

## Análisis de la nueva Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

**Luis, Martín Rebollo.** Catedrático de Derecho Administrativo

Publicación:

Aranzadi digital num.1/2015

Editorial Aranzadi, SA

1. El pasado 2 de octubre el Boletín Oficial del Estado publicaba el texto de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, un texto de singular importancia que regula, como su propio nombre indica, el procedimiento administrativo y las formas de acción de las Administraciones en sus relaciones con los ciudadanos. Una Ley que sustituye a la hasta ahora vigente Ley 30/1992, de 26 noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que, salvo la modificación llevada a cabo por Ley 4/1999, de 4 enero y algunas otras de menor entidad, ha estado en vigor desde hace casi un cuarto de siglo. Pero un texto, el recientemente aprobado, que, al margen de sus concretos contenidos, tiene un par de singularidades que merece la pena destacar. De un lado, se trata de una Ley que no entrará en vigor hasta dentro de un año en una *vacatio legis* realmente prolongada y sólo equiparable a algunas leyes más complejas como la LEC de 2000. Pero, en contraposición con esa dilatada circunstancia, es un texto atropelladamente aprobado, con una rapidez digna de mejor causa. En efecto, el proyecto se presentó en las Cortes el 11 de mayo, se tramitó en el Congreso en Comisión con competencia legislativa plena ¡en una sola sesión! y tras apenas dos meses desde su presentación (en los cuales se incluye el inicial debate de totalidad y los plazos de presentación de enmiendas). Y finalizó en el Senado en apenas un mes después desde que entrara el proyecto en la Cámara. En cuanto al nivel de acuerdo conseguido ante un texto institucional como este, baste decir que en el Congreso de las 258 enmiendas presentadas sólo fueron aceptadas 20 (13 de ellas del grupo mayoritario que apoya al Gobierno) y 9, transaccionales. Y en el Senado, de las 380 enmiendas que allí hubo no prosperó ninguna...

¿Qué justificaba tan extraordinaria rapidez?, ¿qué problemas inmediatos se trata de abordar o enderezar cuando, luego, no va a entrar en vigor hasta dentro de un año?, ¿por qué, en definitiva, tanta urgencia en un texto cuyo propio Preámbulo dice que esta Ley y la también nueva Ley de Régimen Jurídico del Sector Público,



«constituirán los pilares sobre los que se asentará el Derecho Administrativo español»? Si esto es así, una norma institucional de esta importancia y significado práctico merecía no haber sido tramitada con tanta urgencia porque no había ningún problema o situación que precisara una respuesta inmediata. Y de otro lado, tratándose como se trata de una norma básicamente técnica llamada, como ella misma dice, a ser uno de los pilares del Derecho Administrativo, parece que hubiera sido necesario un mayor acuerdo, un mayor consenso, primero con la doctrina académica y los profesionales del sector y, después, con la oposición política. Ni una cosa ni otra. Apenas hubo debates previos más allá de que el texto inicial se colgara en una página web oficial. Y la aceptación de 7 enmiendas en el Congreso y ninguna en el Senado lo dice también todo y no es una buena tarjeta de presentación para la consolidación y conveniente pervivencia de una norma con tan elevadas ambiciones...

**2.** Pero, ¿qué dice la nueva Ley?, ¿en qué consiste?, ¿qué novedades aborda? No puedo detenerme demasiado en este breve artículo por razones de espacio. Pero, en síntesis, digamos que la nueva Ley, que se enmarca en el llamado Programa nacional de reformas, se concibe como una norma de carácter básico aplicable a todas las Administraciones y que integra, con algunas modificaciones y cambios, gran parte del contenido de la ya citada Ley 30/1992 y el de la Ley 11/2007, de 22 junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, que quedan, ambas, derogadas.

**3.** La Ley tiene 133 artículos distribuidos en 7 Títulos con una estructura similar a la de la Ley 30/1992, aunque falten los dedicados en esta última a las relaciones interadministrativas (Título I), los órganos administrativos (Título II), las reclamaciones previas al ejercicio de acciones civiles y laborales, que ahora desaparecen (Título VIII), la potestad sancionadora (Título IX) y la responsabilidad de la Administración (Título X). Todos ellos, excepto el Título VIII de la Ley 30/1992, en gran parte y sin muchas modificaciones, pasan a integrarse en la nueva Ley de Régimen del Sector Público, que sustituye a la Ley 6/1997, de 4 abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado y a la Ley 28/2006, de 18 julio, de Agencias Estatales, además de derogar aspectos parciales de otras normas y modificar de manera significativa la Ley 50/1997, de 27 noviembre, del Gobierno.

