



La caducidad del procedimiento de revocación y reintegro de la prestación por desempleo: la especificidad de su impugnación

Brais C. Iglesias Osorio

Abogado. Nova Ius Abogados

Profesor doctor asociado. Departamento de Derecho Público y Privado Especial y Derecho de Empresa.

Universidad de La Laguna

braisiglesias@novaius.es

Extracto

Este trabajo se enmarca en el contexto todavía incierto del instituto de la caducidad de los procedimientos administrativos incoados de oficio en el ámbito laboral. Se incide en que es necesario impulsar una estructura normativa más precisa sobre la singularísima potestad de la Administración de excepcionar la caducidad con afectación al interés general. También se examina si la caducidad comporta un vicio de nulidad de pleno derecho o de mera anulabilidad y en qué medida se le veta a la Administración la potestad de revocar sus propios actos desfavorables. Finalmente se trata de determinar si es necesaria o no la declaración expresa de la caducidad –una vez transcurrido el plazo máximo para resolver–, para que el procedimiento incoado se entienda como finalizado y fenecido y sin opciones de dictar resolución extemporánea sobre el fondo de la cuestión suscitada.

Palabras clave: caducidad; revocación; reintegro; prestación; desempleo.

Fecha de entrada: 10-09-2020 / Fecha de revisión: 05-11-2020 / Fecha de aceptación: 05-11-2020

Cómo citar: Iglesias Osorio, Brais C. (2021). La caducidad del procedimiento de revocación y reintegro de la prestación por desempleo: la especificidad de su impugnación. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 454, 57-89.



Limitation period of the procedure for revocation and reimbursement of unemployment benefit: the specificity of its judicial challenge

Brais C. Iglesias Osorio

Abstract

This work steps towards shedding light on the uncertain context of the institute of the limitation period to resolve administrative procedures. It is emphasized that it is necessary to promote a more precise regulatory structure on the very unique power of the Administration to exempt the limitation period when affecting the general interest. It also examines whether the expiration entails a defect of nullity of full right or of mere annulment and to what extent the Administration is vetoed to revoke its own unfavourable acts. Finally, it is intended to determining whether or not the express declaration of procedure expiration is necessary when the maximum term to resolve has elapsed.

Keywords: extinction; revocation; reimbursement; benefit; unemployment.

Citation: Iglesias Osorio, Brais C. (2021). Limitation period of the procedure for revocation and reimbursement of unemployment benefit: the specificity of its judicial challenge. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 454, 57-89.





Sumario

1. Planteamiento
 2. La especificidad de la norma reguladora
 - 2.1. Plazo máximo para la tramitación del procedimiento de revocación y derivado reintegro de una prestación por desempleo
 - 2.2. La competencia del orden jurisdiccional social en razón de la materia
 3. La caducidad del procedimiento
 - 3.1. Principios constitucionales inspiradores
 - 3.2. Resolución extemporánea sobre el fondo de la cuestión suscitada
 - 3.3. Actuación nula de pleno derecho por infracción de normas del ordenamiento jurídico
 - 3.4. Caducidad procedimental vs. declaración de caducidad
 - 3.5. La dispersión normativa de la obligación de resolver
 4. El enfoque de la caducidad en la jurisdicción social en materia de revocación y reintegro de la prestación por desempleo
 - 4.1. La singularísima excepción del interés general
 - 4.2. La concurrente o subsidiaria petición de resolución del fondo de la cuestión
 - 4.3. Definición o esclarecimiento de la cuestión suscitada
 5. Conclusiones
- Referencias bibliográficas

1. Planteamiento

Los entes públicos responsables de la gestión de la protección por desempleo desarrollan una labor de verificación y control del cumplimiento de los requisitos de acceso a esta prestación y su observancia durante el tiempo del disfrute de la misma. Por cuanto gestionan fondos públicos, deben corregir las posibles irregularidades que pudieran detectarse, disponiendo para ello de la facultad de revocación de la prestación y del reintegro de aquellas cantidades que la persona beneficiaria hubiese percibido indebidamente.

En una situación de crisis socioeconómica como la actual derivada de la pandemia de la COVID-19, las entidades gestoras van a experimentar un alud de solicitudes de la prestación por desempleo, lo que va a colapsar los servicios de control y verificación de los requisitos legales para su acceso y su posterior disfrute. El escaso margen temporal para resolver el procedimiento incoado de oficio va a provocar una escalada de procedimientos caducados y fenecidos. Considerando que el procedimiento caducado de revocación y reintegro de la prestación indebida tiene consecuencias en la correcta gestión de los fondos públicos, sería deseable que en la situación actual se ampliase el plazo de resolución de los procedimientos incoados de oficio o simplemente que el plazo de resolución estuviese activo mientras no se hubiese declarado expresamente su caducidad, al menos en aquellos casos en los que hubiese una conducta fraudulenta por parte de la persona beneficiaria o, en su caso, de la empresa.

Existe una extensa literatura jurídica y jurisprudencial, particularmente en el ámbito del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, sobre el instituto de la caducidad de los procedimientos administrativos incoados de oficio. La incertidumbre normativa y el incidental desacierto de la curia para acomodar preceptos legales mal definidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LRJAP-1992), contribuyeron a una persistente discusión sobre el alcance jurídico de la caducidad del procedimiento incoado de oficio con efectos desfavorables o de gravamen para la persona interesada. La polémica surgida entre quienes defienden priorizar la «obligación de resolver» sobre el fondo de la cuestión suscitada y quienes invocan la nulidad de la resolución extemporánea, por falta de cauce procesal, se alimentó de la imprecisa redacción inicial del artículo 42.1 de la antigua LRJAP-1992. La nueva versión del citado precepto por la Ley 4/1999, de 13 de enero, que modifica la Ley 30/1992, parecía haber resuelto los problemas planteados sobre los efectos conclusivos de la caducidad del procedimiento, sin embargo, pese a que la legislación tuvo una segunda oportunidad para ulteriores concreciones en el redactado del artículo 25 de la Ley 39/2015, lo cierto es que

aún no se ha cerrado el debate jurídico en torno a los requisitos y efectos de la caducidad en los procedimientos incoados de oficio. Son estos aspectos controvertidos en los que este estudio pretende incidir. Para ello, avanzamos algunas cuestiones todavía no resueltas:

- ¿Existe la posibilidad de que el orden jurisdiccional social pueda asentar un criterio propio sobre la caducidad, en la materia a ella reservada, desvinculándose de la doctrina del orden jurisdiccional contencioso-administrativo?
- ¿Es necesaria la declaración expresa de la caducidad –una vez transcurrido el plazo máximo para resolver–, para que el procedimiento incoado se entienda como finalizado y fenecido? No está todavía muy claro si el procedimiento se convierte en inexistente por el mero transcurso del tiempo. ¿Es lo mismo caducidad procedimental y caducidad del procedimiento? En buena lógica, esta última solo resulta de su previa declaración (de caducidad).
- Si la Administración dicta resolución sobre el fondo de la cuestión suscitada alegando su «obligación de resolver», aunque extemporáneamente, ¿podría esta actuación administrativa comportar un vicio de nulidad de pleno derecho por infracción del ordenamiento jurídico o simplemente un vicio de mera anulabilidad? En el caso de nulidad, el/la administrado/a tendría acceso a la jurisdicción ordinaria, vía esta que le estaría vetada para supuestos de anulabilidad, dado que no se le puede exigir a la Administración que declare lesivos sus propios actos o revoque sus actos desfavorables.
- En el marco concreto del supuesto que analizamos –la caducidad del procedimiento de revocación y reintegro de la prestación por desempleo–, ¿existe la posibilidad de que la jurisdicción social pueda aplicar la singularísima potestad de la Administración de excepcionar la caducidad por afectación al interés general?

Antes de intentar resolver estas cuestiones relativas a la caducidad del procedimiento de revocación y derivado reintegro de la prestación por desempleo, pasamos a describir los trazos generales de la normativa objeto de aplicación.

2. La especificidad de la norma reguladora

Las entidades gestoras tienen la obligación legal de ejercer su poder de control del cumplimiento de los requisitos de acceso y disfrute de las prestaciones por desempleo y verificar el posible fraude que pueda cometerse en su percepción, disponiendo para ello de las «facultades de los servicios competentes en cuanto a inspección y control en orden a la sanción de las infracciones que pudieran cometerse» (art. 297.1 Ley general de la Seguridad Social –LGSS–). En línea con este mandato, el Real Decreto legislativo 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de empleo (LE), atribuye

al Servicio Público de Empleo Estatal, entre otras competencias, la gestión y el control de las prestaciones por desempleo, así como la labor de vigilancia y requerimiento del cumplimiento de las disposiciones normativas sobre obtención y disfrute de las prestaciones del sistema de la Seguridad Social (art. 18 j) LE).

Recíprocamente, para evitar situaciones fraudulentas, la persona beneficiaria también está obligada al cumplimiento de los requisitos de acceso a la prestación y a proporcionar, durante el periodo de disfrute de la misma, la documentación e información reglamentaria a efectos del reconocimiento, suspensión, extinción o reanudación del derecho a la prestación (art. 299 LGSS), así como la obligación de suscribir el compromiso de actividad como beneficiaria de prestaciones y subsidios por desempleo (art. 41 LE). Asimismo, esta obligación de la persona beneficiaria de reintegrar el importe de la prestación indebida (art. 55.1 LGSS) puede repercutir solidariamente en quienes, por acción u omisión, hubieren contribuido a que aquella obtuviese la percepción ilícita (apdo. 2 precepto citado).

Así pues, de acuerdo con estos mandatos normativos de control de la prestación por parte de la entidad gestora y la obligación de corresponsabilidad de la persona beneficiaria, si hubiese una percepción indebida de la prestación, el ente gestor estaría obligado a incoar el correspondiente procedimiento de revocación de la prestación¹, en cumplimiento de la previsión del artículo 295.1 de la LGSS, que dispone que: «Corresponde a la entidad gestora competente declarar y exigir la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas». En concordancia, y a tal efecto, el artículo 33 del Real Decreto 625/1985 establece el procedimiento de pago en vía voluntaria, que determina que el procedimiento se iniciará de oficio por la entidad gestora, comunicando a la persona beneficiaria el cobro indebido. Transcurrido el plazo de alegaciones, la entidad gestora dictará la resolución que proceda, que deberá ser notificada a la persona interesada. Por tanto, ateniéndose a lo dispuesto en el artículo 21.1 de la Ley 39/2015, el ente administrativo actuante tiene la obligación de «dictar resolución expresa y notificarla» a la persona interesada en el plazo previsto al efecto.

2.1. Plazo máximo para la tramitación del procedimiento de revocación y derivado reintegro de una prestación por desempleo

Ante todo, es preciso definir el ámbito de aplicación de las reglas contenidas en la Ley 39/2015 sobre el instituto de la caducidad². Al respecto, repárese en que la disposición adicional primera en su apartado 1 establece que:

¹ Sobre los actos de revocación de prestaciones de la Seguridad Social, *vid.* Alonso Olea (1993).

² Sobre la evolución histórico-normativa de esta institución, *vid.* Caballero Sánchez (1999).

