

ORDENANZAS Y REGLAMENTOS, Y LIMITES DE LOS MISMOS, EN LA ADMINISTRACION LOCAL

(Las disposiciones de carácter general en la Administración Local)

352.077.6

por

José-Ramón Rodríguez-Sabugo Fernández

Secretario de 1.ª categoría de Administración Local

SUMARIO: I. CLASES DE REGLAMENTOS Y ORDENANZAS:

1. CLASIFICACIÓN GENERAL. 2. EXAMEN EN CONCRETO DE LOS PLANES U ORDENANZAS URBANÍSTICAS DE ORDENACIÓN URBANA. 3. EXAMEN ESPECIAL DE LOS REGLAMENTOS DELEGADOS Y DEL RÉGIMEN DE CARTA EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL.—II. LAS ORDENANZAS MUNICIPALES COMO FUENTE DEL DERECHO CIVIL: 1. ASPECTOS GENERALES. 2. NATURALEZA DE LA FACULTAD DE DICTAR DISPOSICIONES DE MATERIA CIVIL POR LAS CORPORACIONES LOCALES. — III. LOS LIMITES DEL PODER DE ORDENANZA DE LAS CORPORACIONES LOCALES: 1. EL LÍMITE DE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y DE JERARQUÍA DE LAS DISPOSICIONES GENERALES. 2. LOS LÍMITES DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO. 3. LIMITACIÓN DE INTERVENCIÓN EN LAS ACTIVIDADES Estrictamente EN MATERIA PRIVADA. 4. LOS LÍMITES FORMALES.

I. CLASES DE REGLAMENTOS Y ORDENANZAS

1. CLASIFICACIÓN GENERAL

Aparte de la clasificación de Reglamentos de la Administración central, a la que ordinariamente se designa como Administración

del Estado, y Reglamentos de la Administración local y de la institucional, se clasifican los Reglamentos en: ejecutivos, administrativos o independientes y de necesidad, clasificación ésta de igual aplicación a la Administración central que a la local.

Los Reglamentos ejecutivos son los que tienen por objeto el desarrollo de las leyes formales para facilitar su ejecución, y se fundamentan éstos en la imposibilidad de que la ley pueda prever a toda la casuística y variedad de la materia administrativa, y el desarrollo se hace normalmente por mandato expreso de la ley. Los Reglamentos administrativos, también llamados independientes, se proponen, a falta de ley, proveer a la necesidad pública o resolver las dudas que surjan en su aplicación, dentro de la competencia de la Administración.

En cuanto a los destinatarios, los Reglamentos se clasifican en: generales, dirigidos a todos los ciudadanos y vecinos, y especiales, que son los destinados a los que se encuentran en una determinada relación con la Administración. Esta clasificación es de igual aplicación a las Corporaciones locales.

Los Reglamentos se clasifican también por su jerarquía, según se aprueben por Decreto, Ordenes ministeriales o por órganos inferiores.

Reglamentos internos y externos: en cuanto a la Administración reglamenta su propia organización, Reglamento interno; y externo, cuando regulan sus relaciones con los administrados.

Por la razón de la materia sobre que versen, pueden ser tantos como aquéllas, y la variedad de fines incluye en esta clasificación: así, hay Reglamentos de policía, sanitarios, personal, fiscales, etc.

En la clasificación por materias en la Administración local existen los Reglamentos a que se refieren las diferentes materias de su competencia: policía, sanitarios, de personal, fiscales; y lo mismo podemos decir en cuanto a los interpretativos y aclaratorios.

En cuanto a Reglamentos internos o externos, en la Administración local les corresponde diferente denominación, al decir del artículo 109 de la Ley de Régimen local, que dice que las Ordenanzas municipales y los Reglamentos de funcionarios, régimen interior o servicios; o sea que reserva exclusivamente el nombre de los Reglamentos a los denominados Reglamentos internos, a los de funcionarios, régimen interior o servicios, denominando con la palabra Ordenanza a los que van dirigidos a regular la relación de la Administración con los vecinos en general.

En la Administración local no se da la clasificación por su je-

rarquía, ya que todos proceden de las correspondientes Corporaciones locales, y tienen que ser aprobados por el mismo órgano deliberante: Ayuntamiento Pleno o Diputación provincial en Pleno, Junta de Mancomunidad, lo que confirma el artículo 7.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, que manifiesta que las disposiciones acordadas por las Corporaciones locales para regir con carácter general revestirán la forma de Ordenanza o Reglamento, ya que los Bandos no los consideramos como disposiciones de carácter general, lo cual examinaremos detenidamente en la parte referente a los mismos.

Reglamentos interpretativos y aclaratorios y Reglamentos complementarios, cuyos nombres ya indican su cometido.

Reglamentos delegados o por autorización, que surgen por una autorización del Poder legislativo, por lo que se confía al Poder ejecutivo la facultad de dictar disposiciones sobre materias reservadas a aquél; en la legislación local también se da este tipo de Reglamento, como los anteriores citados, y es el caso de un Reglamento delegado, el régimen especial de Carta, que regulan los artículos 94 y siguientes de la Ley de Régimen local, y que estudiamos en el apartado 3.

2. EXAMEN EN CONCRETO DE LOS PLANES U ORDENANZAS URBANÍSTICAS DE ORDENACIÓN URBANA

Voy a realizar un inciso sobre los Planes de urbanismo, sobre su consideración de disposiciones de carácter general, aparte la dificultad, en ocasiones, de distinguir una disposición general de un acto administrativo, actualmente está aceptada la consideración de normas jurídicas de los Planes de urbanismo en el Derecho alemán, siguiendo a FORSTHOFF, que manifiesta que desde la sentencia del Tribunal Federal Administrativo de 3 de mayo de 1956 se ha considerado a los Planes como normas jurídicas, lo mismo puede decirse en el Derecho español, ya que los Planes van dirigidos no solamente a los particulares, sino también a la Administración, son vinculantes para la Administración y los particulares; estimamos que tienen, por tanto, carácter ordinamental; se incluyen en el Ordenamiento jurídico, aun cuando «la idea de la generalidad se debilite por cuanto el Plan urbanístico se refiere a bienes concretos y singulares, pero debe tenerse en cuenta que precisamente la ley

ha calificado precisamente la sujeción o vinculación en abstracto al contenido de dichos Planes» (1).

En caso de colisión de Planes y Normas urbanísticas, en base, por ejemplo, a la incompatibilidad con el Plan o las Normas de un órgano superior, o de una vinculación de un bien concreto por un acto administrativo incompatible o en contradicción con las normas generales de un Plan o Norma urbanística determinada, habrá que estar para solucionar este problema a los criterios que se siguen para solucionarlo en las disposiciones de carácter general, o sea habrá que atenerse a lo dispuesto sobre jerarquía de las normas y de la inderogabilidad singular de los Reglamentos.

El Texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana recoge los anteriores principios cuando se expresa en el artículo 9.º que las Corporaciones locales cuyo territorio esté afectado, total o parcialmente, por un Plan Director Territorial de Coordinación deberán promover en el plazo máximo de un año la correspondiente acomodación a sus determinaciones, mediante la oportuna revisión de los respectivos Planes municipales de Ordenación, y en el artículo 57, que manifiesta que los particulares, al igual que la Administración, quedarán obligados al cumplimiento de las disposiciones sobre Ordenación urbana contenidas en los Planes, Normas y Ordenanzas aprobadas, y que los Departamentos ministeriales en ejercicio de sus competencias deben actuar de acuerdo con las previsiones del Plan.

3. EXAMEN ESPECIAL DE LOS REGLAMENTOS DELEGADOS Y DEL RÉGIMEN DE CARTA EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL

Reglamentos delegados o por autorización que es consecuencia de la legislación delegada, y por «delegación legislativa se entiende la delegación que hace el Poder legislativo a favor del ejecutivo de la potestad de producir leyes; no tanto en un sentido material cuanto en sentido formal; proyectos con rango de ley, naturaleza, señalaría ZANOBINI, que permite distinguir la legislación delegada del ejercicio de la potestad reglamentaria» (2).

No voy a detenerme a un estudio de la legitimación, necesidad o conveniencia de la citada delegación, pero el hecho está unáni-

(1) «La vinculación de la propiedad privada por planes y actos administrativos». Ponencia española a cargo de los doctores M. BASSOLS CANO y R. GÓMEZ-FERRER. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1976, pág. 81.

(2) GARCÍA OVIEDO: *Derecho Administrativo*, tomo I, 9.ª ed., E. I. S. A., 1968, página 321.

mamente reconocido en la doctrina y en la práctica; GARCÍA-TREVIJANO dice: «Con esta separación adquiere más claridad que la materia típicamente legislativa; únicamente puede ser regulada por el ejecutivo en base a delegaciones» (3).

ENTRENA CUESTA también es de la misma opinión: «En el caso de los Reglamentos autorizados quiebra el límite de la materia reservada. Esta posibilidad, frecuentemente utilizada hoy en la Administración española, existe al amparo de los artículos 26 y 27 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.

En ambos preceptos, en efecto, tras declarar solemnemente que por vía reglamentaria no podrán regularse materias reservadas a la competencia del Poder legislativo, se añade que tal prohibición desaparecerá en aquellos casos en que existe una autorización expresa a través de una Ley formal» (4).

Ya se conoce la opinión del Profesor GARCÍA-TREVIJANO en su *Tratado de Derecho Administrativo*: para los Reglamentos delegados es preciso que exceda la competencia del Poder ejecutivo por autorización del legislador, y, en segundo lugar, que este exceso de límites se otorgue con carácter permanente. En los Decretos legislativos se delega por motivos y tiempo determinado; en los Reglamentos delegados se delegan competencias con carácter permanente.

De la misma opinión es GARCÍA DE ENTERRÍA, quien dice en su obra *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control jurisdiccional*: «La llamada delegación legislativa amplía simplemente el poder normativo de la Administración por vía singular (respetando, pues, aunque excepcionando en el caso concreto, el sistema normal y constitucional de distribución de competencias normativas), dándole entrada en una materia singular que le estaría sin ella negada. Este es el efecto primario y esencial de la delegación» (5).

Y añade más adelante: «La delegación puede suponer, respectivamente, a esos tres principios de relación, una apertura al Reglamento de las materias reservadas a la Ley, la extensión de la potestad reglamentaria más allá de su ámbito ordinario, o bien, finalmente, romper el principio de la congelación del rango permitien-

(3) José-Antonio GARCÍA-TREVIJANO Y FOS: *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo I, Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1968, pág. 281.

(4) Rafael ENTRENA CUESTA: *Curso de Derecho Administrativo*, Edit. Tecnos, Madrid, 1965, pág. 129.

(5) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control jurisdiccional*, págs. 113-114.

do que por un *contrarius actus* reglamentario se innove una regulación anterior formulada con rango de Ley» (6).

Y, por último, en la misma obra: «No puede la Ley, según sabemos, referirse en blanco a lo que la Administración decida, porque ello repudia no una delegación legislativa, sino algo sustancialmente distinto, una Ley de plenos poderes...»; «es lo que constituye ... los llamados 'límites de la delegación'» (7).

Es sabido que corresponde a las Cortes, o sea al órgano legislativo, y, por tanto, debe regularse con norma de Ley, la ordenación político-jurídica de las instituciones del Estado y las bases del Régimen local, y el establecimiento y reforma del régimen tributario; y la Ley de Régimen local autoriza regular por disposición reglamentaria materias propiamente de norma de Ley, como son un régimen orgánico peculiar para el gobierno y administración de las Corporaciones locales, como también un sistema económico adecuado a sus necesidades peculiares.

Resumiendo: estimo que la naturaleza jurídica de la Carta encuadra mejor en un concepto de delegación legislativa que en considerarlo como una institución, a que se refiere el Catedrático ORTIZ DÍAZ en su obra sobre esta materia, cuando la define como «instrumento de carácter institucional» (8), ya que tampoco es, como acredita ORTIZ DÍAZ, ni un acto unilateral, ni un contrato, un acto plurilateral de naturaleza extracontractual, y tampoco estimo sea una institución, ya que, como dice GARCÍA OVIEDO en el prólogo de la obra citada de ORTIZ DÍAZ, *Modalidades y perspectivas del régimen especial de Carta*, la Carta no es una institución, como no es la Constitución política; la institución en sí es el Municipio.

Las anteriores consideraciones sobre Reglamentos delegados es para fijar una doctrina y establecer que en la Administración local también se da la citada clase de Reglamentos delegados, siendo el caso en la Administración local el régimen especial de Carta que regulan los artículos 94 y siguientes de la Ley de Régimen local, dándose en el mismo los supuestos de la delegación legislativa, ya que se autoriza que por una disposición de carácter reglamentario se innove una regulación anterior fundada en rango de ley. Como dice ORTIZ DÍAZ: «A nuestro juicio, la autonomía administrativa de

(6) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Ob. cit.* anteriormente, pág. 115.

(7) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Ob. cit.* anteriormente, Edit. Tecnos, Madrid, 1970, págs. 123 y 124.

(8) José ORTIZ DÍAZ: *Modalidades y perspectivas del régimen especial de Carta*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1954, pág. 61.

los Municipios implica no sólo su autoadministración, sino, en cierto modo, y para mejor conseguirla, una potestad normativa, una facultad de dictar disposiciones obligatorias dentro del término municipal, tales como Ordenanzas, Reglamentos, Bandos y la suprema manifestación de la potestad normativa: la Carta» (9).

Los requisitos del Reglamento delegado se dan en el régimen de Carta como vamos a examinar seguidamente:

a) Que sea materia de las Cortes y que exista autorización de éstas para dictar las correspondientes disposiciones.

b) Dictamen previo del Consejo de Estado.

c) Que se haga sin salirse de los preceptos de la autorización.

d) Que se dicten por el órgano correspondiente.

