Biblioteca de Tesis Doctorales
18

Hugo Andrés Arenas Mendoza

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR DILACIONES INDEBIDAS PROCEDIMENTALES

TESIS DOCTORAL

Prólogo: Luis Martin Rebollo

Presentación: Hernán Andrade Rincón

Director en España: Dr. Ricardo Rivero Ortega

Co-director en Italia: Dr. Fulvio Cortese

Grupo Editorial
IBAÑEZ

www.libreriatemis.com
Desde 1957
LIBRERIA
TEMIS
Bogotá D. C. Colombia

CONTENIDO

PRÓLOGO XIII

PRESENTACIÓN A LA EDICIÓN COLOMBIANA XIX

INTRODUCCIÓN 1

CAPÍTULO I

EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL EXTRACONTRACTUAL OBJETIVA DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS EN ESPAÑA

INTRODUCCIÓN 10

PARTE I

LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA EN ESPAÑA SU RÉGIMEN NORMATIVO VIGENTE, SUS CARACTERÍSTICAS Y SU DEBATE ACTUAL

1. EL RÉGIMEN NORMATIVO VIGENTE 18
   - 1.1. CONSTITUCIÓN DE 1978 18
   - 1.2. LEY 30 DE 26 DE NOVIEMBRE DE 1992 DE RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN 22
   - 1.3. LA LEY 4 DE 1999 DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 30 DE 1992 26
2. LAS CARACTERÍSTICAS DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA 29

2.1. CARÁCTER TOTAL O GENERAL 29

2.2. RESPONSABILIDAD DIRECTA 30

2.3. RESPONSABILIDAD OBJETIVA 32

2.4. REPARACIÓN INTEGRAL 35

2.5. UNIDAD JURISDICCIONAL 36

3. EL DEBATE ACTUAL: ¿SE DEBE MANTENER EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA EN ESPAÑA? 37

3.1. ARGUMENTOS QUE DEFIENDEN LA IMPERANTE NECESIDAD DE UNA PROFUNDA MODIFICACIÓN AL RÉGIMEN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, PASANDO A UN RÉGIMEN SUBJETIVO 37

