



A S O C I A C I O N  
DE JUEGES Y MAGISTRADOS  
FRANCISCO DE VITORIA



BOLETÍN DIGITAL

ORDEN  
CONTENCIOSO-  
ADMINISTRATIVO

Nº 8 OCTUBRE 2016

EDICIÓN: AJFV

MAQUETADO Y  
DISTRIBUCIÓN:  
Secretaría AJFV

DIRECCIÓN:  
COMITÉ NACIONAL

COORDINACIÓN:  
Natalia Velilla Antolín



## ÍNDICE

**EL SISTEMA DE REVISIÓN DE LOS ACTOS EN VÍA ADMINISTRATIVA TRAS LA LEY 39/2015, DE 1 DE OCTUBRE, DEL PROCEDIMIENTO COMÚN.**

### **SEGUNDA PARTE: LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS**

Artículo realizado por el Ilmo. Sr. D. MANUEL J. DOMINGO ZABALLOS, Magistrado. Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ Castilla-La Mancha.

**(La Primera Parte se editó en el número de septiembre).**

**EL SISTEMA DE REVISIÓN DE LOS ACTOS EN VÍA ADMINISTRATIVA  
TRAS LA LEY 39/2015, DE 1 DE OCTUBRE, DEL PROCEDIMIENTO  
ADMINISTRATIVO COMÚN**

**MANUEL J. DOMINGO ZABALLOS.**

**SEGUNDA PARTE: LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS**

**I. UN SISTEMA INSATISFACTORIO, QUE MANTIENE LA NUEVA LEY.**

Ni que decir tiene que en el Estado de Derecho la presunción de legalidad de los actos administrativos tiene carácter *iuris tantum*. Los interesados pueden reaccionar para destruirla en primer término ante la propia Administración, mediante la interposición del correspondiente recurso no jurisdiccional, en el que cabe interesar la adopción de medidas cautelares, señaladamente la suspensión.

Abordando el contenido de «la reforma de la reforma» realizada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, el profesor TOMÁS- RAMÓN FERNÁNDEZ mantuvo que entretanto no se llevara a efecto una revisión del sistema, la tradicional y tópica calificación de los recursos administrativos como garantía de los administrados solo podrá ser aceptada con muchas reservas; la revisión deseable en el sentido de dar al recurso administrativo (un único recurso en todo caso) carácter facultativo, sin más excepciones que los supuestos de tutela y de autoadministración en los que el recurso ante la Administración matriz contra las decisiones de las entidades descentralizadas podría ser exigido con carácter obligatorio en todo caso.<sup>1</sup> Ese carácter facultativo de los recursos administrativos, que viene postulando desde hace tiempo sector tan relevante de la doctrina, ha sido acogido por ordenamientos extranjeros basados en el nuestro; el caso del ya referido de la República Dominicana (Ley 107, de 6 de agosto sobre derechos de las personas frente a la Administración, art. 51)<sup>2</sup>.

Por su parte, SANTAMARÍA PASTOR se adentra en el problema con sentido muy crítico de lo que califica «ambigua funcionalidad del sistema» porque, desde el punto

---

<sup>1</sup>FERNÁNDEZ, TOMÁS RAMÓN (con GARCÍA DE ENTERRÍA, E): «Curso de Derecho Administrativo», SEXTA EDICIÓN, Cívitas, 1999, págs.510-511.

<sup>2</sup> CONCEPCIÓN ACOSTA, F. « Apuntada Ley N. 107-13 sobre derechos de las Personas en sus relaciones con la administración y de Procedimiento Administrativo», Santo Domingo, 2016, pags 643-654.

de vista del interés de los ciudadanos, la función garantizadora que debiera acarrear la posibilidad de resolución de los conflictos con la Administración sin las demoras ni los costes propios de un proceso judicial, no se cumple en modo alguno (mínimo porcentaje de recursos que terminan dando satisfacción a sus pretensiones, demora en la posibilidad de acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa...). De otro lado, la utilidad de los recursos como sistema de autocontrol de la Administración es mucho menor, porque un sistema de ese tipo se justifica en la medida que sea ejercido por órganos independientes, de forma que los autores de los actos se sientan realmente controlados en su cumplimiento de la realidad. Apuesta el profesor de la Universidad Complutense por un replanteamiento en profundidad del régimen de recursos, que pasara por: i) reforzamiento de la eficacia e independencia de criterio de los órganos encargados de su resolución, que los haría efectivamente útiles tanto para los ciudadanos como para la Administración; ii) por su conversión en un trámite meramente potestativo, que permitiera a los ciudadanos acudir directamente a la jurisdicción contencioso-administrativa; y iii) la unificación de su régimen, que continúa ofreciendo disparidades injustificadas.<sup>3</sup>

Un análisis empírico desde el conocimiento de la realidad, pone en tela de juicio la posición que concibe nuestro actual sistema de recursos administrativos como una garantía del ciudadano. Esto afirmado por el elevado porcentaje de recursos de reposición y de alzada – en todas las AAPP- que no se resuelven en plazo (o que no se tramitan siquiera), debiendo entrar en juego la previsión legal de acto presunto desestimatorio, así como la muy escasa predisposición de los titulares de los órganos administrativos en rectificar lo decidido por ellos o por sus inferiores jerárquicos al resolver, respectivamente de los recursos de reposición y alzada. No le falta razón a FERNÁNDEZ PASTRANA en su crítica sobre la dudosa utilidad del sistema de recursos como privilegio de la Administración, en beneficio de ella misma y que, en sus palabras *«solo sirve no para que la Administración reconozca y rectifique humildemente su error estimando el recurso, sino para que aquélla pueda preparar cómodamente, con el conocimiento anticipado de los argumentos que van a ser utilizados por el recurrente en el proceso ulterior, la batería de contraargumentaciones y*

---

<sup>3</sup>SANTAMARÍA PASTOR, J.A.: «Principios de Derecho Administrativo General, tomo II, Madrid, 2009. págs. 622-624

*pseudoargumentos que quizás no hubiera podido urdir en los plazos más fugaces que tienen para contestar la demanda»<sup>4</sup>*

El listado de autores críticos con el sistema se haría interminable. Recientemente BAÑO LEÓN se explaya con una crítica al estado de cosas en nuestra legislación, hablando de la «sinrazón del actual recurso administrativo». En su fundada opinión, la exigencia de un recurso administrativo obligatorio, sin suspensión automática del acto administrativo, no es respetuoso con el contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva, pues introduce un requisito desproporcionado para acceder a la jurisdicción sin ninguna razón de peso alguno que justifique esta restricción del apronta tutela jurisdiccional. Si de verdad se tratara de disminuir la litigiosidad, lo lógico sería que el recurso suspendiera la eficacia del acto en todos aquellos casos en que el interés público no demanda una ejecución inmediata, siendo del todo desproporcionado que el particular peche con las consecuencias del acto administrativo y no pueda acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa.<sup>5</sup>

Como ha ocurrido en la primera parte del trabajo, abordando la revisión de oficio, me permito autoformular algunas preguntas recogiendo lo que considero respuesta adecuada a cada una de ellas.

¿Disponía el Gobierno de alternativas al mantenimiento del estatus quo?

Al tiempo de elaborar el anteproyecto del que trae causa la Ley del Procedimiento administrativo Común de las Administraciones Públicas, contaba el Gobierno de la Nación con la Propuesta de Anteproyecto de Ley de eficiencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, preparada por la Sección Especial de la Comisión General de Codificación para la reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.<sup>6</sup>

La Propuesta de referencia se hizo pública por el Ministerio de Justicia en Marzo de 2013 y parte de unas premisas que me parecen difícilmente cuestionables:

---

<sup>4</sup> FERNANDEZ PASTRANA, en Fernando Garrido Falla y José M<sup>a</sup> Fernández Pastrana: Régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones públicas (un estudio de la ley 30/1992)», Madrid, 1993, pág. 222.

<sup>5</sup> BAÑO LEÓN J.M.: El Recurso administrativo como ejemplo de la inercia autoritaria del derecho público español», ponencia presentada en el Congreso de Profesores de Derecho Administrativo, Zaragoza, marzo de 2016. Trabajo en prensa.