Las anteriores circunstancias se dan en el proyecto de Carta.

a) Corresponde a las Cortes regular el régimen de la Administración local y de sus Corporaciones, en todo caso, y el establecimiento o reforma del régimen tributario, en caso de Carta económica; y en la Carta las Corporaciones locales podrán establecer un régimen orgánico peculiar para su gobierno y administración, como también un sistema económico adecuado a sus necesidades peculiares. La autorización de las Cortes para regular directamente por las Corporaciones locales existe en la Ley de Régimen local.

b) Para la Carta se exige el dictamen previo del Consejo de Estado.

c) La Carta no podrá sobrepasar los términos de la autorización; las Cartas no podrán modificar las normas de *ius cogens*, pero podrán regular todo lo que se refiere al *ius dispositivus*, siendo muy importante el margen de *ius dispositivus* permitido.

d) La Carta debe ser aprobada por la Corporación local y autorizada por el Consejo de Ministros, ya que la autonomía local no puede estar en contradicción con los fines de la comunidad superior de la que forma parte el Estado; y siempre queda una buena dosis de autonomía local, lo mismo donde el Gobierno no puede modificar el texto propuesto, que se limita a aprobarlo o rechazarlo, o ya se permita hacer modificaciones al texto, como en la actual legislación de Régimen local, ya que al Ayuntamiento siempre le queda poder desistir de su petición.

(9) José ORTIZ DÍAZ: *Ob. cit.* anteriormente, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1954, pág. 59.

II. LAS ORDENANZAS MUNICIPALES COMO FUENTE DE DERECHO CIVIL

1. ASPECTOS GENERALES

Dice Cirilo MARTÍN-RETORTILLO en su trabajo *Las Ordenanzas municipales como fuente del Derecho civil*: «Es verdad que estas Ordenanzas o Bandos de buen gobierno de pueblos o ciudades tienen un marcado y predominante carácter de normas administrativas, ya que su fin principal es precisamente regular la autoridad de una Corporación esencialmente administrativa; así como las actividades de los vecinos en cuanto se relaciona con los fines de un buen gobierno de la gestión y defensa de los intereses nacionales que las Corporaciones tienen asignados, especialmente en aquellos matices peculiares típicos de la localidad a que se refiere. Pero no obsta a que una norma de Derecho local, sencilla y breve constitución de nuestras villas y ciudades, tengan igualmente preceptos de carácter civil e incluso penal. No sólo no es extraño, sino que casi es obligado que ocurra así, sobre todo si las Ordenanzas municipales son completas, si alcanzan los aspectos de la vida vecinal, forzosamente han de tener la regulación de un sinnúmero de actividades de índole económico-social, que son las que motivan los negocios jurídicos de índole patrimonial, de naturaleza civil muchos de ellos, cuyo alcance y eficacia quedan definidos en estas Ordenanzas o Leyes de la Vida local» (10); y añade: «... aun con todo, no sólo porque el Código civil así lo consagra, lo mismo que otras Leyes fundamentales, en nuestro régimen jurídico, resulta de mayor interés el estudio y ponderación de estas Ordenanzas como fuentes de Derecho civil, sobre todo llegado el caso particular en que ellas se definan y desarrolle la institución discutida» (11).

El mismo autor, en otro trabajo titulado *Contenido juridico-social de las Ordenanzas municipales a fines del pasado siglo. Importancia de las mismas en los Municipios rurales*, manifiesta: «Rico en extremo resulta el contenido de estas Ordenanzas en lo referente al régimen de la propiedad, tanto comunal como privada, supliendo con sus preceptos las omisiones o lagunas del Código civil y suavi-

(10) Cirilo MARTÍN RETORTILLO: «Las Ordenanzas municipales como fuentes de Derecho civil», *Revista de Derecho Privado*, año 1942, pág. 779.

(11) Cirilo MARTÍN-RETORTILLO: *Obra cit.* anteriormente, pág. 780.

zando en otros casos los preceptos rígidos de la Ley civil para el mejor aprovechamiento de la propiedad privada» (12).

El Código civil se remite a las Ordenanzas locales en diversas materias civiles, y en su artículo 571 dispone que la servidumbre de medianería se regirá por las disposiciones del título correspondiente y por las Ordenanzas y usos locales en cuanto no se opongan a él o no esté prevenido en el mismo; el artículo 590 del propio Cuerpo legal se remite a los Reglamentos y uso del lugar en la construcción de pozos, cloacas, acueductos, hornos, fraguas, etc.; el artículo 591 del repetido Código civil dispone que no se podrán plantar árboles cerca de una propiedad ajena, sino a la distancia autorizada por la Ordenanza o costumbre del lugar. También la Ley de Aguas se remite a las Ordenanzas municipales en cuanto a acequias y aprovechamiento de sus cauces y márgenes. Los citados artículos del Código civil conceden categoría de fuentes de Derecho a estas Ordenanzas municipales, aunque sólo sea como Derecho supletorio.

Ya vimos en los límites de la potestad de Ordenanza que los Ayuntamientos dictaban Ordenanzas que incluían preceptos con contenido civil, penal, procesal, etc., y que fue recogiendo en la sucesiva legislación. En el Estatuto municipal este contenido civil debía recogerse en la correspondiente Ordenanza; en la Ley del año 1935 se remite igualmente a las Ordenanzas; a partir de la Ley de Régimen local del año 1950, y su actual Texto refundido del año 1955, las Ordenanzas de construcción y las especiales de vivienda, que son las que recogen principalmente los preceptos de carácter civil, forman parte de los Planes generales de Urbanismo, sin perjuicio, a mi entender, de poder redactar Ordenanzas sobre la materia, basándose en el artículo 108 de la Ley de Régimen local. Actualmente, además de los preceptos citados del Código civil, en la Ley del Suelo y Ordenación Urbana se refiere a las Ordenanzas sobre materia civil; y siguiendo la teoría sustentada por el Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA en su trabajo *Dictamen sobre legalidad de Ordenanzas municipales sobre uso del suelo y edificación*, deben de recogerse en los Planes generales y parciales de Ordenación Urbana, en las Normas urbanísticas, por ser uno de los documentos de los citados Planes, aplicables tanto en la edificación urbana como en las condiciones a seguir en las rurales, y que recogen las con-

(12) Cirilo MARTÍN-RETORTILLO: «Contenido jurídico-social de las Ordenanzas municipales a fines del pasado siglo. Importancia de las mismas en los Municipios rurales», *Revista de Estudios Agro-sociales*, núm. 12, año 1955, pág. 64.

diciones de la construcción; el artículo 61 de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana (art. 76 del Texto refundido) dice: «Las facultades del derecho de propiedad se ejercen dentro de los límites y con el cumplimiento de los deberes establecidos en esta Ley o, en virtud de la misma, por los Planes de Ordenación»; y el apartado e) del artículo 10 del mismo texto legal dice: «e) Ordenanzas reguladoras de las materias enunciadas en el apartado c) del párrafo anterior» (art. 12 del Texto refundido), que son los Reglamentos del uso de los terrenos, en cuanto a volumen, destino y condiciones sanitarias y estéticas de las construcciones y elementos naturales de cada zona; pudiendo recogerse igualmente este aspecto civil de la Ordenanza, además del enunciado anteriormente de la Ley del Suelo, en el propio texto del artículo 33 de la misma Ley del Suelo y Ordenación Urbana (art. 42 del Texto refundido), independientes las Ordenanzas redactadas, de conformidad con el citado artículo 33 del mismo texto legal, de los Planes de Ordenación; es decir, con arreglo al procedimiento para los planes y proyectos, pero independientes de ello, y en estas Ordenanzas últimamente reseñadas.