3.1.1. FUERTES DEFICIENCIAS TEÓRICAS 41

3.1.2. CARGA ECONÓMICA EXCESIVA PARA LA ADMINISTRACIÓN 42

3.1.3. FUNCIONES DE LA RESPONSABILIDAD 42

3.1.4. EN CONTRA DE LA SEGURIDAD JURÍDICA 43

3.1.5. EL GRAN PELIGRO QUE CONLLEVA EL SISTEMA Y SU INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL 44

3.1.6. SEGUIR LOS POSTULADOS DE LA UNIÓN EUROPEA 46

3.2. ARGUMENTOS PARA MANTENER LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA EN ESPAÑA 47

3.2.1. NO EXISTEN TALES DEFICIENCIAS Y EN CASO DE PRESENTARSE TAMPOCO SON RELEVANTES 49

3.2.2. CARGA PARA LAS ARCAS ESTATALES 50

3.2.3. FUNCIONES DE LA RESPONSABILIDAD 50

3.2.4. SEGURIDAD JURÍDICA 52

3.2.5. INTERPRETACIONES JURISPRUDENCIALES 53

3.2.6. COMUNIDAD EUROPEA 54

PARTE II

REQUISITOS VIGENTES PARA QUE SE ORIGINE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EN ESPAÑA

4. LA LESIÓN Y SUS CUATRO COMPONENTES 56

4.1. LESIÓN EFECTIVA 58

4.2. LESIÓN SUSCEPTIBLE DE SER EVALUABLE ECONÓMICAMENTE 59

4.3. LESIÓN INDIVIDUALIZABLE CON RELACIÓN A UNA PERSONA O GRUPO DE PERSONAS 61

4.4. LESIÓN ANTIJURÍDICA 63

5. LA IMPUTACIÓN A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA 66

5.1. LA NOCIÓN DE SERVICIO PÚBLICO Y LA INSERCIÓN DEL AGENTE EN LA ADMINISTRACIÓN 67

5.2. TÍTULOS DE IMPUTACIÓN 70

5.2.1. EL FUNCIONAMIENTO NORMAL COMO CAUSA DE IMPUTACIÓN 70

5.2.2. FUNCIONAMIENTO ANORMAL DEL SERVICIO 72

5.2.3. RIESGO 74

5.2.4. SACRIFICIO ESPECIAL O RUPTURA DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD ANTE LAS CARGAS PÚBLICAS 77

5.2.5. AUTOIMPUTACIÓN 78

5.3. LA RESPONSABILIDAD CONCURRENTE DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS 80

6. LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD 85

6.1. TEORÍAS PARA PROBAR LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD 88

6.1.1. CAUSALIDAD EXCLUSIVA 88

6.1.2. EQUIVALENCIA DE CONDICIONES 89

6.1.3. CAUSACIÓN ADECUADA 90

6.1.4. IMPUTACIÓN OBJETIVA 91

6.2. INTERRUPCIÓN O DEBILITACIÓN DEL NEXO CAUSAL 92

6.2.1. CONCURRENCIA DE LA CULPA DE LA VÍCTIMA 93

6.2.2. INTERVENCIÓN DE UN HECHO DE TERCERO 95

6.2.3. CASO FORTUITO Y FUERZA MAYOR 96

CAPÍTULO II

PRINCIPALES ORIENTACIONES DEL MODELO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO VIGENTE EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

INTRODUCCIÓN 102

PARTE I

LAS PERSPECTIVAS, LOS PRINCIPIOS Y LOS FINES ORIENTADORES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ESPAÑOL

1. LA PERPECTIVA CLÁSICA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, SU NUEVA ORIENTACIÓN Y EL DEBER DE BUENA ADMINISTRACIÓN EN ESPAÑA 107

1.1. CONCEPTO CLÁSICO O FORMAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 109

1.2. UNA VISIÓN MÁS AMPLIA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 112

1.3. LAS NUEVAS ORIENTACIONES DEL MODELO PROCEDIMENTAL ESPAÑOL: EL DERECHO A LA BUENA ADMINISTRACIÓN 115

2. LOS PRINCIPIOS ORIENTADORES DEL PROCEDIMIENTO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO ESPAÑOL 119

2.1. EXIGENCIA DEL PROCEDIMIENTO MISMO 123

2.2. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD 124

2.3. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD 124

2.4. EL PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD 125

2.5. EL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD 126

2.6. EL PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD 127

2.7. SEGURIDAD JURÍDICA Y CONFIANZA LEGÍTIMA 127

2.8. PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN 129

2.9. IN DUBIO PRO ACTIONE 129

2.10. ECONOMÍA Y EFICIENCIA PROCEDIMENTAL 130

2.11. OFICIALIDAD 131

2.12. PUBLICIDAD 132

3. PRINCIPALES FINES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO CONTENIDOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL 132

3.1. GARANTÍA DEL INTERÉS PÚBLICO 133

3.2. GARANTÍA DE LOS DERECHOS DE LOS CIUDADANOS 134

3.3. SOMETIMIENTO A LA LEY, BÚSQUEDA DEL ACIERTO DE LA DECISIÓN Y GARANTÍA DE LA RACIONALIDAD 135

3.4. COMPROBACIÓN DE DATOS E INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN 136

3.5. CONTRIBUIR CON LA PARTICIPACIÓN DE LOS CIUDADANOS 136

3.6. BUENA ADMINISTRACIÓN 137

PARTE II

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ACTUALMENTE CONTENIDO EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA

4. EL RÉGIMEN DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO VIGENTE EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL 140

4.1. NOCIONES GENERALES SOBRE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN ESPAÑA 140

4.1.1. ORIGEN Y CONSOLIDACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN ESPAÑA 140

4.1.2. LAS RELACIONES TERRITORIALES 142

4.1.3. EL PROCEDIMIENTO COMÚN Y LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES 143

4.2. LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: LA ADMINISTRACIÓN RESPONSABLE Y LOS DERECHOS DE LOS INTERESADOS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 144

