, perquè mitjançant una llei reguli la intervenció dels ciutadans en el procediment d'elaboració de les disposicions administratives que els afectin.

Mentre que el legislador no doni compliment a aquest mandat, continua essent aplicable la regulació que conté la Llei de Procediment Administratiu, en tots els aspectes en què no és contrària a la Constitució. L'article 105.a) no ha de provocar canvis interpretatius immediats de la regulació existent, que es pot continuar aplicant d'acord amb els mateixos paràmetres que abans.

Aquest és un criteri molt utilitzat per la jurisprudència, que considera plenament vigent la interpretació efectuada de la regulació del procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general de la Llei de procediment.

En aquest sentit, podem esmentar, per exemple, les sentències recents del Tribunal Suprem de 15 de març de 1989, Sala 3.<sup>a</sup>, ponent Enrique Cancer Lallane, art. 2017; de 5 d'abril de 1989, Sala 3.<sup>a</sup>, ponent Pedro Antonio Mateos García, art. 2813, i de 4 de maig de 1989, Sala 3.<sup>a</sup>, ponent José María Sánchez-Andrade y Sal, art. 3598. Concretament, la primera d'aquestes sentències diu:

*«Igual suerte merece la pretendida invalidez derivada del incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 130 p. 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo, por no haberse oído a las entidades y corporaciones interesadas en el procedimiento de elaboración del Decreto recurrido, o por vulneración del artículo 105 a) de la Constitución, dado que como es jurisprudencia mayoritaria, la audiencia a esas entidades es facultativa y discrecional para la Administración, y porque el precepto constitucional alegado está dirigido al legislador que habrá de recogerlo en la futura norma que desarrolle la Constitución.»*

No obstant això, de vegades, encara que es manté aquesta línia interpretativa, la jurisprudència es pronuncia perquè considera que el precepte constitucional ha reforçat la importància de la intervenció dels ciutadans en el procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general de l'article 130 de la Llei de Procediment Administratiu. En aquest sentit podem veure, per exemple, la Sentència del Tribunal Suprem

17. F. Garrido Falla, *Comentarios a la Constitución*, 2.<sup>a</sup> edició ampliada, pàg. 1452.

18. A. Sánchez Blanco, a «Sujetos, actores...», pàg. 128, sosté un criteri semblant en dir: «El to de l'article 105.a), en disposar, en to imperatiu, la regulació per Llei i la coincidència de continguts amb el que preveu la Llei de Procediment Administratiu, permet considerar cobert el mandat de regulació legal i, en coherència amb els principis constitucionals, entre altres, de participació, eficàcia en l'acció administrativa i garanties dels ciutadans davant l'acció pública..., considerar aplicable la Llei de Procediment Administratiu vigent».

de 30 de gener de 1989, Sala 4.<sup>a</sup>, ponent Jaime Barrio Iglesias, art. 576, que diu:

*«El trámite de audiencia establecido en el artículo 130.4 de la Ley de Procedimiento Administrativo respecto del procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general, reforzado, mas no modificado, por el artículo 105 de la Constitución Española, por cuanto en éste se le defiere a Ley futura y hasta que la misma se promulgue habrá de estarse a lo dispuesto en la citada de procedimiento administrativo...»*

d) L'article 105.a) no és d'aplicació directa, però ha de tenir transcendència en la normativa vigent.

L'article 105.a) de la Constitució ha de ser un element central d'interpretació del tràmit d'audiència als interessats en el procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general de la Llei de Procediment Administratiu, la qual cosa converteix aquest tràmit en una veritable exigència constitucional.

En aquest sentit, podem veure la Sentència del Tribunal Suprem de 20 de gener de 1989, Sala 3.<sup>a</sup>, ponent José Luis Ruiz Sánchez, art. 146, que diu:

*«La posibilidad de ser concedida audiencia —exposición del parecer en razonado informe— a las organizaciones que ostenten la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo afectados por disposiciones generales, en el proceso de elaboración, de ser una nueva oportunidad supeditada a que sea factible y a que la índole de la disposición lo aconseje, y, en consecuencia a constituir una simple coyuntura de naturaleza más bien hipotética, ha pasado de tener rango constitucional en cuanto expresamente se prevé en el artículo 105.1 a): “La audiencia de los ciudadanos directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la Ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten”, ha sido objeto de valoración por la doctrina de este Tribunal y del Tribunal Constitucional en su más reciente Sentencia de 13 de marzo de 1987, de modo que en su omisión puede afectar a la viabilidad de la norma proyectada...»*

D'acord amb aquesta sentència, la regulació que conté la Llei de Procediment Administratiu, que considera que estableix de manera discrecional la possibilitat d'ofertir la participació de les organitzacions que detenen la representació o la defensa d'interessos de caràcter general o afectats per la disposició de caràcter general, ha de ser reinterpretada a la llum de la Constitució. A partir de la Constitució, el tràmit d'audiència esmentat adquireix rang constitucional i, en conseqüència, la seva omissió pot ocasionar la nul·litat de la disposició aprovada.

e) L'article 105.a) ha de ser d'aplicació directa, ja que és una conseqüència de l'article 23 de la mateixa Constitució, que estableix el dret fonamental dels ciutadans a la participació.

En aquest sentit es pronuncien, entre altres, les Sentències del Tribunal Suprem de 4 de juliol de 1987, Sala 3.<sup>a</sup> ponent Rafael de Mendizábal Allende, art. 5504, la de 23 de març de 1988, Sala 3.<sup>a</sup>, ponent Benito S. Martínez Sanjuán, art. 1702, i la Sentència de 19 de maig de 1988, Sala de Revisió, ponent Rafael de Mendizábal Allende, art. 5060.