Los procedimientos administrativos regulados en leyes especiales por razón de la materia que no exijan alguno de los trámites previstos en esta ley o regulen trámites adicionales o distintos se regirán, respecto a estos, por lo dispuesto en dichas leyes especiales.

Añadiendo en el apartado 2 del mismo precepto que se regirán por su normativa específica y supletoriamente por lo dispuesto en la Ley 39/2015, entre otras: «b) Las actuaciones y procedimientos de gestión, inspección, liquidación, recaudación, impugnación y revisión en materia de Seguridad Social y Desempleo».

Pues bien, dado el carácter supletorio del procedimiento común, el juez o la jueza de lo social aplicaría las disposiciones de carácter especial relativas al plazo máximo para resolver, allí donde las hubiere, aunque con el límite establecido en el segundo párrafo del artículo 21.2 de la Ley 39/2015 que impide a los regímenes especiales establecer un plazo superior a 6 meses para la notificación de la resolución «salvo que una norma con rango de ley establezca uno mayor o así venga previsto en el derecho de la Unión Europea».

Así pues, en relación con el plazo máximo para la tramitación del procedimiento de revocación y derivado reintegro de una prestación por desempleo, ni el artículo 3 del Real Decreto 148/1996, de 5 de febrero, por el que se regula el procedimiento especial para el reintegro de las prestaciones de la Seguridad Social indebidamente percibidas, ni el artículo 5 de la Orden de 18 de julio de 1997, para el desarrollo del mencionado Real Decreto 148/1996, ni tampoco el artículo 55.3 de la LGSS, relativo al reintegro de prestaciones indebidas, fijan el plazo máximo para dictar resolución. De ahí que, no habiéndose estipulado un plazo en la norma reguladora específica, el periodo máximo para la tramitación del expediente administrativo de revocación y derivado reintegro de una prestación por desempleo es de 3 meses, de acuerdo con la disposición contenida en el artículo 21.3 de la Ley 39/2015 que opera con carácter supletorio cuando la normativa reguladora especial del procedimiento no lo prevé.

2.2. La competencia del orden jurisdiccional social en razón de la materia

El carácter técnico-administrativo del procedimiento de revocación y reintegro de la prestación por desempleo, conforme a las previsiones de la Ley 39/2015, no es obstáculo para que la impugnación de las actuaciones administrativas, «relativas al reconocimiento, denegación, suspensión o extinción de cualquiera de las prestaciones por desempleo», sea recurrible ante la jurisdicción social (art. 303.1 LGSS). Concretamente, el apartado 2 a) del mismo precepto prevé que serán recurribles ante esta jurisdicción las resoluciones administrativas relativas a la «exigencia de devolución de las prestaciones indebidamente percibidas» de cualquiera de las prestaciones por desempleo. Por otra parte, es obvio que

el procedimiento administrativo de reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas no tiene encuadre en el ámbito de la actuación de gestión recaudatoria; materia esta exceptuada del orden jurisdiccional social conforme a lo establecido en el artículo 3 f) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

Pues bien, a los efectos de este estudio nos interesa determinar si la jurisdicción social puede enfocar el instituto de la caducidad –en relación con el procedimiento de revocación y reintegro de la prestación por desempleo– ajustando su criterio jurisprudencial a esta materia y a su propia dinámica. Si partimos del mandato legal previsto en el artículo 25.1 b) de la Ley 39/2015, la falta de resolución expresa en los procedimientos incoados de oficio susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen obliga a la Administración actuante a declarar la caducidad y el correspondiente archivo de las actuaciones con los efectos previstos en el artículo 95 de la misma ley. Pero antes de contestar a la pregunta de si la jurisdicción social podría imprimir su sello de identidad en una causa a ella reservada en la que se debata la caducidad del procedimiento, interesa enfocar el instituto de la caducidad en su dimensión constitucional.

3. La caducidad del procedimiento

3.1. Principios constitucionales inspiradores

La caducidad como mecanismo automático de decaimiento del procedimiento no ha sido una cuestión pacífica ni en la doctrina ni en la jurisprudencia. Siendo todavía más perturbador el ámbito específico de revocación y reintegro de prestaciones injustificadas de la Seguridad Social, toda vez que la percepción indebida afecta al interés general por apropiación indebida de fondos públicos.

Si la Ley 39/2015 es la normativa aplicable respecto al plazo máximo para dictar resolución por parte de la entidad gestora en el procedimiento administrativo conducente a la revocación y derivado reintegro de la prestación por desempleo, la misma Ley 39/2015 será de aplicación en relación con los requisitos y efectos de la caducidad del expediente por falta de resolución expresa y notificada a la persona interesada en el plazo previsto.

La falta de resolución expresa en procedimientos iniciados de oficio desplegará todos los efectos jurídicos –la finalización del procedimiento y el archivo de las actuaciones– de la caducidad en aquellos «procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen» (art. 25.1 b) Ley 39/2015).

Su fundamento trae causa del principio rector de la seguridad jurídica, garantía de rango constitucional (art. 9.3 Constitución española –CE–), que determina que el ejercicio de la

actividad administrativa de intervención tiene que estar sujeto a límites y a la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Gómez Puente (1997) entiende que la caducidad del procedimiento «no obedece a la voluntad presunta de las partes, sino a un presupuesto objetivo: la prolongada duración del procedimiento y la correlativa incertidumbre jurídica que ello provoca, repudiable por el principio de seguridad jurídica» (p. 525). La caducidad de los procedimientos es uno de los medios de acotación de esa actividad cuando tiene efectos desfavorables o de gravamen en la esfera particular. Por ello, la sujeción a un plazo máximo previsto por la ley para resolver los procedimientos es uno de los pilares en los que se sustenta la certeza de derecho y la seguridad jurídica.

En línea con esta base jurídica, no faltan voces que inciden en que los procedimientos administrativos iniciados de oficio y con efectos desfavorables no solo provocan incerteza jurídica en el/la administrado/a, sino también un «sufrimiento» o una «pena del banquillo administrativo» más penosa que la abstracción de una inexpresiva seguridad jurídica. Santamaría Pastor (2005), refiriéndose a la necesaria «protección del ciudadano frente a la actuación administrativa», advierte que refugiarse en la seguridad jurídica como fundamento del instituto de la caducidad no responde a:

[...] la razón última de la caducidad [que] se encuentra en un indeseable efecto psicológico, bien conocido de muchos ciudadanos: me refiero a la eficacia intrínsecamente punitiva que posee la mera tramitación de procedimientos públicos de resultado potencialmente gravoso, antes de su resolución, y, por tanto, al imperativo de fijar al sufrimiento que infligen un límite temporal terminante (p. 16).

Añade este autor que la:

[...] tramitación de determinados procedimientos de resultado potencialmente desfavorable provoca en sus destinatarios un nivel de desasosiego muy superior al que genera su propia resolución, con independencia del contenido efectivo de esta, meramente por la inestabilidad emocional (por no hablar de la económica) que produce el factor incertidumbre. Las personas que trabajan en el entorno de la justicia penal conocen a la perfección este mecanismo, al que se conoce con la cínica expresión de «pena de banquillo» (Santamaría Pastor, 2005, p. 17).

Aun siendo cierta la consustancial inquietud que la resolución de un procedimiento, con efectos desfavorables, produce en la persona interesada, dicha zozobra no es igual para todo supuesto, dado que dependerá de la mayor o menor capacidad de soportarla y del valor patrimonial en juego (López Ramón, 2014, p. 41). Pero tampoco conviene olvidarse de que en el supuesto de la revocación de una prestación social indebida y su correspondiente reintegro, el/la administrado/a posiblemente conozca las consecuencias de estar percibiendo cantidades indebidas del erario, bien porque es conecedor/a de que no reúne los requisitos para obtener la prestación o porque aquella es incompatible con otra que ya

percibe. De ahí que su potencial «pena de banquillo» se nos antoja cuando menos artificiosa, pues más sufren quienes pudiendo acceder a una prestación no pueden hacerlo porque otras personas la perciben indebidamente.

Por tanto, conviene reconducir el razonamiento hermenéutico de la caducidad a sus principios jurídicos rectores y nucleares consagrados en el texto constitucional. Por una parte, el principio de la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) mencionado que sienta las bases de la certeza de que la Administración solo podrá intervenir en la esfera jurídica del/de la administrado/a a través de un procedimiento tasado y con los requisitos –incluyendo el temporal– que la ley determina. Por otra parte, el principio constitucional de eficacia administrativa (art. 103.1 CE) ratifica que los poderes públicos ejercen su potestad «con sometimiento pleno a la ley y al derecho» y, por tanto, con sujeción a un régimen jurídico objetivo del procedimiento legalmente establecido. Este principio, en lo que atañe a este estudio, encuentra también su acogida en el apartado primero del artículo 66 de la LGSS cuando se determina que: «La gestión y administración de la Seguridad Social [en referencia a las entidades gestoras] se efectuará [...] con sujeción a los principios de simplificación, racionalización, economía de costes, solidaridad financiera y unidad de caja, eficacia social y descentralización». La obligación de someterse a una economía de costes y gestión adecuada de los fondos públicos responde a la necesidad de una actuación eficiente, en tanto que el artículo 103.1 de la CE obliga a servir con objetividad los intereses generales y actuar «de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al derecho». Como advierte el Alto Tribunal, la eficacia de la actuación administrativa se constituye como un principio esencial, pese a su carácter «genérico o indeterminado», que se halla «integrado en el orden material constitucional de valores» y que es vinculante para la Administración (Sentencias del Tribunal Constitucional 22/1984, 27/1987 y 178/1989).

Siendo así, el procedimiento de revocación de una prestación indebida, incluso por error imputable a la entidad gestora, estaría amparado no solo por la ley (art. 66 LGSS), sino por el mandato constitucional de eficacia de la actuación administrativa. No obstante, el problema que subyace en una resolución dictada en un procedimiento caducado es si este principio constitucional de eficiencia de la actuación administrativa se impone sobre otro principio constitucional que es el de la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) al que tiene derecho la persona beneficiaria cuando la entidad gestora enmienda extemporáneamente, por negligencia, su propio error.

Para evitar una caracterización espuria de preeminencia de estos dos principios constitucionales se ha buscado otro principio para amparar la actuación administrativa negligente extemporánea del ente gestor acudiendo al principio de justicia social que determina que el/la administrado/a no puede disfrutar de un derecho que no le corresponde con perjuicio de los fondos públicos, que son limitados, ya que afecta a otras posibles personas receptoras que, reuniendo los requisitos de acceso a la prestación, no podrían obtener este beneficio.

Es indudable, por otra parte, que el funcionamiento anormal de la entidad gestora puede afectar considerablemente al patrimonio y capacidad económica de la persona beneficiaria diligente y de buena fe en la actividad prestacional, soportando todo el perjuicio de la actuación negligente de la Administración, ignorando que esta también está obligada a responder por actos que sean consecuencia de su anormal funcionamiento. Como sostienen algunas voces autorizadas:

Si se obliga a devolver lo indebidamente percibido por causa a él [persona beneficiaria] no imputable, se observa perfectamente una lesión que puede ser evaluada patrimonialmente, el «quantum» de la misma sería igual a lo indebidamente percibido y, si acaso, para evitar problemas económico-financieros en la Seguridad Social, que sea la gestora la que repita en vía judicial contra el responsable de su organización que cometió el error (Álvarez Cortés, 2004, p. 324).