4.2.1. LA ADMINISTRACIÓN RESPONSABLE DEL PROCEDIMIENTO 145

4.2.2. LOS DERECHOS DE LOS INTERESADOS 147

5. LA ESTRUCTURA DEL PROCEDIMIENTO EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE 149

5.1. LA INICIACIÓN 150

5.1.1. LA INICIACIÓN DE OFICIO 151

5.1.2. LA INICIACIÓN A INSTANCIA DE PARTE 153

5.2. INSTRUCCIÓN 154

5.2.1. LOS ACTOS DE INSTRUCCIÓN DE ORIGEN EXTERNO 155

5.2.2. LOS ACTOS DE INSTRUCCIÓN DE ORIGEN INTERNO 157

5.3. TERMINACIÓN 160

5.3.1. RESOLUCIÓN EXPRESA 161

5.3.2. DECISIÓN DEL INTERESADO 162

5.3.3. TERMINACIÓN POR DECISIÓN CONVENCIONAL 163

5.3.4. LA IMPOSIBILIDAD MATERIAL DE CONTINUAR 163

5.3.5. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO 164

5.3.6. LA TERMINACIÓN POR INACTIVIDAD O CADUCIDAD 164

CAPÍTULO III

EL TÉRMINO PROCEDIMENTAL Y LAS CONSECUENCIAS DE SU DESCONOCIMIENTO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

INTRODUCCIÓN 168

PARTE I

LOS PLAZOS PROCEDIMENTALES Y EL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN EL DERECHO ESPAÑOL

1. LOS PLAZOS EN EL PROCEDIMIENTO EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA 172

1.1. PLAZOS Y TÉRMINOS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 173

1.2. EL TIEMPO EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 177

1.2.1. EL PLAZO MÁXIMO PARA DICTAR RESOLUCIÓN 179

1.2.2. EL PLAZO SUPLETORIO Y LA FORMA DE CONTABILIZAR EL TIEMPO DE DURACIÓN DEL PROCEDIMIENTO 179

1.2.3. LA INFORMACIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS 180

1.2.4. SUSPENSIÓN DE LOS PLAZOS PARA RESOLVER LOS PROCEDIMIENTOS 181

1.2.5. MECANISMOS PARA CUMPLIR EL PLAZO 182

2. EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN 184

2.1. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y SU AFIANZAMIENTO 187

2.2. CLASES DE SILENCIO ADMINISTRATIVO 191

2.2.1. SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO O DESESTIMATORIO 192

2.2.2. SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO O ESTIMATORIO 194

2.3. EL DESARROLLO DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN LA LEY 30 DE 1992 196

2.3.1. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN LA LEY 30 DE 1992 CON SUS POSTERIORES MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY 4 DE 1999 196

2.4. LAS PROFUNDAS MODIFICACIONES EN MATERIA DE SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO INTRODUCIDAS POR LA LEY 25 DE 2009, LA LEY 2 DE 2011 Y EL REAL DECRETO-LEY 8 DE 2011 202

2.4.1. LA LEY 25 DEL 22 DE DICIEMBRE DE 2009 O DE MODIFICACIÓN DE DIVERSAS LEYES PARA SU ADAPTACIÓN A LA LEY SOBRE EL LIBRE ACCESO A LAS ACTIVIDADES DE SERVICIOS Y SU EJERCICIO 203

2.4.2. LAS INNOVACIONES AL RÉGIMEN DE SILENCIO POSITIVO INTRODUCIDAS POR LA LEY 2 DE 2011 Y EL REAL DECRETO-LEY 8 DE 2011 204

2.5. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LOS SUPUESTOS DE SILENCIO ADMINISTRATIVO 206

2.5.1. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN CASOS DE SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO 207

2.5.2. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO: RESPONSABILIDAD ANTE TERCEROS INTERESADOS 208

PARTE II

LA INACTIVIDAD FORMAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS ESPAÑOLAS Y SU RESPONSABILIDAD POR EL RETARDO EN LA DECISIÓN PROCEDIMENTAL

3. LA INACTIVIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS ESPAÑOLAS 211

3.1. LA INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN 213

3.2. CLASES DE INACTIVIDAD ADMINISTRATIVA 215

3.3. LA RELACIÓN ENTRE INACTIVIDAD Y EL SILENCIO ADMINISTRATIVO ... 218

3.4. LA RELACIÓN ENTRE LA INACTIVIDAD, DEBER DE RESOLVER Y RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS ESPAÑOLAS . 220

4. EL DEBER DE RESOLVER EN PLAZO Y LA RESPONSABILIDAD POR SU INCUMPLIMIENTO 221

4.1. EL DEBER DE RESOLVER EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL 222

4.2. TRATAMIENTO LEGISLATIVO DEL DEBER DE RESOLVER 224

4.3. EL PLAZO MÁXIMO DE CUMPLIMIENTO DEL DEBER DE RESOLVER 228

4.4. LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DEL DEBER DE RESOLVER EN PLAZO . 230

4.4.1. LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DEL DEBER DE RESPONDER DENTRO DEL PLAZO SEGÚN LOS LINEAMIENTOS DEL NUMERAL 7 DEL ARTÍCULO 42 DE LA LEY 30 DE 1992 231

4.4.2. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DERIVADA DEL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE RESOLVER 233

CAPÍTULO IV

EL RÉGIMEN GENERAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y POR PROVVEDIMENTO (DECISIÓN FINAL DEL PROCEDIMIENTO O RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA) EN ITALIA

INTRODUCCIÓN 238

PARTE I

LA RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS ITALIANAS, SU MARCO NORMATIVO, LOS ELEMENTOS QUE LA GENERAN Y SUS POSIBLES CLASES