2. NATURALEZA DE LA FACULTAD DE DICTAR DISPOSICIONES DE MATERIA CIVIL POR LAS CORPORACIONES LOCALES

De qué naturaleza es la facultad de dictar disposiciones de materia civil por las Corporaciones locales; a mi juicio, es estrictamente reglamentaria. También se pueden dictar disposiciones reglamentarias en materia de Derecho civil, dice el Profesor GARCÍA-TREVIJANO Y FOS: «Los Reglamentos no suelen estudiarse como fuentes de Derecho civil, aunque lo son, como veremos, en diversas ocasiones, lo cual constituye una laguna en los tratados de Derecho civil» (13); y añade: «Las Leyes civiles o las partes civiles de Normas completas (por regla general) no necesitan de Reglamentos, porque son los Tribunales los que las interpretarán o aplicarán; pero hay casos en que sí (Ley Hipotecaria, por ejemplo). Esta Ley tiene partes administrativas: las referentes a la organización y funcionamiento del Registro de la Propiedad; pero las tiene materialmente civiles, las relativas a regulación de hipotecas, etc.» (14), aunque entiende que es preciso una autorización expresa para redactar Reglamentos civiles; las normas civiles —o, mejor, los pre-

(13) José-Antonio GARCÍA-TREVIJANO Y FOS: *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo I, Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1968, pág. 681.

(14) José-Antonio GARCÍA-TREVIJANO Y FOS: *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo I, Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1968, pág. 289.

ceptos civiles o mercantiles de normas jurídicas— no son reglamentables *in abstracto* por la Administración. Para ello es preciso que se autorice expresamente (15).

En nuestra Nación corresponde al Poder legislativo las bases de Derecho civil, los principios generales, como se examinó al estudiar el fundamento de la potestad reglamentaria, pero sólo éstos; las normas secundarias se deben dar por disposiciones reglamentarias. Dice Alfredo GALLEGO ANABITARTE: «No cabe en España la vieja dicotomía función legislativa y ejecutiva, sino: a) función normativa principal, Cortes; b) función normativa secundaria, potestad reglamentaria, autónoma y ejecutiva, orden que supone una radical diferencia con el sistema constitucional occidental» (16).

Las Corporaciones locales tienen reconocida la potestad reglamentaria en general y en materia civil concretamente; y se trata de una función normativa secundaria que puede desarrollarse por vía reglamentaria.

No se trata de Reglamentos delegados o por autorización, o sea de una delegación del Poder legislativo para dictar estas disposiciones, lo cual estudiaremos al examinar los Reglamentos delegados y en especial el régimen de Carta en la Administración local, en el capítulo referente a la clase de Reglamentos y Ordenanzas, por no reunir los requisitos necesarios, o sea que se refiere a materia de las Cortes y expresa autorización de éstas, y en este caso no se trata de principios generales y no necesitan la indicada autorización y no deben de ser dictaminados previamente por el Consejo de Estado; en todo caso, se trata, a mi juicio, de una autorización exclusivamente reglamentaria.

Es simplemente, como decimos, de la aplicación de la potestad reglamentaria, si se quiere de una potestad reglamentaria especial, como en el orden tributario en el que a las Corporaciones locales se les reconoce no solamente la aplicación de sus exacciones, sino también el acordar su imposición, y alguno como las bases, tipos y porcentajes de las exacciones; y lo mismo pasa en materia civil, en el que se les reconoce la aplicación de las leyes, sino también el disponer cuáles han de ser normas sobre el suelo y las edificaciones y en otros aspectos.

(15) José-Antonio GARCÍA-TREVIJANO Y FOS: *Obra cit.* anteriormente, pág. 290.

(16) Alfredo GALLEGO ANABITARTE: «Ley y Reglamento en España», *Revista de Administración Pública*, núm. 57, pág. 128.

III. LOS LIMITES DEL PODER DE ORDENANZA DE LAS CORPORACIONES LOCALES

1. EL LÍMITE DE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y DE JERARQUÍA DE LAS DISPOSICIONES GENERALES

El primer límite del poder de Ordenanza de las Corporaciones locales está en la Ley formal como manifestación de la voluntad general, ya que el Estado debe obrar en la forma del Derecho y como emanación del poder originario de la soberanía, que es el legislativo; otro límite es el de jerarquía de las fuentes del Derecho. «En consecuencia, cuando la Administración ejercita una potestad reglamentaria deberá someterse a una serie de límites reconducibles a dos grandes grupos: unos derivados del principio de las materias reservadas; otros, del de la jerarquía normativa» (17).

Hay materias reservadas a la Ley formal que no pueden dictarse por medio de disposiciones reglamentarias, a no ser que haya una delegación del Poder legislativo (reserva de Ley): es el denominado principio de legalidad; por ejemplo, lo concerniente al establecimiento de penas, imposición de exacciones, tasas, cánones, sólo pueden establecerse por Ley votada en Cortes; a ello se refiere el artículo 9.º de la actual Constitución del año 1978; artículo 26 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado: «La Administración no podrá dictar disposiciones contrarias a la Ley ni regular, salvo autorización expresa de una Ley, aquellas materias que sean de la exclusiva competencia de las Cortes».

El principio de legalidad está muy bien recogido por Cirilo MARTÍN RETORTILLO cuando dice: «Los límites de la misma son, o materiales, en tanto determinados puntos están acotados a la Ordenación reglamentaria, o formales, en cuanto en virtud, entre otros factores, del principio de jerarquía de las fuentes o sea cual sea el fundamento en que se asiente, es esencial la subordinación de los Reglamentos a la Ley» (18).

De conformidad con el artículo 108 de la Ley de Régimen local y demás disposiciones sobre las Ordenanzas municipales, éstas no contendrán preceptos opuestos a las disposiciones generales, lo cual hay que interpretar como disposiciones administrativas de ca-

(17) Rafael ENTRENA CUESTA: *Curso de Derecho Administrativo*, Edit. Tecnos, Madrid, 1968, pág. 127.

