

La tramitación del procedimiento administrativo por medios electrónicos

Las novedades en materia de Administración electrónica introducidas por las leyes 39 y 40 /2015

Dr. Julián Valero Torrijos

Departamento de Derecho Administrativo

Universidad de Murcia

iDerTec

Grupo de investigación *Innovación, Derecho y Tecnología*

Santiago, 19 de octubre de 2017



Sumario

Ejecución forzosa

Derechos del
ciudadan@

Pruebas

Innovación

Procedimiento
administrativo

Ordenación e
impulso

Instrucción

Aportación de
documentos

Información
Pública

Finalización del
procedimiento

El contexto normativo

*El sentido general de la reforma del
procedimiento administrativo*

El sentido general de la reforma

- La e-Administración: una de las principales novedades
- ¿Era realmente necesaria una nueva regulación?
 - ✓ El caso tributario: ¿dónde está el problema legal?
 - ✓ Ley 11/2007, referente incluso internacional, sin perjuicio algunos desajustes normativos
 - Inexigibilidad de las obligaciones para los ámbitos autonómico y local (“disponibilidades presupuestarias”)
 - Regulación DISFUNCIONAL basada en el reconocimiento de derechos (pe.: derecho a no presentar documentos ex artículo 6.2.b)
 - Ausencia de carácter básico en algunos preceptos de gran relevancia
 - automatización de las actuaciones (art. 39)
 - SIMPLIFICACIÓN rediseño funcional procedimiento (art. 34)

La CORA: origen último

- 4 objetivos CORA: identificar y eliminar duplicidades // revisar trabas burocráticas
- Decidida apuesta por el uso de las TICs en la actividad administrativa y las relaciones con los ciudadanos
 - ✓ «en el entorno actual, la tramitación electrónica no puede ser todavía una forma especial de gestión de los procedimientos sino que debe constituir la actuación habitual de las Administraciones»
 - ✓ lo que, en última instancia, requiere según el Gobierno acabar con la dispersión normativa existente a través de una nueva regulación legal que «profundice en la agilización de los procedimientos con un pleno funcionamiento electrónico»

¿Avance significativo?

- En definitiva, se pretende establecer el marco jurídico apropiado para un entorno donde «**la utilización de medios electrónicos ha de ser lo habitual**, como la firma y sede electrónicas, el intercambio electrónico de datos en entornos cerrados de comunicación y la actuación administrativa automatizada»
- «Uno de los más ambiciosos procesos de reforma realizados en un país de la OCDE», llegando a enfatizar el propio legislador que se trata de **una de las piedras angulares** «sobre la que se edificará la Administración Pública española del futuro, al servicio de los ciudadanos»

Estatuto jurídico de los e-interesados

Derechos, obligaciones y representación

e-Representación

- Representación (artículo 5 Ley 39)
 - ✓ *apud acta* mediante comparecencia en la sede electrónica
 - ✓ acreditación de la inscripción en el registro electrónico de apoderamientos de la Administración competente
- Todas las Administraciones Públicas dispondrán de un registro electrónico general de apoderamientos (artículo 6 Ley 39)
- No impedirán los registros particulares
 - ✓ interconexión automatizada: ¿problemas?
 - ✓ incluso con los registros mercantiles, de la propiedad y los protocolos notariales

e-Representación

- Validez durante cinco años renovables por períodos máximos idénticos
 - ✓ Efectos desde la inscripción en el registro de la entidad ante la que tenga efectos el poder
- Algunas dificultades prácticas
 - ✓ variedad: poder general cualquier Administración / determinada entidad / trámites concretos
 - ✓ incorporación de la acreditación al expediente por el órgano encargado de la tramitación
 - ✓ basta el documento que acredite la consulta
- La representación de personas jurídicas
 - ✓ Incorpora la representación al certificado

Derechos y obligaciones

- **Derecho a ser asistido** en el uso de medios electrónicos (**artículo 12**)
 - ✓ Salvo que exista obligación de utilizarlos
 - ✓ Creación de un **registro actualizado** de funcionarios-representantes

- **Obligación** de uso de medios electrónicos
 - ✓ **Personas jurídicas** y entidades sin personificación (sin reglamento)
 - ✓ Quienes ejerzan una **actividad profesional** y empleados públicos
 - ✓ **Reglamentariamente**: colectivos de personas físicas (con garantías)

Nuevo supuesto de subsanación

Artículo 68. LPACAP

4. Si alguno de los **sujetos a los que hace referencia el artículo 14.2 y 14.3** presenta su solicitud presencialmente, las Administraciones Públicas **requerirán** al interesado para que la subsane a través de su presentación electrónica. A estos efectos, se considerará como **fecha de presentación** de la solicitud **aquella en la que haya sido realizada la subsanación**

Nuevo supuesto de subsanación

Artículo 68. LPACAP

1. Si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo 66, y, en su caso, los que señala el artículo 67 u otros exigidos por la legislación específica aplicable, **se requerirá al interesado para que, en un plazo de diez días,** subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así **no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición,** previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 21.