3.2. Resolución extemporánea sobre el fondo de la cuestión suscitada

Si la constitución de un plazo máximo para la tramitación de un expediente tiene su fundamento esencialmente en la seguridad jurídica, este parámetro temporal procedimental –que tiene como efecto directo e inmediato, *ex lege*, la caducidad (art. 25.1 b) Ley 39/2015)– no puede estar sujeto a otra interpretación que no sea su literal y finalista glosa, pues de lo contrario se estaría subvirtiendo la voluntad legislativa. De modo que la no sujeción de la Administración a un plazo para resolver supondría una quiebra de derecho con afección a los intereses legítimos de los/las administrados/as. Es por ello que la legislación establece una norma de cierre del procedimiento que se concreta en la obligación de la Administración de resolver en el plazo fijado por la norma concreta de aplicación, bien sea estimando la pretensión del particular o, en su caso, desestimándola por silencio. Del mismo modo, habiendo transcurrido el lapso temporal máximo para resolver en la actuación administrativa de oficio, siempre que surta efectos sancionadores, desfavorables o de gravamen para la persona interesada, aquella pierde toda su eficacia jurídica por caducidad del procedimiento.

Admitiendo, como es preceptivo, que la Administración tiene que tramitar y resolver aquel procedimiento que haya iniciado de oficio en el plazo legalmente establecido, cabría preguntarse si todos los efectos que se hubieren producido como consecuencia de una resolución extemporánea sobre el fondo (el objeto del expediente) decaen en su plenitud o si, por el contrario, la resolución que afecta al objeto tiene alguna eficacia, cuando no se ha declarado la caducidad del procedimiento.

La aplicación concreta de la normativa sobre la caducidad del procedimiento incoado de oficio susceptible de producir efectos desfavorables o de gravamen ha sido objeto de un extenso debate, debido, fundamentalmente, a las imprecisiones normativas, que conviene

reseñar para entender su aplicación específica al procedimiento administrativo de revocación y reintegro de una prestación indebida por desempleo.

El planteamiento de partida es simple: la resolución administrativa extemporánea se realizaría prescindiendo de un procedimiento válido, pues este habría fenecido, resultando, por la vía de los hechos, inexistente, lo que acarrearía la «nulidad de pleno derecho» de aquella resolución dictada sin la existencia de un procedimiento (art. 47.1 e) Ley 39/2015).

No obstante, no ha existido en las dos últimas décadas una doctrina jurisprudencial sólida, pese a que recientemente se percibe que la jurisdicción contencioso-administrativa ha encauzado un criterio sostenible sobre la caducidad de los procedimientos incoados de oficio susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen en la materia específica atribuida a su ámbito jurisdiccional (recaudación, subvenciones, etc.).

Sin embargo, no puede decirse lo mismo de la doctrina surgida del orden jurisdiccional social en tanto en cuanto persisten dudas razonables respecto a si la especificidad de la materia exclusiva de esta jurisdicción –las resoluciones relativas al reconocimiento, denegación, suspensión o extinción de cualquiera de las prestaciones por desempleo– debe o no adaptarse al criterio del orden jurisdiccional contencioso-administrativo en el tratamiento de la caducidad. Todo parece indicar que así es, pues los razonamientos esgrimidos por el juzgador de lo social respecto a la caducidad del procedimiento administrativo suelen remitirse al criterio adoptado por el juez o la jueza de lo contencioso. Así pues, interesa exponer los argumentos jurisprudenciales respecto al valor intrínseco de la resolución administrativa dictada en un procedimiento caducado.

Al respecto, la Sala Tercera del Tribunal Supremo (TS) mantiene el criterio de que la resolución administrativa dictada sobre el fondo en un procedimiento caducado no tiene validez porque dicha resolución «ha perdido su soporte procedimental, y, por tanto, también, su validez y eficacia» (Sentencia del TS –STS–, Sala 3.ª, de 3 de febrero de 2010, rec. 4709/2005; *vid.* también STS, Sala 3.ª, de 24 de septiembre de 2008, rec. 4455/2004); dicho palmariamente, «el procedimiento caducado se hace inexistente» (STS, Sala 3.ª, de 10 de enero de 2017, rec. 1943/2016). En suma, si el procedimiento no es válido o no existe, tampoco lo serán las resoluciones que se pretendan dictar tomándolo como base, dado que la «esencia de la caducidad de un procedimiento es que queda inhabilitado como cauce adecuado en el que poder dictar una resolución válida sobre el fondo», y es por ello que la Administración está obligada a reiniciar uno nuevo (STS, Sala 3.ª, de 24 de septiembre de 2008, rec. 4455/2004).

En puridad, se puede argumentar que la Administración aún tiene la opción de aliviar su carga «negligente» procediendo a la apertura de un nuevo expediente sobre el mismo objeto, siempre que no haya transcurrido el plazo de prescripción. Además, según dicta el artículo 95.3 de la Ley 39/2015, no solo se prevé, como era habitual, que «los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción», sino también que:

En los casos en los que sea posible la iniciación de un nuevo procedimiento por no haberse producido la prescripción, podrán incorporarse a este los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse producido la caducidad.

Bien es cierto que el mismo precepto impone a la Administración la exigencia de que en el nuevo procedimiento sobre el mismo objeto tienen que «cumplimentarse los trámites de alegaciones, proposición de prueba y audiencia al interesado».

3.3. Actuación nula de pleno derecho por infracción de normas del ordenamiento jurídico

Si partimos del postulado axiomático de que la Administración, en nuestro caso, la entidad gestora, una vez caducado el expediente, solo está habilitada y, sobre todo, obligada a dictar la «declaración» de la caducidad y notificarla a la persona interesada, habría que entender que si se pronunciase sobre el fondo de la cuestión extemporáneamente, alegando su obligación de resolver (art. 25 Ley 39/2015) e incluso lesión de fondos públicos (art. 94.4 Ley 39/2015) o enriquecimiento injusto de la persona beneficiaria, sería un acto nulo de pleno derecho. Si no tiene potestad de reanudar o reabrir el procedimiento por falta de cauce procesal, dado que este habría fenecido, su resolución sobre el fondo es nula de pleno derecho por haber infringido normas del ordenamiento jurídico.

La jurisprudencia reciente de la Sala Tercera del TS relativa a la revocación administrativa de subvenciones públicas y su derivado reintegro viene a reiterar que la caducidad de los procedimientos –incoados de oficio– de intervención, sancionadores o susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen pone fin a un procedimiento (SSTS, Sala 3.^a, de 19 de marzo de 2018, recs. 2412/2015 y 2054/2017). Esto es consecuencia de que la resolución administrativa dictada en un procedimiento caducado, por tanto, inexistente, está afectada de un vicio de nulidad de pleno derecho por haberse prescindido «total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido» (art. 47.1 e) Ley 39/2015). Lisa y llanamente, el instituto de la caducidad no está sujeto a debates respecto a una posible anulabilidad del acto dictado, porque la caducidad es una forma más de terminación definitiva de un expediente administrativo.

En relación con el artículo 42.4 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, en el que se dispone que transcurrido el plazo para resolver sin que se haya notificado la resolución expresa «se producirá la caducidad del procedimiento, sin perjuicio de continuar las actuaciones hasta su terminación y sin que se considere interrumpida la prescripción por las actuaciones realizadas hasta la finalización del citado plazo», la Sala Tercera entiende que de la literalidad de esta prescripción se supondría que la caducidad no afecta a la validez de la resolución que ponga fin al procedimiento de reintegro. Sin embargo:

Sostener que en un procedimiento caducado la Administración puede dictar una resolución de fondo válida implica desconocer la propia institución de la caducidad y sus efectos, tal y como ha sido entendida y definida por el legislador y avalada en su interpretación y aplicación por una constante jurisprudencia. Esta interpretación desvirtúa la institución de la caducidad de los procedimientos, atacando su esencia hasta dejarla irreconocible y la priva de todo efecto práctico, pues pese al transcurso del plazo de caducidad la Administración no estaría obligada a declararla ni a dar por finalizado el procedimiento y podría dictar una resolución de fondo válida (STS, Sala 3.^a, de 19 de marzo de 2018, rec. 2054/2017).

Al respecto, la jurisprudencia de la Sala Tercera del TS mantenía el criterio de que la caducidad del procedimiento atribuible al órgano administrativo podía ser un vicio subsanable de anulabilidad, dado que, entendía dicha sala:

En lo que concierne a la alegación de caducidad del expediente sancionador, por haber transcurrido el plazo [...] no justifica la apertura del procedimiento de revisión de los actos administrativos nulos de pleno derecho. Consideramos, en efecto, que en el supuesto enjuiciado no resulta manifiesto que concurra en el actuar administrativo el presupuesto [...] de prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido (STS, Sala 3.^a, de 4 de julio de 2013, rec. 501/2012; *vid.* también la Sentencia de la misma sala de 6 de julio de 2013, rec. 499/2012).

Sin embargo, la Sentencia de la misma sala de 19 de marzo de 2018 produce un cambio de criterio o, más bien, fija una posición jurisprudencial que venía introduciéndose, al menos desde el año 2008 en el sentido de que la caducidad es un vicio de nulidad radical y absoluta, dado que «se ha impuesto la sanción sin que exista procedimiento previo, pues el existente había ya finalizado de otra manera» (STS, Sala 3.^a, de 24 de septiembre de 2008, rec. 4455/2004; *vid.* también Sentencias de 3 de febrero de 2010, rec. 4709/2005, y 10 de enero de 2017, rec. 1943/2016). Pues bien, la Sentencia de 19 de marzo de 2018 viene a confirmar que en los procedimientos «sancionadores y en los que se ejercitan potestades de intervención que pueden producir efectos desfavorables o de gravamen en el ciudadano que hayan caducado se encuentran extinguidos y son inexistentes», y su inexistencia o ficción es consecuencia de que:

[...] los actos y resoluciones administrativas han de dictarse en un procedimiento válido, ello constituye una exigencia básica de nuestro ordenamiento administrativo que se plasma en numerosos preceptos (art. 53 LRJPAC) llegándose a sancionar con la nulidad de pleno derecho los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento establecido (art. 62.1 e) LRJPAC). De modo que el procedimiento ha devenido inválido e inexistente como consecuencia de su caducidad, ha dejado de ser un cauce adecuado para dictar una resolución administrativa válida que decida sobre el fondo, por lo que la Administración está obligada a reiniciar uno nuevo.

3.4. Caducidad procedimental vs. declaración de caducidad

La doctrina jurisprudencial relativa al vicio de nulidad de pleno derecho de una resolución contraria a las normas jurídicas por haber prescindido «total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido» no encaja plenamente con la previsión normativa contenida en el artículo 84.1 de la Ley 39/2015, dado que entre los medios que este precepto prevé para la terminación de un procedimiento no figura estrictamente la caducidad en sí misma. En efecto, cuando este mismo precepto arbitra que «pondrán fin al procedimiento la resolución [...] y la declaración de caducidad», claramente se proclama que la caducidad tiene que «declararse» para que ponga fin al procedimiento. La caducidad la declara la propia Administración, notificándola a la persona interesada, y, por tanto, absteniéndose de dictar resolución sobre la cuestión suscitada. Hernández González (1998, p. 186) sostiene que la declaración de caducidad tiene mero carácter declarativo; en cambio, Tardío Pato (2005) considera que la notificación de la declaración expresa de caducidad:

[...] demora la eficacia de la misma y que ello no puede perjudicar al interesado, por lo que, entremedias, no solo entre la concurrencia del plazo de caducidad y su declaración expresa, sino también entre la declaración expresa y la notificación de la misma, el interesado puede todavía reaccionar frente a su inactividad desbloqueando la paralización del procedimiento, al remover el obstáculo que se lo impedía (p. 23).