Aquest criteri interpretatiu s'inspira, en part, en la Sentència del Tribunal Constitucional de 8 de juny de 1989, ponent Rafael Gómez-Ferrer Morant, que diu:

*«Debe señalarse que la reserva de ley que efectúa en este punto el artículo 105 de la Norma Fundamental no tiene el significado de diferir la aplicación de los derechos fundamentales y libertades públicas hasta el momento en que se dicte una Ley posterior a la Constitución, ya que en todo caso son principios de aplicación inmediata.»*

L'última de les Sentències del Tribunal Suprem esmentades, la de la Sala de Revisió, expressa aquest criteri jurisprudencial de manera molt explícita, i mostra la seva concordança amb el conjunt dels postulats constitucionals. Concretament, el Tribunal diu:

*«Antes de seguir adelante, conviene traer a colación unas consideraciones del Tribunal Constitucional, según el cual la "reserva de ley" que configura en este punto el precepto aludido (art. 105a) de la Constitución, "no tiene el sentido de diferir la aplicación de los derechos fundamentales y libertades públicas hasta el momento en que se dicte una disposición legal posterior a la Constitución, ya que en todo caso sus principios son de aplicación inmediata —Sentencia 18/1981, de 8 de junio—. Por otra parte, esa audiencia corporativa es una manifestación en la constelación de normas que a lo largo del texto constitucional van diseñando la imagen de una Administración pública auténticamente democrática y, en consecuencia, el denominador común de los tres supuestos contemplados en el tan repetido artículo 105 consiste en la participación de los ciudadanos y en la transparencia de la estructura burocrática. Efectivamente, la intervención de los individuos o de los grupos en la formación de la voluntad administrativa para el ejercicio de la potestad reglamentaria no es sino una manifestación concreta del derecho que los españoles tienen a participar en los asuntos públicos, directa o indirectamente (artículo 23), como lo son también las modalidades de tal principio con reflejo en la justicia (artículo 125). Se configura así una Administración dialogante y la transformación de sus interlocutores en ciudadanos, antes súbditos o "administrados", con una contemplación objetiva, desapasionada y contrapuesta de los problemas.»*

## 2. La regulació de la participació dels ciutadans en el procediment d'elaboració de disposicions administratives de caràcter general a la Llei 13/1989, de 14 de desembre, d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat de Catalunya

El capítol quart del títol tercer de la Llei regula l'elaboració de disposicions administratives de caràcter general. En general, podem considerar que el procediment definit no s'allunya de l'estructura de procediment que estableix la Llei de Procediment Administratiu de 1958, articles 129 a 132, ja que encara que certament s'estableixen algunes precisions noves, això no implica un trencament de l'estructura esmentada.<sup>19, 20</sup>

19. El procediment es regula concretament en els articles 63, 64 i 65. Centrem la nostra atenció posterior en l'article 64, per la qual cosa reproduïm aquí exclusivament els articles 63 i 65, per poder advertir les semblances amb la regulació de la Llei de Procediment Administratiu. L'article 63 diu:

«1. L'elaboració de disposicions de caràcter general és iniciada pel centre directiu corresponent.

2. La proposta de disposició ha d'anar acompanyada d'una memòria que ha d'expressar prèviament el marc normatiu en què la proposta s'insereix, ha de justificar l'oportunitat i l'adequació de les mesures



No obstant això, i sens perjudici de la consideració anterior, entenem que sí que té transcendència la regulació de la intervenció dels interessats en el procediment d'elaboració de les disposicions de caràcter general que preveu l'article 64 de la Llei, que estableix:

«Si una llei ho exigeix o si ho decideix, segons els casos, el Govern o el Conseller competent, la proposta de disposició de caràcter general s'ha de sotmetre a informació pública o a audiència de les entitats que, per llei, detenen la representació i la defensa d'interessos de caràcter general o afectats per la disposició esmentada».

Aquest precepte estableix que la participació dels ciutadans, mitjançant tràmits d'informació pública o audiència de les entitats que assenyalen, en el procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general s'ha d'efectuar en dos casos: en primer lloc, si una llei ho exigeix d'aquesta manera, i en segon lloc si, segons el supòsit en qüestió, ho decideix el Govern o el Conseller competent.

El primer cas no aporta cap innovació a l'ordenament jurídic, ja que si aquesta exigència ja constava per llei, la seva repetició en la Llei catalana sembla una reiteració.

El segon cas situa la participació a l'esfera de la decisió discrecional del Govern o

---

proposades a les finalitats que es persegueixen i ha de fer referència a les consultes que s'hi poden haver formulat, i a altres dades d'interès per conèixer el procés d'elaboració de la norma. S'ha d'adjuntar un estudi econòmic en termes de cost-benefici, una llista de les disposicions afectades per la nova proposta, i també la taula de vigències de disposicions anteriors sobre la mateixa matèria, on s'ha de consignar de manera expressa les que han de quedar derogades totalment o parcialment.

3. En els casos de creació de nous serveis o de modificació dels que hi ha, s'ha d'adjuntar també un estudi del cost i del finançament.»

I l'article 65 diu:

«1. Les propostes de disposició general han de ser sotmeses a informe dels serveis jurídics del Departament corresponent.

2. Els avantprojectes de disposició general poden ser sotmesos a informe del Gabinet Jurídic Central, que ha d'emetre el seu informe en el termini d'un mes.

3. Un cop emès l'informe a què es refereix l'apartat 1, i amb la conformitat prèvia del Conseller, els avantprojectes de disposició general han de ser sotmesos al Consell Tècnic, d'acord amb el que estableix l'article 17.

4. Els projectes de disposicions generals que s'han de dictar per a l'execució de les lleis poden ser sotmesos a informe de la Comissió Jurídica Assessora, en els termes establerts en la legislació que sigui aplicable.»