<sup>6</sup>Presidida por el Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Autónoma de Madrid, Francisco Velasco Caballero y conformada por un nutrido grupo de otros reconocidos profesores universitarios, así como de magistrados.

la indeseable saturación de procesos en el orden contencioso-administrativo obedece a varias razones, comenzando por «la propia percepción positiva que los ciudadanos tienen de la Jurisdicción Contencioso-administrativa y de su real capacidad para garantizar la legalidad administrativa», si bien emergen como relevantes otras dos razones concomitantes: *«la falta de instrumentos jurídicos para la evitación de los litigios contencioso -administrativos y la falta de una jurisprudencia temprana y uniforme que disuada a los operadores jurídicos de ejercer acciones procesales previsiblemente avocadas al fracaso».*

En cuanto a lo último, no es lugar para tratar el contenido y juicio que nos merezca la nueva configuración del recurso de casación ante la Sala tercera del Tribunal Supremo, traída por la Ley Orgánica 7/ 2015, de 21 de julio, que también ha merecido una crítica muy generalizada de la doctrina científica<sup>7</sup> y que particularmente se presenta del todo inconsistente y anacrónica en su previsión del recurso de casación ante las salas de los Tribunales superiores de Justicia.

Por lo que aquí interesa, la propuesta de la Sección Especial constituida ad hoc, se detiene en sugerir cambios en punto al control de legalidad de la actuación administrativa prestando atención a experiencias en el Derecho comparado, como es el caso de los Tribunales británicos, (recientemente potenciados por una ley de 2007) y por nuestra propia experiencia positiva de algunos órganos administrativos de control de la legalidad ya existentes. Refiere el documento expresamente los Tribunales Económico-administrativos «tanto los del Estado como los autonómicos, incluso los municipales» - así como los distintos tribunales especiales de recursos contractuales («del Estado, de las Comunidades autónomas e incluso de las entidades locales»).

Postuló el grupo de expertos no ya instituir nuevos recursos administrativos, sino que las leyes puedan establecer que los recursos de alzada y reposición se resuelvan por «comisiones administrativas independientes», siempre de carácter sectorial, órganos «solo vinculados al principio de legalidad», que pasarían a resolver dichos recursos sustituyendo en ello, respectivamente al órgano superior jerárquico o al propio autor del acto. En el ámbito del Empleo público la propuesta incluye directamente adicionar un nuevo Título IV «de los recursos de empleo público» en la

---

<sup>7</sup> Puede consultarse al respecto: ALONSO MÁS, M<sup>a</sup> J. «El acceso al recurso de casación, en el orden contencioso-administrativo. una oportunidad perdida», RAP, N<sup>o</sup> 197, mayo-agosto-1015, págs 237-269 y ya sobre la nueva regulación, FERNÁNDEZ FARRERES, G: «Sobre la eficiencia de la jurisdicción contencioso-administrativa y el nuevo recurso de casación «para la formación de jurisprudencia», REDA, n<sup>o</sup> 174, octubre -dcc 2015, págs...93-131 SANTAMARÍA PASTOR: JA. «Una primera aproximación al nuevo sistema casacional», RAP, N<sup>o</sup> 198, septiembre-diciembre de 2015, págs. 11-42

Ley 7/2007, de Empleo Público, de manera que las resoluciones administrativas susceptibles de recursos de reposición o alzada, habrían de impugnarse ante «Comisiones independientes de empleo público». La misma idea/ propuesta se recoge postulando reformas normativas en las leyes de Extranjería y de Tráfico respecto a la impugnación en sede administrativa de las resoluciones dictadas en esos ámbitos, a entender respectivamente por otros tantos independientes: respectivamente la Comisión Central de Extranjería y la Comisión Central de Tráfico. Realmente la propuesta supone la desnaturalización de los dos recursos ordinarios, atendiendo a la sugerencia del órgano competente para su resolución; si no corresponde en un caso al órgano autor del acto y en el otro al superior jerárquico, en rigor estamos ante algo distinto a los recursos de reposición y alzada respectivamente.

¿Alguna singularidad en la proyección a las entidades locales del modelo sugerido?

Sí, en efecto. El juego de las mismas se hace muy dificultoso o prácticamente imposible en la Administración local, de seguir la prescripción de la legislación básica en atención a lo dispuesto por el artículo 112. dos, último párrafo de la nueva ley, ya presente en la LRJAP-PAC.( art. 107.2, último párrafo) «La aplicación de estos procedimientos en el ámbito de la Administración local no podrá suponer el desconocimiento de las facultades resolutorias reconocidas a los órganos representativos electos establecidos por la Ley».

Con todo, la regulación del recurso especial en materia contractual, al que me referiré, entra en colisión con esta premisa, que parece basada en un determinado entendimiento del alcance de la autonomía local, a pesar de que nuestro ordenamiento permite el control administrativo de los actos de las Entidades locales con el objetivo de «asegurar el respeto a la legalidad y de los principios constitucionales», artículo 8 de la Carta Europea de la Autonomía Local, de 15 de octubre de 1985 (Instrumento de ratificación de 20-1-1988).

¿Hubo otras sugerencias al respecto del grupo de expertos?

En fin, tan repetida propuesta de la Comisión General de Codificación no contempla cambios en lo atinente a la regulación de la revisión de oficio, pero termina por proponer la adición al art. 113 de la Ley 30/1992, relativa al contenido de la resolución de los recursos extendiendo la declaración de nulidad o anulación a los

actos administrativos que traigan causa o sean consecuencia del anulado y estén también afectados por la misma causa de invalidez, siempre que conste que están pendientes de recurso en vía administrativa o jurisdiccional.

Salvo en el punto enunciado en último lugar, nada de las recomendaciones de la Subcomisión se ha visto reflejado en la Ley de Procedimiento Administrativo Común.

## **II.OBJETO Y CLASES.**

Como vengo insistiendo, la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas no altera el sistema de recursos administrativos de su predecesora; concibe los dos recursos ordinarios de alzada y reposición, mantiene el extraordinario de revisión y remite a sus normas específicas la existencia de recursos especiales.<sup>8</sup>

El artículo 112 «objeto y clases» reproduce el contenido del artículo 107 de LRJAP-PAC, salvando la remisión a los artículos relativos a los vicios de nulidad o anulabilidad (antes artículos 62 y 63, ahora artículos 47 y 48). El artículo 121 relativo al recurso de alzada, «objeto», es transcripción literal del artículo 114 y el 123 «objeto y naturaleza» del recurso potestativo de reposición hace lo propio reproduciendo el art. 116 de la ley anterior. El tratamiento del recurso extraordinario de revisión aparece en el artículo 113, con remisión al artículo 125; lo mismo que se hiciera en la ley de 1992, artículo 108 con remisión al 118.

El principio *pro actione* y antiformalista naturalmente sigue recogido en la nueva ley, mejorando a su predecesora al prescribir el derecho al trámite, concretamente en caso de error «o ausencia» de la calificación del recurso por el recurrente, siempre que se deduzca de su verdadero carácter: el artículo 115.2 del nuevo texto, añadiendo algo que estaba sobreentendido: la ausencia de calificación. No faltan resoluciones jurisdiccionales extendiendo esta previsión legal en pro del derecho al trámite, cuando el escrito presentado no hubiera sido un recurso (sujeto

---

<sup>8</sup> Un panorama completo de los recursos administrativos en nuestro ordenamiento positivo se aborda en la obra de ESCUIN PALOP, V y BELANDO GARÍN ,B «Los recursos administrativos», Madrid 2011

a plazo, obviamente) por tratarse en realidad de solicitud de rectificación de errores materiales (como regla, sin límite en el tiempo para formularla).<sup>9</sup>

Sobre el objeto, entendido como actuación impugnabile, los recursos pueden interponerse no solo contra las resoluciones administrativas, sino también frente a los actos de trámite cualificados, en los términos del artículo 112.1, en nada innovador. No existe recurso administrativo contra la inactividad de la administración ni frente a la vía de hecho; en esos casos hemos de estar a la regulación de la ley jurisdiccional contencioso-administrativa, artículos 29 y 30 que contemplan frente a ellas, respectivamente, reclamación y requerimiento, no propiamente recurso frente a tales conductas.<sup>10</sup>

¿A partir de qué fecha entran en juego los mínimos cambios que incorpora la ley en materia de recursos?

Por lo dispuesto en la transitoria tercera de la LPAC, sus disposiciones sobre régimen de recursos rigen respecto a los actos y resoluciones dictados con posterioridad a la entrada en vigor de la ley

¿Se admite algún recurso administrativo contra los reglamentos?