Derechos y obligaciones

- No presentar documentos que obren o hayan sido elaborados por cualquiera de las Administraciones Públicas (artículo 28)
 - ✓ Consentimiento para su consulta, que se presumirá **salvo oposición expresa** o norma legal que requiera consentimiento expreso
 - ✓ Informes preceptivos: tras 10 días se informará al interesado para que lo aporte o, en su caso, espere

Derechos y obligaciones

- Tampoco los que anteriormente hubieran sido aportados a cualquier Administración (artículo 28)
 - ✓ Indicar ante quién y cuándo para ser recabado por medios telemáticos, salvo oposición expresa o que se requiera consentimiento expreso
 - ✓ No se pudieran recabar... excepcionalmente, se requerirá de nuevo al interesado
- Cuando excepcionalmente se requiera el documento original, el interesado deberá obtener una copia auténtica en soporte electrónico (artículo 28)
- Excepcionalmente se podrá requerir el cotejo cuando existan dudas derivadas de la calidad de las copias o la relevancia del documento lo exija

Requisitos de los actos y los documentos administrativos

Validez, eficacia y gestión documental

Requisitos generales

- Los actos se producirán por escrito a través de medios **electrónicos** (**artículo 35**) a menos que su naturaleza exija otra forma más adecuada de expresión y constancia
- Actuaciones **automatizadas** (**artículo 41 Ley 40/2015**)
 - Definición: que no haya intervenido de forma directa un empleado público
 - Tiene carácter básico a diferencia artículo 39 Ley 11/2007
- **Transmisiones** de datos entre Administraciones Públicas (**artículo 155 Ley 40/2015**)
 - Cada Administración debe facilitar el acceso a las demás
 - Sólo para los datos requeridos por las Administraciones Públicas a los interesados para tramitar y resolver procedimientos de su competencia

Requisitos generales

- Los actos se producirán por escrito a través de medios **electrónicos** (**artículo 35**) a menos que su naturaleza exija otra forma más adecuada de expresión y constancia
- Actuaciones automatizadas (**artículo 41 Ley 40/2015**)
 - Definición: que no haya intervenido de forma directa un empleado público
 - Tiene carácter básico a diferencia artículo 39 Ley 11/2007
- **Transmisiones** de datos entre Administraciones Públicas (**artículo 155 Ley 40/2015**)
 - Cada Administración debe facilitar el acceso a las demás
 - Sólo para los datos requeridos por las Administraciones Públicas a los interesados para tramitar y resolver procedimientos de su competencia

Régimen de los documentos

- **Requisitos de validez** los documentos (artículo 27)
 - ✓ Datos de **identificación** que permitan su individualización
 - ✓ Incorporar una **referencia temporal necesariamente**
 - ✓ Incorporar los **metadatos** mínimos exigidos
- Validez y eficacia de las **copias** (artículo 27)
 - Cada Administración Pública determinará los **órganos** para expedir copias auténticas
 - También se refiere a los **funcionarios habilitados**
 - Requisitos
 - Cumplimiento del ENS
 - Incorporación de metadatos visibles que acrediten copia
 - Si papel: que figure la condición de copia

¿Consecuencias invalidantes?

- Tipos de invalidez: ¿LOTERÍA jurisprudencial?
 - ✓ Nulidad de pleno derecho / Anulabilidad / Irregularidad no invalidante
- **Anulabilidad**, ¿principio general (**art.48 Ley 39/2015**)?
 - 1. Son anulables los actos de la Administración que incurran en **cualquier infracción** del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder.
 - 2. No obstante, el **defecto de forma** sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para **alcanzar su fin** o dé lugar a la **indefensión** de los interesados.