20. Com a element de novetat, vegeu especialment la regulació de la verificació de l'eficàcia de les normes, encara que les previsions de l'article 67 de la llei en què es regula resulten molt menys innovadores que les de l'article 70 del projecte de llei, ja que s'ha eliminat la possibilitat de l'entrada en vigor de normes amb caràcter experimental. Així, l'article 67 diu ara: «Abans que sigui aprovada una disposició general pel Govern o, si és el cas, per un Conseller, l'òrgan competent pot sotmetre a verificació, en el termini i amb els mitjans que el mateix òrgan disposi, la virtualitat pràctica dels seus preceptes, amb la finalitat de comprovar l'adequació del contingut de la disposició als objectius que persegueix, les possibles disfuncionalitats i les garanties de compliment eficaç».

En canvi, l'article 70 del projecte de llei establia, a més de la regulació anterior, al seu paràgraf segon, desaparegut a la llei, la possibilitat de l'entrada en vigor de normes amb caràcter experimental. Exactament deia: «2. A més de la verificació prèvia de l'eficàcia de les normes, el Consell Executiu pot acordar l'entrada en vigor, amb caràcter experimental, de disposicions de caràcter general en els termes, efectes i terminis que s'estableixin. En aquest cas, la mateixa disposició ha d'assenyalar l'òrgan administratiu encarregat de la verificació posterior, que s'ha d'estendre a l'anàlisi de la virtualitat pràctica dels seus preceptes segons les finalitats i les previsions que els fonamentin».

bé del Conseller competent, sense que el precepte introdueixi possibles elements de control d'aquesta decisió.

La reducció de la participació dels ciutadans en el procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general exclusivament a aquests dos supòsits planteja, immediatament, una sèrie de dubtes sobre si el precepte es pot considerar com un desenvolupament encertat de les previsions constitucionals, concretament les que conté l'article 105.a).

Ja que, com ha manifestat De la Cruz Ferrer, interpretant aquest precepte constitucional, «la Constitució ha volgut positivament que els interessats participin en el procediment d'elaboració de les disposicions administratives que els afecten: altrament, no hauria manifestat res a aquest respecte».<sup>21</sup>

Al nostre entendre, la Llei catalana, en aquest precepte concret, resulta contrària als postulats constitucionals, tant als principis i valors que han d'inspirar el sistema administratiu com, concretament, a la previsió de l'article tantes vegades esmentat 105.a) de la Constitució.

El Consell Consultiu de la Generalitat, en el dictamen emès<sup>22</sup> a petició de la Mesa del Parlament de Catalunya sobre el projecte de llei, ha advertit la inadequació de la regulació que contenia l'article 66 del projecte,<sup>23</sup> que és pràcticament idèntic a l'article 64 de la Llei.

La regulació de la participació dels ciutadans que conté aquest precepte és contrària a la norma fonamental, ja que com afirma el dictamen esmentat, i és una consideració que compartim totalment, «la Constitució impedeix que el tràmit d'audiència a les organitzacions i associacions reconegudes per la llei pugui quedar configurat en termes de discrecionalitat absoluta de l'òrgan administratiu corresponent».<sup>24</sup>

Si bé el Consell Consultiu accepta que en el desenvolupament de l'article 105.a) de la Constitució es poden acceptar algunes excepcions al principi de participació si ho justifiquen circumstàncies objectives, entén que «la lògica del precepte constitucional obliga a entendre que el compliment del tràmit ha de ser la regla general que ha de guiar el legislador postconstitucional, sobretot quan aquest legislador determina les regles generals del procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general».<sup>25</sup>

La regulació de l'article 64 de la Llei provoca la desnaturalització absoluta d'un tràmit del procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general que estableix la mateixa Constitució.

Entenem que té lloc una situació en què l'observança o no d'una disposició constitucional resideix en la decisió discrecional d'una autoritat administrativa, ja que si l'article 105.a) preveu que la llei ha de regular l'audiència dels ciutadans, la Llei

21. «Sobre el control de la discrecionalidad en la potestad reglamentaria», *Revista de Administración Pública*, núm. 116, maig-agost 1988, pàg. 86.

22. Dictamen del Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya núm. 161, publicat al *Bulletí Oficial del Parlament de Catalunya*, núm. 83, de 26 de juny de 1989, el ponent del qual va ser A. Bayona i Rocamora.

23. Concretament, l'article 66 del projecte deia: «Si una llei ho exigeix o si ho decideix el Conseller competent, la proposta de disposició general ha de ser sotmesa a informació pública o a audiència de les entitats que, per llei, detenen la representació i la defensa d'interessos de caràcter general o afectats per la disposició esmentada».

24. *Op. cit.*, pàg. 5.552.

25. *Op. cit.*, pàg. 5.552.

catalana estableix que el Govern o el Conseller decidiran o regularan quan ha de tenir lloc aquesta audiència. És a dir, la Llei no compleix el mandat constitucional de regular l'audiència dels ciutadans en el procediment d'elaboració de disposicions administratives, sinó que trasllada el compliment d'aquest mandat a l'òrgan administratiu, que haurà de decidir, amb una discrecionalitat absoluta, quan s'ha de sotmetre el projecte de disposició a «informació pública o a audiència d'entitats que, per llei, detenen la representació i la defensa d'interessos de caràcter general o afectats per la disposició esmentada».

L'article 64 de la Llei situa l'òrgan administratiu en una situació de discrecionalitat absoluta per decidir si el projecte de disposició de caràcter general s'ha de sotmetre a informació pública, ja que no estableix cap circumstància que permeti, ocasionalment, considerar aquest tràmit com a necessari o obligatori. Resulta, en conseqüència, més restrictiu, des del punt de vista de la pràctica d'aquest tràmit, que l'article 130.4 de la Llei de Procediment Administratiu.

En aquest article<sup>26</sup> hi ha determinades circumstàncies que permeten reduir la discrecionalitat d'oferir el tràmit de participació als ciutadans, ja que, en principi, aquest tràmit s'ha d'efectuar «sempre que sigui possible i que l'índole de la disposició ho recomani». A més, la intervenció dels ciutadans s'ha de practicar «excepte quan s'hi oposin raons d'interès públic consignades degudament a l'avantprojecte».