1. EL RÉGIMEN NORMATIVO ACTUAL DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS EN ITALIA 245

1.1. LA RESPONSABILIDAD EN LA CONSTITUCIÓN ITALIANA 246

1.1.1. EL ARTÍCULO 28 DE LA CONSTITUCIÓN ITALIANA 246

1.1.2. EL ARTÍCULO 42 DE LA CONSTITUCIÓN ITALIANA 248

1.1.3. EL ARTÍCULO 113 DE LA CONSTITUCIÓN 249

1.2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS EN EL CÓDIGO CIVIL 250

2. LOS ELEMENTOS NECESARIOS PARA GENERAR LA RESPONSABILIDAD 252

2.1. EL HECHO DAÑOSO INJUSTO 253

2.2. LA IMPUTACIÓN 255

2.3. EL ELEMENTO SUBJETIVO DE LA CULPA 258

2.4. RELACIÓN DE CAUSALIDAD 262

2.4.1. CASOS EN QUE SE PRODUCE EL DEBILITAMIENTO O ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL 263

3. LAS PRINCIPALES CLASES DE RESPONSABILIDAD EN ITALIA 266

3.1. LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL POR EL MERO COMPORTAMIENTO 267

3.2. RESPONSABILIDAD POR ACTO LÍCITO 268

3.3. RESPONSABILIDAD POR EL SERVICIO PÚBLICO Y LA ACTIVIDAD REGULATORIA 270

3.4. RESPONSABILIDAD POR VIOLACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO.....271

3.5. RESPONSABILIDAD POR EL PROVEDIMENTO.....273

PARTE II

LA RESPONSABILIDAD PROVVEDIMENTAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS ITALIANAS: LA SENTENCIA 500 DE 1999, EL DEBATE SOBRE SU NATURALEZA Y LOS ELEMENTOS QUE LA GENERAN

4. EL ORIGEN DE LA RESPONSABILIDAD POR ACTIVIDAD PROVVEDIMENTAL EN ITALIA: LA SENTENCIA 500 DE 1999.....277

4.1. RESUMEN DE LOS HECHOS MÁS RELEVANTES QUE ORIGINARON LA SENTENCIA 500 DE 1999 DE LA CORTE DE CASACIÓN.....277

4.2. CONSIDERACIONES PREVIAS DE LA CORTE DE CASACIÓN.....277

4.3. NUEVAS PREMISAS ORIENTADORES CONTENIDAS EN LA SENTENCIA NO. 500/99.....279

4.4 EL INTERÉS LEGÍTIMO Y LA RESPONSABILIDAD PROVEDIMENTAL EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO ITALIANO.....284

4.4.1. EL INTERÉS LEGÍTIMO PROCEDIMENTAL.....284

4.4.2. LA RESPONSABILIDAD POR ACTIVIDAD PROCEDIMENTAL EN ITALIA.....286

5. EL DEBATE SOBRE LA NATURALEZA DE LA RESPONSABILIDAD PROVVEDIMENTAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS ITALIANAS.....289

5.1. PRECONTRACTUAL.....290

5.2. CONTRACTUAL.....291

5.3. DE CONTACTO O PARACONTRACTUAL.....292

5.4. ESPECIAL O TERTIUM GENUS.....295

5.5. EXTRACONTRACTUAL 297

6. LOS ELEMENTOS QUE GENERAN LA RESPONSABILIDAD PROVVEDIMENTAL EN ITALIA 298

6.1. EL DAÑO ANTIJURÍDICO QUE SE CONCRETA EN LA LESIÓN DE UN INTERÉS LEGÍTIMO PRETENSIVO 299

6.2. LA IMPUTACIÓN: ESPECIALMENTE LA PRESENCIA DEL ELEMENTO SUBJETIVO 302

6.3. LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE DAÑO E IMPUTACIÓN 304

CAPÍTULO V

NOCIONES BÁSICAS SOBRE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ITALIANO

INTRODUCCIÓN 308

PARTE I

LA CONSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN ITALIA Y LOS PRINCIPIOS QUE ORIENTAN SU APLICACIÓN

1. EL CAMINO HACIA LA PRIMERA LEGISLACIÓN SOBRE PROCEDIMIENTO EN ITALIA O LEY 241 DEL 7 DE AGOSTO DE 1990 ...312

1.1. LA INCIPIENTE CONSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN ITALIA 314

1.2. DE LA ENTRADA DE LOS NUEVOS POSTULADOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1948 A LA DÉCADA DE LOS AÑOS SETENTAS 318

1.3. LA FUERTE EVOLUCIÓN TEÓRICA DE LA DÉCADA DE 1970 321

1.4. LOS APORTES DOCTRINARIOS DEL XXXII CONVENIO DE ESTUDIOS DE CIENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN CELEBRADO EN LA PROVINCIA DE COMO DEL 18 AL 20 DE SEPTIEMBRE DE 1986..323