No son susceptibles de impugnación las disposiciones administrativas -artículo 112.3 LPAC-, como no lo eran antes. El mal llamado recurso indirecto contra reglamentos se desprende del 26 LJCA que, en rigor, se trata de un recurso contra un acto administrativo basada, total o parcialmente, en la no conformidad a Derecho de la disposición administrativa aplicada.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> Como expresa la STSJ de CLM de 23-5-2016 (RO 522/2014), F.J. 2º «Ciertamente la Administración ostenta la facultad de tramitar un recurso conforme a su verdadero carácter corrigiendo el error en la calificación del mismo (con carácter general, regla de procedimiento administrativo común recogida en el art. 110.2 de la vigente ley 30/1992, de 26 de noviembre, que mantiene el art.115.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre); ahora bien, se trata de previsión del legislador en concordancia con el antiformalismo que impera en los procedimientos administrativos y que no admite aplicación extensiva claramente en perjuicio del derecho a la tramitación (y a que se produzca resolución expresa) de la solicitud. En nuestro caso solicitud de rectificación de error que no está sujeta a plazo, en los términos del artículo 220.1 de la Ley 58/2003, General Tributaria, de manera que la calificación como recurso de reposición de un escrito que no lo era, no fue ajustada a derecho».

<sup>10</sup> Habrá de seguir estándose a la consolidada doctrina jurisprudencial - muy casuística por fuerza- p.ej. en la STS de 25-6-2015,R. 18/2014 se niega el carácter de acto trámite impugnabile al acuerdo de aprobación provisional de una ordenanza fiscal.

<sup>11</sup> La LJCA, art. 26.1, no dice que la llamada «impugnación indirecta» de un reglamento únicamente se haga viable cuando la ilegalidad del acto esté basada exclusivamente en que se hubiere dictado en aplicación de una disposición considerada (por el interesado) contraria a Derecho, de manera que junto a



Permite el número dos del mentado artículo de la LPAC, eso sí, la interposición del denominado «recurso *per saltum*» - al igual que en la Ley 30/1992, art. 107.3- cuando el recurso se funde únicamente en la nulidad de alguna disposición administrativa. Esta previsión precisaba de mayor especificación en la ley, de hecho apareció en el primer texto elaborado por el Ministerio, si bien en términos desaconsejados por el Consejo de Estado en su Dictamen al Anteproyecto.

Tampoco son susceptibles de recurso administrativo los presupuestos de las entidades locales. Con independencia de su singular naturaleza jurídica, el artículo 171 de la Ley de Haciendas locales, Texto Refundido aprobado por R.D. Leg. 2/2004(TRLHL), prescribe que contra su aprobación definitiva «podrá interponerse directamente recurso contencioso-administrativo en la forma y plazos que establecen las normas de dicha jurisdicción» y el artículo 113 LBRL prescribe lo mismo, identificando el régimen de impugnación de los acuerdos de las Corporaciones locales en materia de presupuestos con el de aprobación de las ordenanzas fiscales. Así pues, el «podrá» utilizado en ambos preceptos no debe invitar a entender que exista la opción de activar directamente el recurso jurisdiccional o el recurso potestativo de reposición, sino que únicamente se hace viable impugnar el presupuesto (o sus modificaciones) ante la jurisdicción contencioso-administrativa, siendo pacífico en la práctica de los tribunales que el órgano llamado a conocerlo es la Sala de lo contencioso-administrativo del correspondiente Tribunal Superior de Justicia

Contempla y regula la Ley los recursos ordinarios- reposición y alzada- y el recurso extraordinario de revisión. La calificación de «ordinarios» porque, salvo prescripción legal específica en otro sentido, cabe su interposición frente a cualquier resolución administrativa y las pretensiones articuladas en ello cabe basarlas en cualquier motivo de ilegalidad. El recurso extraordinario de revisión, así denominado al proceder únicamente contra resoluciones firmes y basado en alguna de las causas tasadas por la ley (artículos 113, 125 y 126 de la ley 39/2015).

¿Alguna novedad en cuanto a los recursos especiales?

---

esa vulneración cabe esgrimir otros motivos impugnatorios. En mi mentado trabajo «Revisión de oficio» (pág 317) indico, de pasada, que tal recurso fundado únicamente en la ilegalidad de la disposición administrativa aplicada, error fruto de la precipitación, que corrijo.

Al igual que en la LRJAP-PAC, la Ley de 2015 no regula los recursos especiales, que precisamente desplazan a los ordinarios conforme a las prescripciones de la Ley que los instituya y discipline, si bien se refiere a alguno de ellos remitiendo a su regulación en otras normas<sup>12</sup>.

En la actualidad los recursos especiales más relevantes, sobre todo pensando en las EELL los encontramos en las mal llamadas «reclamaciones» económico-administrativas. Como había expresado su predecesor art. 107.4 de la ley de 1992, el artículo 112.4 de la nueva prescribe que «las reclamaciones económico-administrativas se ajustarán a los procedimientos establecidos por su legislación específica»,<sup>13</sup> debemos entender que al decirse «procedimientos» va incluida la atribución para su resolución. De tales procedimientos conocen los incorrectamente denominados «Tribunales económico-administrativos», órganos especializados dentro de la Administración, artículos 226 y siguientes de la Ley General Tributaria.

Cuando se trata de impugnar resoluciones de la misma naturaleza adoptadas por los entes locales, como es bien sabido, desde la Ley 57 /2003, de 16 de diciembre, modificativa de la LBRL-1995, el camino no es el mismo. En los municipios del régimen organizativo denominado «de gran población» (art. 121 de la ley básica), el modelo se corresponde con el previsto en la Ley General Tributaria respecto a la actuación de la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas, es decir, recurso potestativo de reposición y reclamación económico-administrativa de la que conoce un órgano técnico creado ad hoc, integrado por técnicos nombrados por el Pleno del Ayuntamiento (artículo, art. 137). En las demás entidades locales –incluidas las provincias regidas por diputaciones– el recurso de reposición (que regula el art. 14 del TRLH) es preceptivo para hacer legalmente viable el recurso contencioso-administrativo<sup>14</sup>.

Un segundo recurso especial se da en materia de contratación pública, regulado en los artículos. 40 a 49 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, de carácter potestativo, frente a determinados actos en el

---

<sup>12</sup>COSCULLUELA MONTANER anota las referencias en la Ley 30/ 1992 a dichos recursos especiales (art. 107.4, y disposiciones adicionales 5ª, 6ª, 7ª y 8ª) y considera que «la regulación al margen de la LPC de un tema transcendental en las garantías del ciudadano como son los recursos, carece de justificación». Manual de Derecho Administrativo, tomo I, Madrid, 2008, pág. 510.

<sup>13</sup> Un panorama de esta suerte de recursos especiales contra actos en materia tributaria de las EELL puede encontrarse en mi trabajo « Los regímenes especiales de impugnación en vía administrativa de los actos tributarios de las entidades locales». CISS Tribuna Fiscal, n° 248, junio de 2011, págs 12 a 33.

<sup>14</sup>. Remito a mi trabajo en «Comentarios a la Ley de Haciendas locales, op. cit págs. 485 y stes.

procedimiento contractual de los tipos de contratos que enuncia el primero de esos artículos. La labor desarrollada hasta estas fechas por el Tribunal Central de recursos contractuales, como por algún otro órgano autonómico de la misma naturaleza (el caso del aragonés, por ejemplo) ha merecido muy buena crítica, por la solvencia de sus miembros y el acierto de sus resoluciones, raramente corregidas, hasta el momento, en sede jurisdiccional contencioso-administrativa.

Por otra parte se mantiene intacta en el artículo 112.2<sup>15</sup> la posibilidad de sustituir, mediante ley, tanto el recurso de alzada como el de reposición (en este caso, siempre con carácter potestativo) en supuestos o ámbitos sectoriales determinados por otros procedimientos de impugnación, reclamación, mediación y arbitraje ante órganos colegiados o Comisiones específicas no sometidas a instrucciones jerárquicas, respetando determinados principios.