Por eso, sería más ajustado hablar de caducidad procedimental que de terminación del procedimiento, pues de la literalidad del artículo 47.1 de la Ley 39/2015 –en referencia al vicio de nulidad de pleno derecho de los actos de las Administraciones públicas– no se infiere que se pueda extender a la caducidad en sí misma como agotamiento del plazo máximo de la actuación administrativa.

Parece evidente que el criterio jurisprudencial respecto al vicio de pleno derecho de la caducidad tiene su base en lo dispuesto en el apartado e) del artículo 47.1 de la Ley 39/2015 al considerar que la nulidad de pleno derecho se predica de aquellos actos «dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido» y en tanto en cuanto el procedimiento caducado ya no existe, de ahí que toda resolución que traiga causa de ese procedimiento fenecido es radicalmente nula, porque se prescinde total y absolutamente de un procedimiento legalmente establecido. Sin embargo, con ello, no se resuelve la cuestión que aquí planteamos, cual es si la caducidad no declarada estaría todavía en una fase no conclusiva pendiente de un acto declarativo, o, en su caso, *sub iudice*. Siendo así, la cualidad intrínseca y la nota distintiva de la caducidad como acto nulo de pleno derecho no alcanza su efectividad jurídica mientras no se declare, lo que la situaría mientras tanto en una posición de nulidad relativa o subsanable con encaje en el artículo 48.3 de la Ley 39/2015, donde se dispone que la «realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas solo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo».

En cualquier caso, en los supuestos en los que el/la administrado/a invoque la nulidad de pleno derecho del acto administrativo con el fin de retirarle sus efectos jurídicos por haber infringido normas del ordenamiento jurídico, entra en una vía procedimental muy compleja, pero accesible. En este supuesto, la persona interesada podría solicitar a la Administración que declarase de oficio la nulidad del acto administrativo y, si aquella no accede a la nulidad de su resolución, reclamada por la persona interesada, esta puede interponer los recursos judiciales que procedan, de suerte que la revisión aparentemente de oficio se convierte en una revisión a instancia de parte, similar a un recurso extemporáneo (salvo que existiese sentencia firme previa sobre la cuestión litigiosa). Además, el plazo para solicitar la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de la actuación administrativa por infracción de la norma no está sujeto a caducidad ni tampoco a prescripción, sino al cauce procesal previsto en el artículo 106 de la Ley 39/2015 –Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ) de Castilla y León/Valladolid, Sala de lo Social, de 30 de abril de 2015 (rec. 406/2015)–. Sin embargo, la persona interesada no podrá solicitar a la Administración que subsane –vía recurso de anulabilidad– y declare lesivos sus propios actos, dado que la declaración de lesividad no es susceptible de recurso ante la propia Administración (art. 107 Ley 39/2015). Aunque nada impide que el/la administrado/a pueda acudir directamente a los recursos ordinarios interponiendo recurso contencioso-administrativo de lesividad, ya que cuenta con el acceso que le proporciona la vía procedimental del artículo 107.2. En cambio, le estaría vedado el acceso a la vía judicial cuando su invocación –a que la Administración revoque un acto anulable desfavorable– le sea desestimada. Así se desprende del artículo 109 de la Ley 39/2015, cuyo tenor literal previene que «las Administraciones públicas podrán revocar, mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción, sus actos de gravamen o desfavorables».

A nuestro juicio, el cambio de criterio de la Sentencia citada de 19 de marzo de 2018 no resuelve la cuestión planteada, pues de las recientes sentencias de los TSJ y de la propia Sala Tercera del TS no es posible deducir con claridad si es necesaria o no la declaración expresa de la caducidad para que el procedimiento se entienda como finalizado; si fuese necesario este trámite, el mero transcurso del plazo máximo para notificar la resolución no implicaría la finalización del procedimiento, por lo que la resolución sobre el fondo extemporánea sería legalmente admisible toda vez que todavía existe el cauce procesal, dado que este no habría fenecido.

Es cierto que el artículo 25.1 de la Ley 39/2015, en relación con el transcurso del plazo para resolver sobre el fondo, taxativamente dispone que la Administración solo puede resolver notificando la caducidad y el archivo del expediente. Esta disposición venía ya avalada por una posición jurisprudencial de la automaticidad de la caducidad (SSTS de 28 de junio de 2004, rec. 791/2001, y 14 de marzo de 2007, rec. 7757/2003). No obstante, el artículo 84 de la Ley 39/2015 no incluye la caducidad presunta o automática entre los supuestos de terminación de un procedimiento, salvo que aquella se le impute a la persona interesada, derivada no de este precepto, sino del artículo 95 de la Ley 39/2015. Se podría argumentar que este precepto no tiene la misión de establecer un catálogo cerrado de las posibles formas de conclusión de un procedimiento. Lo cierto es que la caducidad

presunta con efectos de nulidad de actuaciones posteriores no casa con la interpretación jurisprudencial que viene a sostener que, producida la caducidad presunta, «para poder impedir su existencia y la producción de efectos, es necesaria su revocación por alguno de los procedimientos de revisión de oficio» (SSTS de 19 de julio de 2016, rec. 1927/2014, y 18 de diciembre de 2015, rec. 1927/2014).

El transcurso del plazo máximo para dictar resolución y notificarla determina la perención del procedimiento incoado de oficio con los mismos efectos que su actuación presunta por silencio, solo que la caducidad necesita ser declarada al solo efecto de ordenar el archivo de las actuaciones; obligación que se deriva de la previsión del artículo 21.1 de la Ley 39/2015, que dispone que la «Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación». La resolución expresa en este caso es la declaración de la caducidad del expediente.

3.5. La dispersión normativa de la obligación de resolver

La doctrina jurisprudencial, en relación con la caducidad del procedimiento administrativo, ha tenido que lidiar con la paradoja de acomodar preceptos legales mal definidos de la antigua LRJAP-1992. Por una parte, si la Administración actuante no resolvía sobre el fondo de la cuestión planteada en el plazo establecido al efecto, aquella debería declarar la caducidad del procedimiento, notificarla a la persona interesada y proceder al archivo de las actuaciones. Mientras que, por otra parte, el órgano administrativo estaba obligado a resolver sobre el fondo y su dejación supondría también la quiebra de este mandato legal. La versión en origen del artículo 42.1 de la antigua LRJAP-1992 llevaba emparejada esta paradoja, de modo que cualquiera de las opciones –bien fuese la declaración de la caducidad y archivo de las actuaciones, o bien reabrir el procedimiento pronunciándose extemporáneamente sobre el fondo– implicaría la infracción de normas del ordenamiento jurídico. Algunas voces, por ejemplo, López Ramón (2014), consideran que al:

[...] titubeante camino seguido por el legislador, que no ha sido por completo consecuente con las expeditivas medidas que imponía el principio de eficacia, [hay que añadir] la ausencia de la identificación de un fundamento claro de la caducidad del procedimiento de oficio por parte de los aplicadores, cuando no la referencia a fundamentos erróneos, van a determinar una multiplicación de problemas aplicativos que finalmente ha conducido a la inutilidad de las previsiones normativas relativas a la institución (p. 29).

En efecto, en la redacción inicial del referido precepto, anterior a la modificación de la Ley 30/1992 por la Ley 4/1999, de 13 de enero, la obligación expresa de resolver parecía excepcionarse en los procedimientos en los que se produjese «la prescripción, la caducidad, la renuncia o el desistimiento». Obviamente, si se excepcionaba la caducidad, las

consecuencias jurídicas del procedimiento fenecido o caducado quedaban en un limbo jurídico. De ahí que la jurisprudencia adoptara criterios no siempre coincidentes, especialmente referidos a los efectos de la caducidad y particularmente sobre la obligatoriedad o no de archivar las actuaciones e iniciar un nuevo procedimiento si no había prescrito la acción.

La resolución sobre el fondo extemporánea podría contemplarse como un simple y único acto administrativo por el que ejecutivamente se reclama el reintegro de las prestaciones cobradas indebidamente pese a que el plazo máximo para resolver ya se hubiere agotado, sin necesidad de abrir un nuevo procedimiento en el que se diese cumplimentación a «los trámites de alegaciones, proposición de prueba y audiencia al interesado» que la propia ley prescribe (párr. segundo, art. 95.3 Ley 39/2015).

Este sistema de reapertura y reanudación del procedimiento de oficio caducado con efectos desfavorables para la persona interesada se ha justificado otrora por la jurisprudencia amparándose en diferentes prescripciones legales. Por una parte, el artículo 25.1 de la ley citada que prescribe que el transcurso del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa a la persona interesada en un procedimiento de oficio no la exime de su obligación legal de resolver sobre el fondo de la cuestión que se debate (art. 25 Ley 39/2015). Es por ello por lo que la Administración tiene el imperativo legal de resolver aunque sea extemporáneamente. Repárese en que en este estudio sobre la revocación de prestaciones y derivado reintegro nos centramos en la existencia de una sola persona interesada. Sin embargo, existen actos administrativos con efectos desfavorables para una persona y favorables para otra/s. Huergo Lora (1995) entiende que no debería aplicarse la caducidad en este supuesto, ya que «la Administración podría burlar fácilmente (en connivencia o no con el imputado) los intereses del denunciante simplemente retrasando la notificación o la redacción de la propuesta de resolución» (p. 206). Otras voces priman el objeto de la cuestión suscitada, considerando que la caducidad debe aplicarse siempre que exista una persona interesada a la que le afecta desfavorablemente el acto administrativo y tenga un carácter principal en la resolución dictada, aun cuando pudieran existir incidentalmente otras terceras personas beneficiadas (Hernández González, 1998, pp. 283-284). En referencia a estas posiciones, López Ramón (2014) considera que:

[...] la delimitación del ámbito de aplicación de la caducidad del procedimiento de oficio conforme a su fundamento en el principio de eficacia [...] no puede depender de valoraciones subjetivas que son difíciles de identificar y, en todo caso, variables de sujeto a sujeto: por ejemplo, el imputado podría entender que le resulta favorable el expediente sancionador incoado por infracción leve cuando piensa que ha podido incurrir en infracción de mayor gravedad. El único criterio determinante del ámbito de aplicación de la caducidad que analizamos ha de ser la función institucional de cada procedimiento administrativo, que cuando objetivamente pueda considerarse manifestación del ejercicio de «potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen», solo entonces podrá conducir a la caducidad del procedimiento por transcurso del plazo aplicable (p. 33).

Por otra parte, el artículo 95.3 de esta citada ley determina que la caducidad –y el correspondiente archivo del expediente– «no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la Administración», que es tanto como avalar a la Administración para que reabra y reanude el expediente para ejercitar las acciones y derechos que le correspondan. En este contexto, la reapertura del expediente se produce al dictarse resolución expresa, aunque sea extemporánea, a la que está obligada la Administración actuante.