2. LOS PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ITALIANO 327

2.1. LOS PRINCIPIOS CONTENIDOS LA NORMATIVIDAD ITALIANA 330

2.1.1. LEGALIDAD 330

2.1.2. BUEN FUNCIONAMIENTO 331

2.1.3. IMPARCIALIDAD 332

2.1.4. ECONOMÍA 333

2.1.5. EFICACIA 333

2.1.6. PUBLICIDAD 334

2.1.7. TRANSPARENCIA 334

2.1.8. NO AGRAVACIÓN 335

2.1.9. EL PRINCIPIO DE ADOPCIÓN DE UN PROVVEDIMENTO EXPRESO Y DENTRO DE UN TÉRMINO CIERTO 336

2.1.10. LA MOTIVACIÓN DE LAS DECISIONES INDIVIDUALES 337

2.2. LOS PRINCIPIOS PROCEDIMENTALES ESTABLECIDOS POR EL ORDENAMIENTO COMUNITARIO 337

2.2.1. LA PARTICIPACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO 338

2.2.2. LA TUTELA DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA 339

2.2.3. LA PROPORCIONALIDAD 340

2.2.4. LA BUENA ADMINISTRACIÓN 341

2.2.5. LA TEMPESTIVIDAD 342

PARTE II

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ACTUALMENTE CONTENIDO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ITALIANO

3. EL RÉGIMEN ACTUAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ITALIANO EN LA LEY 241 DE 1990 343

3.1. LA NOCIÓN DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y ALGUNOS CONCEPTOS AFINES QUE PUEDEN OSCURECER SU SIGNIFICADO 345

3.2. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN LA LEY 241 DE 1990 347

3.3. LAS MODIFICACIONES A LA LEY 241 DE 1990 349

3.3.1. LEY 15 DE 2005, EL D.L. 35 DE 2005 Y LA LEY 80 DE 2005 349

3.3.2. LAS VARIACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY 69 DE 2009 350

3.3.3. EL DECRETO LEGISLATIVO N. 104 DE 2010 351

3.4. LA ESTRUCTURA GENERAL DEL LA LEY 241 DEL 7 DE AGOSTO DE 1990 352

3.5. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY 241 DE 1990 354

4. LAS FASES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 357

4.1. FASE DE INICIATIVA 358

4.2. FASE INSTRUCTORIA 360

4.3. FASE DECISORIA 362

4.4. FASE DE LA EFICACIA 364

CAPÍTULO VI

EL TÉRMINO DEL PROCEDIMIENTO Y LAS CONSECUENCIAS DE SU VIOLACIÓN EN LA LEGISLACIÓN ITALIANA

INTRODUCCIÓN 368

PARTE I

EL TÉRMINO DEL PROCEDIMIENTO Y EL SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN ITALIA

INTRODUCCIÓN 371

1. EL TÉRMINO DEL PROCEDIMIENTO EN ITALIA 373

1.1. LA IMPORTANCIA DEL TIEMPO EN EL PROCEDIMIENTO 374

1.2. EL TÉRMINO DE CONCLUSIÓN DEL PROCEDIMIENTO 377

2. LA DISCIPLINA GENERAL DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO EN ITALIA 383

2.1. CLASES DE SILENCIO ADMINISTRATIVO 384

2.2. EL SILENCIO ASENSO O POSITIVO 392

2.3. EL SILENCIO NEGATIVO O DENIEGO 395

2.4. EL RECURSO CONTRA EL SILENCIO ADMINISTRATIVO 398

PARTE II

LA RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS ITALIANAS POR EL RETARDO EN LA EXPEDICIÓN DE LA DECISIÓN PROCEDIMENTAL

3. EL DAÑO DE RETARDO COMO CONSECUENCIA DEL DESCONOCIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE RESOLVER EN UN TÉRMINO DETERMINADO 403

3.1. NOCIÓN DE DAÑO DE RETARDO 404

3.2. MARCO NORMATIVO DEL DAÑO DEL RETARDO 407

3.3. EL DAÑO DE RETARDO COMO LESIÓN A INTERESES JURÍDICOS PRETENSIVOS Y LAS TESIS DE LA CONFIGURACIÓN DEL DAÑO 408

3.3.1. El daño a los intereses jurídicos pretensivos 408

3.3.2. Teorías de los elementos necesarios para la configuración del daño 409

3.4. Los supuestos de responsabilidad por retardo 411

3.4.1. Verdadero daño de retardo por la decisión favorable tardía 411

3.4.2. Decisión desfavorable tardía o daño de incerteza o de incertidumbre 412

3.5. El nuevo régimen del daño de retardo contenido en La Ley 241 de 1990, modificado por la Ley 69 de 18 de junio de 2009 y las variaciones introducidas por el Nuevo Código de Proceso Administrativo o Decreto 2 de julio de 2010 414