(18) Cirilo MARTÍN-RETORTILLO: «Las Ordenanzas fiscales locales», *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 206, año 1967, pág. 766.

rácter general, ya que las leyes están explícitamente incluidas en el citado artículo; precepto que recoge fundamentalmente también el artículo 6.º de la actual Constitución, que manifiesta que todo órgano del Estado actuará conforme a un orden jerárquico de normas preestablecidas y que desarrolla el artículo 23 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, que regula la jerarquía normativa de las disposiciones administrativas de carácter general; dice el artículo citado de la Ley de Régimen Jurídico: «1) Ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra de grado superior. 2) Las disposiciones administrativas de carácter general se ajustarán a la siguiente jerarquía normativa: primero, Decretos; segundo, Ordenes acordadas por las Comisiones Delegadas del Gobierno; tercero, Ordenes ministeriales; cuarto, disposiciones de autoridades y órganos inferiores, según el orden de su respectiva jerarquía»; entre estas últimas deben incluirse las de las Corporaciones locales. Aunque no parece clase es norma dictada por Entidades no incluidas en la línea jerárquica, hay que tener en cuenta lo que dice VILLAR PALASÍ sobre el principio de jerarquía de las normas: «En las normas de eficacia jurídica superior, prevalece sobre la otra, cualquiera que fuere la fecha en que una y otra entren en vigor. La norma de eficacia inferior no sólo puede ser derogada por la Orden superior que posteriormente se dicte, sino también, aunque ésta sea antecedente, no puede la norma inferior contradecirla, y en el supuesto de colisión quedaría invalidada la norma de rango inferior...» ... «Dentro del Estado, por imperativo del constitucionalismo, el problema de la jerarquía de las normas se resuelve partiendo de tres distintos principios. En primer término, el principio de estabilidad del Derecho, que dentro de la norma positiva subordina la eficacia de la costumbre como fuente del Derecho a la técnica del recurso. Por último, ya dentro del propio Derecho positivo, la aplicación del principio de jerarquía administrativa, de un principio, por lo tanto, de organización que tiene también relevancia en cuanto a la superioridad o inferioridad de las normas entre sí» (19).

De la subordinación de las Ordenanzas locales a la Ley general es también el parecer de Adolfo POSADA: «En cuanto al fondo, la Ley subordina el contenido regulador o dispositivo de las Ordenanzas municipales a las leyes generales del país; en efecto, según el

(19) VILLAR PALASÍ: *Derecho Administrativo. Introducción y teoría de las normas*, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid, 1968, pág. 267.

párrafo último del artículo 76, ni en las Ordenanzas 'ni en los Reglamentos y disposiciones que los Ayuntamientos formaren para su ejecución se contravendrá a las leyes generales del país', es decir, el ejercicio de esta facultad de autonomía —en cuanto el Municipio dicta por sí una ley— se acomodará, en todo caso, al Derecho general establecido; en otros términos: las Ordenanzas municipales no pueden modificar una Ley o disposición legal dictada con carácter general» (20). En el mismo criterio abunda Antonio MAURA cuando manifiesta: «... la extralimitación causa igual efecto de nulidad, tenga o no importancia política, porque consiste en rebasar la personalidad municipal la órbita en que está justificada y es eficaz su acción» (21).

El principio de la jerarquía administrativa de las normas y la ineficacia de las Ordenanzas y Reglamentos de los Entes locales que contradijeren otras de superior jerarquía está expuesto y recogido en la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1965: «... es la del repetido Reglamento, y en que por ello, al subestimarle los acuerdos impugnados para atenerse exactamente al condicionado de 30 de noviembre de 1961, vulneran el Ordenamiento jurídico, en especial con la aplicación equivocada de los artículos 3.º, 4.º y 26 del Reglamento de 30 de noviembre de 1961 y la inaplicación de su artículo 21 en el párrafo transcrito y la del artículo 27 del Reglamento de 26 de enero de 1936; sin que conduzca a otra apreciación los artículos 160 y 161 de las Ordenanzas de edificación de la villa, y el 83 de las municipales de 1909, invocados en las resoluciones, porque, aparte que éste concierne a fábricas y talleres y ahora se trata de sólo almacenamiento, y aquéllos se remiten a la reglamentación general y ya se vio la aplicable, el artículo 11 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales de 17 de junio de 1965, establece la ineficacia de las normas de las Ordenanzas y Reglamentos de los Entes locales que contradijeren otras de superior jerarquía, y aquí la tienen los Reglamentos de 1936 y 1961 en su regulación estudiada».

Sobre este tema de la supeditación de las Ordenanzas de los Entes locales a las disposiciones de carácter general de la Administración central del Estado y de la jerarquía de las disposiciones

(20) Adolfo POSADA: «Ordenanzas municipales», *Enciclopedia Jurídico Española*. Francisco Seix, editor. Barcelona, pág. 25.

(21) *Ideario de Antonio Maura sobre la Vida local (textos y estudios)*, Instituto de Estudios de Administración Local, 1954, pág. 186.

generales, dice Pablo de la NUEZ DE LA TORRE: «Es entonces presumible que los redactores de la vigente Ley de Régimen local considerasen que la potestad de Ordenanzas, que el artículo 108 atribuye a los Entes municipales en la esfera de sus competencias, no tenía por qué estar subordinada en su eficacia al Reglamento estatal. La supresión de las referencias de los preceptos reglamentarios contenidos en el artículo 144 de la Ley de 1935 pudo, quizá, responder al propósito de reconocer a los Entes locales, en el ámbito de sus competencias, una potestad reglamentaria en todo semejante a la determinada por la Administración central. De este modo, las normas contenidas en las Ordenanzas y las normas reglamentarias estatales gozarían de idéntica naturaleza y participación del mismo rango, como emanadas de una potestad equivalente, conferida tanto a la Administración local como a la del Estado» (22), y añade: «... De esta imposibilidad de dividir en compartimientos estancos las esferas de actuación de ambas Administraciones, resultaría que un gran número de casos influirían en la regulación de una concreta materia de normas reglamentarias de diferentes fuentes, las procedentes de la Ordenanza local y la dictada por la Administración del Estado» (23); y continuando: «... Las resoluciones administrativas de carácter particular de la Administración del Estado, en zona acotada a la competencia local, no podrían prevalecer nunca frente a la norma de una Ordenanza. Si se tiene en cuenta que las Ordenanzas de las Corporaciones locales poseen una vigencia especial limitada, ya que cada Corporación extiende su jurisdicción sólo a una parcela determinada del territorio nacional... Lo dispuesto en una Ordenanza local queda supeditado a la regulación contenida en una disposición de carácter general de la Administración del Estado, pero no por el motivo de que esta última posea un rango superior a la Ordenanza, sino por la razón de que las normas locales, al tener siempre la consideración de normas particulares, no pueden prevalecer frente a una disposición general» (24); continuando el autor: «En la esfera propia de su competencia, repetimos, las Corporaciones locales gozan de las mismas facultades normativas de tipo reglamentario que las acor-

(22) Pablo de la NUEZ DE LA TORRE: *Las Ordenanzas de exacciones locales*, XIX Semana de Estudios de Derecho Financiero, 12 al 17 de abril de 1971, Instituto de Estudios Fiscales, pág. 313.