En canvi, a la Llei catalana no s'introdueix cap límit a la decisió de l'autoritat competent. Aquesta autoritat, sense haver de motivar el seu criteri, decideix en quins casos es dona l'oportunitat als ciutadans perquè participin en el procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general, i en quins casos no se'ls ha d'oferir aquesta participació, sense que el precepte legal aportï elements que permetin de reduir l'entorn discrecional de la decisió.

Aquesta reducció de les garanties dels ciutadans a la seva participació en el procediment d'elaboració de disposicions administratives de caràcter general que els afecten ha de qüestionar, novament, la correcció jurídica del precepte de la Llei catalana.

La qüestió que s'ha de plantejar és si en l'exercici de les seves competències en matèria de regulació de procediment administratiu, la Generalitat pot reduir les garanties dels ciutadans que estableix el procediment administratiu comú.<sup>27</sup> El Consell Consultiu, en el dictamen sobre el projecte de llei, en un estudi molt interessant de la distribució de competències en matèria de procediment administratiu, entén que:

«El significat de la competència estatal sobre el procediment administratiu és l'element comú que és la base de les competències esmentades a l'article 149.1.18 CE: la garantia d'un tractament comú dels administrats davant totes les administracions públiques, com el mateix Tribunal destaca en la darrera sentència esmentada (Sentència del Tribunal Constitucional 227/1988, de 29 de novembre). I aquesta funció de la clàusula de competència no ha d'exigir, necessàriament, el monopoli de totes les potestats normatives relacionades amb les matèries previstes en el precepte constitu-

26. Reproduït a la nota 15.

27. Aquí es planteja l'anàlisi de l'article 149.1.18 de la Constitució, que atorga a l'Estat la competència exclusiva sobre «el procediment administratiu comú», i l'article 9.3 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, que atorga competència a la Generalitat per dictar les «normes processals i de procediment administratiu que resultin de les particularitats del Dret substanciatiu de Catalunya o de les especialitats de l'organització de la Generalitat».

cional, sinó que és compatible amb una intervenció normativa autonòmica sempre que es respectin els principis generals del règim comú. D'altra banda, la finalitat garantidora també podria tenir incidència per fer una distinció en el si del procediment entre les dues funcions que té: d'una banda, la funció interna d'assegurar l'encert en l'actuació administrativa i, de l'altra, la d'assegurar la posició dels administrats davant l'actuació administrativa. Aquest darrer aspecte és el que connecta directament amb la reserva de competència de l'Estat». <sup>28</sup>

Sense endinsar-nos en l'anàlisi de les competències autonòmiques sobre procediment administratiu, ja que aquest seria l'objecte d'un altre comentari, del dictamen del Consell Consultiu en resulta una consideració molt important: correspon a l'Estat establir els principis generals del règim de procediment comú, en el qual s'integren un conjunt de garanties per als ciutadans. Les Comunitats Autònomes, en l'exercici de les seves competències, han de respectar aquest règim de procediment comú, i resulta prescrita la reducció de les garanties que s'hi estableixen.

Les garanties dels ciutadans que estableix el règim administratiu comú han de ser respectades pel legislador autonòmic, que solament les pot ampliar i estendre a altres àmbits, però en cap cas no les pot reduir.

L'article 64 de la Llei catalana redueix les garanties dels ciutadans en el procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general, ja que situa en l'àmbit de la discrecionalitat absoluta de l'autoritat administrativa la decisió de sotmetre el projecte de norma general a informació pública o a audiència de les entitats que assenyalen. Hem vist que aquesta discrecionalitat no és tan extensa en la Llei de Procediment Administratiu, encara que jurisprudencialment s'entén el contrari en moltes ocasions.

En resum, entenem que la regulació de la participació dels ciutadans en el procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general en la Llei 13/1989, de 14 de desembre, d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat de Catalunya és contrària a les previsions constitucionals en la matèria, que conté, concretament, l'article 105.a), i, a més, pot resultar més restrictiva, des del punt de vista dels ciutadans i la seva intervenció en el procediment esmentat, que la regulació que conté sobre aquesta matèria la Llei de Procediment Administratiu de 1958.

Per això no resulta difícil de predir que en la impugnació d'actes administratius d'aplicació d'aquesta Llei es reclami la seva submissió a l'anàlisi del Tribunal Constitucional. Aquesta anàlisi haurà de conduir, al nostre entendre i d'acord amb les argumentacions exposades anteriorment, a la declaració d'inconstitucionalitat de l'article 64.

### III. Recomanació núm. R (87) 16 del Comitè de Ministres del Consell d'Europa als Estats membres relativa als procediments administratius que interessin un grup nombrós de persones i la Llei 13/1989, de 14 de desembre, d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat de Catalunya

El segon aspecte que ens interessa comentar de la llei catalana és la manca d'una regulació dels procediments administratius que interessin un grup important de per-

28. *Op. cit.*, pàg. 5.544.

sones que constitueixi un règim especial del procediment administratiu general, encara que es respectin, d'una manera completa, les garanties que aquest procediment ofereix als ciutadans respecte a l'activitat administrativa.

Del dictamen del Consell Consultiu es desprèn la consideració, que compartim, que la Generalitat de Catalunya, en l'exercici de les seves competències, pot dictar normes de procediment pròpies, sempre que no afectin la posició dels administrats davant l'actuació administrativa.<sup>29</sup> És a dir, les garanties oferides pel règim de procediment comú no poden ser restringides per la Generalitat de Catalunya en l'exercici de les seves competències sobre la matèria.

La regulació per la Generalitat de Catalunya d'un règim que, sense menyscar la posició dels administrats davant l'actuació administrativa, sinó tot el contrari, és a dir, oferint un conjunt de garanties més gran, reguli el procediment administratiu que interessa un grup nombrós de persones, resultaria, doncs, d'acord amb les seves competències.

