

---

# Informe sobre la aplicación del trámite de consulta pública previa a las Ordenanzas fiscales

*Ayuntamiento de Madrid\**

## I. NORMATIVA APLICABLE

La consulta pública previa es un nuevo trámite en el procedimiento de elaboración de normas con rango de ley y reglamentos, introducido por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), ley que posee carácter básico y es, por tanto, de aplicación tanto a la Administración General del Estado, como a las Administraciones autonómicas y locales y al sector público institucional.

El procedimiento de elaboración de normas es un procedimiento especial respecto al procedimiento administrativo común, que se regula en normas específicas para cada nivel de Gobierno, y que consta de varias fases, entre las que destacan una fase preparatoria, que se desarrolla en el ámbito de la Administración pública de que se trate, y una fase aprobatoria, que se gesta ante el órgano que tiene atribuida la competencia normativa. En el caso de leyes, ante el órgano parlamentario (Cortes Generales y Asambleas de Comunidades Autónomas). En el caso de la potestad reglamentaria local, esta fase aprobatoria se sustancia en el Pleno Municipal.

El Título VI LPAC se ocupa «[d]e la iniciativa legislativa y de la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones». El art. 133 prevé que con carácter previo a la elaboración del proyecto de reglamento se sustanciará una consulta pública a través del portal *web* de la Administración competente en la que se recabará la opinión de los sujetos potencialmente afectados por la futura norma acerca de:

- a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.
- b) La necesidad y oportunidad de su aprobación.
- c) Los objetivos de la norma.
- d) Las posibles soluciones alternativas.

---

\* Este informe ha sido redactado por Marta GÓMEZ ALONSO, Subdirectora General de Estudios del Ayuntamiento de Madrid.

Existen una serie de causas que permiten prescindir de este trámite:

- Cuando se trate de normas presupuestarias u organizativas.
- Cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen.
- Cuando la propuesta no tenga un impacto significativo en la actividad económica.
- Cuando la iniciativa no imponga obligaciones relevantes a los destinatarios.
- Cuando regule aspectos parciales de una materia.

La inclusión del trámite de consulta pública previa en el procedimiento de elaboración de leyes y reglamentos es novedosa, viniendo a innovar en este punto el ordenamiento jurídico, y se aplica de manera general a todas las Administraciones públicas que se planteen la elaboración de una norma para dar solución a una situación planteada. El legislador básico también ha incluido la planificación normativa como nuevo requerimiento en dicho procedimiento.

Para la aplicación de estos nuevos trámites, debemos tener en cuenta lo establecido en dos disposiciones de la parte final de la LPAC. La DA 1.<sup>a</sup> y la DF 5.<sup>a</sup>

La DA 1.<sup>a</sup>, titulada «Especialidades por razón de la materia», establece:

«1. 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.

2. Las siguientes actuaciones y procedimientos se regirán por su normativa específica y supletoriamente por lo dispuesto en esta ley:

a) Las actuaciones y procedimientos de aplicación de los tributos en materia tributaria y aduanera, así como su revisión en vía administrativa».

La DF 5.<sup>a</sup>, titulada «Adaptación normativa», otorga el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Ley para adecuar las normas reguladoras estatales, autonómicas y locales de los distintos procedimientos normativos que sean incompatibles con lo previsto en la ley.

La regulación del procedimiento de aprobación de las ordenanzas locales en general y de las ordenanzas fiscales en particular no ha sido objeto de dicha adaptación. Tampoco se ha adaptado el art. 48 LCREM.

En el caso de la Administración General del Estado, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, modifica a través de su DF 3.<sup>a</sup> la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (LG), incorporando en el Título V todas las previsiones relativas a estas nuevas cuestiones introducidas en el procedimiento de elaboración de normas. Y a nivel procedimental, la Orden PRE/1590/2016, de 3 de octubre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de septiembre de 2016, por el que se dictan instrucciones para habilitar la participación pública en el proceso de elaboración normativa a través de los portales *web* de los departamentos ministeriales, concreta los aspectos necesarios para la realización de las consultas.

Es decir, en el caso del Estado se ha producido la adaptación normativa a la que se refiere la DF 5.<sup>a</sup> LPAC, a través de una ley para desarrollar los aspectos nucleares, y una Orden Ministerial para aclarar los temas más prácticos de realización de la consulta.