(23) Obra y autor ya citados, pág. 314.

(24) Pablo de la NUEZ DE LA TORRE: *Las Ordenanzas de exacciones locales*, XIX Semana de Estudios de Derecho Financiero, 12 al 17 de abril de 1971, Instituto de Estudios Fiscales, pág. 315.

dadas por la Administración del Estado. Es cierto que la peculiar situación de los Entes locales, cuya jurisdicción se extiende sólo a una concreta parcela del territorio nacional, imponen, como ya se ha visto, a su potestad de Ordenanza cortapisas que no conoce la potestad reglamentaria de la Administración central, puesto que las Ordenanzas locales, además de no poder contener preceptos opuestos a las leyes, como corresponde a su esencia estrictamente reglamentaria, tampoco pueden contradecir, debido a su condición de derecho particular de vigencia especial limitada, las disposiciones generales emanadas de la Administración central. Cuando exista un derecho reglamentario, aplicable en todo el territorio nacional, las Ordenanzas locales han de ajustarse a tal regulación, sin que en ellas puedan introducirse variaciones que impliquen la vulnerabilidad o desconocimiento de tales disposiciones generales. Por el contrario, hay que entender que una Ordenanza local dictada por una Corporación en el ámbito propio de su competencia prevalecería siempre frente a una disposición administrativa estatal de carácter no general que pretendiese regular el mismo tema» (25); y terminamos con la cita de este comentarista: «De este modo la potestad de Ordenanza conferida a las Corporaciones locales tiene en nuestro Derecho un marcado carácter residual: sólo puede ejercerse eficazmente respecto de aquellas materias de la competencia local que no aparezcan uniformemente reguladas para todo el territorio nacional en las leyes o disposiciones generales de la Administración, a no ser que, claro está, en las primeras se contengan cláusulas de habilitación expresa para establecer variaciones de carácter local. Sin embargo, en tanto a normas reglamentarias y con las importantes restricciones apuntadas, las Ordenanzas locales constituyen, a nuestro juicio, fuentes del Derecho que regulan ciertas materias de la competencia local, si bien, por supuesto, forman un derecho de carácter particular de vigencia territorial limitada» (26).

Corroboramos la doctrina expuesta por Pablo de la NUEZ DE LA TORRE, excepto lo que dice que las normas locales tienen la consideración de normas particulares, que tienen la condición de derecho particular; se entiende por norma o derecho particular el que no tiene efectos *erga omnes*, lo que se denomina órdenes

(25) Obra y autor ya citados, págs. 316 y 317.

(26) Pablo de la NUEZ DE LA TORRE: *Las Ordenanzas de exacciones locales*, XIX Semana de Estudios de Derecho Financiero, 12 al 17 de abril de 1971, Instituto de Estudios Fiscales, pág. 318.

generales, que estudiaremos al examinar la distinción entre las disposiciones generales y los actos generales y plurales, aunque no parece ser ese el sentir de Pablo de la NUEZ DE LA TORRE, por lo que manifestamos a continuación, ya que las normas de las Corporaciones locales, por lo que se examinó hasta ahora, tienen la condición de normas reglamentarias o disposiciones de carácter general, no son resoluciones administrativas, se dirigen como toda norma de carácter general a un grupo indeterminado de sujetos y mantienen su valor para otros casos; no se consume, como el acto administrativo, en el propio acto; ahora que si son normas de vigencia espacial determinada, su vigencia se limita al territorio al que ejerce su jurisdicción la Corporación local, y el mismo Pablo de la NUEZ DE LA TORRE reconoce esta postura cuando dice: «Las Corporaciones locales gozan de las mismas facultades normativas de tipo reglamentario que las acordadas por la Administración del Estado»; o cuando dice que las Ordenanzas locales prevalecen frente a una disposición administrativa estatal de carácter general; por lo que debería decir más bien que las normas locales son de derecho general de vigencia espacial limitada.

La soberanía es una e indivisible, y se ejerce por los órganos adecuados a los fines a cumplir, y la gobernación del Estado corresponde al Consejo de Ministros, y como los órganos inmediatos, Administración central, prevalecen sobre los órganos derivados, Administración local, la jerarquización de la norma pretende resolver en un criterio de unidad una pluralidad de Ordenamientos; la Exposición de motivos de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa dice: «El principio de unidad de la Administración pública y la autoridad de los órganos superiores exige la creación de un instrumento idóneo para anular las disposiciones que infringieren otras de carácter de superior jerarquía, dado que su mantenimiento implica la aplicación de aquéllas por los órganos inferiores de la Administración y que alcancen mayor efectividad que preceptos revestidos de formas más solemnes».

El aumento de intervención al trasvase de competencia de la Administración local a la central puede explicarse en las condiciones técnicas, la complejidad de las relaciones sociales, la necesidad de adecuar las disposiciones y por la importancia que adquiere algún servicio para la totalidad del territorio nacional. El filósofo Julián MARÍAS dice: «Si se quiere emplear una sola palabra para designar el carácter que de modo creciente asume el Estado desde

el siglo XIX, y con ritmo acelerado desde 1918, sería sin duda ésta: intervencionismo» (27).

Como puede observarse, según se va ensanchando el intervencionismo de los órganos centrales del Gobierno disminuye la posibilidad de normación por las Entidades locales; en la *Novísima Recopilación* las Ordenanzas locales regulaban una serie completa de asuntos, contenían normas de Derecho civil, penal, procesal, administrativo; durante el siglo XIX se concretó la materia de las Ordenanzas municipales en los temas de policía urbana y rural, sin una exacta posición, aunque no exclusivamente; seguidamente aparecieron normas de la Administración central regulando cuestiones de higiene, seguridad, establecimientos incómodos, insalubres y peligrosos, etc., sin perjuicio de que las Ordenanzas locales pudiesen completar el contenido de dichas regulaciones, ya que hay un extremo que no se puede arrebatar a las Ordenanzas locales, como dice RODRÍGUEZ MORO: «En dichas Ordenanzas municipales, sobre todo cuando se trata del llamado de policía urbana y rural, se han de contener preceptos peculiarísimos de la vida de la localidad» (28).

Dice también el señor RODRÍGUEZ MORO que las Ordenanzas de la Administración local «no podrán contener disposiciones que estén fuera de la competencia de la Corporación municipal correspondiente, bien por razón de la materia, por razón del territorio o por razón de las personas» (29).