El muy importante Título Preliminar de la nueva Ley de Procedimiento se refiere a sus objetivos y, sobre todo, precisa su ámbito de aplicación. Y ahí es donde, subrepticamente, porque no se explicita en el Preámbulo, aparece una novedad de



bulto. Porque junto a las Administraciones Públicas propiamente tales la Ley se aplica también al sector público institucional y en él se incluyen «las entidades de *derecho privado* vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas, que quedarán sujetas a lo dispuesto en las normas de esta Ley que específicamente se refieran a las mismas, y en todo caso, *cuando ejerzan potestades administrativas* » [art.2.2.b)]. Esta última referencia parece traer causa del art. 113 de la nueva Ley del Sector Público en el que se dice que las sociedades mercantiles públicas «en ningún caso podrán disponer de *facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública, sin perjuicio de que excepcionalmente la ley pueda atribuirle el ejercicio de potestades administrativas* ». Esta distinción, bien difícil de identificar, puede ser fuente de todo tipo de problemas si se considera que el concepto de «potestad administrativa» conlleva la idea de poder público en el que, a falta de mayores precisiones, no será fácil el distinguo que en dicho precepto se pretende entre «ejercicio de autoridad pública» y «potestad administrativa». Ciertamente que la derogada Ley 30/1992 disponía que dicha Ley se aplicaba también a las entidades públicas empresariales cuando éstas ejercieran las potestades administrativas que las Leyes pudieran atribuirles. Pero esas entidades *eran Administración* y tenían personalidad *pública*. Lo que ahora se contempla supone un cambio de calado porque se trata de entes *con personalidad privada que no son Administración* (art. 2.3), pero que, a lo que parece, pueden ejercer potestades administrativas. Si se tiene en cuenta que esas entidades tendrán normalmente empleados sometidos al Derecho privado se está diciendo que esos empleados pueden ejercer «potestades administrativas» sin modificar el art. 9.2 del Estatuto del Empleado Público (Ley 7/2007, de 12 abril) que reserva a los funcionarios «el ejercicio de funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las *potestades públicas* ». A no ser que se parta de una distinción inexplicada entre «potestades administrativas» y «potestades públicas». Pero si la distinción entre «facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública» y «ejercicio de potestades administrativas» era difícil, la diferenciación entre esas potestades y el ejercicio de las «potestades públicas» a que se refiere la Ley 7/2007 resulta aún más complicada. Pero, sea como fuere, en todo caso del ejercicio de esas «potestades administrativas» derivarán con frecuencia decisiones que deben ser, obviamente, recurribles. Y resulta que la jurisdicción contencioso-administrativa —no modificada en este punto— sólo conoce de las pretensiones que se deduzcan «en relación con la actuación de las Administraciones Públicas sujeta al Derecho Administrativo» (art.1.1 LJ), lo que plantea un problema que supone un trascendental cambio: la posibilidad de que entes de naturaleza privada ejerzan potestades públicas, una cierta dilución funcional entre empleados públicos y personal laboral y, finalmente, la dificultad de residenciar esa actuación ante la jurisdicción

contencioso-administrativa cuando, paralelamente, como digo, no se modifica el texto de los apartados 1 ó 3 del art. 1 de la Ley Jurisdiccional. Todo ello implica, en efecto, un cambio de gran calado que hubiera exigido una mayor explicación o aclaración habida cuenta de las posibles consecuencias que conlleva, más allá de la propia Ley procedimental, tanto desde la óptica conceptual como desde el punto de vista práctico.

4. Otra novedad o, si se quiere, cambio con proyección general está en la pretensión de ampliar los supuestos de gestión electrónica de los procedimientos hasta el punto de afirmar que dicha gestión «debe constituir la actuación habitual de las Administraciones». En este sentido, la Ley prevé que están obligados a relacionarse con la Administración a través de medios electrónicos una serie de sujetos entre los que están «quienes ejerzan una actividad profesional para la que se requiera la colegiación obligatoria», esto es, entre otros, los abogados, según el art. 14.2; precepto cuya dicción literal puede implicar que este deber se extienda a profesionales de ámbitos del todo ajenos al Derecho o a la actividad gestora pero que deben estar colegiados para ejercer su profesión. Una carga inesperada que no se entiende muy bien o, mejor, creo que no se justifica a este concreto propósito.

La previsión de ese deber, que ha sido adelantado para el ámbito de la Hacienda Pública —aunque ahí quizá pueda tener una mayor justificación—, incide, sin duda, en la generalización de la llamada Administración electrónica y es, probablemente, una tendencia imparable. Pero eso que no significa que no existan problemas de todo tipo, entre ellos técnicos, derivados de la falta de homologación en la actividad electrónica de las distintas Administraciones, la dificultad de acceso todavía en muchos ámbitos del territorio y la existencia de una generación pre-internet en plena actividad profesional. Y también, desde luego, problemas o dificultades derivados de la concreta regulación de determinados aspectos del procedimiento, en particular la no siempre clara normativa de los Registros electrónicos como lugar de presentación de los escritos (art. 16) o, más aún, la de las notificaciones electrónicas (art. 43).

