

POTESTAD REGLAMENTARIA DE LOS ENTES PREAUTONOMICOS

35.077.6:353.072.1

por

Vicente Matas Morro

Secretario del Consejo General Interinsular de Baleares

SUMARIO: I. DEFINICION.—II. CLASES DE REGLAMENTOS.—III. EJERCICIO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA DE LOS ENTES PREAUTONOMICOS: 1. REGLAMENTO DE RÉGIMEN INTERIOR. 2. REGLAMENTACIÓN DE MATERIAS TRANSFERIDAS.—IV. REQUISITOS PARA SU EJERCICIO: 1. DE FONDO. 2. DE FORMA: A) REGLAMENTO DE RÉGIMEN INTERIOR. B) COMPETENCIAS TRANSFERIDAS.

I. DEFINICION

Se ha definido la potestad reglamentaria como «el poder en virtud del cual la Administración dicta Reglamentos» (1), entendiéndose por Reglamento aquella norma con rango de Ley y, por tanto, afectada por el principio de la jerarquía normativa, que la subordina de manera esencial a las leyes, como condición misma de su validez.

La Constitución Española de 1978, en su artículo 97, atribuye

(1) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ: *Curso de Derecho administrativo*, tomo I, pág. 162.

GARRIDO FALLA define el Reglamento como «disposición jurídica de carácter general dictada por la Administración pública y con valor subordinado a la Ley». *Tratado de Derecho administrativo*, vol. I, pág. 290.

la potestad reglamentaria al Gobierno, en el plano de la Administración central, y parte de la doctrina jurídica (2) deduce de ello que el único órgano que posee dicha facultad es el Consejo de Ministros, con lo cual se considera derogada la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado en la parte que regula esta cuestión.

La anterior aseveración es una conclusión errónea, producto de una apresurada lectura e interpretación de la Constitución, pues no debe olvidarse que a la palabra gobierno se le pueden dar dos interpretaciones distintas: una estricta, como sinónimo de Consejo de Ministros, y otra extensa, que comprende a todas aquellas personas dotadas de poder político encargadas de la dirección y administración de un país, y éste parece ser el criterio seguido por la Constitución al decir, en su artículo 98, que «el Gobierno se compone del Presidente, de los Vicepresidentes en su caso, de los Ministros y de los demás miembros que establezca la Ley», sin que en ningún momento se exija para su consideración como Gobierno su actuación con carácter colegiado (3).

Por otra parte, sería difícil de entender la frase «los demás miembros que establezca la Ley», si adoptáramos la interpretación estricta, pues parece indiscutible que en el ánimo de los constituyentes se pensaba en órganos unipersonales, como Secretarios de Estado, Subsecretarios, etc., que sin formar parte del Consejo de Ministros, podían tener unas competencias o atribuciones propias en virtud de Ley y no por simple delegación de los Ministros o del Consejo, y así lo reconoce expresamente el párrafo 3 del mismo artículo 98, al reconocer «competencia y responsabilidad directa» a todos los miembros del Gobierno.

De todo ello deduzco una compatibilidad absoluta entre la Constitución y la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado en la materia objeto del presente estudio y, por tanto, la necesidad de ajustarse en todo momento a la misma.

En cuanto a la potestad reglamentaria de las Comunidades Autónomas y Corporaciones locales, les reconoce la Constitución «autonomía para la gestión de sus respectivos intereses» (art. 137), lo cual, en sentido estricto, quiere decir capacidad normativa en

(2) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ: *Curso de Derecho administrativo*, tomo I, págs. 171 y sigs. GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho administrativo*, vol. I, pág. 640.

(3) En sentido parecido se pronuncian José L. CARRO y Rafael GÓMEZ-FERRER, en su artículo «La potestad reglamentaria del Gobierno y la Constitución», en *Documentación Administrativa*, núm. 188, pág. 227.

aquellas materias cuya gestión se le haya encomendado y siempre con sujeción a las leyes generales, emanación del poder soberano de la Nación.

II. CLASES DE REGLAMENTOS

La doctrina científica adopta numerosos sistemas de clasificación de los Reglamentos, aunque en casi todas ellas predomina una idea común, la de la Ley como punto de referencia; así, en su caso, se clasifican en administrativos y jurídicos, según sean independientes de aquélla o la desarrollen; en otro caso, en ejecutivos (o *secundum legem*), administrativos en sentido estricto (o *practer legem*) y de necesidad (o *contra legem*).

Para el estudio presente considero que la clasificación más adecuada es la que adopta el profesor GARRIDO FALLA (4) de Reglamentos ejecutivos y Reglamentos independientes, entendiendo por aquéllos «los que se dictan para desarrollar preceptos de una Ley anterior», y por éstos, aquellos que se dictan como consecuencia de la originaria potestad reglamentaria de la Administración (5).