2. LOS LÍMITES DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

Los Reglamentos y Ordenanzas no pueden ir o contradecir los denominados principios del Derecho, dice el Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA: «Todo ello está conduciendo al pensamiento jurídico occidental a una concepción sustancialista y no formal del Derecho, cuyo punto de penetración, más que en una metafísica de la justicia, es una axiomática de la materia legal, se ha encontrado en los principios generales del Derecho, expresión desde luego de una justicia material, pero especificado técnicamente en función de los problemas jurídicos concretos, y susceptibles por consiguiente de

(27) Julián MARÍAS: *Introducción a la Filosofía*, Manuales de la Revista de Occidente, Madrid, 4.ª ed., 1956, pág. 51.

(28) Nemesio RODRÍGUEZ MORO: «Ordenanzas municipales y bandos de policía y buen gobierno». *Homenaje al Profesor Jordana de Pozas*, I.E.A.L., pág. 49.

(29) Nemesio RODRÍGUEZ MORO: *Obra cit.* anteriormente.

una seguridad de funcionamiento y de manejo que se volatilizaría si el tradicional lugar de la Ley pretendiese ser sustituido por una abstracta e indeterminada invocación de la justicia, o de la conciencia moral o de la discreción del Juez...»; y añade: «Estos principios institucionales son normalmente los únicos 'principios generales', respecto de situaciones determinadas, puesto que en ellos se expresan, a través de la conversión técnica correspondiente, el orden de valores propios del Derecho natural, o del orden político, reducido a los términos concretos de la experiencia tópica» (30).

GARCÍA DE ENTERRÍA, auténtico valedor de la primacía de los principios generales del Derecho, en otra de sus obras, dice: «La primacía de estos principios generales sobre las determinaciones reglamentarias y, por consiguiente, su aptitud para erigirse en criterios de validez de los Reglamentos parece bastante obvia: los principios generales del Derecho expresan los valores básicos de un Ordenamiento jurídico, aquellos sobre los cuales se constituyen como tal las convicciones ético-jurídicas fundamentales de una comunidad» (31).

VILLAR PALASÍ manifiesta sobre la supeditación de la potestad reglamentaria a los principios generales del Derecho: «Para MORANGE la fuerza positiva de los principios generales estriba en que una especie de abstracción de la legalidad positiva *peuvent être degagés, de toutes les lois existantes par la méthode juridique*; LETORNEUR puntualiza que el Juez administrativo no es ni puede ser un creador de normas, sino que está, como todo Juez, sometido a la Ley; pero cuando aplica principios generales no escritos y les confiere el valor de textos de Derecho positivo lo hace interpretando la voluntad del legislador. No podría hacerlo si estima que esos principios responden a tal voluntad y que si no están formulados positivamente es porque su existencia es tan evidente que no es necesario invertirlos materialmente en una obra escrita. Dicho de otro modo, cuando el legislador de un país determinado vota un texto positivo, lo hace en el marco de una organización política, social y económica existente en la época; marco constituido por un cierto número de principios que representan el grado de evolución

(30) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: «Reflexiones sobre la Ley y los principios generales del Derecho», *Revista de Administración Pública*, núm. 40, págs. 199 y 221.

(31) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*, Edit. Tecnos, Madrid, 1970, pág. 32.

a que ese país ha llegado» (32); y continúa el citado Profesor: «Los principios generales han sido creados y mantenidos por la jurisprudencia administrativa. Jurisprudencia y principios generales son términos que sólo tienen de común su forma judicial de manifestarse. Pero hay materialmente diferencias sustantivas: la jurisprudencia establece una regla especial frente a la generalidad del principio del Derecho; es inestable frente a la permanencia y estabilidad del principio; es pragmática y concreta frente al carácter trascendente del principio general del Derecho. Son de aplicación cotidiana en el procedimiento contencioso-administrativo y en la vida real de la Administración. Pero por imperativo del principio de estabilidad que domina toda doctrina de la fuente del Derecho, estos principios generales son justificados como meras abstracciones del Ordenamiento positivo» (33).

GARCÍA OVIEDO dice sobre los principios generales: «Según CASTÁN, la doctrina moderna admite los principios generales del Derecho 'como principios generales del Ordenamiento positivo', y, a su falta, 'como principios de Derecho natural', y son elementos objetivos del reinado de la juridicidad natural, encabezados por el Derecho natural y seguidos por los principios normales y políticos de la comunidad» (34).

Los principios, entre otros, consagrados por la jurisprudencia son: la igualdad de acceso a los cargos públicos, que no es lícito ir contra los propios actos, el de preferencia en el tiempo, la equidad, etcétera.

GARCÍA DE ENTERRÍA sobre los principios generales, repite: «Bajo el concepto de arbitrariedad reglamentaria se comprende por de pronto todos los supuestos que el Tribunal Supremo acaba de alumbrar: Reglamentos que parten de una apreciación falsa de los hechos en virtud de los cuales se determinan, que impliquen una ruptura del principio de igualdad, que pretendan transgredir los principios inmanentes a la naturaleza de instituciones cuya configuración trasciende de los poderes reglamentarios, que intenten establecer un régimen restrictivo que no guarde proporción o congruencia con

(32) VILLAR PALASÍ: *Derecho Administrativo. Introducción y teoría de las normas*, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid, 1968, págs. 538 y 539.

(33) VILLAR PALASÍ: *Obra cit.*, pág. 539.

(34) GARCÍA OVIEDO: *Derecho Administrativo*, tomo I, 9.^a ed., E.I.S.A., Madrid, 1968, pág. 144.

las formalidades positivas perseguidas, que suponga una manipulación de los medios elementales de vida de los destinatarios como instrumentos coercitivos, que aparezcan motivados con una finalidad de protección de simples intereses particulares para cuya elevación al rango de intereses públicos no se reconoce un poder soberano a la calificación reglamentaria.

Pero se comprende que el principio de la interdicción de la arbitrariedad reglamentaria no quede agotada en esas particulares formulaciones, ya concretadas por la jurisprudencia. La fecundidad del principio es uno de los rasgos fundamentales de todo auténtico principio general, como ya observamos; encierra virtualidades que no dudamos que el Tribunal Supremo seguirá obteniendo y proclamando...» «Reglamentos que pretenden tener un efecto retroactivo; Reglamentos que aboquen a resultados 'manifiestamente injustos' o 'iniquidad manifiesta', o atenten a la 'justicia natural'; Reglamentos intrínseca y objetivamente irrazonables o que notoriamente falten a la buena fe exigible en la relación poder público-súbditos o a los criterios o *standars* de buena Administración, o que por la magnitud e importancia de sus efectos haya que reservar al dominio de la Ley formal, requiriendo, al menos, una habilitación legal específica, etc.» (35).

Son «los principios y a la normatividad inmanente en la naturaleza de la institución», como dice nuestra Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa en su Exposición de motivos al referirse al objeto del recurso con los que el acto administrativo o la disposición general deben de estar conformes, «por entender que reconducirla simplemente a las leyes equivale a incurrir en un positivismo superado», como dice la citada Ley.