3.5.1. Consecuencias del retardo 415

3.5.2. La obligación de indemnizar 415

3.5.3. Cuestiones procesales 417

3.6. Elementos para que se configure la responsabilidad por retardo en el derecho italiano 421

3.6.1. El daño injusto por el retardo en la decisión procedimental 421

3.6.2. Sólo se reconoce el daño de retardo cuando la pretensión del particular hubiera sido positiva en caso de no ocurrir la demora 422

3.6.3. La imputación a una Administración Pública en el daño de retardo 423

3.6.4. El elemento subjetivo en el daño de retardo 423

3.6.5. La relación de causalidad en el daño de retardo 425

4. PRINCIPALES LINEAMIENTOS JURISPRUDENCIALES SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS POR EL DAÑO DE RETARDO EN ITALIA 426

4.1. Lineamientos generales jurisprudenciales básicos en relación con el daño de retardo 427

4.1.1. El reconocimiento del daño de retardo 428

4.1.2. Sólo puede lesionar intereses pretensivos 428

4.1.3. El simple retardo no genera daño 428

4.1.4. Está supeditado a la decisión positiva 429

4.1.5. La determinación de la jurisdicción competente 430

4.2. La cuantificación del daño de retardo 431

4.2.1. Determinación de la cuantía del daño con base en el instrumento de valoración subsidiaria prevista en el artículo 1226 del Código Civil italiano 432

4.2.2. La fijación según los cálculos del demandante, ya que no fueron rebatidos por la contraparte 433

4.2.3. Con base en el salario que el recurrente hubiera conseguido en calidad de vigilante entre las fechas de su dimisión y la fecha de la decisión, con algunas deducciones debidas a las condiciones particulares al caso 434

4.3. Situaciones de daños de retardo concedidos por la más reciente jurisprudencia del Consejo de Estado italiano 435

4.3.1. Retardo en la fijación de una tarifa 436

4.3.2. Demora en la autorización de apertura de un establecimiento de venta de periódico en Roma 438

4.3.3. La prueba del daño de retardo en la expedición de una decisión urbanística 439

4.3.4. Retardo ocurrido dentro de un Concurso Público 441

CAPÍTULO VII

LAS DILACIONES INDEBIDAS PROCEDIMENTALES (DIP) EN ESPAÑA

INTRODUCCIÓN 444

PARTE I

LA NOCIÓN DE DILACIÓN INDEBIDA PROCEDIMENTAL (DIP)

1. LOS TIPOS DE DAÑOS PROCEDIMENTALES PRETENSIVOS 448

1.1. DAÑO DE RETARDO 450

1.2. DAÑO DE INCERTIDUMBRE 452

1.3. DAÑO DE PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD O DE CHANCE 455

1.4. DAÑO POR DESCONOCIMIENTO DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA 459

2. UNA PROPUESTA DE CONCEPTO DE DILACIÓN INDEBIDA PROCEDIMENTAL 462

2.1. LA DEFINICIÓN DE PLAZO RAZONABLE EN LOS PROCESOS JUDICIALES Y SU POSIBLE APLICACIÓN AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 463

2.1.1. EL PLAZO RAZONABLE Y LOS PROCESOS JUDICIALES 463

2.1.2. LAS DILACIONES INDEBIDAS EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO Y SU RELACIÓN CON EL PROCEDIMIENTO 467

2.2. LA DEFINICIÓN DE LAS DILACIONES INDEBIDAS PROCEDIMENTALES 470

2.2.1. NOCIÓN DE DILACIÓN INDEBIDA PROCEDIMENTAL 471

2.2.2. EL ELEMENTO INDEBIDO O INJUSTO DEL RETRASO 472

3. LOS PROCEDIMIENTOS EN QUE SE PUEDE PRODUCIR LA RESPONSABILIDAD POR DILACIONES INDEBIDAS 478

3.1. CLASES DE PROCEDIMIENTOS 479

3.1.1. PROCEDIMIENTO GENERAL Y PROCEDIMIENTOS ESPECIALES; DECLARATIVOS, EJECUTIVOS Y DE SIMPLE GESTIÓN; ORDINARIOS Y SUMARIOS O DE URGENCIA Y PROCEDIMIENTOS EN QUE LOS PARTICULARES ESTÁN EN RELACIÓN DE COLABORACIÓN Y PROCEDIMIENTOS EN QUE HAY CONTRAPOSICIÓN DE INTERÉS 480

3.1.2. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN Y PROCEDIMIENTOS ESPECIALES, PROCEDIMIENTOS DE PRIMER Y SEGUNDO GRADO, PROCEDIMIENTOS ORDINARIOS Y TRIANGULARES Y PROCEDIMIENTOS SELECTIVOS O DE CONCURRENCIA COMPETITIVA 480

3.1.3. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN, PROCEDIMIENTOS ESPECIALES CONCÉNTRICOS Y PROCEDIMIENTOS ESPECIALES EXCÉNTRICOS 481