Es justo reconocer, por consiguiente, que la LPAC permite complementar su esquema básico de recursos mediante esta vía, muy cercana a lo que ha sugerido, como sabemos, la Sección Especial de la Comisión General de Codificación. En cualquier caso, cáigase en la cuenta de que el Gobierno de la Nación no cumplió con el mandato de la disposición adicional segunda de la ley 4/1999 (en el plazo de dieciocho meses debía remitir a las Cortes los proyectos de ley necesarios para regular los procedimientos de impugnación, reclamación, mediación y arbitraje sustitutivos de los recursos de alzada y reposición); tampoco lo ha hecho ninguno de los sucesivos ejecutivos hasta la fecha. La misma pasividad ha caracterizado a los gobiernos y órganos legislativos las Comunidades autónomas, que no han agotado la facultad de referencia, en ámbitos sectoriales de su exclusiva competencia.

¿Y figuras afines sustitutivas o alternativas a la vía de recurso?

Excepción a esa pasividad la encontramos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno- artículos 23 y 24 -que regulan la reclamación sustitutiva de los recursos conforme al mentado artículo 107.2 de la ley de 1992- art. 112.2 de la LPACAP. Se trata de una reclamación potestativa -y previa a su impugnación en vía administrativa- frente a las resoluciones expresas o presuntas de las solicitudes de acceso a la información pública, a resolver por un órgano unipersonal (lo que contrasta con la previsión en la

---

<sup>15</sup>Artículo 107.2 de la Ley 30/1992

norma de procedimiento común, que prevé fuera a cargo de órgano colegiado), el Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Está por ver el juego que da esta vía alternativa a la de los recursos ordinarios.

En fin, la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado, dedica su capítulo VII al régimen especial de impugnación de las actuaciones administrativas que pudieran vulnerar las libertades de establecimiento y circulación; regulación ciertamente innovadora y de no fácil caracterización. Se ha dicho que se trata de «una especie de vía administrativa-arbitral de resolución de diferencias», no propiamente un recurso administrativo especial, «sino una mediación, una puesta en común e intento de conciliar los distintos intereses en implicados cuya utilidad práctica igualmente está por demostrarse.<sup>16</sup> La denominada «reclamación», de supuesto carácter alternativo a los recursos administrativos o jurisdiccionales procedentes cabe interponerla por cualquier operador económico que entienda vulnerados sus derechos o intereses legítimos, conforme al artículo 26 de la ley, frente a cualquier actuación susceptible de recurso ordinario pero también dirigirse «frente a disposiciones de carácter general», quebrando el principio de insusceptibilidad de «reclamación» o recurso en sede administrativa contra los reglamentos. Sobre la falta de la nitidez debida en su regulación se ha manifestado CARLÓN RUIZ.<sup>17</sup>

### **III. FIN DE LA VÍA ADMINISTRATIVA, INTERPOSICIÓN E INADMISIÓN DEL RECURSO.**

Como quiera que la viabilidad de un recurso ordinario u otro -alzada o reposición- depende de si la resolución a impugnar ha puesto o no fin a la vía administrativa, el artículo 114- como hasta ahora su predecesor art. 109 de la Ley de 1992- enuncia qué resoluciones (y «acuerdos, pactos, convenios y contratos) ponen fin a la vía administrativa, no experimentando otros cambios que los siguientes:

-Incluye las resoluciones de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, cualquiera que fuese el tipo de relación, pública o privada del que derive. Realmente

---

<sup>16</sup> PADRÓS REIG C Y MACÍAS CASTAÑO J.M.: « Los Instrumentos Administrativos de la Unidad de Mercado». CASARES MARCOS, A: Mecanismos de protección de los operadores económicos en el ámbito de la libertad de establecimiento y de la libertad de circulación: procedimiento en defensa de los derechos e intereses de los operadores económicos por las autoridades competentes, en ALONSO MAS, María J., El nuevo marco jurídico de la Unidad de Mercado. Comentarios a la ley de garantía de la unidad de mercado, La Ley (2014)

<sup>17</sup> CARLÓN RUIZ, M.: «Los mecanismos de protección de la unidad de mercado en el seno de la Ley 20/2013» REDA, n° 165, julio septiembre 2014, págs. 148 182.

se trata de un ajuste sistemático, porque en la LRJAP-PAC se expresa literalmente lo mismo, al regular los procedimientos de responsabilidad patrimonial, art. 142.6 (ahora nada se indica- lo que es lógico- en el artículo 91 «especialidades de la resolución en los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial»)

-Recoge el enunciado de los actos que ponen fin a la vía administrativa «La resolución de los procedimientos complementarios en materia sancionadora a que se refiere el artículo 90.4». Se trata del procedimiento por el que habrá de fijarse la indemnización a la Administración por los sancionados cuyas conductas le hubieren causado daños o perjuicios y la cuantía de los mismos no hubiera quedado determinada en el expediente ( que documenta el procedimiento sancionador). La previsión -innecesaria por reiterativa de ese nº4, in fine del art. 90- de todo punto lógica, pues no deja de ser como una «pieza incidental», si bien determinado el montante de la indemnización, esto es, lo mismo que las resoluciones finalizadoras de procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial.

El número 2 del artículo 114 enuncia otras categorías o grupos de actos en el ámbito estatal y en atención al órgano del que emanan, que también ponen fin a la vía administrativa. Viene a sustituir este precepto – sin alteración práctica de contenido- a la disposición adicional decimosexta de la LOFAGE.

¿Únicamente la ley determina los actos que agotan la vía administrativa?

Agotan la vía administrativa otras resoluciones administrativas cuando una disposición reglamentaria así lo establezca, porque no existe en esto reserva de ley. Así lo prevé la letra g) del art. 114.1.<sup>18</sup> Es el caso, por ejemplo, de las resoluciones sancionadoras en materia de seguridad vial (Art.82.1 de la Ley 18/ 2009, de 23 de noviembre) y lo propio ocurre con las resoluciones sancionadoras del Presidente y del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, (artículo 36 de la ley 3/2013, de 4 de junio). Por determinación reglamentaria encontramos que ponen fin a la vía administrativa las resoluciones en materia de extranjería sobre concesión de visados, autorizaciones de residencia, sanciones etc.<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup>Como en la LRJAP-PAC la letra d) del art.109.

<sup>19</sup>Disposición adicional decimocuarta del Reglamento de la ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y deberes de los extranjeros en España, aprobado por R. D. 557/2011, de 20 de abril.

En el ámbito local, nos dice el artículo 85.bis.2 de la LBRL, que los estatutos de los organismos autónomos locales y de las Entidades públicas empresariales incluirán los actos y resoluciones de los órganos de dirección que agoten la vía administrativa.

¿Existen novedades en punto a la interposición y admisión del escrito de recurso?

Sobre el escrito de interposición, el art 115 es reproducción mimética de su predecesor (art. 110 de la LRJAP-PAC). Sí es novedad que merece positiva valoración el contenido del artículo el 116, «causas de inadmisión», con carácter tasado. El legislador se inspira, sin duda, en el artículo 51 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa sobre inadmisión del recurso jurisdiccional mediante auto del Juzgado o Tribunal.

En la LRJAP-PAC se preveía la inadmisión ad límine de la solicitud de revisión- art. 102.3- así como en la regulación del recurso extraordinario de revisión, art. 119.1., no así entre los «principios generales » de aplicación a los tres recursos. Esta nueva previsión, por su ubicación sistemática dentro de la sección 1º del Capítulo relativo a los «recursos administrativos» (sin distinción) desde luego de aplicación a los dos recursos ordinarios así como al extraordinario de revisión.

El informe del CGPJ al anteproyecto nada opone a tal regulación por parte del prelegislador, si bien deja constancia, con toda razón, de que se impone un pronunciamiento restringido en orden a la apreciación de las causas de inadmisión.<sup>20</sup>

#### **IV. SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN, AUDIENCIA A LOS INTERESADOS Y RESOLUCIÓN.**

Sobre la «suspensión de la ejecución » denominación que lleva el artículo 117, y como ocurre con a la luz del vigente art.111 LRJAP-PAC, la norma no sólo contempla lo que sugiere ese título, la suspensión de la ejecución del acto recurrido como

---

<sup>20</sup>«(...) sobre todo la referida a la carencia manifiesta de fundamento , que, como su nombre indica , hade ser palmaria y evidente , sin que pueda ser utilizada fuera de esos términos como mecanismo de desestimación anticipada del fondo, pues lo contrario sería prejuzgar los elementos de juicio que pueden aportarse en el procedimiento , cuando, lejos de ello, se debe propiciar un criterio pro actione que supere interpretaciones formalistas de los motivos de inadmisión...»

excepción a la regla general de ejecutividad, sino también la posibilidad de adoptar medidas cautelares.