Los anteriores principios doctrinales, examinados anteriormente, hay que preguntarse si son también de aplicación a las Ordenanzas y Reglamentos de las Corporaciones locales, y la respuesta tiene que ser afirmativa, ya que los mismos no quedan reservados para su aplicación exclusivamente a la Administración central del Estado, sino que son informantes de todo el Ordenamiento jurídico, incluido el correspondiente a las citadas Corporaciones locales, ya que los principios generales del Derecho figuran en nuestra legislación, además, como fuentes de Derecho por el artículo 1.º, 4, del Código

(35) GARCÍA DE ENTERRÍA: *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*, Edit. Tecnos, 1970, págs. 227 a 232.

civil, sin perjuicio de su carácter informante de todo el Ordenamiento jurídico.

De todas formas, distinguimos dos clases de principios generales del Derecho: unos, que se encuentran en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, aprobados por Resolución 217 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, que se refieren a «todos los miembros de la familia humana y a sus derechos iguales e inalienables...», que también pueden transgredir las Ordenanzas y Reglamentos de las Corporaciones locales, pero que la garantía de su protección corresponde más bien a la Administración central, como son los que proclaman que todos tienen derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona, que ninguno puede ser sometido a esclavitud ni servidumbre, la protección de la familia, la defensa de la propiedad, la libertad de opinión y expresión, etc.; pero otros derechos reconocidos en la citada Declaración, como los anteriores citados, también pueden ser transgredidos por disposiciones de carácter general que dicten las Corporaciones locales, como el principio que todos son iguales ante la Ley y tienen derecho, sin distinción, a igual protección de la Ley, y que toda persona tiene el derecho de circular libremente y de elegir su residencia en el interior de un Estado, el que toda persona tiene derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad; principios que vulnerarían una Ordenanza o Reglamento de las Corporaciones locales que pretendiese poner trabas o requisitos para establecerse en un Municipio o Provincia; un Reglamento de régimen interior sobre los funcionarios que para el acceso a la función pública de una Corporación local exigiese, además de la condición de español, la de natural de un Municipio o Provincia determinada, o que no dispusiera la misma derechos o protección de la Ley sin distinción a todos los vecinos.

Hay otros principios generales que se refieren más concretamente al Derecho administrativo en particular, como la equidad, los que intenten establecer un régimen restrictivo que no guarde proporción o congruencia con las formalidades positivas perseguidas, que aparezcan motivados con una finalidad de protección de simples intereses particulares, la jerarquía de las normas jurídicas que no se puede ir contra los propios actos, *nullum crimen nulla poena sine lege*, jerarquización normativa, irretroactividad general de las leyes; los mismos citados en el grupo anterior de igualdad de acceso a la función pública que cabe también en éste.

3. LIMITACIÓN DE INTERVENCIÓN EN LAS ACTIVIDADES ESTRICTAMENTE EN MATERIA PRIVADA

A una supuesta limitación en la intervención en las actividades estrictamente en materia privada, es a lo que se refiere el Profesor GARCÍA-TREVIJANO: «En principio, no pueden los Reglamentos ir en contra de lo dispuesto en una Ley por sus propias esencias, pues ésta es en escala inferior debido a su ropaje exterior. No pueden ir en contra de los principios generales del Derecho, no pueden regular materias típicamente privadas, como no podrían regular la ordenación de las jurisdicciones ordinarias o especiales; de aquí que se haya dicho que las intervenciones en materia privada —lo he repetido varias veces— son materia legal; los Reglamentos no suelen estudiarse como fuentes del Derecho civil, que lo son, como veremos, en diversas ocasiones, lo cual constituye una laguna en los tratados de Derecho civil. Tampoco pueden imponer penas, tasas, crear impuestos, tener efecto retroactivo ni regular materias civiles o mercantiles sin expresa autorización. En caso de estar autorizada la Administración, aparecerán Reglamentos delegados o con fuerza de Ley, según se ha explicado anteriormente» (36).

4. LOS LÍMITES FORMALES

Los Reglamentos y Ordenanzas han de estar dictados dentro de la competencia del órgano correspondiente, y en su elaboración y aprobación han de atenerse a las normas de procedimiento correspondientes, que denomina Renato ALESSI «trámites formales y sustanciales». ¿Cuáles son los límites de la potestad reglamentaria? Es evidente que las limitaciones estarán en conexión con el fundamento jurídico de la potestad de que se trate. Desde el momento que el fundamento de la potestad reglamentaria se encuentra, como se ha dicho, en una atribución de potestad normativa sustancial, resulta evidente que los límites de dicha potestad vendrán señalados por los límites explícitos o implícitos de la atribución de la potestad.

A semejanza de lo que ocurre con los actos administrativos sustanciales, se exige también para los Reglamentos una conformidad con la Ley (o legitimidad), constituyendo tal requisito condición indispensable para la validez jurídica del Reglamento mismo. Aquí

(36) José-Antonio GARCÍA-TREVIJANO y FOS: *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo I, Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1968, pág. 281.

la legitimidad asume el carácter de conformidad con la norma federal que contiene la atribución de la potestad reglamentaria. Esta conformidad será formal o sustancial, según se refiera a los límites formales o sustanciales de la atribución.

Los límites formales se refieren a la competencia y a la forma establecida para la promulgación del Reglamento gubernativo dictado por el Ministro, en vez de por el Jefe del Estado, o bien que no hubiera sido objeto de deliberación por el Consejo de Ministros, conforme está ordenado.

Los límites sustanciales varían según los casos (37).

El órgano de la Corporación a quien corresponde aprobar las Ordenanzas o Reglamentos es a la Corporación en Pleno, según lo establece la Ley de Régimen local, atribución que no puede ser delegada, como declara la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 1941, al manifestar que la citada atribución no es delegable en el Presidente o en la Comisión Municipal Permanente; lo que declaró complementa el artículo 4.º de la Ley de Procedimiento administrativo, que manifiesta que la competencia es irrenunciable y se ejercerá precisamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia, salvo los casos de delegación, sustitución o avocación previstos por las leyes.

En el caso de una Ordenanza municipal que no hubiese sido aprobada por el órgano que corresponda del Ayuntamiento, o sea, por el Ayuntamiento Pleno, que es el órgano que tiene atribuida la citada competencia, como manifiesta la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1962: «Que aplicando esta doctrina al caso que nos ocupa, como la medida tomada por el Ayuntamiento de ... de sustituir las llantas metálicas de los carros por llantas de goma, tiene un carácter general para los vecinos que exige ser tomado en virtud de un precepto reglamentario u Ordenanza, pero por aquella Entidad a quien compete la medida, esto es, por el Ayuntamiento Pleno, desde el momento que aparece completamente demostrado que los acuerdos sobre el particular fueron tomados por la Comisión Permanente, el acuerdo está atacado de un vicio sustancial y fundamental que lo invalida».

(37) Renato ALESSI: *Instituciones de Derecho Administrativo*, tomo I, Bosch, Barcelona, 1970, pág. 33.



REVISTA
DE
ESTUDIOS
DE LA
VIDA LOCAL

II. CRONICAS