En la misma línea, el artículo 295.1 de la LGSS establece que «corresponde a la entidad gestora competente declarar y exigir la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas», y todo ello en concordancia con lo previsto en el artículo 3 del Real Decreto 148/1996, de 5 de febrero, por el que se regula el procedimiento especial para el reintegro de las prestaciones de la Seguridad Social indebidamente percibidas.

La interpretación de la «obligación de resolver» del citado artículo 42.1 de la LRJAP, en su redactado anterior a la Ley 4/1999, motivó que algunas sentencias de la Sala Cuarta estimaran también conforme a derecho que una resolución de fondo en un procedimiento ya caducado equivalía a una nueva iniciación –no necesariamente reanudación o reapertura– de la actuación administrativa (entre otras, SSTS, Sala 4.ª, de 13 de mayo de 2009, rec. 2165/2008; 14 de mayo de 2009, rec. 2165/2008; 11 de mayo de 2010, rec. 1942/2009; y 22 de octubre de 2013, rec. 2901/2012). Este criterio de la Sala Cuarta por el que se daba primacía al mandato legal de la obligación perentoria de resolver sobre el fondo de la cuestión suscitada, aunque fuese extemporáneamente, si la acción no hubiese prescrito, venía avalado por la interpretación de la Sala Tercera del TS que era tajante en su apreciación de la primacía del citado precepto, artículo 42.1 de la LRJAP, en su versión inicial, al señalar que el archivo de las actuaciones como consecuencia de la caducidad del procedimiento no imposibilitaba la reanudación de este, en tanto en cuanto no hubiesen prescrito los derechos derivados de esa particular actuación administrativa (SSTS, Sala 3.ª, de 5 de diciembre de 2001, rec. 4963/1997; 19 de febrero de 2002, rec. 716/1998; y 14 de mayo de 2009, rec. 2165/2008; en relación con sanciones y amparándose en el art. 93.2 anterior Ley 30/1992 reproducido literalmente en el art. 95.3 Ley 39/2015). Bien es cierto que esta interpretación jurisprudencial de la Sala Tercera está referida al ámbito de las sanciones administrativas, pero también parece obvio que los actos administrativos «desfavorables o de gravamen» para el/la interesado/a, como es el caso de una revocación y derivado reintegro de una prestación por desempleo, son en realidad un tipo de gravamen que ejerce la Administración amparada en su potestad de intervención (o sancionadora).

Siguiendo este criterio jurisprudencial de la Sala Tercera del TS, la Sala Cuarta se reafirmó también en que el plazo afecta única y exclusivamente a la regulación de aquel especial expediente administrativo que se incoa, de suerte que:

[...] su finalidad no es otra sino la de otorgar una garantía de rapidez o celeridad en su tramitación, pero no incide en las respectivas obligaciones de la gestora en torno a la reclamación de reintegro de lo indebidamente percibido ni en la del beneficiario de devolverlo (STS, Sala 4.ª, de 14 de mayo de 2009, rec. 2165/2008).

Planteado en estos términos, el plazo máximo para resolver no es determinante para que la Administración se pronunciase sobre el fondo de la cuestión y, por tanto, la supuesta caducidad solo tendría como finalidad que el expediente caducado no interrumpiese el curso de la prescripción (STS, Sala 4.^a, de 14 de mayo de 2009, rec. 2165/2008).

Siguiendo la interpretación de que la caducidad no impediría reiniciar el expediente caducado, siempre que no hayan prescrito los derechos objeto de la actuación administrativa, se posiciona Caballero Sánchez (1999), pese a que también advierte que no debería premiarse a una Administración negligente por su inactividad e impericia. También son favorables a la reanudación del procedimiento Gómez Puente (1999) o Aguado i Cudolà (2001). Empero, esta doctrina chocaba, cuando menos, con el principio constitucional de la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) a la que tiene derecho el/la administrado/a y, además, si el plazo máximo para resolver no se acataba por parte de la Administración, qué objeto tendría que la legislación lo hubiese impuesto.

La doctrina jurisprudencial de neutralización del instituto de la caducidad justificada en la redacción inicial del artículo 42.1 de la Ley 30/1992 motivó con seguridad la modificación de la redacción de este precepto por la Ley 4/1999, de 13 de enero. La reforma de la LRJAP de 1999, en lo que respecta al instituto de la caducidad, fue comentada, entre más, por López Pellicer (1999), Gómez Puente (1999) o Aguado i Cudolà (1999). Todos ellos coinciden en que, en la nueva versión, desaparece la ambigüedad de la redacción anterior respecto a la posible excepción o no de dictar resolución expresa en los supuestos de caducidad. Claramente, se determina que la Administración está obligada a resolver expresamente en los casos «de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento, desistimiento de la solicitud y desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento». Pero, a renglón seguido, el mismo apartado 1 del artículo 42 establece nítidamente el único contenido posible de la resolución, que «consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables». Por ello, en concordancia con el artículo 44 de la LRJAP (art. 25 Ley 39/2015), referido a la falta de resolución expresa en los procedimientos incoados de oficio susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen a las personas interesadas, la obligación de resolver y el contenido de la resolución que dicte la Administración, cuando concurra la caducidad del expediente, tienen que limitarse a la declaración de las circunstancias de la caducidad, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables, y que, en modo alguno, podrán resolver sobre el fondo de la cuestión.

Aun así, la discrepancia jurídica se mantiene respecto a si existe diferencia entre reabrir (o reanudar) el expediente caducado e iniciar de nuevo el expediente de oficio, dado que la iniciación del nuevo expediente tiene que fundarse en las mismas pruebas documentales que determinaron la iniciación originaria del expediente fenecido junto con aquellos actos independientes del expediente caducado que se le hubiesen incorporado (SSTS, Sala 3.^a, entre otras, de 1 de octubre de 2001, 15 de octubre de 2001, 22 de octubre de 2001 y 5 de noviembre de 2001). Se practicarían, además, en el nuevo procedimiento que se inicia, las

mismas diligencias y actuaciones que se practicaron en el procedimiento caducado para determinar la realidad objetiva de los hechos, medios de convicción documental y circunstancias. Salvedad hecha de aquellos elementos de prueba que puedan aportarse en un procedimiento sancionador, que obviamente se valorarán ateniéndose a su contenido en el nuevo procedimiento incoado.

En sentido inverso, existe también la obligación para la Administración de mantener en el nuevo procedimiento los efectos de las actuaciones del procedimiento caducado cuando la persona interesada lo requiera, pues la caducidad y sus efectos no se le pueden atribuir al/a la administrado/a, de modo que la Administración negligente no puede tener el privilegio de beneficiarse imponiéndole mayor carga desfavorable o de gravamen, en el nuevo procedimiento, de la que se le habría exigido si el expediente inicial no hubiese caducado. Santamaría Pastor (2005), refiriéndose a la posibilidad de que la Administración pueda reabrir el procedimiento caducado resolviendo sobre el fondo de la cuestión debatida (STS 4084/2003), señala que dicho proceder:

[...] constituye un nuevo agujero negro que convierte el instituto de la caducidad en algo literalmente inútil. La caducidad, de ser un instrumento de garantía y de tranquilidad del ciudadano, pasa así a convertirse en un mero instrumento punitivo de la supuesta negligencia de los funcionarios; un instrumento punitivo que termina recayendo, a fin de cuentas, sobre las espaldas del ciudadano, que no solo se ve sometido a la tortura (y, por cierto, también a los gastos) de un nuevo expediente y a la incertidumbre que entraña, sino que contempla cómo el nuevo procedimiento se tramita —es humano—, con bríos renovados y con un colmillo mucho más retorcido que el anterior, por unos funcionarios espoleados por el reproche implícito y la carga de tener que reproducir todo el procedimiento (Santamaría Pastor, 2005, pp. 54-55).

En todo caso, cabe precisar que en el nuevo procedimiento no pueden surtir efectos las actuaciones inherentes al procedimiento caducado, porque, de lo contrario, no se archivarían las actuaciones de este como es preceptivo una vez declarada la caducidad.

4. El enfoque de la caducidad en la jurisdicción social en materia de revocación y reintegro de la prestación por desempleo

La cuestión que pretendemos analizar a continuación es si, desde la jurisdicción social, se puede interpretar el instituto de la caducidad con parámetros distintos a los del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. En principio, ambas jurisdicciones comparten el mismo criterio en cuanto al contenido y alcance de lo dispuesto en el artículo 25.1 b) de la Ley 39/2015. De modo que, en el caso que analizamos, cuando la entidad gestora dicta

resolución de revocación de una prestación y reclama el reintegro o las cantidades indebidamente percibidas por la persona beneficiaria, debe encuadrarse dicha actuación en los procedimientos en los que la Administración ejercita «potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen» (art. 25.1 b) Ley 39/2015). No se intuye que exista realmente diferencia en la apreciación del acto sancionador que, en todo caso, es desfavorable o de gravamen para la persona interesada.

Pues bien, admitiendo que la falta de resolución expresa en el plazo máximo establecido en este tipo de procedimientos iniciados de oficio produce la caducidad, interesa dilucidar si la jurisprudencia social –en relación con la revocación de una prestación y derivado reintegro– mantiene el mismo criterio que la jurisdicción contencioso-administrativa respecto a los efectos de acto extemporáneo sobre el fondo de la cuestión suscitada sin haberse declarado expresamente la caducidad.

Todo parece indicar que todavía existen contradicciones jurisprudenciales en relación con esta cuestión, pues si bien la Sentencia unificadora del TS de la Sala Cuarta de 27 de noviembre de 2015 (rec. 1888/2014) establece un criterio que rompe con la ambigüedad que había introducido la propia sala en las Sentencias de 13 de mayo de 2009 (rec. 2165/2008) y 11 de mayo de 2010 (rec. 1942/2009), no es menos cierto que otras sentencias posteriores de los TSJ no se ajustan al criterio jurisprudencial teóricamente asentado por la referida Sentencia de 27 de noviembre de 2015.

Recordemos que en las Sentencias de 13 de mayo de 2009 (rec. 2165/2008) y 11 de mayo de 2010 (rec. 1942/2009) la Sala Cuarta vino a estimar que «cabe la reapertura del expediente administrativo caducado y que tal reapertura o reanudación se produce por el simple dictado de la resolución reclamando el reintegro de las prestaciones cobradas indebidamente». Se sostiene, asimismo, en la Sentencia de 11 de mayo de 2010 que dicha «solución tiene su apoyo en que el transcurso del plazo establecido para resolver no exime a la entidad gestora de su obligación de resolver». Teniendo en cuenta, además, que si el archivo del expediente no afecta a la prescripción es tanto como «reconocer que cabe la reapertura del expediente o la iniciación de uno nuevo para ejercitar las acciones y derechos que corresponden a la Administración». Sostiene López Ramón (2014) que está «plenamente abierta en nuestra jurisprudencia la posibilidad de reapertura del procedimiento caducado y no prescrito». Sin embargo, este autor considera (en referencia a los procedimientos sancionadores) que con la reanudación se vulnera el principio *ne bis in idem*, que:

[...] desde su especial arraigo en el derecho estadounidense, viene prohibiendo que el ciudadano, al margen de su inocencia o responsabilidad, pueda ser sometido múltiples veces al riesgo de la pretensión punitiva estatal, pues lo contrario significaría tolerar la ilimitada intromisión pública sobre la esfera de libertad y seguridad de la persona; en consecuencia, el Estado tiene una sola oportunidad para perseguir y sancionar a un ciudadano por razón de una conducta ilícita y si la pierde, sea por razones formales o materiales, ya no puede ejercerla (López Ramón, 2014, p. 43).