Esta adaptación no se ha producido, sin embargo, en el caso de la Comunidad de Madrid, entre otras cosas porque el procedimiento normativo, en su fase preparatoria, no está recogido en una ley, como sí ocurre en otras Comunidades Autónomas.

A cambio la Comunidad de Madrid ha aprobado un Acuerdo en el que se declaran de aplicación las normas contenidas en la LG: el Acuerdo de 31 de octubre de 2016, del Consejo de Gobierno, por el que se establecen instrucciones generales para la aplicación del procedimiento de iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria previsto en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Por lo que se refiere a los ayuntamientos en general, y al Ayuntamiento de Madrid en particular, los correspondientes procedimientos normativos están regulados en las siguientes normas:

- a)* Art. 49 LBRL, que regula el procedimiento de aprobación de las Ordenanzas.
- b)* Arts. 15 a 17 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (TRLHL), que regulan las especialidades del procedimiento de aprobación de ordenanzas fiscales.
- c)* Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, por lo que se refiere a los Planes de Ordenación Urbanística.
- d)* Art. 48 de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid (LCREM), que regula el procedimiento de aprobación de las normas de competencia del Pleno.

Dejando a un lado los planes urbanísticos, cuyas especialidades deberían ser analizadas en un informe independiente, debe destacarse que todas las normas a las que hemos hecho referencia regulan el procedimiento normativo en la fase de aprobación, y no la fase preparatoria a la que más arriba hacíamos referencia.

Y una primera pregunta que deberíamos hacernos es la relativa al tipo de norma en que debe contenerse esa adaptación normativa de la DF 5.<sup>a</sup> LPAC. ¿Es precisa la modificación de las leyes que hemos enumerado? ¿Ese desarrollo lo puede hacer el propio ayuntamiento directamente?

De cualquier modo, el Ayuntamiento de Madrid ha optado por adoptar una posición proactiva en esta adaptación, y prueba de ello es entre otros, el Acuerdo de la Junta de Gobierno de 20 de octubre de 2016, que aprobó las directrices sobre la consulta pública previa en el procedimiento de elaboración de normas municipales.

## II. POSICIONES MANIFESTADAS EN LOS INFORMES RECIBIDOS JUNTO A LA CONSULTA

El informe de la Dirección General de Tributos establece las siguientes conclusiones:

- Que la LPAC es una ley básica que se aplica, por tanto, a las entidades locales.
- Que la LPAC establece un procedimiento de elaboración normativa con estrictas limitaciones a potenciales cambios en él.

— Que tanto la LBRL como el TRLHL son leyes especiales por razón de la materia, por cuanto regulan el procedimiento de aprobación, bien de ordenanzas municipales, bien de ordenanzas fiscales.

— Que en el procedimiento de aprobación de ordenanzas fiscales debe incluirse el trámite de consulta pública previa previsto en la LPAC.

— Que cuando se trate de modificaciones parciales de ordenanzas fiscales podría prescindirse del trámite por tratarse de una regulación parcial de la materia, y ser, por tanto, aplicable la excepción prevista en el art. 133.4 LPAC.

Por su parte, la nota de servicio interior remitida por la Agencia Tributaria no comparte el criterio expuesto, al considerar que el TRLHL es una ley especial por razón de la materia, por lo que no resultaría aplicable el procedimiento de aprobación de normas previsto en la LPAC, y en consecuencia no procedería la aplicación del trámite de consulta previa previsto por el art. 133 LPAC.

### III. POSICIÓN MANTENIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE ORGANIZACIÓN, RÉGIMEN JURÍDICO Y FORMACIÓN

El art. 1 LPAC señala que la ley «tiene por objeto regular los requisitos de validez y eficacia de los actos administrativos, el procedimiento administrativo común a todas las Administraciones públicas [...] así como los principios a los que se ha de ajustar el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria».