Observamos ajuste sin trascendencia en la redacción respecto al precedente en el número dos del artículo (el modo de referir la valoración del perjuicio al recurrente) y la obligada referencia al precepto sobre vicios de nulidad, ahora art. 47.1.

En el nº tres de este artículo 117 el plazo para entender suspendida ipso iure la ejecución del acto por el transcurso de tiempo, desde la solicitud del recurrente, se computa desde que hubiera tenido entrada en el registro electrónico de la Administración u Organismo competente para decidir. El plazo se fija en un mes, en lugar de los treinta días del precepto de la ley de 1992. Y respecto al transcurso de ese plazo se referencia, no a la fecha de resolución, sino a la de su notificación, lo que, naturalmente es más coherente con los preceptos de la misma ley sobre obligación de resolver (y notificar), en armonía con el principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3).

El número cuatro prevé en imperativo, «se prolongará» -no « podrá prolongarse», dicción del art. 111.4, in fine LRJAP-PAC- la suspensión del acto recurrido después de agotada la vía administrativa (es decir, después de dictado el acto administrativo decidiendo el recurso) cuando «habiéndolo solicitado previamente el interesado» (añadido ahora), exista medida cautelar y los efectos de esta se extiendan a la vía contencioso-administrativa.

Sobre el trámite de audiencia a los interesados, el art. 118 mantiene la redacción actual, si bien adicionado un párrafo en punto a la eventual prueba a practicar.

¿Alguna previsión sobre la prueba en el procedimiento de recurso?

En la regulación de los recursos administrativos de la ley 30/1992 brilla por su ausencia previsión expresa sobre el trámite de prueba, de hecho nada indica el artículo 110 sobre contenido del escrito de recurso. Ahora la adición en el art. 118.1, segundo párrafo («Tampoco podrá solicitarse...») supone clara determinación del legislador sobre la procedencia del trámite de prueba y la práctica, en su caso, de las pertinentes, prohibiéndose « cuando su falta de realización en el procedimiento en el

que se dictó la resolución recurrida fuere imputable al interesado». Se inspira, sin duda en la regulación de la prueba con ocasión del recurso de apelación contra sentencias en el orden contencioso-administrativo, art. 85.4 LJCA.

En parecido orden de cosas, la Ley no ha recogido –como habría sido muy oportuno– la sugerencia del Consejo de Estado en su dictamen al Anteproyecto (Observaciones particulares, 33) sobre la disposición del número tres, igual en el art.112 de la LRJAP-PAC ("el recurso, los informes y las propuestas no tienen el carácter de documentos nuevos a los efectos de este artículo"), en el sentido de establecer preceptiva la audiencia al recurrente, conforme al criterio jurisprudencial consolidado de que en los casos de haber incorporado al expediente de recurso documentos o informes que, no obrando en el original, aporten datos nuevos, resulta preceptivo abrir dicho trámite de audiencia (STS de 16 de mayo de 2012, recurso 3325/2011). En el entendimiento del órgano consultivo, se trata de una exigencia lógica, ya que la resolución final no puede en ningún caso basarse en hechos o datos respecto de los cuales no se haya podido producir el necesario debate contradictorio, so riesgo de vulnerar las posibilidades de defensa del recurrente, causándole indefensión.

¿Se completa la previsión sobre el contenido de la resolución del recurso?

No varía el contenido de la resolución que ponga fin al procedimiento de impugnación. Únicamente se complementa la previsión relativa a la retroacción de actuaciones en el supuesto de que, constatado vicio de forma, no se estime procedente resolver sobre el fondo. El artículo 113.2 de la ley del 92 se limita a prever que (ello así) «salvo lo dispuesto en el artículo67», relativo a la convalidación. En la nueva ley queda mejor establecida esa posibilidad, pues la retroacción del procedimiento al momento de comisión del vicio formal, « sin perjuicio de que eventualmente pueda acordarse la convalidación de actuaciones por el órgano competente para ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 52»

¿Tiene sentido que la resolución finalizadora del procedimiento de recurso pueda declarar su inadmisión -ex art. 119- cuando cabe hacerlo inmediatamente después de la interposición conforme al artículo 116?

Considero perfectamente viable jurídicamente una resolución con pronunciamiento de inadmisión, en armonía con lo que se ha dicho a propósito de la



obligada medida a la hora de proveer inadmitiendo el recurso. Al igual que ocurre en la regulación del proceso contencioso ordinario, art. 51.5, LRJCA, aun en el caso de que se hubiera rechazado la inadmisión instada por una parte mediante alegaciones previas, como se desprende del art. 58 , en relación ambos con el art. 68.1, a) de la misma ley procesal.

A propósito de la resolución del recurso, una cuestión importante: ¿Es delegable en algún caso la atribución para resolver los recursos administrativos?

El artículo 9.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público recoge la prohibición de delegar el ejercicio de competencias, a saber, la adopción de disposiciones de carácter general, las materias en que así se determine por norma con rango de Ley de manera que, por lo que aquí interesa, «La resolución de recursos en los órganos administrativos que hayan dictado los actos objeto del de recurso». Por consiguiente no cabe delegar la facultad de decidir un recurso de alzada en el órgano que hubiere dictado el acto recurrido, lo que es de todo punto lógico pues otra cosa desnaturalizaría la propia esencia de ese recurso jerárquico.

Pero el precepto (reproducción literal del art. 3.2 LRJAP-PAC) no ciñe la prohibición al recurso de alzada, por hablar de «recursos», en plural y sin adjetivar, por consiguiente de toda suerte de recursos.<sup>21</sup> Claro que, al igual una ley puede ampliar la prohibición de delegar, cabe que también por Ley estatal se abra la posibilidad de la delegación para resolver algún tipo de recurso, más si cabe en materia de procedimientos tributarios (recuérdese la disposición adicional primera, número 2 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común). Es el caso de la resolución del recurso potestativo de reposición, artículo 225.1 de la Ley General Tributaria estableciendo que «Tratándose de actos dictados por delegación y salvo que en esta se diga otra cosa, el recurso de reposición se resolverá por el órgano delegado». Ello me ha llevado a entender delegable la resolución del recurso de reposición en materia tributaria, art. 14 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas locales, R.D.Leg.2/ 2004, de 5 de marzo.<sup>22</sup>

En el ámbito local y en concreto: ¿cabe delegar la resolución del recurso potestativo de reposición ex art. 52 LBRL?

---

<sup>21</sup> STSJ Castilla-La Mancha, de 16 de mayo de 2016, RA 323/2014.

<sup>22</sup> DOMINGO ZABALLOS, M.J. «Comentarios a la Ley de Haciendas Locales», 2ª edición, (Civitas, 2013, pág. 492. Más claro la resolución del recurso potestativo de reposición previo a la reclamación económico-administrativa en los municipios de gran población, art.108 LBRL.

Es cierto que el al enunciarse la prohibición de conferir delegaciones por parte del Alcalde y del Pleno en los artículos 21.3 y 22.4 respectivamente nada se particulariza, por lo que regiría la regla general de la LBRL permitiendo la delegación. De hecho esa posibilidad de delegar expresamente la resolución del recurso de reposición aparece recogida en artículo 115, letra c) del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las corporaciones Locales, R.D. 2568/1986, de 29 de noviembre ( ROF). En mi opinión ni una cosa ni la otra justifican obviar la regla general del artículo 9.2 LRJSP.<sup>23</sup>

Ello así primeramente porque el ROF – anterior a la Ley 30/1992- es una disposición administrativa de muy limitado rango ordinamental, sin que pueda, desde luego, «enmendar la plana» a lo dispuesto en el mentado precepto legal, norma de procedimiento administrativo común, conviene recordarlo.<sup>24</sup> Por otra parte, mal podrá decirse que sea complemento reglamentario de lo prescrito en los dos artículos indicados de la Ley 7/1985, porque esos artículos establecen la prohibición de delegar atendiendo a «materias», sin que se pueda extraer del espíritu de los mismos que alteren la regla general tan repetida prohibiendo delegar en el órgano autor del acto recurrido la resolución de cualquier recurso.

¿Qué ocurre con el doble silencio?