Reparemos también en que dicha jurisprudencia de la Sala Cuarta es posterior a otra jurisprudencia de la Sala Tercera que vino a modificar su criterio tras la reforma de 1999 de la LRJAP en materias propias de esta jurisdicción. Sin embargo, en la referida Sentencia unificadora del TS de la Sala Cuarta de 27 de noviembre de 2015 (rec. 1888/2014), esta sala cambia su criterio adaptándolo a la Sala Tercera aduciendo los mismos argumentos que esta última, concretamente apoyándose en que se había clarificado el instituto de la caducidad tras la reforma de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en 1999 por la Ley 4/1999, de 13 de enero. En los autos de la sentencia mencionada, en suplicación el TSJ de Madrid, de 7 de marzo de 2014, declara el archivo del expediente administrativo por caducidad, revocando la sentencia de instancia, interpretando que la resolución de fondo del Servicio Público de Empleo Estatal había sido extemporánea. La Sala Cuarta del TS admite la casación al encontrar contradictoria esta sentencia del TSJ de Madrid en el caso de autos con su Sentencia de 11 de mayo de 2010 (rec. 1942/2009). El TS confirma la sentencia en suplicación declarando la caducidad del expediente, cambiando, por tanto, la doctrina vertida en su Sentencia de 11 de mayo. Argumenta ahora que aquellas contradicciones surgidas respecto a si una resolución de fondo de la Administración en un procedimiento caducado equivalía a una nueva iniciación de la actuación administrativa se habrían disipado tras la nueva redacción del instituto de la caducidad dada por la Ley 4/1999 en la que el contenido y alcance de la caducidad es ahora taxativo y preciso. De suerte que el mero hecho de que se dicte una resolución de fondo por parte de la Administración en un procedimiento fenecido «no equivale a una nueva iniciación de la actuación administrativa, sino que ha de incoarse un nuevo expediente». Sorprende que la Sala Cuarta hubiese esperado a 2015 para ajustar su criterio a una modificación legislativa producida en 1999.

La Sentencia de 27 de noviembre de 2015 (rec. 1888/2014) fue objeto de un voto particular³, cuyos argumentos y trazos generales es oportuno comentar. En primer lugar, se aduce en el voto particular que la normativa sobre el instituto de la caducidad se encuadra en el título II —«De la actividad de las Administraciones públicas»— de la Ley 39/2015, que, a su vez, encuentra su acogida en el capítulo I, intitulado «Normas generales de actuación».

³ De Miguel Ángel Luelmo Millán, al que se adhiere José Manuel López García de la Serrana. Repárese en que la caducidad del procedimiento tampoco disfruta de consenso en la Sala Tercera. Por ejemplo, en la STS, Sala 3.ª, de 19 de marzo de 2018 (rec. 2054/2017) en la que se sostiene que en un procedimiento caducado la Administración no puede dictar una resolución de fondo válida porque implicaría «desconocer la propia institución de la caducidad y sus efectos, tal y como ha sido entendida y definida por el legislador». No obstante, a dicha sentencia se formuló un voto particular por Eduardo Espín Templado al que se adhiere María Isabel Perelló Doménech y en el que se incide en interpretar el artículo 42.4 de la Ley 38/2003 en sus concretos términos en el sentido de que la voluntad de la legislación es otra, en tanto en cuanto:

[...] ha querido limitar los efectos de la caducidad en un concreto procedimiento, el de reintegro de subvenciones, en el que están en juego fondos públicos. Sin duda, el legislador ha pretendido con ello facilitar la labor inspectora de la Administración y la eficacia en la recuperación de subvenciones por eventuales incumplimientos de las condiciones en que se otorgaron.

Para una mayor concreción, interesa una mínima glosa de dicha normativa, haciendo referencia al artículo 21 de la Ley 39/2015, que lleva por título «Obligación de resolver», sobre el fondo de la cuestión suscitada; imposición legal que se extiende a todos los procedimientos «cualquiera que sea su forma de iniciación».

Correlativamente, el artículo 25 de la referida ley, bajo el título de «Falta de resolución expresa en procedimientos iniciados de oficio», prevé, en el primer párrafo de su apartado 1, que el «vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa no exime a la Administración del cumplimiento de la obligación legal de resolver» en los procedimientos iniciados de oficio. Bien es cierto que, si la Administración actuante no resuelve en el plazo máximo establecido en los procedimientos en los que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad (apdo. 1 b) precepto citado). En estos casos, «la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones».

Teniendo en cuenta que los artículos 21 y 25 se encuadran en el citado capítulo I del título II de la Ley 39/2015, hemos de entender que la regulación del instituto de la caducidad, encuadrada en este marco dispositivo, afecta a todo tipo de procedimiento de las Administraciones u organismos públicos. Por tanto, las reglas de la caducidad contempladas en esta Ley 39/2015 regirán también en las actuaciones de los organismos de la Seguridad Social y entidades gestoras, salvo que exista una normativa específica relativa a la caducidad en la materia suscitada o en el ámbito de la actuación administrativa, especialmente referida a plazos máximos para resolver.

En el caso que nos ocupa, en tanto en cuanto la entidad gestora dicta una resolución de extinción y reintegro de la prestación social de desempleo, dicha actuación es un acto administrativo y, como tal, supeditado, salvo normativa específica, a la Ley 39/2015. Pero no por ello sujeto al control jurisdiccional contencioso-administrativo, precisamente por la especificidad de su actuación en el ámbito de la previsión social, lo que determina que su actuación se sujete al control jurisdiccional social.

Siendo así, cabría abstraerse de la regulación genérica de la Ley 39/2015, otorgándole su carácter supletorio, y afrontar la actividad administrativa de la entidad gestora con sujeción a la normativa específica del ámbito de la previsión social. Si este enfoque normativo desde la especificidad de la materia es posible, lo sería igualmente el cauce procedimental sin verse constreñido el instituto de la caducidad y sus efectos por la regulación del procedimiento administrativo común.

Desde esta perspectiva de la especificidad del ámbito de la previsión social y de su sujeción a la jurisdicción social de las cuestiones que se puedan plantear entre la persona beneficiaria y los órganos de la Seguridad Social y entidades gestoras, cabría dilucidar si es posible una interpretación menos restrictiva que la propuesta por la jurisdicción contencioso-administrativa, respecto al alcance del artículo 95.4 de la Ley 39/2015.

Pues bien, en primer lugar, conviene aclarar a qué tipo de procedimientos se refiere dicho precepto cuando dispone que «podrá no ser aplicable la caducidad en el supuesto de que la cuestión suscitada afecte al interés general, o fuera conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento»; ¿se refiere realmente a la viabilidad de excepcionar la caducidad a todos los procedimientos administrativos incoados bien sea de oficio o por particulares o solo en los procedimientos iniciados a solicitud de la persona interesada? Para dar respuesta a este interrogante, incumbe precisar que el artículo 95, denominado «Requisitos y efectos» (de la caducidad), se encuadra en la sección 4.^a, bajo la rúbrica de «Caducidad», dentro del capítulo V –«Finalización del procedimiento»– del título IV. Por tanto, de acuerdo con este encuadre general normativo del artículo 95 de la Ley 39/2015, en modo alguno se puede interpretar que los «requisitos y efectos» con que se rubrica dicho precepto se puedan referir exclusivamente a los procedimientos iniciados a solicitud de la persona interesada. De ahí que la redacción de dicho precepto haya que interpretarla en su justa literalidad. Es por ello que el apartado primero de este artículo 95 se refiere a «los procedimientos iniciados a solicitud del interesado», lo que rotundamente excluye los procedimientos de oficio. En cambio, cuando en el apartado 4 del mencionado precepto se dispone que: «Podrá no ser aplicable la caducidad en el supuesto de que la cuestión suscitada afecte al interés general, o fuera conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento», se ha de interpretar, siguiendo el mismo criterio hermenéutico, que se refiere a todos los procedimientos independientemente de quien los hubiese incoado.

En segundo lugar, no se debería obviar que el juzgador del orden jurisdiccional social no puede limitarse a una aplicación mecánica de la caducidad de un expediente aduciendo una sujeción estricta al principio jurídico general que subyace en la redacción del artículo 25.1 b) de la Ley 39/2015, sin tener en cuenta las circunstancias y toda una cadena fáctica de actuaciones concurrentes tanto de la persona interesada como de la Administración. Es en virtud de estas circunstancias que pueden concurrir en algunos supuestos lo que motivó que la legislación previese excepciones a la regla general de la caducidad. Por tanto, el juzgador tendrá que examinar si concurren las condiciones y circunstancias que podrían haber imposibilitado la resolución de un expediente en el plazo máximo para resolver por su indefinición o necesidad de mayor esclarecimiento de la cuestión suscitada, del mismo modo que deberá analizar si el expediente caducado tiene afectación al interés general, pues, no en vano, la legislación así lo dispuso. Nótese que la posible vulneración del interés general que pudiera derivarse de un archivo automático de las actuaciones administrativas como consecuencia de la aplicación del principio general de caducidad (art. 25.1 b) puede casar con el principio de seguridad jurídica, pero no así con el de justicia social que el juzgador debe también valorar sin infringir las normas jurídicas.

Por otra parte, para poder dar un enfoque interpretativo menos restrictivo de la singulárrima excepción de la caducidad del artículo 95.4 de la Ley 39/2015 desde la percepción del orden jurisdiccional social, se debería tener también en consideración que la incoación de un procedimiento de oficio –en nuestro caso, para la revocación de la prestación de desempleo y derivado reintegro– trae causa de un procedimiento previo iniciado a solicitud

de la persona interesada con la reclamación de la prestación que la entidad gestora, como consecuencia de esa solicitud, le reconoce. Esto es, si la persona beneficiaria no hubiese solicitado la prestación, no existiría el hecho causante para que la entidad gestora incoase procedimiento alguno.

Puede llamar la atención que se pueda aducir que, en el supuesto que analizamos, el procedimiento se haya iniciado realmente por una actuación de la persona interesada y, por tanto, no estaría sujeto a las normas de caducidad de un procedimiento incoado de oficio. Si se admitiese esta concatenación causal con origen en el procedimiento iniciado por la persona beneficiaria, la ulterior actuación administrativa no se vería con autonomía suficiente para que pudiese ser interpretada como la incoación de un procedimiento de oficio sujeto a las normas de la caducidad que rigen en la Ley 39/2015 para este tipo de procedimiento. Realmente, esta interpretación es difícil de sostener toda vez que la Administración da su propio curso a la solicitud de la persona interesada, primero admitiendo y reconociendo la prestación, y posteriormente, cuando comprueba que dicha prestación no cumple el criterio de compatibilidad con otra retribución del erario, procede a la revocación de aquella prestación y al reintegro de las cantidades indebidamente percibidas. Además, por la vía de los hechos se produce una resolución como consecuencia de la apertura de un procedimiento incoado por la entidad gestora, de modo que en este tipo de supuestos no hay realmente una actuación equivalente al silencio administrativo.

