



*Salvador Sánchez Cerén*  
*Presidente de la República*



San Salvador, 19 de septiembre de 2017.

## SEÑORES SECRETARIOS:

El día ocho del presente mes y año recibí de parte de esa Honorable Asamblea Legislativa, para su correspondiente sanción, el Decreto Legislativo No. 762, aprobado el día veintiocho del mes de agosto del presente año, el cual tiene como objeto regular disposiciones transitorias que tengan vigencia, mientras no se adopte una ley que rijan con carácter general los procedimientos administrativos y el régimen jurídico general de la Administración Pública.

El referido Decreto fue presentado con iniciativa de los señores diputados José Francisco Merino López, René Alfredo Portillo Cuadra, Jaime Gilberto Valdés Hernández y Mario Alberto Tenorio Guerrero.

Al respecto, haciendo uso de la facultad que me otorga la Constitución de la República, en su Art. 137, inciso tercero, devuelvo con **OBSERVACIONES** el Decreto Legislativo No. 762 a esa Honorable Asamblea Legislativa, en el ejercicio de la facultad constitucional antes citada, por las razones siguientes:

I. Expreso, en primer lugar, que comparto la motivación del decreto legislativo analizado, en tanto se reconoce la necesidad jurídica de establecer disposiciones que tutelen las garantías de protección jurisdiccional de los interesados, mientras no se adopte una ley que rijan con carácter general los procedimientos administrativos y el régimen jurídico general de la Administración Pública.

No obstante, es importante que dicha regulación sea congruente con la normativa constitucional y legal existente, particularmente, con la efectiva aplicación de principios que garanticen la juridicidad del ordenamiento jurídico administrativo, el buen desarrollo de sus procedimientos, la correcta determinación del acto administrativo y la regulación de elementos esenciales en la participación y defensa de los interesados en todas las etapas de formación de la voluntad de la Administración Pública.

II. Uno de los aspectos que llama la atención es el relativo a las causales que concurren para determinar la nulidad absoluta o de pleno derecho sobre un acto administrativo, regulado en el **artículo 1** de las Disposiciones Transitorias. El supuesto contemplado en la letra "b" del referido artículo establece:

*Artículo 1*

*“Los actos administrativos incurren en nulidad absoluta o de pleno derecho en los casos siguientes:*

*[...]*

*B) Cuando sean dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, se omitan los elementos esenciales del procedimiento previsto, o los que garantizan el derecho a la defensa de los interesados; [...]*”

Particularmente, en cuanto a la omisión de los elementos que garantizan el derecho de defensa de los interesados, es preciso modificar la redacción, a efecto de identificar de forma más precisa qué supone la violación al referido derecho de defensa. En tal sentido, dado el agravio o perjuicio que genera el acto administrativo dictado en tal condición, uno de los elementos que se identifican como perjudiciales a la defensa del particular frente a la Administración Pública es la omisión de reglas esenciales que orientan la formación de la voluntad de esta última en el momento de adoptar dicha decisión.

Por otra parte, sobre la citada redacción del artículo 1, se observa que no se han identificado los efectos que derivan de los actos declarados nulos, particularmente, la especificación sobre los actos que no podrán sanearse ni convalidarse.

III. En cuanto al agotamiento de la vía administrativa que se regula en el **artículo 2** de las Disposiciones Transitorias, se observa con preocupación que se dispone de una redacción muy ambigua al contemplar que: “La vía administrativa se entenderá agotada, según el caso, con el acto que pone fin al procedimiento respectivo o con el acto que resuelva el recurso de apelación, independientemente de que el mismo deba ser conocido por el superior jerárquico o por otro órgano previsto por el legislador [...]”.

En este último caso, al no distinguirse que el acto que pone fin a un recurso de apelación fue dictado por un órgano jerárquico superior, se contradice la naturaleza jurídica de la figura, puesto que la apelación es un recurso que cabe contra actos derivados de un jerárquico superior. Así, se considera necesario especificar con claridad en la disposición cuándo el acto proviene de una entidad de tal carácter, a fin de distinguir si – previo al agotamiento de la vía administrativa- se ha interpuesto un recurso específico cuya resolución constituya ulteriormente el agotamiento de la vía.

IV. Sobre la disposición que regula la revocatoria de actos desfavorables por razones de legitimidad (artículo 3 de las Disposiciones Transitorias), no se delimitan los supuestos que suponen contradecir las razones de legitimidad de un acto y, con mayor preocupación, se observa que no se refleja en la redacción del artículo la ponderación del interés público como presupuesto para revocar el acto desfavorable.