Estamos ante otro punto que merece también nuestra atención. Como ocurría hasta ahora<sup>25</sup> el silencio administrativo es negativo «en los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones»<sup>26</sup>, si bien la regla se muta en el caso de «doble silencio»; si el recurso de alzada se hubiera interpuesto contra desestimación por silencio de una solicitud, el trascurso del tiempo para resolver la alzada sin recaer acto expreso supone la estimación de ese recurso de alzada. Pues bien recoge expresamente la Ley de Procedimiento Común lo que ya habían entendido los

---

<sup>23</sup>Art. 13.2 de la LRJAP-PAC

<sup>24</sup> En 1986 cuando se aprueba el ROF ni la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 ni la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de un año antes recogían esa prohibición( solo la segunda, art. 22, prohibía la delegación por el Ministro de la resolución de los recursos de alzada que procedieran contra las resoluciones de los Subsecretarios

<sup>25</sup>art. 43.1 LRJAP-PAC

<sup>26</sup> La inclusión de procedimientos de impugnación « disposiciones» es un error del legislador, ya presente en el art.43.1 de la ley de 1992, pues no cabe impugnar en vía administrativa las manifestaciones de la potestad reglamentaria, llámense propiamente reglamentos, disposiciones administrativas u ordenanzas.

Tribunales, adicionando en el art. 24.1 , in fine que (ello así) «siempre que no se refiera a las materias enumeradas en el párrafo anterior de este apartado», esto es ejercicio del derecho de petición, cuando sus efectos supongan transferencia al solicitante o a terceros de facultades relativas al dominio público o al servicio público, impliquen ejercicio de actividades que puedan dañar al medio ambiente y los procedimientos de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.<sup>27</sup>

## **V.PLURALIDAD DE RECURSOS.**

¿Realmente estamos ante algo nuevo?

El artículo 120 de la Ley 39/2015, relativa a la pluralidad de recursos, supone, en efecto, toda una novedad, hasta el punto que es la única reseñada en la Exposición de Motivos- con la supresión de las reclamaciones previas a las vías civil y laboral- La previsión legal lo es para toda suerte de recursos administrativos.

El precepto parece inspirado, de un lado en el artículo 37.2 de la vigente Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativo, que incorporó la previsión del proceso testigo, de muy escasa utilidad hasta ahora, aunque también recuerda una de las medidas recogidas en la Propuesta de Anteproyecto de Ley de eficiencia de la Jurisdicción contencioso-administrativa.<sup>28</sup>

Se viene a reconocer la facultad del órgano administrativo para «acordar la suspensión del plazo para resolver hasta que recaiga pronunciamiento judicial» cuando deban resolverse una pluralidad de recursos administrativos «que traigan causa en un mismo acto administrativo y se hubiera interpuesto un recurso judicial contra una resolución administrativa o bien contra el correspondiente acto presunto desestimatorio». De ser recurrido el acuerdo de suspensión «no afectará a los restantes procedimientos de recurso que se encuentren suspendidos por traer causa en el mismo acto administrativo». Recaída resolución del órgano jurisdiccional, habrá

---

<sup>27</sup> Es nueva la inclusión de las actividades que puedan dañar el medio ambiente y los procedimientos de responsabilidad patrimonial de las AAPP, no figurando en el art. 43.1 LRJAP-PAC.

<sup>28</sup> modificación del artículo 75 de la Ley 30/1992 relativo a la celeridad en los procedimientos administrativos; modificación por adición de un número tres regulando la solicitud por los interesados de suspensión de procedimientos administrativos cuando se apreciare una identidad objetiva y sustancial entre lo planteado en dichos procedimientos y las pretensiones suscitadas en un proceso judicial pendiente de sentencia; de acordarla la Administración (con eventuales medidas provisionales), se levantaría una vez recaída sentencia, y resolviendo la Administración (sobreentendido que tomando muy en consideración el contenido de la sentencia), acto administrativo que, obviamente sería susceptible de recurso conforme al régimen general.

de comunicarse a los interesados y, previa audiencia cuando proceda, el órgano administrativo con atribución para resolver lo hará «sin necesidad de realizar ningún trámite adicional».

La redacción del precepto no es muy afortunada y deja planteadas varias cuestiones a clarificar.

¿Qué decir sobre el primer requisito, pluralidad de procedimientos?

Comenzando por la descripción de los presupuestos fácticos, debe haber «pluralidad» de procedimientos de recurso, por lo que bastaría la existencia de más de uno si entendemos «pluralidad» como acepción «calidad de ser más de uno» de las dos que recoge el diccionario de la RAE, si bien el legislador, me parece, parte de la existencia de muchos procedimientos de recurso. De cualquier modo, como decidir la suspensión es una facultad del órgano, el mismo valorará si merece la pena proveerla ante la existencia únicamente de dos recursos.

¿Cuál es el significado de «traer causa en un mismo acto administrativo»?.

Que no concurre la circunstancia por el solo hecho de que se trate de aplicar un mismo precepto legal o reglamentario, porque debe mediar la existencia de una resolución concreta. Lo propio será que la resolución en cuestión afecte a un elevado número de personas; pienso en la aprobación del inventario, de la relación de puestos de trabajo, pliegos de cláusulas administrativas, bases selectivas de personal, bases para el otorgamiento de subvenciones públicas etc.

Es preciso que se haya interpuesto recurso jurisdiccional –obviamente contencioso-administrativo- bien frente a resolución expresa (con contenido y en el sentido que fuere) o bien contra acto presunto desestimatorio (de la solicitud correspondiente).

De concurrir las antedichas circunstancias el órgano administrativo «podrá acordar la suspensión del plazo para resolver». ¿Qué órgano puede activar la facultad? ¿Sólo procede hacerlo de oficio? ¿La suspensión del plazo impide realizar trámite alguno? ¿Se mantiene entretanto gane firmeza la sentencia u auto por los que termine el proceso?

El órgano administrativo que ostenta la facultad lo silencia la ley, pero no creo que pueda serlo el instructor del procedimiento, sino el que ostente la atribución para resolver: Si la decisión de suspender la ejecución del acto recurrido corresponde al órgano a quien compete resolver el recurso, art. 119.2, no puede ser de otro modo.

Nada obsta a que la suspensión llegue porque la inste un interesado, no necesariamente de oficio.

La norma no impide seguir la instrucción del procedimiento de recurso, pues se limita a prescribir la suspensión del plazo para resolver, que no es lo mismo, obviamente. Con todo, lo propio será que poco o nada se provea, al fin y al cabo estamos ante la impugnación de una decisión administrativa, que generalmente no requiere trámites, más allá del informe de rigor previo a la resolución del recurso.

¿A qué «pronunciamiento» judicial se refiere el precepto?

El pronunciamiento judicial normalmente vendrá recogido en una sentencia (estimatoria, desestimatoria o de inadmisibilidad del recurso, acogiendo el allanamiento) pero cabe también que haya finalizado por auto, sea inadmitiendo el recurso (artículos 51 o 59 LJCA) sea por desistimiento (art. 74) o fuere por acuerdo de las partes poniendo fin a la controversia (art. 77). Se me antoja dudoso que en estos casos pueda darse la finalización por satisfacción extraprocésal que contempla el artículo 76 de la ley rituarial, dado que la Administración ha confiado en gran medida su juicio sobre lo que debiera ser la suerte de los recursos administrativos suspendidos al desenlace judicial del primeramente interpuesto.

La norma no impone que la sentencia –o el auto– sean firmes, por lo que bastará que se haya manifestado el órgano judicial de instancia, cuando fuere susceptible de recurso de apelación o casación. Me parece, sin embargo, que cabrá prolongar la suspensión si fuere el caso de haberse recurrido la resolución jurisdiccional, porque ¿de qué serviría la toma en consideración del contenido de la sentencia (u auto) si luego es revocada tras el recurso de apelación o casación?

Recaído el pronunciamiento judicial la comunicación del mismo a los interesados –señaladamente los recurrentes afectados por la suspensión del plazo para resolver su recurso administrativo– aunque no lo indique expresamente el

precepto corresponde practicarla a la Administración, pues no es misión del órgano jurisdiccional, que además no tiene porqué conocer la identidad de esos interesados.

¿Qué trámites habrá de respetar la Administración, una vez recaída la resolución jurisdiccional?