4.1. La singularísima excepción del interés general

La cuestión que se pretende dilucidar en este estudio no es tanto si la Administración aún tiene la opción de atenuar su dejadez con un ulterior recurso, cual es la apertura de un nuevo procedimiento con un recorrido ya trillado –respecto a actos y trámites–, sino si la resolución que dictó sobre el fondo en el procedimiento caducado tiene algún efecto jurídico, por ejemplo, cuando el interés general se ve lesionado con la caducidad. En este supuesto cabría preguntarse si el archivo de las actuaciones al que se refiere el artículo 25.1 b) de la Ley 39/2015 implica realmente la terminación del procedimiento en todo caso y situación. En una interpretación como la expuesta por la doctrina del TS de la Sala Tercera, es notorio que el expediente caducado quedaría inhabilitado para que la Administración pudiese resolver sobre el objeto o el fondo del mismo. Pero, entonces, ¿cuándo sería de aplicación excepcionar la caducidad si la cuestión suscitada afecta al interés general? (art. 95.4 Ley 39/2015).

La declaración expresa de la caducidad del procedimiento de oficio, regla axiomática basada en el principio de seguridad jurídica, tiene el contrapeso de la necesaria facultad de autotutela de la Administración pública que, como sujeto de derecho, le permite –si su actuación es conforme a derecho– declararla, imponerla unilateralmente y ejecutarla sin que tenga que acudir a su validación judicial. Conviene advertir que los fines y valores que inspiran su actuación, al servicio de los intereses generales, propician una necesaria acción ejecutiva si aquellos se ajustan y sujetan al derecho.

El ordenamiento jurídico, con respaldo constitucional (art. 103.1 CE), le otorga a la Administración una posición de privilegio respecto de los/las administrados/as, porque los servicios públicos a ella confiados requieren de una necesaria gestión eficaz, pero también justa. Es por ello que la caducidad del procedimiento como instrumento de su finalización responde al criterio de poner en valor la seguridad jurídica, pero no necesariamente al criterio de justicia distributiva de los recursos (el interés general). Así pues, no es entendible una interpretación del interés general circunscrita exclusivamente a los principios rectores de la política o de los derechos fundamentales. Bien al contrario, la perspectiva de la justicia distributiva es la que define y da contenido al interés general.

Bien es cierto que la evocación al interés general (art. 95.4 Ley 39/2015) no puede alegarse en todo expediente de reintegro de fondos públicos indebidos, en tanto en cuanto gran parte de los procedimientos administrativos iniciados de oficio persiguen en esencia el interés general al que la Administración sirve. Por tanto, excepcionar la caducidad por la supuesta invocación al interés general supondría en la práctica anular el instituto de la caducidad y, en consecuencia, la quiebra de la certeza de derecho y de la seguridad jurídica.

La jurisprudencia, especialmente de la Sala Tercera del TS, viene a confirmar la necesidad de una interpretación restrictiva de esta singularísima excepción de la caducidad advirtiendo la lesión del interés general, especialmente en cuanto la cuestión objeto de debate afecta a una persona particular o un número reducido de estas. Así lo argumenta esta sala:

[la] idea de interés general tiene allí [se refiere al art. 92.4; hoy 94.4 Ley 39/2015] un significado más restringido, pues tiene que ver con la relevancia del asunto para un círculo de personas más amplio que el de los interesados en el concreto procedimiento administrativo; es decir, se trata de que la resolución que haya de adoptarse pueda ser de interés para el público en general o, al menos, para una fracción significativa del mismo (STS, Sala 3.^a, de 12 de marzo de 2019, rec. 676/2018; citando, en este caso, su Sentencia de 23 de junio de 2015, rec. 2879/2013).

No parece acertada la argumentación jurisprudencial respecto a la necesaria afectación colectiva para que se pueda excepcionar la caducidad en atención a la lesión del interés general. Resulta inapropiado que se requiera como condición objetiva, para excepcionar la caducidad atendiendo al interés general, una supuesta necesaria «fracción significativa» de público para tasar la relevancia en la lesión de la integridad de los fondos públicos. No es el número de personas objeto de la afectación en el procedimiento incoado lo que debiera ser relevante para que operase la singularísima excepción de la caducidad con fundamento en el interés general, sino el monto significativo de los fondos públicos defraudados o indebidamente percibidos independientemente del número de personas que se beneficien injustamente de ellos. Aun cuando la afectación se restringe a la persona a la que se le revoca la prestación derivándosele el reintegro, no por ello queda indemne el interés general como consecuencia del archivo de las actuaciones, toda vez que el erario se ve mermado por la percepción indebida de la persona beneficiaria.

Por tanto, es evidente que el procedimiento de revocación de la prestación de desempleo y su derivado reintegro afecta al interés general dado que entra de plano en la actividad de la efectiva recaudación de fondos públicos por parte de la entidad gestora. Su función de recaudación y reintegro de prestaciones indebidas está estrictamente sujeta a la ley, de suerte que no puede sustraerse de su eficaz observancia porque afecta a los fondos de la previsión social. Así pues, en este caso, la entidad gestora no solo está obligada a resolver sobre la cuestión suscitada para dar cumplimiento al principio de seguridad jurídica al que la persona beneficiaria tiene derecho, sino también que está mandatada para que su actuación de gestión de fondos de la previsión social sea la que corresponde en justicia haciendo retornar aquellas cantidades indebidamente percibidas por quien no tiene derecho a ellas en beneficio de aquellas personas que legítimamente accedan y se les reconozca la prestación.

Siendo así, ¿cuál es el motivo de fondo por el que el juzgador no puede acogerse a la excepcionalidad de la caducidad que le proporciona el artículo 95.4 de la Ley 39/2015 para examinar «extemporáneamente» el fondo de una cuestión que atañe a los intereses sociales, especialmente de quienes pudiendo tener acceso al reconocimiento de una prestación no se les concede porque los fondos públicos de previsión social son limitados? ¿Por qué se prima la seguridad jurídica de una persona particular sobre un bien jurídico colectivo? Es un principio de justicia distributiva que quien haya percibido indebidamente fondos públicos los restituya a la mayor brevedad. Pues bien, el juez o la jueza tiene en sus manos esta posibilidad invocando el interés general en la cuestión que es objeto de debate.

También es cierto que, siendo de justicia que la entidad gestora gestione con eficacia los fondos públicos y la integridad de los mismos, no por ello se puede admitir como axioma que todo procedimiento administrativo incoado para el reintegro de prestaciones indebidas o destinado a obtener fondos públicos pueda verse acogido a la excepción singular de la caducidad en razón del interés general prevista en el artículo 95.4 de la Ley 39/2015, lo que sería tanto como derogar judicialmente la caducidad en la medida en que «la mayoría de los procedimientos administrativos iniciados de oficio, en cuanto persiguen un interés general, o así debería ser, no estarían sujetos a los plazos de caducidad» (STS, Sala 3.^a, de 23 de junio de 2015, rec. 2879/2013).

Por ello, se tendría que dar mayor concreción a la norma para allanar el camino al juzgador para los supuestos de revocación de una prestación y derivado reintegro en un procedimiento de oficio ya caducado sobre el que la Administración dicta resolución de fondo aduciendo el perjuicio causado al interés general. Es, pues, un problema de jerarquía de valores o de principios con el que tiene que enfrentarse el juzgador, anteponiendo, de ser el caso, el principio de «justicia distributiva» al de «seguridad jurídica». De ahí que, desde el enfoque de la especificidad del orden jurisdiccional social, no resultaría huero explorar la opción de que el juez o la jueza se pronunciase sobre el fondo atendiendo a la excepción singularísima del artículo 95.4 de la Ley 39/2015.

4.2. La concurrente o subsidiaria petición de resolución del fondo de la cuestión

En este contexto que analizamos, pensemos en un proceso judicial en el que las partes no se limiten exclusivamente al planteamiento y exposición de los requisitos y efectos de la caducidad, sino que plantean, al menos subsidiariamente, que exista un pronunciamiento judicial sobre el fondo para lo que aportan la relación de hechos y los fundamentos jurídicos que les asisten para que el juez o la jueza entre en la materia objeto de debate. Es recurrente el caso de la persona beneficiaria de una prestación revocada extemporáneamente con el derivado reintegro que acude al juez o jueza de instancia del orden jurisdiccional social para que se pronuncie no solo sobre la posibilidad de que se archiven las actuaciones por haber transcurrido el plazo de la entidad gestora para resolver, sino también para que se pronuncie sobre el fondo de la cuestión. Pretensión que, en todo caso, va a aducir la Administración actuante oponiéndose a que se admita la caducidad. En este contexto procesal en el que la persona beneficiaria de la prestación aduce la caducidad y, subsidiariamente, la resolución sobre el fondo –teniendo en cuenta, además, que la Administración invocará, en su contestación a la demanda, que se resuelva la cuestión suscitada–, el juez o la jueza de instancia se limitará a dar su curso a la causa. Concluido el proceso con todas las garantías procesales –habiéndose dado audiencia a las partes y practicado las pruebas que se hubiesen propuesto–, el juez o la jueza de instancia podría limitarse a desestimar directamente toda pretensión relacionada con el fondo de la cuestión dictando el archivo de las actuaciones administrativas por caducidad del procedimiento. Pero, aun así, en instancia se tuvo conocimiento de las circunstancias y la relación fáctica de la cuestión suscitada.

Si la decisión de instancia se recurre en suplicación ante el TSJ, tanto si la desestima como si la ratifica, también tendrá ocasión de conocer todas las circunstancias que afectan a la cuestión suscitada en tanto en cuanto se debatió en instancia. Si la sentencia del TSJ fuese objeto de recurso de casación unificadora y se admitiese, se podría dar la situación de que el TS dictase la caducidad del procedimiento, aun conociendo que el juez o la jueza en instancia o en suplicación o en ambos niveles ya se hubiese pronunciado sobre el fondo.

Siendo así, el TS tendría un conocimiento exhaustivo de los hechos y de los razonamientos jurídicos de los pronunciamientos dictados, al igual que tendría conocimiento de que el proceso se habría desarrollado con toda su pureza y con todos los cauces procesales. Por tanto, si el TS, conocidos los hechos y los pronunciamientos judiciales del caso, dicta la caducidad al solo objeto de que la Administración incoe un nuevo procedimiento con los mismos actos y trámites en la vía administrativa y también en el ámbito judicial, todo ello, ateniéndose al privilegio que le ofrece el artículo 95.3 de la Ley 39/2015, previsiblemente no se alterarán los elementos fácticos ni los razonamientos jurídicos en este nuevo proceso ulterior sobre el fondo de la misma cuestión planteada en el anterior proceso en el que el TS estimó la actuación administrativa caducada.