Tales consideraciones devienen importantes, en virtud de que, para la revocatoria de los actos de la administración pública, es importante la ponderación de dos aspectos: el interés público a la revocación del acto y la seguridad jurídica del particular al mantener su *statu quo* intangible.



*Salvador Sánchez Cerén*  
*Presidente de la República*

En este sentido, se denota que la revocación no es un acto que pueda dejarse discrecionalmente o regulado de forma amplia. Al contrario, es preciso se delimiten causales específicas por las que puede producirse; por lo que, es pertinente delimitar el artículo 3, a fin de reflejar la ponderación del interés público y los presupuestos que implicarían contradecir razones de legitimidad.

IV. Sobre la declaratoria de lesividad regulada en la disposición cuarta, es importante recordar que, de acuerdo a la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, particularmente, en su sentencia número 169-2015, del 19 de agosto de 2015, los presupuestos de procesabilidad para la declaratoria de lesividad de un acto, deben incorporar el cumplimiento de cuatro condiciones:

- i) Que haya sido emitido dentro de los cuatro años siguientes a la fecha en que se originó el acto que se pretende impugnar;
- ii) Que haya sido emitido por el órgano superior de la jerarquía administrativa que lo originó;
- iii) Que sea publicado en el Diario Oficial y los ejemplares en que se publique, acompañen la demanda; y,
- iv) Que contenga la inequívoca declaración que el acto es lesivo al interés público.

Entre estas últimas condiciones, no se advierte que para el pronunciamiento del acuerdo por parte del superior jerárquico deba condicionarse este requisito a la previa opinión de los órganos de asesoría jurídica de la correspondiente entidad.

En virtud de lo anterior, se estima que la redacción contemplada en el artículo 4 de las disposiciones transitorias, viene a crear una condición adicional a los supuestos de procesabilidad aceptados por la jurisprudencia del tribunal competente.

V. Respecto del plazo máximo para dictar resolución, el artículo 5 de las Disposiciones Transitorias no contempla, como causales de suspensión del procedimiento, aquellas circunstancias que pueden incidir en las distintas etapas de formación de la voluntad de la Administración Pública, tales como: i) la realización de pruebas técnicas, estudios o análisis contradictorios o dirimientes propuestos por los interesados u ordenados de oficio; y, ii) cuando el órgano competente decida realizar una actuación complementaria para resolver.

VI. De los efectos del silencio administrativo en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el artículo 6 de las Disposiciones Transitorias atribuye el sentido negativo, una vez haya transcurrido el plazo de dicho procedimiento, sin que se haya dictado resolución expresa. En consecuencia, al entender denegada la solicitud del interesado, se habilita en este supuesto la posibilidad de interponer recurso ante la falta de resolución por parte de la Administración.

No obstante, es preciso evaluar si la previsión de ese sentido negativo y, por tanto, la habilitación de su posterior recurso, es beneficiosa o no a los derechos de defensa del interesado. Así, dado que el particular ha iniciado el procedimiento por solicitud propia, se considera que lo más factible es atribuir con sentido positivo el silencio administrativo contemplado en el artículo 6, párrafo 1 de las referidas Disposiciones, en virtud de la aplicación del principio de eficacia de los procedimientos administrativos.

VII. Finalmente, sobre el artículo 7, letra "b" de las referidas Disposiciones, se estima pertinente modificar su redacción, particularmente, en cuanto a los efectos que se atribuyen a la caducidad; por lo que se sugiere sustituir la expresión "la prescripción de las acciones" y considerar, en su lugar, la siguiente redacción: *"la caducidad no producirá por sí sola la prescripción de los derechos de los particulares o, en su caso, las facultades de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de la prescripción"*.

Por todo lo expuesto, hago uso de la facultad que la Constitución de la República me concede **OBSERVANDO** el Decreto Legislativo No. 762, por las razones ya señaladas, dejando constancia de mis consideraciones sobre el particular a los Honorables Diputados y Diputadas en el presente escrito, por lo que me permito devolverles el cuerpo normativo y haciendo uso del control inter-órganos que la citada Constitución me concede frente a la Asamblea Legislativa, en este caso, el derecho de observar los Decretos Legislativos.

DIOS UNIÓN LIBERTAD



SEÑORES  
SECRETARIOS DE LA HONORABLE  
ASAMBLEA LEGISLATIVA  
PALACIO LEGISLATIVO  
E.S.D.O.