La necessitat d'ampliar la participació dels interessats en el procediment d'elaboració d'actes singulars d'importància especial és advertida per Sánchez Morón, per al qual a Itàlia «s'estableix una mateixa intervenció de procediment per a lleis, reglaments i actes generals, i això en virtut que aquests actes, malgrat les seves diferències formals, constitueixen per igual manifestacions de la funció d'*indirizzo* político-administratiu».<sup>30</sup>

La participació dels ciutadans no es pot reduir al procediment d'elaboració de disposicions administratives de caràcter general, ja que hi ha decisions administratives no normatives, actes administratius amb una transcendència molt sovint superior a aquestes disposicions i que poden afectar, igualment, un nombre encara més gran de persones.

En aquesta línia, el Consell d'Europa considera necessària una regulació dels procediments administratius que han d'originar decisions administratives no normatives, actes administratius que afecten per diversos títols un gran nombre de persones, essencialment en matèria de grans equipaments, d'instal·lacions industrials i d'ordenació de l'espai. La transcendència d'aquestes decisions administratives fa convenient que l'Administració tingui en consideració l'opinió dels interessats.

A més, Sánchez Morón considera que l'article 105.a) de la Constitució espanyola no s'ha de desenvolupar com referit exclusivament a les disposicions administratives de caràcter general,<sup>31</sup> sinó que també es pot entendre que es refereix als actes administratius de caràcter general. La previsió d'aquest article és la participació en el procediment d'elaboració de disposicions administratives que els afecten, i pot comprendre tant les de caràcter general o normes reglamentàries com els actes administratius generals o de gran transcendència.

29. *Op. cit.*, pàg. 5.544.

30. M. Sánchez Morón, *La participación del ciudadano en la Administración Pública*, Madrid, 1980, pàg. 189.

31. M. Sánchez Morón, *La participación del ciudadano...*, nota 25, pàg. 189, que diu: «D'aquesta manera, es podria desenvolupar perfectament —més que no pas interpretar-se— l'expressió «disposicions administratives que els afectin» de l'article 105.a) de la nostra Constitució, ja que queda clar, com ja hem vist, que els afectats són en general categories o comunitats de ciutadans —ja que l'article 105.c) es refereix als individus— i perquè el precepte no al·ludeix a «disposicions generals», que és el nom tradicional que les nostres normes administratives atorguen als reglaments».

Sense entrar en l'estudi de la caracterització dels actes administratius generals i les seves diferències amb la resta dels actes administratius i de les disposicions de caràcter general, creiem possible considerar que la nostra Constitució ha previst que la llei regularà la intervenció dels ciutadans en el procediment d'elaboració d'aquests actes administratius, ja sigui en el paràgraf a) de l'article 105, que els inclou dins de les disposicions administratives que afecten els ciutadans, o bé en el paràgraf c) d'aquest mateix article, que els considera integrants del concepte d'acte administratiu.<sup>32</sup>

El Consell d'Europa, a conseqüència de la transcendència especial que han anat adquirint les decisions administratives no normatives que interessen un grup gran de persones, ha establert unes normes reguladores del procediment administratiu que les ha d'originar. Alguns exemples d'aquestes decisions administratives que es refereixen a la mateixa Recomanació núm. R (87) 16 del Comitè de Ministres dels Estats membres (d'ara endavant, Recomanació) són les relatives a grans equipaments, a instal·lacions industrials i a l'ordenació de l'espai.

La Recomanació<sup>33</sup> es fonamenta en el fet que «l'acte administratiu que afecta un gran nombre de persones és adoptat a la fi d'un tràmit d'audiència», que s'ha de practicar conformement als principis que s'hi consignen. Així, doncs, en aquests casos l'audiència dels interessats esdevé un element essencial del procediment administratiu.

Aquesta audiència s'ha de practicar a totes les persones que la mateixa Recomanació reconeix la condició d'interessats: en primer lloc, els destinataris de l'acte administratiu; en segon lloc, les persones que no són destinatàries de l'acte administratiu, però els drets, les llibertats i els interessos individuals de les quals són susceptibles de ser afectats per aquest acte; i, en tercer lloc, les persones que, en virtut del dret intern, poden justificar un interès col·lectiu específic susceptible de ser afectat per l'acte administratiu.<sup>34</sup>

L'Administració actuant té l'obligació d'informar tots els interessats del procediment que es tramita. Aquesta informació o notificació s'ha de practicar amb els mitjans apropiats perquè els interessats tinguin coneixement del procediment.

Juntament amb la necessitat d'informació als interessats pels mitjans apropiats, la Recomanació estableix que «se'ls ha de comunicar els elements que els permetin apreciar els eventuais efectes d'aquest acte sobre els seus drets, llibertats i interessos».

32. En general, considerem encertada l'anàlisi de M. Sánchez Morón, encara que aquí hem de tenir en compte que el Tribunal Constitucional, en la Sentència 61/1985, de 8 de maig, ha considerat que el paràgraf a) de l'article 105 de la Constitució «es tracta d'un cas de participació funcional en l'elaboració de disposicions de caràcter general...».

33. La Recomanació es divideix en dues seccions: I. Procediment administratiu i control, i II. Aspectes internacionals. La primera secció estableix normes generals sobre el procediment d'elaboració de les decisions administratives que interessen un grup gran de persones, i la segona estableix normes sobre la problemàtica de diversos aspectes internacionals que origina aquesta qüestió. Atesa la seva naturalesa, la secció II és d'interès menor per a aquest comentari.