Aunque el artículo 120.3 prevea no ser necesario para dictar la resolución «realizar ningún trámite adicional», en alguna ocasión se hará preciso – en particular la audiencia al interesado- porque del contenido de la resolución jurisdiccional fácilmente podrá ocurrir que surja cuestión nueva sobre la que no hubiera podido alegar el recurrente en alzada o reposición, de manera que por la regla del art. 119.3 el trámite de audiencia se hace preceptivo, y a menudo informe jurídico que habrá de manifestarse sobre la real proyección en cada caso de los razonamientos –y fallo- de la sentencia, porque los motivos impugnatorios que incorpore un determinado recurso administrativo pueden no haber sido considerados en la resolución jurisdiccional .

## **VI. RECURSOS ADMINISTRATIVOS DE ALZADA, REPOSICIÓN Y REVISIÓN.**

La regulación en la Ley 39/2015 de los recursos ordinarios de alzada y de reposición apenas experimenta cambios.

En los artículos 122 y 124 se abordan los plazos de interposición de los recursos, un mes tanto para la alzada como para el potestativo de reposición cuando el acto impugnado fuera expreso. El recurso extraordinario de revisión habrá de interponerse dentro del plazo de cuatro años desde la notificación de la resolución de haber incurrido en error de hecho que resulte de los propios documentos del expediente, o de tres meses desde el conocimiento de los documentos o desde la fecha en que la sentencia judicial quedara firme (léase art 125.2 de la nueva ley, en igual sentido que la regulación anterior). El cómputo del mes obviamente conforme a la regla general ex artículo 30.4 de la propia Ley.<sup>29</sup>Téngase en cuenta también que el mismo artículo, en su número dos, excluye el cómputo de los sábados como día hábil, pasando a tener la misma consideración que los domingos y los días declarados

---

<sup>29</sup>En la STS de 20-5-2015, (R. 3101/2012) encontramos una interpretación «pro actione» sobre el modo de computar el plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo por no haberse publicado el acuerdo de aprobación de un proyecto de obra, criterio perfectamente extrapolable al cómputo de plazos en los recursos administrativos.

festivos, un acierto parcial del legislador en (casi) sintonía con la regulación en las leyes procesales.<sup>30</sup>

Transcurrido el plazo sin haberse interpuesto el recurso de alzada -nos dice ahora el segundo inciso del art. 122.1- «la resolución será firme a todos los efectos», lo mismo que expresaba el tercer párrafo del artículo 115.1 de la Ley 30/1992. En lógica consecuencia, lo dispuesto en el n° 3: «contra la resolución de un recurso de alzada no cabrá ningún otro recurso administrativo, salvo el recurso extraordinario de revisión, en los casos establecidos en el artículo 125.1». En mismo sentido n° 1 del art. 124, al disponer que, transcurrido el plazo de interposición (del recurso de reposición) «únicamente podrá interponerse recurso contencioso-administrativo, sin perjuicio, en su caso de la procedencia del recurso extraordinario de revisión, en los casos establecidos en el artículo 125.1».

Para el caso de falta de resolución expresa en plazo, la redacción del anteproyecto, muy enrevesada, realmente no se acomodaba a la doctrina constitucional, como manifestaron en su función informante del Anteproyecto tanto el CGPJ como el Consejo de Estado.<sup>31</sup>

Ello explica que el Gobierno se hiciera eco de las recomendaciones en el Proyecto de Ley. Si el acto administrativo (a impugnar) no fuera expreso, nos dice el párrafo segundo del artículo 122.1 «el solicitante y otros posibles interesados podrán interponer recurso de alzada en cualquier momento a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo» (art. 122.1, segundo párrafo). Lo mismo prescribe la Ley al regular el recurso potestativo de reposición, si bien cambia el final del párrafo, en lugar de la

---

<sup>30</sup>Decimos que acierto parcial en la medida de que ha omitido declarar igualmente inhábiles los días 24 y 31 de diciembre, como habría sido oportuno al objeto de la práctica homologación con el tiempo hábil a efectos procesales -art.182.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000-, salvado el tratamiento del mes de agosto, art.183 de la misma ley procesal.

<sup>31</sup>El primero poniendo sobre la mesa la jurisprudencia constitucional y del Tribunal Supremo (SSTC 37/2012,93/ 2012,98/2012, SSTS de 19-12-2001, R. 3348/1995 21-7-2000, R. 397/2000) de la que se extrae que para la interposición de recurso contra un acto no expreso de sentido negativo no existe plazo de recurso. Y es que, como por su parte reseña el Dictamen del órgano consultivo de la doctrina del Constitucional ( STC 72/2008) se sigue que el interesado ha de poder desplegar sus facultades reactivas contra la resolución presunta en cualquier momento anterior a la resolución expresa, pues lo contrario supondría colocar nuevamente a la Administración en una posición de ventaja respecto de la que ostentaría en caso de haber resuelto expresamente; por consiguiente debe quedar abierta la posibilidad de impugnar el acto presunto en vía contencioso- administrativa en tanto la Administración no haya cumplido con su deber legalmente impuesto de dictar resolución expresa. Consúltense también ESCUIN PALOP: «Criterio para establecer el plazo de recurrir el silencio administrativo negativo», Revista de las cortes Generales, n° 85, primer trimestre de 2012-

producción de «los efectos del silencio administrativo», se dice «se produzca el acto presunto.

¿Alguna previsión nueva en caso de incumplimiento del plazo para resolver?

El artículo 30.2 de la ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público incorpora, en efecto, una novedad en beneficio del interesado y como castigo a la Administración incumplidora de su obligación de resolver en plazo el recurso de alzada interpuesto contra la sanción: « el plazo de prescripción de la sanción comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que finalice el plazo legalmente previsto para la resolución de dicho recurso» (tres meses). Mejor habría sido, no obstante, incluir la misma previsión en el caso de interposición de recurso potestativo de reposición, el «ordinario» contra las sanciones impuestas por las entidades locales.

¿Y en punto al recurso extraordinario de revisión?

El recurso extraordinario de revisión es de muy escasa virtualidad una vez fuera abierta la posibilidad de incoar procedimiento de revisión de oficio a solicitud de interesado. BAÑO LEÓN considera que no tiene sentido mantener el recurso extraordinario, puesto que los motivos pueden reconducirse a la rectificación de errores o la revisión de oficio<sup>32</sup>. Con todo, la regulación del mismo en la nueva ley no se ve alterada en lo más mínimo, incluido el particular referido a la viabilidad de inadmisión motivada del recurso, art. 126.1, que reproduce el tenor del vigente artículo 119.1, determinando que podrá acordarse motivadamente «cuando el mismo no se funde en alguna de las causas previstas en el apartado 1 del artículo anterior o en el supuesto de que ese hubiesen desestimado en cuanto al fondo otros recursos sustancialmente iguales»

En realidad esto no pasa de constituir concreción de lo que, con carácter general supone «carecer el recurso manifiestamente de fundamento», quinta y última de las causas tasadas con carácter general en el artículo 116 para inadmitir cualquier recurso.

---

<sup>32</sup> BAÑO LEÓN J.M conclusiones recogidas en la ponencia citada, pendiente de publicación



## **VII. LAS RECLAMACIONES PREVIAS AL EJERCICIO DE ACCIONES CIVILES Y LABORALES.**

Bajo esa denominación la Ley 30/ 1992, se había ocupado en todo un Título (el VIII) del requisito previo al ejercicio de acciones fundadas en derecho privado o laboral contra «cualquier Administración Pública». No ofrece duda que tal requisito de carácter preprocesal juega cuando el ente a demandar sea un organismo público -Organismos autónomos e incluso las Entidades públicas empresariales- como se extrae de los artículos 52.2 y 60.2 de la LOFAGE, y resulta extensivo en el ámbito de los organismos públicos y Entidades Empresariales dependientes de las CCAA o EELL. La regulación de las mismas también comprendiendo las normas «que en cada caso sean de aplicación», nos dice el artículo 120.2; un llamamiento a la leyes procesales civil y social, hoy, respectivamente Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil y Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la jurisdicción social (LRJS). Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre con la ley procesas social, la Ley de Enjuiciamiento Civil no pasa de contemplar indirectamente la institución, al prever en su artículo 40.3 la inadmisión de la demanda cuando «no se hayan intentado conciliaciones o efectuado requerimientos, reclamaciones o consignaciones que se exijan en los casos especiales». Esto explica que la LPAC no incorpore modificación alguna de la LEC, en contraste con lo que se hace en su disposición final tercera, que da nueva redacción a determinados artículos de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social relativos a excepciones a la exigencia de conciliación (art. 64), agotamiento a la vía administrativa previa ( art.69) y conexos.