De ahí que se cuestione la utilidad de repetir un proceso que no va a tener más garantías procesales, pese a que el nuevo tenga que cumplimentar «los trámites de alegaciones, proposición de prueba y audiencia al interesado» (párr. segundo, art. 95.3 Ley 39/2015). Así pues, si antes de declarar la caducidad, el juzgador tiene todos los elementos de prueba para decidir, no tiene sentido dilatar la decisión judicial sobre el fondo en perjuicio del interés de la previsión social al que sirve la entidad gestora. Siendo así, la caducidad carece «de toda utilidad en los procedimientos administrativos iniciados de oficio», por lo que «sería lógico permitir fácilmente a la Administración la reapertura de los procedimientos caducados mientras no haya prescrito la acción correspondiente». López Ramón (2014) advierte que a la hora de reabrir un procedimiento caducado no prescrito se debería distinguir entre los procedimientos con efectos desfavorables o de gravamen no sancionadores de los estrictamente sancionadores. Los primeros permitirán a la Administración la reanudación del expediente caducado no prescrito «a fin de mantener la integridad de la potestad pública en ejercicio», mientras que los procedimientos sancionadores han «de someterse a requisitos y garantías que parecen incompatibles con la posibilidad misma de reapertura del procedimiento caducado» (López Ramón, 2014, p. 37).

No se nos escapa que una cosa es el deber ser y otra muy distinta es el ser conforme a derecho. La acumulación de pretensiones incompatibles entre sí en el suplico de la demanda con carácter eventual o subsidiario, ante la previsión de que las principales no sean estimadas, se tiene que hacer constar por el orden en el que las personas litigantes quieren que sean examinadas, y separadamente. La cuestión que todavía no se ha zanjado totalmente es si la pretensión subsidiaria, planteada *ad cautelam* –en el caso que nos ocupa por la persona demandante para que el juez o la jueza resuelva sobre el fondo, presupone una claudicación de quien actúa con respecto a su pretensión principal (en nuestro caso, la caducidad del expediente). En buena lógica procesal, el juez o la jueza debería valorar, en primer lugar, la pretensión principal expresada en el suplico de la demanda, esto es, la concurrencia o no de los requisitos necesarios para que se declare el archivo de las actuaciones por caducidad. No cabe otro planteamiento por parte del juzgador, toda vez que quien demanda no establece en su suplico una acumulación alternativa de pretensiones con una simple clasificación ordenada, lo que le permitiría al juez o jueza considerar aquella más idónea para la resolución del litigio. Aun así, este tipo de suplico con pretensiones alternativas, sin una priorización sistemática, tiene pocos visos de que el juez o la jueza admitiese en estos términos el suplico de la demanda, dado que se podrían vulnerar los derechos de la persona demandada, quien se ve en la incertidumbre de no saber qué alegar en su defensa por la indefinición de las pretensiones de la demandante.

Así pues, no es previsible que, en la práctica, la pretensión subsidiaria implique una claudicación de la principal, máxime en el supuesto de que la caducidad se contemple como la pretensión principal. Pues, a nivel formal y práctico, sin entrar en consideraciones relativas al interés general, una vez deducida la caducidad en vía judicial –si no hubiere prescrito la acción a que tiene derecho la Administración sobre la cuestión planteada en el expediente fenecido–, la entidad gestora tendría vía libre para incoar un nuevo expediente

administrativo de oficio y resolver con nuevos elementos de prueba, añadidos a aquellos actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual, de no haberse producido la caducidad (art. 95.3 Ley 39/2015).

Si, además, el nuevo acto administrativo fuese recurrido en vía judicial, esta vez ya directamente sobre el fondo de la cuestión suscitada, el juzgador tendría ante sí un proceso limpio y puro de rémoras y juicios de valor previos que pudieran mediatizar su decisión. Por tanto, aquella caducidad del expediente declarada en el proceso judicial permite que el nuevo proceso sobre la misma materia, si lo hubiere, se desarrolle *ab initio* con toda su pureza procesal, la que se infiere, precisamente, de los principios que emanan del propio instituto de la caducidad, pues esta viene a dar fe de que el procedimiento fenecido no existe y lo que se plantee sobre la misma cuestión será *ex novo*.

4.3. Definición o esclarecimiento de la cuestión suscitada

En relación con la posibilidad de que la jurisdicción social pueda excepcionar la aplicación de la caducidad en los procedimientos incoados de oficio atendiendo a lo prescrito en la segunda parte del artículo 95.4 de la Ley 39/2015, que prevé que no se aplique la caducidad si la cuestión objeto de debate «fuera conveniente sustanciarla para su definición o esclarecimiento», cabe reseñar que se trata de una puerta abierta por la que podría transitar la Administración en aquellos casos complejos o en los que la persona interesada presta escasa colaboración. Obviamente, la entrada en escena de esta excepción dependerá de las condiciones y circunstancias de la cuestión suscitada. No parece descabellado que se pueda acudir a esta excepción cuando la entidad gestora tenga un conocimiento tardío de las circunstancias determinantes de la incompatibilidad de percepciones debido a la complejidad de la materia o a los subterfugios y ambages de dudosa legalidad de la persona interesada. En supuestos de este tipo, el esclarecimiento de la relación fáctica requiere tiempo y recursos humanos y materiales para que la actuación administrativa se formalice en plazo con criterios técnicos y jurídicos ajustados a la materia que es objeto del acto administrativo. Por tanto, circunscribir la cuestión suscitada a unos estrictos términos cronológicos representa una interpretación endeble de la norma jurídica.

Sin embargo, la jurisprudencia imperante mantiene un criterio restrictivo a la hora de excepcionar la aplicación de la caducidad con base en una necesaria definición y esclarecimiento de la cuestión suscitada, considerando al respecto que:

[...] la mayor o menor complejidad de un tipo concreto de procedimientos no demanda de suyo la exclusión del instituto de la caducidad, sino la fijación en la norma oportuna [art. 42.2 Ley 30/1992; hoy art. 21.2 Ley 39/2015] del plazo máximo, adecuado a aquella complejidad, en que haya de notificarse la resolución expresa que ponga fin a este tipo de procedimientos (STS, Sala 3.ª, de 13 de marzo de 2008, rec. 1366/2005).

Lo cual no deja de ser un criterio excesivamente rígido y restrictivo, dado que no todos los expedientes relativos a una misma materia –con un plazo fijado para resolver por la norma reguladora– tienen la misma complejidad. Como es obvio tampoco se le puede habilitar a la entidad gestora que fije un plazo *ad hoc* para resolver cada uno de los expedientes y procedimientos que incoe de oficio, por lo que será el juez o la jueza quien deba valorar la complejidad fáctica del procedimiento. En el caso que nos ocupa, excepcionar la aplicación de la caducidad con base en una necesaria definición y esclarecimiento de la prestación de desempleo puede resultar artificioso. Las amplias facultades de las entidades gestoras y de sus servicios competentes en cuanto a inspección y control de la prestación la colocan en una posición de privilegio que le impide realmente aducir que la cuestión suscitada necesita de mayor definición o esclarecimiento. Pensemos que, en general, la falta de resolución en el plazo máximo para resolver es debida a la escasez de recursos materiales y humanos, y, probablemente, en algunos supuestos, a una carente diligencia y deficiente organización.

5. Conclusiones

Pese a la extensa literatura sobre el instituto de la caducidad de los procedimientos administrativos incoados de oficio, todavía no está cerrado el debate jurídico en torno a dos cuestiones especialmente controvertidas en las que este estudio ha pretendido incidir.

En primer lugar, sería necesario impulsar una estructura normativa más precisa sobre la singularísima potestad de la Administración de excepcionar la caducidad cuando la cuestión suscitada afecte al interés general.

En segundo lugar, todavía no se ha allanado el camino de la agitada discusión jurídica doctrinal y jurisprudencial respecto a si es necesaria o no la declaración expresa de la caducidad –una vez transcurrido el plazo máximo para resolver–, para que el procedimiento incoado se entienda como finalizado y fenecido y sin opciones de dictar resolución extemporánea sobre el fondo de la cuestión suscitada. No queda claro si el procedimiento se convierte en inexistente por el mero transcurso del tiempo, esto es, por caducidad o por su necesaria declaración de caducidad por parte del órgano administrativo. Debería definirse con mayor claridad la caducidad procedimental frente a la caducidad del procedimiento que solo deviene de su previa declaración de caducidad.

En tercer lugar, si aplicamos los principios normativos al ámbito del instituto de la caducidad, intuimos que, cuando la caducidad comporte un vicio de nulidad de pleno derecho, el/la administrado/a puede recurrir ante la propia Administración para que anule su resolución y, si es denegada su reclamación, podrá interponer los recursos ordinarios en vía judicial. Mientras que, si el vicio es de mera anulabilidad, no podrá reclamar ante la Administración para que esta declare lesivos sus propios actos o que revoque actos desfavorables para la Administración.

Referencias bibliográficas

- Aguado i Cudolà, Vicenç. (1999). *Prescripción y caducidad en el ejercicio de potestades administrativas*. Escola d'Administració Pública de Catalunya.
- Aguado i Cudolà, Vicenç. (2001). *El recurso contra la inactividad de la Administración en la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa*. Marcial Pons.
- Alonso Olea, Manuel. (1993). De nuevo sobre la revocación de los actos administrativos: ahora sobre los actos de reconocimiento de prestaciones de Seguridad Social. En Lorenzo Martín-Retortillo Baquer (Coord.), *La protección jurídica del ciudadano (procedimiento administrativo y garantía jurisdiccional)*. *Estudios en homenaje al profesor Jesús González Pérez* (T. I) (pp. 587-598). Civitas.
- Álvarez Cortés, Juan Carlos. (2004). Algunas ideas sobre la devolución de prestaciones indebidamente percibidas y la prescripción de su exigencia, tras la nueva redacción dada al artículo 45.3 LGSS por la Ley 66/1997. STS (Social) de 18 de noviembre de 2003. *Temas Laborales*, 73, 311-325.
- Caballero Sánchez, Rafael. (1999). Nacimiento y evolución del instituto de la caducidad en el derecho administrativo. *Revista Vasca de Administración Pública*, 55, 9-69.
- Gómez Puente, Marcos. (1997). *La inactividad de la Administración*. Aranzadi.
- Gómez Puente, Marcos. (1999). Prescripción, caducidad y perención administrativas. *Justicia Administrativa. Revista de Derecho Administrativo*, 4, 17-40.
- Hernández González, Francisco Lorenzo. (1998). *La caducidad del procedimiento administrativo*. Montecorvo.
- Huergo Lora, Alejandro José. (1995). La desigualdad en la aplicación de potestades administrativas de gravamen: remedios jurídicos. *Revista de Administración Pública*, 137, 189-238.
- López Pellicer, José Antonio. (1999). La caducidad del procedimiento administrativo sancionador: ¿puede reabrirse y tramitarse otro si la infracción no ha prescrito? *Actualidad Administrativa*, 42, 1.171-1.199.
- López Ramón, Fernando. (2014). La caducidad en los procedimientos de oficio. *Revista de Administración Pública*, 194, 11-47.
- Santamaría Pastor, Juan Alfonso. (2005). Caducidad del procedimiento (art. 44.2 LRJAP). *Revista de Administración Pública*, 168, 7-56.
- Tardío Pato, José Antonio. (2005). Consideraciones sobre la caducidad del procedimiento administrativo. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 298, 11-53.



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0