34. Aquest concepte d'interessats resulta més concorde amb la naturalesa de l'acte administratiu en qüestió, ja que és de més amplitud, que el del procediment administratiu comú que estableix a Espanya l'article 23 de la Llei de Procediment Administratiu de 1958, encara que aquest concepte no pot, en cap cas, ser qualificat de restrictiu, ja que, com afirma l'Exposició de Motius d'aquesta Llei, «la legitimació per intervenir en un procediment administratiu es reconeix no solament als que detenen drets que resultin directament afectats per la decisió que s'ha de dictar en aquest procediment, sinó també als titulars d'interessos legítims, personals i directes» (epígraf III, Els interessats, paràgraf 3).

És a dir, no estem davant una simple notificació sense contingut o davant una publicació concisa en un diari oficial (a disposició pràctica exclusiva de l'Administració), sinó que l'Administració ha de fer avinent a tots els interessats, pels mitjans apropiats, l'existència del procediment i el conjunt d'elements relatius a la decisió que els permeti conèixer l'afectació dels seus drets, llibertats i interessos.

La intervenció dels interessats en el procediment es produeix, segons les circumstàncies que hi hagi en cada supòsit, mitjançant una d'aquestes tres modalitats: les observacions escrites; l'audiència, eventualment pública; i la representació en el si d'un òrgan consultiu de l'autoritat competent.

Entenem que té una importància especial la regulació que preveu que, juntament amb la decisió administrativa final, cal informar els interessats dels aspectes següents: les conclusions principals que s'han després de la tramitació; els motius en què es fonamenta l'acte administratiu; i els recursos ordinaris oberts contra l'acte administratiu, com també el termini atorgat per a la seva interposició.

Cal destacar, principalment, els dos primers aspectes. En virtut del primer, l'Administració hauria d'informar de la tramitació que s'ha seguit, de les aportacions efectuades pels interessats, de la valoració que ha efectuat la mateixa Administració i els altres interessats d'aquestes aportacions, dels motius de l'adopció d'algunes de les propostes formulades i dels motius en què es fonamenta la no admissió d'altres propostes. És a dir, globalment, l'Administració haurà d'oferir els resultats de la intervenció dels interessats en el procediment.

Juntament amb aquesta informació, i en virtut del segon aspecte, l'Administració hauria d'informar sobre la motivació en què es fonamenta l'acte administratiu. És a dir, tant les raons que condueixen a l'adopció de la decisió administrativa, com les que fan referència al contingut de la decisió mateixa.

Tots dos aspectes, sens dubte, han de situar l'activitat administrativa en l'àmbit d'una transparència més gran. La necessitat de l'Administració d'argumentar les seves decisions i, alhora, d'aportar raonaments desestimatoris de les propostes que efectuen els interessats té conseqüències importants, encara que aquest no és el lloc per fer-ne una anàlisi extensa.<sup>35</sup> Entre altres, hem d'esmentar les conseqüències següents, encara que sigui d'una manera simplement enunciativa:

— L'Administració ha d'abandonar la seva posició de «superioritat», que tradicionalment, vinculada a la persecució exclusiva de l'«interès general» que entén executar, significa la consideració que el seu projecte o proposta és l'única realitzable, i ha de procedir a explicar raonadament la seva actuació i decisió i la no adopció de les propostes formulades pels interessats. És a dir, no és acceptable que *per se* la decisió de l'Administració sigui la que ha d'oferir els millors resultats a la seva activitat; s'han de respectar i atendre les propostes dels interessats en tant que cal argumentar les motivacions que menen a desestimar-les.

— Es dona significat a la participació dels interessats en el procediment administratiu, en tant que aquesta participació apareix com a útil. Encara que les propostes aportades no siguin acollides, els interessats han de rebre, com a mínim, les explica-

35. Un estudi complet d'aquest aspecte ens hauria de conduir, sens dubte, i segons la nostra opinió, al tema general de la participació dels interessats en l'activitat administrativa, que no és el que planteja aquest comentari.

cions de l'Administració de la desestimació i els raonaments més favorables relatius a la decisió final. Fins i tot en aquests casos la participació dels interessats té, sens dubte, utilitat i significat, especialment si les argumentacions de l'Administració són clares i inqüestionables.

— La transparència amb què s'ha de presentar tot el procediment implica la necessitat d'estendre la intervenció que tots els interessats poden tenir-hi, sense que en sigui possible la reducció a uns determinats grups d'interès.<sup>36</sup>

— Les propostes dels interessats, en tant que es fan públiques, han d'oferir solucions racionals i acceptables. La formulació de propostes correctes o interessants augmentarà, sens dubte, la capacitat d'actuació de les associacions que intervinguin en el procediment com a interessats, i succeirà el contrari en cas que no es formulin propostes, o que les que es presentin no tinguin sentit o siguin absurdes. D'aquesta manera, juntament amb la proposta de l'Administració n'hi poden haver altres, amb solucions tècniques diferents, i que representaran la realització d'estudis diferents sobre la problemàtica que cal resoldre.

Tot això hauria de conduir a una decisió administrativa més eficaç, en tant que l'Administració disposarà, sens dubte, d'una informació complementària, de la qual, molt sovint, no disposa quan adopta les seves decisions.

La Recomanació del Consell d'Europa, en aquest sentit, insisteix de manera reiterada que la participació dels interessats en el procediment administratiu s'ha de conciliar amb una actuació administrativa millor i més eficaç. Aquesta intervenció no s'ha d'entendre com la introducció en el procediment d'elements externs que dificulten la gestió administrativa, sinó que el fonament ha de ser que l'acció administrativa eficaç ha de ser conciliable amb la protecció dels drets, les llibertats i els interessos d'una multitud de persones.

En definitiva, és qüestionable el fet que la Llei catalana d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat de Catalunya no inclogui, d'acord amb el nou marc constitucional i amb la Recomanació del Consell d'Europa, núm. R (87) 16 del Comitè de Ministres dels Estats membres, normativa sobre el procediment administratiu relatiu a decisions que afecten un grup important de persones.