3.1.4. PROCEDIMIENTOS DECLARATIVOS; CONSTITUTIVOS; ORGANIZATIVOS; SANCIONADORES Y EJECUTIVOS 481

3.1.5. SU REGULACIÓN Y ÁMBITO DE APLICACIÓN; GRADO DE ORDENACIÓN DE SUS ACTUACIONES; RELACIÓN CON OTRAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS; SUJETOS QUE INTERVIENEN Y SU FINALIDAD 481

3.1.6. PROCEDIMIENTOS CON TRAMITACIÓN PREESTABLECIDA (FORMALIZADOS) Y PROCEDIMIENTOS EN QUE SE DEJA LA LIBERTAD AL INSTRUCTOR (NO FORMALIZADOS) 482

3.1.7. PROCEDIMIENTOS INICIADOS A PETICIÓN DE LA PARTE PRIVADA INTERESADA, DE OFICIO O POR PROPUESTA DE OTRA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA 482

3.1.8. PROCEDIMIENTOS DECLARATIVOS Y PROCEDIMIENTOS CONSTITUTIVOS; PROCEDIMIENTOS DE PRIMER Y DE SEGUNDO GRADO; PROCEDIMIENTOS CON EFECTOS ABLATORIOS Y AMPLIATORIOS Y PROCEDIMIENTOS SANCIONATORIOS 483

3.1.9. LOS PROCEDIMIENTOS PREVALENTEMENTE SUSTANCIALES Y LOS PROCEDIMIENTOS PREVALENTEMENTE FUNCIONALES 483

3.1.10. PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS QUE ENTRAÑAN UNA AFECTACIÓN DIRECTA DE POSICIONES JURÍDICAS SUBJETIVAS DE CARÁCTER SUSTANTIVO Y AQUELLOS OTROS QUE NO TIENEN POR OBJETO INMEDIATO GARANTIZAR DERECHOS O INTERESES INDIVIDUALES 484

3.2. PROCEDIMIENTOS ABLATORIOS Y AMPLIATORIOS 484

3.2.1. PROCEDIMIENTOS ABLATORIOS 485

3.2.2. PROCEDIMIENTOS AMPLIATORIOS O AUTORIZATORIOS 487

PARTE II

LAS DILACIONES INDEBIDAS QUE SE PUEDEN PRESENTAR EN LAS DIVERSAS FASES PROCEDIMENTALES

4. DILACIONES INJUSTIFICADAS POR NO INICIAR EL PROCEDIMIENTO O POR DEMORAR SU INICIO 491

4.1. NO INICIAR EL PROCEDIMIENTO 491

4.1.1. LA FALTA DE INICIACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS OFICIOSOS 493

4.1.2. LA NO INICIACIÓN EN LOS PROCESOS EN QUE MEDIE LA PETICIÓN DE PARTE 494

4.2. DEMORAR EL INICIO DEL PROCEDIMIENTO 494

4.2.1. EL DEBER DE ACTUAR 495

4.2.2. LA DEMORA AL INICIARLO 495

4.2.3. VENCIMIENTO DEL PLAZO RAZONABLE 496

5. DILACIONES ADMINISTRATIVAS QUE SE PUEDEN PRESENTAR DURANTE LA INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 496

5.1. LA INTERRUPCIÓN Y LA PARALIZACIÓN: EL INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE IMPULSIÓN 497

5.1.1. LA PARALIZACIÓN 498

5.1.2. INTERRUPCIÓN DEL PROCEDIMIENTO 498

5.2. LA RESPONSABILIDAD QUE SE PUEDE GENERAR POR DILACIONES INDEBIDAS POR OMISIONES EN LA REALIZACIÓN DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES 499

5.3. LA RESPONSABILIDAD QUE SE PUEDE GENERAR POR DILACIONES INDEBIDAS POR LA DEMORA EN LA PRODUCCIÓN DE PRUEBAS O EN SU PRÁCTICA INNECESARIA 501

5.3.1. DECRETO DE PRUEBAS OFICIOSAS 502

5.3.2. SOLICITUD DEL INTERESADO 502

5.4. LA RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS ESPAÑOLAS POR LA NO REMISIÓN DEL INFORME EN PLAZO 503

5.4.1. INFORMES NO DETERMINANTES PARA LA RESOLUCIÓN 504

5.4.2. INFORMES VINCULANTES DETERMINANTES PARA LA RESOLUCIÓN 505

5.5. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LA PÉRDIDA DEL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 506