Conservación de los documentos

- Archivo electrónico **único** (**artículo 17**)
 - ✓ Documentos correspondientes a procedimientos finalizados
 - ✓ Contar con las medidas que prevé el ENS/ENI
 - ✓ Mismo formato a partir del que se originó el documento o en **otro cualquiera** que asegure la identidad e integridad de la información necesaria para reproducirlo
- **Todos** los documentos electrónicos se han de conservar en soporte electrónico (**art. 46 Ley 40/2015**)
 - recuperación y conservación a largo plazo
 - ciclo de vida de los servicios y sistemas utilizados

Expediente (art. 70 LPAC)

➤ Definición legal

- ✓ Conjunto ordenado de documentos y actuaciones
- ✓ Exclusión legal
 - Información auxiliar o de apoyo (¿excesiva?)
 - Informes internos
 - Juicios de valor

➤ Formato electrónico

- ✓ índice numerado
- ✓ copia electrónica certificada de la resolución
- ✓ remisión del expediente (no puesta a disposición)
 - respeto ENS y ENI
 - completo, foliado, autenticado y con índice

Expediente administrativo

Artículo 70. LPACAP

1. Se entiende por expediente administrativo el **conjunto ordenado de documentos y actuaciones** que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla.
2. Los expedientes **tendrán formato electrónico** y se formarán mediante la agregación ordenada de cuantos documentos, pruebas, dictámenes, informes, acuerdos, notificaciones y demás diligencias deban integrarlos, así como un **índice numerado** de todos los documentos que contenga cuando se remita. Asimismo, deberá constar en el expediente copia electrónica certificada de la resolución adoptada.

Expediente administrativo

Artículo 70. LPACAP

4. **No formará parte del expediente** administrativo la información que tenga **carácter auxiliar o de apoyo**, como la contenida en aplicaciones, ficheros y bases de datos informáticas, **notas, borradores, opiniones**, resúmenes, **comunicaciones e informes internos** o entre órganos o entidades administrativas, así como los juicios de valor emitidos por las Administraciones Públicas, **salvo que se trate de informes, preceptivos y facultativos**, solicitados antes de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento.

Expediente (art. 70 LPAC)

➤ Definición legal

- ✓ Conjunto ordenado de documentos y actuaciones
- ✓ Exclusión legal
 - Información auxiliar o de apoyo (¿excesiva?)
 - Informes internos
 - Juicios de valor

➤ Formato electrónico

- ✓ índice numerado
- ✓ copia electrónica certificada de la resolución
- ✓ remisión del expediente (no puesta a disposición)
 - respeto ENS y ENI
 - completo, foliado, autenticado y con índice

Uso de aplicaciones y herramientas

*Posibilidades de elección de las
Comunidades Autónomas
y Entidades Locales*

Reutilización de aplicaciones

- Reglas generales (artículo 157 Ley 40/2015)
 - ✓ Puesta a disposición del resto siempre que sean titulares de la propiedad intelectual
 - ✓ Tanto si el desarrollo es propio o contratado
 - ✓ Posibilidad de repercutir el coste
 - ✓ Creación de un directorío por parte de la AGE
 - ✓ Se puede acordar la repercusión del coste

- Antes de comprar una aplicación o desarrollarla
 - ✓ consulta preceptiva en el directorio
 - ✓ soluciones que puedan satisfacer sus necesidades
 - ✓ obligación de uso en caso afirmativo, salvo razones de eficiencia (Ley Orgánica estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera)

Plataformas y registros AGE

- Adhesión voluntaria para CCAA y EELL
 - ✓ disposición adicional 2ª Ley 39/2015
- Si se opta por las herramientas propias, **justificar** ante el Ministerio de Administraciones Públicas
 - ✓ que se puede prestar el servicio de forma más eficiente según criterios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera
 - ✓ que se cumple ENI, ENS y normas de desarrollo
 - ✓ garantizar compatibilidad informática, interconexión y transmisiones de escritos, solicitudes y comunicaciones
- Entrada en vigor: diferida 2 años (**2018**)
 - ✓ registro apoderamientos, registro electrónico, registro habilitados, punto de acceso y archivo único electrónico

Valoración Final

Una visión crítica de la reforma desde la perspectiva de la INNOVACIÓN

Valoración final

- La reforma no se centra en prestación de servicios al ciudadano
- No ha aprovechado el potencial innovador de la tecnología
- No se han reforzado las consecuencias derivadas del incumplimiento de las previsiones legales por parte de las Administraciones Públicas
- Discutible regulación legal del uso obligatorio de las herramientas de la AGE desde la perspectiva de la eficiencia
 - municipios de menos de 20.000 habitantes: competencia municipal según artículo 36.1.g) LBRL (reforma Ley 27/2013, de 27 de diciembre)
- Ausencia de coordinación normativa
 - Reforma de julio de 2015 en materia de reutilización
 - Reforma pendiente de contratación pública (no se tiene en cuenta el anteproyecto): las directivas de 2014 tienden a impulsar la e-Administración

Muchas Gracias



julivale@um.es



@jvalerot



<http://modernadministracion.blogspot.com.es>