La transcendència d'aquestes decisions i, al seu torn, la inadequació del sistema normatiu de procediment en què s'adopten, s'observen de manera gairebé diària en el quefer d'aquesta administració autonòmica: ubicació dels abocadors de residus industrials, grans equipaments. Es planteja, en aquests casos, com una exigència del principi d'eficàcia que estableix l'article 103 de la Constitució, la necessitat d'una actuació diferent de l'Administració, que s'hauria de practicar, i al seu torn de regular, d'acord amb el nou sistema de valors i drets de la Constitució espanyola de 1978 i amb la normativa establerta pel Consell d'Europa.

36. No hem d'oblidar que «els funcionaris no constitueixen ni de bon tros un conjunt d'agents totalment lliures a l'hora d'exercir el seu poder discrecional, a causa que es troben literalment assejats per representants de grups d'interès que naturalment desitgen que els judicis de valor que sostenen prevalguin en el moment en què les unitats administratives apliquin les polítiques», F. A. Nigro i L. G. Nigro, *Administración pública moderna*, Madrid, 1981, pàg. 113.



## ANNEX

Recomanació núm. R (87) 16 del Comitè de Ministres del Consell d'Europa als Estats membres relativa als procediments administratius que afecten un gran nombre de persones

(Adoptada pel Comitè de Ministres el 17 de setembre de 1987, en la 410.<sup>a</sup> reunió dels Delegats dels Ministres)

El Comitè de Ministres, en virtut de l'article 15.b de l'Estatut del Consell d'Europa, Atès que l'objectiu del Consell d'Europa és realitzar una unió més estreta entre els seus membres;

Atès que, en un nombre creixent de camps, l'administració es veu induïda a prendre decisions que afecten de diverses maneres un gran nombre de persones; que això es verifica essencialment en matèria de grans equipaments, d'instal·lacions industrials i d'ordenació de l'espai;

Atès que és convenient, pel que fa a aquestes decisions, d'establir uns principis comuns a tots els Estats membres que puguin conciliar la protecció d'una multitud de persones amb les exigències d'una acció administrativa eficaç;

Atès, d'altra banda, que determinades decisions administratives d'aquest tipus poden afectar igualment persones que resideixen o que tenen interessos en el territori d'Estats veïns:

Tenint en compte a aquest respecte les tendències recents del dret internacional del medi ambient pel que fa als efectes transfronterers d'activitats exercides en els límits de la jurisdicció o sota el control d'un Estat;

Atès que és convenient que l'administració tingui igualment en consideració les observacions d'aquestes persones interessades, relatives a les eventuals incidències de les decisions projectades en el territori dels Estats veïns;

Recordant els principis generals que enuncia la Resolució (77) 31 sobre la protecció de l'individu davant els actes de l'administració, com també els principis pertinents que inclou la Recomanació núm. R (80) 2 relativa a l'exercici dels poders discrecionals de l'administració;

Atès que convé adaptar aquests principis i completar-los per assegurar d'una manera equitativa i eficaç la protecció d'un gran nombre de persones, incloent-hi, si s'escau, les persones afectades per determinats efectes internacionals de les decisions,

Recomana als governs dels Estats membres que en el seu dret i en la seva pràctica administrativa, com també en les seves relacions recíproques, s'inspirin en els principis enunciats en l'annex d'aquesta recomanació;

Demana al Secretari General del Consell d'Europa que faci avinent el contingut d'aquesta declaració al Govern de Finlàndia.

Annex de la Recomanació núm. R (87) 16

*Camp d'aplicació i definicions*

Aquesta recomanació s'aplica a la protecció dels drets, les llibertats i els interessos de les persones respecte a les decisions administratives no normatives (actes administratius) que afecten un gran nombre de persones i, més concretament:

a) un gran nombre de persones que són destinatàries de l'acte administratiu, d'ara endavant denominades persones de la primera categoria;

b) un gran nombre de persones que no són destinatàries de l'acte administratiu, però els drets, les llibertats i els interessos individuals de les quals són susceptibles de ser afectats per aquest acte, d'ara endavant denominades persones de la segona categoria;

c) un gran nombre de persones que, en virtut del dret intern, poden justificar un interès col·lectiu específic susceptible de ser afectat per l'acte administratiu, d'ara endavant denominades persones de la tercera categoria.

Són denominades persones interessades les persones de totes tres categories.

La secció I enuncia els principis aplicables al procediment d'elaboració dels actes administratius abans esmentats, i també al seu control.

La secció II estableix uns principis complementaris per a la protecció de les persones interessades si un acte administratiu pot tenir efecte en el territori d'un Estat veí.

En l'aplicació d'aquests principis, convé tenir en compte degudament les exigències d'una administració correcta i eficaç, i també els interessos públics superiors i els interessos dels tercers, en particular pel que fa a la protecció de dades de caràcter personal i a la protecció del secret industrial o comercial. Si les exigències o els interessos anteriorment apuntats ho demanen, es poden derogar un o diversos d'aquests principis, o bé la seva aplicació pot ser exclosa en sectors específics de l'administració pública o en casos particulars justificats convenientment.

Els objectius d'aquesta recomanació es poden assolir:

- mitjançant un conjunt de regles d'abast general; o bé
- mitjançant regles o pràctiques pròpies de categories particulars de decisions o de matèries particulars.

### *Secció I*

#### Procediment administratiu i control

L'acte administratiu que afecta un gran nombre de persones és adoptat a la fi d'un tràmit d'audiència de conformitat amb els principis següents:

#### I

Si una autoritat competent pretén adoptar un acte administratiu d'aquesta mena, les persones interessades han de ser informades pels mitjans apropiats i se'ls han de comunicar els elements que els permetin d'apreciar els efectes eventuais d'aquest acte sobre els seus drets, les seves llibertats i els seus interessos.