6. DILACIONES INDEBIDAS QUE SE PUEDEN PRODUCIR EN LA TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 507

6.1. LA RESPONSABILIDAD POR FALTA DE RESOLUCIÓN EXPRESA 509

6.2. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LA INEXISTENCIA O DEFECTUOSA NOTIFICACIÓN 511

6.3. RESPONSABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE RESOLVER. (REMISIÓN) 513

CAPÍTULO VIII

LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS POR DILACIONES INDEBIDAS PROCEDIMENTALES EN ESPAÑA

INTRODUCCIÓN 516

PARTE I

EL RECONOCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD POR DILACIONES INDEBIDAS PROCEDIMENTALES EN ESPAÑA

1. LOS PRINCIPIOS CONTENIDOS EN EL DEBER BUENA ADMINISTRACIÓN COMO SUSTENTO GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD POR DILACIONES INDEBIDAS PROCEDIMENTALES: CONCRETAMENTE EL PROCEDIMIENTO DEBIDO Y LA RAZONABILIDAD DEL PLAZO 521

1.1. EL DERECHO A LA BUENA ADMINISTRACIÓN 523

1.2. EL DERECHO AL PROCEDIMIENTO DEBIDO 527

1.3. EL DERECHO A LA TEMPESTIVIDAD O RAZONABLE DURACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN EL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO 532

2. EL FORTALECIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR DILACIONES PROCEDIMENTALES ADMINISTRATIVAS EN ESPAÑA 537

2.1. RÉGIMEN GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD EN ESPAÑA 538

2.1.1. LA CONSTITUCIÓN DE 1978 539

2.1.2. EL RÉGIMEN NORMATIVO VIGENTE DE RESPONSABILIDAD ESTATAL EN ESPAÑA: LA LEY 30 DE 1992 Y SUS POSTERIORES MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY 4 DE 1999 542

2.2. UNA INTERPRETACIÓN ALTERNATIVA DE LA OBLIGACIÓN DE RESOLVER Y LA PROPUESTA DE UN NUEVO NUMERAL AL ARTÍCULO 42 DE LA LEY 30 DE 1992 545

2.2.1. EL CUMPLIMIENTO DEL PLAZO LEGAL ES OBLIGATORIO 546

2.2.2. LA FIJACIÓN UNA VERDADERA CONSECUENCIA JURÍDICA EN CASO DE SU DESCONOCIMIENTO: LA POSIBILIDAD DE INCORPORAR UN OCTAVO NUMERAL AL ARTÍCULO 42 DE LA LEY 30 DE 1992 551

PARTE II

LOS ELEMENTOS CONFIGURADORES DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS POR DILACIONES PROCEDIMENTALES INDEBIDAS

3. LOS TRES ELEMENTOS CONFIGURADORES DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS POR DILACIONES INDEBIDAS: EL DAÑO ANTIJURÍDICO, LA IMPUTACIÓN A UNA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD 554

3.1. EL DAÑO ANTIJURÍDICO 555

3.1.1. LOS ELEMENTOS DEL DAÑO CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 139 DE LA LEY 30 DE 1992: SU EFECTIVIDAD, SU VALORACIÓN ECONÓMICA Y SU INDIVIDUALIZACIÓN 557

3.1.2. LA ANTIJURIDICIDAD DEL DAÑO, REQUISITO CONTENIDO EN EL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 141 DE LA LEY 30 DE 1992 559

3.2. LA IMPUTACIÓN: PRINCIPALMENTE LA PRESENCIA DE LA CULPA 562

3.2.1. MÁS COHERENTE CON EL SISTEMA OBJETIVO DE RESPONSABILIDAD ESPAÑOL ES OMITIR EL CRITERIO DE LA CULPA COMO REQUISITO PARA LA CONFIGURACIÓN DE LAS DILACIONES INDEBIDAS PROCEDIMENTALES Y DEJAR EL SÓLO INCUMPLIMIENTO COMO CRITERIO DE IMPUTACIÓN 563

3.2.2. La teoría mayoritaria española que exige como elemento indispensable la culpa y que entiende el plazo como razonable de manera muy amplia como si no fuera obligatorio, sino simplemente un parámetro orientador 567

3.2.3. La doctrina que exige la presencia de la culpa de la Administración y el vencimiento del término para que se configure el funcionamiento anormal o tesis del mero incumplimiento del plazo 569

3.2.4. La presencia de la culpa, el incumplimiento del término y la realización de un juicio pronóstico positivo: El daño de retardo en Italia 572

3.2.5. El término jurídico es obligatorio y se presume el plazo razonable, en caso de incumplimiento debe ser imputable a la Administración por ser un funcionamiento anormal del servicio 575

3.3. Relación de causalidad 578

3.3.1. Nociones básicas 578

3.3.2. Situaciones en que se presentará el quebrantamiento de la relación de causalidad en los casos de dilaciones procedimentales administrativas 581

CONCLUSIONES 591

FUENTES INCLUÍDAS 597

1. Referencias bibliográficas 597

2. Normatividad 615

3. Jurisprudencia 617