Y es que efectivamente el Título VI LPAC no regula el procedimiento de elaboración normativa de manera completa. Regula determinados aspectos de dicho procedimiento:

- Art. 127: iniciativa legislativa y potestad para dictar normas con rango de ley.
- Art. 128: potestad reglamentaria.
- Art. 129: principios de buena regulación.
- Art. 130: evaluación normativa y adaptación de la normativa vigente a los principios de buena regulación. Este precepto regula una nueva fase en el procedimiento normativo, la evaluación *ex post* de las normas ya aprobadas.
- Art. 131: publicidad de las normas.
- Art. 132: planificación normativa: se regula un nuevo trámite en una fase anterior incluso a la elaboración del borrador.
- Art. 133: participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas con rango de ley y reglamentos: este artículo regula varias cuestiones. En primer lugar, la consulta pública previa, que como en el caso de la planificación normativa es un trámite anterior a la propia elaboración del borrador. Y, por otro lado, se establece la obligatoriedad del trámite de audiencia, que como sabemos ya estaba instaurado en el procedimiento de elaboración de ordenanzas municipales.

El procedimiento normativo de los diferentes niveles de gobierno venía regulado originariamente en las normas reguladoras de los órganos parlamentarios correspon-

dientes (Reglamentos de las Cámaras, Reglamento Orgánico del Pleno, etc.) Sin embargo, desde la aprobación de la LG, viene siendo habitual que las leyes de régimen jurídico y procedimiento de las respectivas Administraciones regulen la fase de elaboración del anteproyecto. Y en el caso de la potestad normativa local, es un procedimiento que viene regulado como hemos visto en leyes estatales de carácter básico. Por tanto, el procedimiento de elaboración normativa forma parte de las bases del régimen local, y se regula en la LBRL, en el TRLHL y en la LCREM.

En consecuencia, el legislador estatal debería haber adaptado los procedimientos normativos correspondientes incorporando las novedades contenidas en el Título VI LPAC, tal y como ha hecho con la LG y como ordena la DF 5.<sup>a</sup> LPAC.

Sin embargo, esta adaptación no se ha producido. El legislador estatal, competente para la regulación del procedimiento normativo local, no ha procedido a adaptar los procedimientos de elaboración de ordenanzas que figuran en la LBRL, en el TRLHL ni en la LCREM.

En este punto debemos plantearnos cómo incorporamos la consulta pública previa al procedimiento de elaboración de ordenanzas municipales. Para ello, resulta de interés analizar qué fases componen de manera habitual la elaboración y aprobación de ordenanzas.

El procedimiento de elaboración de ordenanzas es un procedimiento administrativo especial, que consta de tres fases:

1. Una fase de preparación, de carácter interno, en la que se elabora el anteproyecto. Esta fase no aparecía regulada en ninguna ley hasta la aprobación de la LPAC.
2. Una fase participativa, bien de los ciudadanos, bien de otras Administraciones públicas. En el caso de Madrid, esta fase se inicia con la aprobación del proyecto inicial por la Junta de Gobierno.
3. Una fase «democrática» o de aprobación, en la que los órganos legitimados aprueban la norma y se produce su publicación y entrada en vigor. Se inicia esta fase cuando el proyecto se aprueba definitivamente por la Junta de Gobierno y se remite al Pleno.
4. Finalmente, la LPAC ha añadido una nueva fase, la de evaluación de los resultados de la norma y del cumplimiento de los objetivos que se plantearon con su aprobación.

La consulta pública previa supone insertar en la fase de preparación un trámite incluso anterior a la propia elaboración del texto que además no es un trámite interno, sino externo, porque se sustancia solicitando opinión a los ciudadanos. Sin embargo, esta fase, en la que también se incluiría la planificación normativa, la petición de informes y la elaboración de la memoria de análisis del impacto normativo, no está regulada en ninguna de las leyes que regulan la potestad normativa local.

Como decíamos que lo que regula el Título VI LPAC son los principios que deben guiar el ejercicio de la potestad reglamentaria, esta regulación y los nuevos trámites pre-

vistos (plan anual normativo, consulta pública previa, evaluación normativa) han de ser desarrollados, pues en la LPAC se regulan solo a nivel principal.

Al no haberse producido este desarrollo, debemos interpretar las normas contenidas en la LPAC, la LBRL, el TRLHL y la LCREM a fin de analizar en qué procedimientos normativos ha de aplicarse el trámite de consulta pública previa.

En primer lugar, debe señalarse que la consulta pública previa es obligatoria en el procedimiento de elaboración de ordenanzas, puesto que está regulado en una ley de carácter básico.

En segundo lugar, el art. 133 LPAC no ha excluido expresamente de dicho trámite la elaboración de ordenanzas fiscales.