#### II

Tenint en consideració l'objecte i els efectes de l'acte administratiu en projecte, els interessos en causa, la qualitat o el nombre dels interessats o també la necessitat de garantir una administració eficaç, l'autoritat competent pot decidir que en totes o alguna de les fases del tràmit d'audiència:

- a) les persones de la segona categoria que tenen interessos comuns han de nomenar un o diversos representants comuns;
- b) les persones de la tercera categoria han de ser representades per agrupacions o organismes.

### III

Si ho demanen, les persones de la primera categoria i, sens perjudici de les modalitats de representació que els siguin imposades de conformitat amb el principi II, les persones de les altres categories, tenen accés segons unes modalitats apropiades a tots els elements d'informació disponibles d'acord amb els quals l'acte administratiu hagi de ser adoptat.

### IV

Tenint en consideració l'objecte i els efectes de l'acte administratiu en projecte, els interessos en causa, la qualitat o el nombre d'interessats o també la necessitat de garantir una administració eficaç, l'autoritat competent decideix que el tràmit d'audiència se celebra segons una o diverses de les formes següents:

- a) Observacions escrites;
- b) Audiència, eventualment pública;
- c) Representació en el si d'un òrgan consultiu de l'autoritat competent.

Si el procediment que es tria és el de la representació de les persones interessades en el si d'un òrgan consultiu, les persones de la primera categoria i, sens perjudici de les modalitats de representació que els siguin imposades de conformitat amb el principi II, les persones de la segona categoria, tenen, a més, el dret de proposar fets i arguments i, si s'escau, d'oferir mitjans de prova.

### V

L'autoritat competent té en compte els fets, els arguments i els mitjans de prova presentats per les persones interessades durant el tràmit d'audiència.

### VI

L'acte administratiu es fa públic.

Sens perjudici d'alguna altra forma de comunicació, un avís al públic indica, en la mesura que no dóna per ell mateix la informació, les modalitats segons les quals les persones interessades poden tenir esment dels elements següents:

- les conclusions principals que s'han després del tràmit d'audiència;
- els motius en què es fonamenta l'acte administratiu;
- els recursos ordinaris oberts contra l'acte administratiu, i també el termini atorgat per utilitzar-los.

Les persones de la primera categoria són informades personalment de l'acte administratiu i dels motius sobre els quals es fonamenta. Els motius poden ser indicats en

l'acte mateix o poden ser comunicats per escrit a aquestes persones, si ho demanen, en un termini raonable. S'indica igualment a aquestes persones els recursos ordinaris de què pugui ser objecte l'acte, i també el termini atorgat per utilitzar-los.

## VII

L'acte administratiu està sotmès a un control davant una jurisdicció o davant un altre òrgan independent. Aquest control no exclou la possibilitat d'un control previ per una autoritat administrativa.

Si un gran nombre de persones està implicat en un procediment de control, la jurisdicció o l'òrgan de control, tot respectant els principis fonamentals i tenint en compte els drets i els interessos de les parts, pot adoptar mesures de racionalització del procediment, com ara l'obligació per a les persones que participen en el procediment i que tenen interessos comuns d'escollir un o diversos representants comuns, la selecció i l'enjudiciament de recursos-test i la notificació per mitjà d'un avís públic.

### *Secció II*

#### Aspectes internacionals

## VIII

Si un acte administratiu pot afectar drets, llibertats o interessos en el territori d'un Estat veí, el tràmit d'audiència descrit a la secció I és accessible a les persones interessades en aquest Estat de manera no discriminatòria, segons les modalitats següents:

*a)* L'autoritat competent fa avinents a aquestes persones les informacions que preveu el principi I en el mateix moment en què les fa avinents a les persones interessades del seu propi territori. Aquesta comunicació s'efectua o bé directament, per qualsevol mitjà apropiat, amb reserva que les regles que regeixen les relacions entre aquests Estats ho permetin, o bé per mediació de les autoritats de l'Estat veí.

*b)* Les formes de representació fixades, si s'escau, per l'autoritat competent s'apliquen a la representació d'aquestes persones.

*c)* Les persones esmentades esgrimeixen les seves observacions, bé directament, conformement al tràmit obert en el territori de l'Estat on el projecte d'acte administratiu és adoptat, bé per mediació de les autoritats de l'Estat veí, si aquestes autoritats es declaren disposades a assumir aquesta funció per l'interès dels seus residents.

*d)* L'autoritat competent fa avinent a aquestes persones l'acte administratiu de conformitat amb les formes de comunicació esmentades en el punt *a*.

*e)* L'autoritat competent pot transmetre les informacions apuntades en els paràgrafs *a* i *d* en la seva pròpia llengua. No està obligada a considerar les observacions presentades en altres llengües.

## IX

L'accés al procediment de control queda garantit, sense cap distinció basada en la nacionalitat o en la residència.

## X

L'accés al tràmit administratiu d'audiència i al procediment de control poden estar subjectes a reciprocitat.

## XI

L'aplicació dels principis d'aquesta secció pot estar subordinada a la conclusió de convenis entre els Estats afectats.

En el respecte de les competències previstes pel dret intern de cada Estat, com també dels acords internacionals en vigor, els Estats, les col·lectivitats o les autoritats territorials es posen d'acord, d'altra banda, per garantir l'eficàcia de la participació de totes les persones interessades. S'esforcen a facilitar els intercanvis d'informacions entre l'autoritat competent i les persones interessades. Poden concloure acords o convenis generals o específics que organitzin essencialment, sobre una base de reciprocitat i equivalència:

a) La designació de les autoritats de l'Estat veí a les quals convé d'adreçar-se d'acord amb el tipus d'acte administratiu projectat.

b) La posada a disposició de les persones interessades de l'Estat veí dels elements disponibles d'acord amb els quals s'ha d'adoptar l'acte administratiu.

c) La recollida per una autoritat de l'Estat veí de les observacions de les persones interessades que resideixen en el seu territori i la seva transmissió a l'autoritat competent.

d) L'ús de les llengües.