5. En cuanto al procedimiento propiamente tal, no hay grandes novedades por más que el Preámbulo de la Ley, a mi juicio con manifiesta exageración, afirme que la regulación preexistente contiene «procedimientos administrativos demasiado complejos» que en ocasiones han generado problemas de inseguridad jurídica, lo que exigiría una «reforma integral». Pues bien, ni esta Ley supone una reforma «integral» que rompa radicalmente con las precedentes en lo que hace al procedimiento, ni el procedimiento-tipo que contemplaba la Ley 30/1992 era complejo, pues se limitaba, como por lo demás hace también la nueva Ley, a regular



unas fases bien sencillas (iniciación, instrucción y finalización) cuya concreta regulación en cada caso —sobre todo la fase de instrucción— podía incluir e incluía tanto procedimientos simples e inmediatos como otros más complejos en los que se exige, como es lógico, la presencia de informes, dictámenes, pruebas, consultas y audiencias o informaciones públicas...en aras de asegurar la legalidad, acierto y oportunidad de la medida, como decía ya la vieja Ley de Procedimiento de 1958. Así, pues, la complejidad no derivaba de la Ley básica, bien sencilla, como digo, sino de cada procedimiento concreto. Y son miles los que están en vigor entre los que conviven procedimientos muy simples junto a los procedimientos que exigen más trámites por razones, precisamente, de seguridad jurídica.

Dicho esto, las novedades más destacables en materia procedimental se refieren a la aceptación de las copias (art. 27, aunque recogiendo aspectos del derogado art. 30 de la Ley 11/2007); la consideración de los sábados como días inhábiles (art. 30.2), igualando así la regulación administrativa de los plazos con la normativa procesal; la previsión de un novedoso procedimiento simplificado (art. 96) y otras de menor entidad.

Quedan fuera de la Ley, como ya se ha dicho, la regulación de los principios de la potestad sancionatoria y la responsabilidad de la Administración, que se contemplan en la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público. Y se suprimen las reclamaciones administrativas previas a la vía civil o laboral, para cuando la Administración utiliza el Derecho privado y deba ser demandada en esas jurisdicciones; supresión que se justifica «debido a la escasa utilidad práctica». Se trata de un argumento comprensible pero sobre el que cabe contraargumentar también en un doble sentido. Uno, que tampoco son de utilidad práctica en la mayor parte de los casos los recursos administrativos y entonces, con el criterio de la escasa utilidad, deberían también suprimirse o, al menos, dejarlos con el carácter potestativo del recurso de reposición. Pero, en segundo lugar, y sobre todo, que la finalidad de la reclamación, como la del recurso, es dar una oportunidad a la Administración para resolver sin necesidad de acudir a los tribunales. Y, por ello, la citada «escasa utilidad» oculta, en realidad, la desestimación, en un porcentaje nada despreciable, de recursos y reclamaciones que luego son estimados en los tribunales, con el correspondiente incremento de tiempo y de costes. El conocimiento exacto y la aceptación de la doctrina judicial consolidada podrían evitar el recurso judicial en muchos casos y hacer que recursos y reclamaciones sí fueran de utilidad práctica.

**6.** Novedad de menor importancia práctica es la regulación, con carácter básico, de ciertas previsiones acerca de la iniciativa legislativa y el ejercicio de la potestad



reglamentaria, algunas de las cuales estaban ya apuntadas en normas aisladas como los arts. 4 a 7 de la Ley 2/2011, de 4 marzo, de Economía Sostenible, en los que se hablaba genéricamente de los principios de buena regulación y de su mejora. Ahora, entre las nuevas previsiones está la obligación de todas las Administraciones Públicas —porque la Ley en este punto también tiene carácter básico— de aprobar y hacer público un Plan anual normativo en el que se contemplarán todas las iniciativas legales o reglamentarias que hayan de ser aprobadas en el año siguiente (art. 132). Previsión plausible pero acerca de cuya aplicación práctica cabe albergar cierto escepticismo habida cuenta de los antecedentes normativos preexistentes y la falta de consecuencias de la ausencia o insuficiencia del citado Plan. Como en su momento dije en otro lugar a propósito de la citada Ley 2/2011, se trata de buenas palabras pero con difícil sanción; principios con los que es difícil estar en desacuerdo pero de los que es también difícil verificar su aplicación.

7. Termino ya reiterando la misma pregunta que hice al principio y por donde empecé esta breve nota. ¿Era necesaria *esta* Ley, en *este* momento, *con este* contenido y con *esta* tramitación tan urgente? Mi respuesta —y creo que en eso la comparto con otros muchos autores— es que no. Ni era urgente en *este* preciso momento, ni era urgente una tramitación tan veloz. Pero, sobre todo, aun en la hipótesis de que fuera necesaria, una norma que se erige como uno de los pilares básicos del Derecho Administrativo merecía que su concreto contenido fuera objeto de mayor estudio y participación. Al menos como el que hubo en la tramitación de la norma que regula el otro gran pilar del Derecho Administrativo, la Ley Jurisdiccional de 1998. Aunque sólo fuera para aplicar, desde el primer momento y como autovinculación, los criterios que la nueva Ley exige para el futuro en los arts. 129, 130 y 132 como derivación de los principios de buena regulación.