En tercer lugar, el legislador básico, al igual que ha hecho al modificar la LG para incorporar estas novedades, debería haber modificado la LBRL, el TRLHL y la LCREM, concretando la aplicación de estos nuevos trámites en el ámbito de la Administración local.

Al no haberse realizado dicha adaptación, entran en juego las previsiones de la DA 1.<sup>a</sup> LPAC.

En este sentido no se entiende la conclusión a la que llega el informe emitido por la DG de Tributos, pues tras declarar que tanto la LBRL como el TRLHL son leyes especiales por razón de la materia que regulan el procedimiento de aprobación, bien de ordenanzas municipales, bien de ordenanzas fiscales, termina el razonamiento declarando la aplicación de la consulta pública previa al procedimiento de elaboración de dichas ordenanzas, conclusión que es contraria a lo que dice la propia disposición relativa a «especialidades por razón de la materia».

Veamos si se dan los requisitos necesarios para la aplicación de la DA 1.<sup>a</sup> LPAC:

a) *Debe tratarse de un procedimiento especial por razón de la materia.* El procedimiento de elaboración de ordenanzas fiscales es un procedimiento especial por razón de la materia —fiscal— que regula. No se considera sin embargo adecuada la conclusión de que el procedimiento de elaboración de ordenanzas municipales sea un procedimiento también especial por razón de la materia. Dicho procedimiento es especial por razón del nivel territorial que ejerce la potestad normativa (local), pero no por razón de la materia, ya que abarca cualesquiera disposiciones normativas reguladoras de cualquier materia, excepto las que cuentan con un procedimiento especial de aprobación, circunstancia que se produce en materia fiscal, en materia urbanística y en materia presupuestaria.

b) *Debe ser un procedimiento que no exija alguno de los trámites previstos en la LPAC o regule trámites adicionales o distintos.* El TRLHL en su art. 17 regula determinadas especialidades procedimentales de la elaboración de ordenanzas fiscales, que precisamente tratan de garantizar la participación ciudadana en el procedimiento. Este precepto no exige la sumisión de la iniciativa a consulta pública previa, por lo que aplicando lo que dice la propia DA «se regirán, respecto a estos, por lo dispuesto en dichas leyes especiales».

c) Refuerza la anterior conclusión la previsión de la DA 1.<sup>a</sup>2.a) LPAC que señala que «las actuaciones y procedimientos de aplicación de los tributos en materia tributaria» se regirán por su normativa específica y supletoriamente por lo dispuesto en esta ley.

En definitiva, en tanto el legislador estatal no modifique el TRLHL incorporando, si así lo estima oportuno, la consulta pública previa al procedimiento de elaboración de ordenanzas fiscales, no debe sustanciarse dicho trámite por aplicación de la DA 1.<sup>a</sup> LPAC, ni en el caso de la aprobación de nuevas ordenanzas fiscales, ni tampoco en el caso de modificación de las ordenanzas fiscales ya vigentes.

Este es el criterio que se ha incorporado en el Acuerdo de la Junta de Gobierno de 20 de octubre de 2016, por el que se aprueban las directrices sobre la consulta pública previa en el procedimiento de elaboración de normas municipales, razón por la cual la directriz 2.2 excluye del trámite de consulta pública las ordenanzas fiscales, si bien deja abierta la posibilidad de que la Junta de Gobierno decida de forma singular la realización del trámite cuando existan razones que lo justifiquen.

#### IV. CONCLUSIONES

1. La consulta pública previa es de aplicación al procedimiento de elaboración de ordenanzas del Ayuntamiento de Madrid, en los términos previstos en la LPAC y en el Acuerdo de la Junta de Gobierno de 20 de octubre de 2016.

2. El procedimiento de elaboración de ordenanzas fiscales es un procedimiento administrativo especial por razón de la materia, y en consecuencia le resulta de aplicación la DA 1.<sup>a</sup> LPAC, por lo que al no exigir el TRLHL el trámite de consulta pública previa no debe sustanciarse la misma en dichos procedimientos.

3. La anterior conclusión se mantendrá hasta que se produzca la adaptación del procedimiento de elaboración de ordenanzas fiscales regulado en el TRLHL a lo previsto en la LPAC, tal y como ordena la DF 5.<sup>a</sup> de la Ley.