¿Es una medida acertada del legislador la supresión de las reclamaciones previas?

La Exposición de Motivos de la LPAC recoge el propósito de eliminar trámites que, lejos de constituir una ventaja para los administrados, suponen una carga que dificultaba el ejercicio de sus derechos, procediendo por ello mismo la supresión de las reclamaciones previas «debido a su escasa utilidad práctica que han demostrado hasta la fecha». Por consiguiente en el cuerpo de la Ley desaparece no ya la regulación que se habría correspondido con el Título VIII de la Ley 30/1992, sino cualquier otra.

Esta decisión del legislador estatal no podrá enmendarse por los legislativos autonómicos, por confluir dos títulos competenciales en el Estado, «procedimiento

administrativo común» y «legislación procesal», artículos 149.1. 18ª y 6º. Rompe con la existencia de una institución de perfiles confusos pero mantenida en todas las regulaciones posteriores a su incorporación en el ordenamiento español mediante Orden de 9 de junio de 1847 seguida por el Real Decreto de 23 de marzo de 1986.<sup>33</sup>

A pesar de que la exigencia de presentación de las reclamaciones previas para la admisión de demandas de todo tipo –salvo prescripción por ley en otro sentido– no se consideró irrazonable o arbitraria y, por consiguiente contraria al art. 24 CE, como ha juzgado reiteradamente el Tribunal Constitucional, SSTC 21/ 1986, 159/1990, 120/1993, ATC 1990,232etc, la mayor parte de la doctrina científica ha considerado fuera de lugar e injustificado tal privilegio de la Administración<sup>34</sup> Y no sólo ha sido doctrina científica, porque ambos tribunales han venido insistiendo en el carácter subsanable del cumplimiento del requisito (SSTS de 3 de septiembre de 1996 y 11 de diciembre de 1997 y SSTC 335/1993, de 29 de noviembre, y 330/2006, de 20 de noviembre) y hasta se ha llegado a expresar que «dada la inutilidad práctica» de la reclamación, ha devenido un requisito puramente formalista sin fundamentación procesal alguna, que debe ser obviado en aras de la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva ( STS de 27-3-1992).

En contraste, se ha postulado la oportunidad de mantenerlas, si bien con carácter potestativo, en el dictamen al anteproyecto evacuado por el Consejo de Estado, precisamente porque la jurisprudencia ha modulado el rigor en la exigencia del cumplimiento del requisito – que cumple, se dice, una función similar al acto de conciliación como mecanismo preventivo del proceso– de manera que la supresión de estas reclamaciones en ciertos ámbitos concretos podría suponer para algunos interesados una carga mayor que su exigencia, al obligarles a acudir siempre y en todo lugar a la vía jurisdiccional, con los costes que ello conlleva.

Que el Gobierno no acogiera esa recomendación y mantuviera la supresión del instituto en el Proyecto de Ley y que las Cortes tampoco lo hayan acogido, me parecen decisiones acertadas:

---

<sup>33</sup> Sobre su evolución histórica y ligazón con la función del Cuerpo de Abogados del Estado, léase GUTIÉRREZ DELGADO, J. M. , en la obra colectiva « Régimen Jurídico de las Administraciones públicas y Procedimiento Administrativo», págs. 825 y stes, Madrid 2000.

<sup>34</sup>Por todos, SANCHEZ MORÓN, en «Comentarios a la Ley 30/1992, Madrid, 3013, pág.373.

Primera y principal porque la regla en los procesos civiles es que para demandar a cualquier sujeto no se hace precisa ninguna reclamación y habrá de convenirse que en la solución de conflictos inter-privatos igualmente es mejor no tener que acudir a la jurisdicción, «con los costes que ello conlleva»; nada diferencia, por consiguiente el ejercicio de acciones fundadas en derecho civil o mercantil frente a un ente público que frente a ente o persona privada. Si hablamos de acciones en el orden social, aparte de que existen notabilísimas excepciones a la conciliación ( art.64 LRJS), no encontramos razón para que el tratamiento sea diferente por el hecho de que la parte a demandar sea una Administración pública, nótese que cuando está el interés general en juego sometido a principios de Derecho público, desde la construcción doctrinal y jurisprudencial sobre los «actos separables», el campo de solución de los conflictos en sede jurisdiccional es el orden contencioso-administrativo, previo agotamiento de la vía del mismo nombre.

En segundo lugar, es bien sabido que a pocas reclamaciones se da respuesta expresa y, menos todavía, dentro de plazo ( circunstancia que ha debido influir en la calificación recogida por el Preámbulo de Ley sobre escasa utilidad práctica de la institución), sin que se atisben motivos para creer que esa pasividad de las Administraciones públicas en resolver las reclamaciones dejaría de darse por pasar a tener el carácter de potestativas.

Pero hay más, no es cierto que de haber pasado a ser facultativa la reclamación previa se lograra eliminar por completo el componente oneroso que su interposición tiene para los administrados, como indica el dictamen del Consejo de Estado, porque el llamado «efecto condicionante de las pretensiones» - recogido claramente en el art. 72 LRJS, redacción actual inferido, de su propia esencia en el caso de las reclamaciones previas civiles- puede perjudicar al particular en un eventual proceso civil o social considerando que la reclamación previa no precisa de intervención de abogado ( ni de graduado social).

¿Realmente han desaparecido por completo las reclamaciones previas?

Con todo, téngase en cuenta que las reclamaciones previas ni mucho menos han desaparecido por completo en nuestro ordenamiento. Hemos adelantado que la disposición adicional primera, número dos de la nueva ley mantiene la previsión de su antecesora, al determinar que se regirán por su normativa específica (y supletoriamente por la ley que nos ocupa) «Las actuaciones y procedimientos de

gestión, inspección, liquidación, impugnación y revisión en materia de Seguridad Social y Desempleo». Así pues, se mantiene la reclamación previa en materia de prestaciones de la Seguridad Social conforme a su normativa específica, artículo 71 (con la excepción que apunta y se complementa por el art. 140), de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, que no cambia. Igualmente sigue viva la reclamación en vía administrativa por salarios de tramitación, artículo 117 de la LRJSP.

Ofrece dudas, sin embargo, y como se ha puesto oportunamente de manifiesto <sup>35</sup>el mantenimiento de la reclamación previa a la vía civil conforme a la regulación de la Ley 33/ 2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), artículos 20 bis (procedimiento para la declaración de la Administración del Estado heredera ab intestato) o el art. 43.2, in fine, sobre control jurisdiccional en el orden civil en relación con el ejercicio de facultades y prerrogativas de defensa de bienes públicos.

La disposición derogatoria no incluye previsión específica al respecto, por lo que podemos plantearnos si la sola derogación de la Ley 30/1992 alcanza a las prescripciones al respecto de la Ley de Patrimonio de las AAPP, lo que merece respuesta negativa. Ahora bien, cabrá entender desaparecidas las reclamaciones previas de referencia, si consideramos que se oponen a lo dispuesto en la Ley, derogación tácita. Si nos atenemos a la Exposición de Motivos de la Ley 39/2015, en donde se indica que las reclamaciones previas «quedan suprimidas» por su «escasa utilidad práctica», parece que la voluntad del legislador apunta a la eliminación de las mismas sin excepción. Mejor habría sido, en buena técnica legislativa, incluir expresamente la derogación de los preceptos de la LPAP que contemplan la reclamación previa. No ha sido así, y de ahí las dudas que se nos plantean. El hecho de que en la disposición adicional primera, número dos –a diferencia de lo que ocurre con los procedimientos de revisión en materia de seguridad social- no aparezca referencia a la normativa específica sobre procedimientos de revisión en materia de patrimonio secunda la tesis de que la supresión de la reclamación previa al ejercicio de las acciones civiles tiene alcance general.

---

<sup>35</sup>SANAGUSTÍN SÁNCHEZ, J: ponencia en las Jornadas sobre la incidencia en el régimen local de la ley 39/2015.. Universidad Internacional Menéndez y Pelayo (Huesca), 1 de junio de 2016