Al tener su principio los Reglamentos ejecutivos en una autorización expresa del poder legislativo al Gobierno, cabría preguntarse si éste podría traspasar dicha potestad a un tercero. La respuesta, a mi modo de ver, es positiva, pues no se trata de una autorización, que sí sería propia en la articulación de una Ley de Bases, sino de una individualización de la tarea reglamentaria señalada por el poder legislativo, pues si se tratara de una autorización, se precisaría del consentimiento del autorizante, ya que aquéllas son siempre personales e individualizadas.

Aparte lo dicho anteriormente, creo conveniente tener en cuenta la clasificación de los Reglamentos en organizativos o administrativos y jurídicos: aquéllos como reguladores de la organización interna de la Administración, y éstos dando normas sobre materias en las que tenga competencia la Administración.

(4) F. GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho administrativo*, vol. I, pág. 296.

(5) Para un mayor conocimiento del origen, contenido y límites de los Reglamentos, ver el estudio de CARRO y GÓMEZ-FERRER a que hicimos referencia en la nota 3.

III. EJERCICIO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA DE LOS ENTES PREAUTONOMICOS

Conocido el contenido de la potestad reglamentaria de la Administración en general, procede estudiar esta potestad en su vertiente preautonómica; para ello se precisará contestar a diversos interrogantes: ¿Tienen los Entes preautonómicos potestad reglamentaria? En caso de respuesta afirmativa: ¿Cuáles son los límites de la misma? ¿Qué clases de Reglamentos puede dictar un órgano preautonómico? ¿Puede modificar un Reglamento estatal en aquellas materias que le hayan sido transferidas? ¿Qué requisitos deberá cumplir para su efectividad?

Como puede verse, la problemática es de suficiente envergadura y a ella vamos a dedicar las próximas páginas. Para una sistemática visión vamos a distinguir entre el Reglamento de Régimen Interior y la posible reglamentación en materias transferidas.

1. REGLAMENTO DE RÉGIMEN INTERIOR

Esta es la expresión más concreta de la potestad reglamentaria administrativa u organizativa, a que hicimos referencia en el apartado anterior. A través de este Reglamento, se organiza el funcionamiento de los distintos Entes preautonómicos, sin que en ningún caso pueda imponer obligación alguna a los administrados.

La facultad de los Entes preautonómicos de dictar esta clase de Reglamentos viene expresamente señalada en las normas de creación de los mismos y en las que las desarrollan (6) al atribuirles a todos ellos competencias para «elaborar y aprobar las normas reglamentarias de su régimen interior».

Como se ve, la facultad reglamentaria, concedida en las normas

(6) Artículo 6.º del Real Decreto-ley 41/77, de 29 de septiembre, sobre restablecimiento provisional de la Generalidad; artículo 7.º del Real Decreto-ley 1/78, de 4 de enero, por el que se aprueba el régimen preautonómico para el País Vasco; artículo 7.º del Real Decreto-ley 7/78, de 16 de marzo, para Galicia; artículo 8.º del Real Decreto-ley 8/78, de 17 de marzo, para Aragón; artículo 7.º del Real Decreto-ley 9/78, de 17 de marzo, para Canarias; artículo 8.º del Real Decreto-ley 10/78, de 17 de marzo, para el País Valenciano; artículo 8.º del Real Decreto-ley 11/78, de 27 de abril, para Andalucía; artículo 5.º del Real Decreto-ley 18/78, de 13 de junio, para Baleares; artículo 8.º del Real Decreto-ley 19/78, de 13 de junio, para Extremadura; artículo 6.º del Real Decreto-ley 20/78, de 13 de junio, para Castilla y León; artículo 5.º del Real Decreto-ley 29/78, de 27 de septiembre; artículo 5.º del Real Decreto-ley 30/78, de 27 de septiembre, para Murcia; artículo 7.º del Real Decreto-ley 32/78, de 31 de octubre, para Castilla-La Mancha.

de creación de los Entes preautonómicos, en su aspecto organizativo, era en realidad ilimitada, ya que no se incluía límite alguno a la misma.

Sin embargo, el Real Decreto-ley 16/1980, de 12 de diciembre, por el que se determina el régimen presupuestario y patrimonial de los Entes preautonómicos, viene ya marcando con carácter general unos contornos muy concretos dentro de los que necesariamente tienen que moverse aquéllos, y no sólo en el campo presupuestario y patrimonial, sino que incluso fija las normas básicas aplicables en materia de contratación de personal, de responsabilidad de los mismos (7) y aun de simple organización, como cuando indica a qué órgano concreto corresponderá la aprobación del presupuesto (8).

Por otra parte, en los distintos Decretos reguladores de transferencias concretas ya se venían regulando diversos extremos procedimentales, aunque aplicables solamente a las competencias transferidas y no a la totalidad de las actuaciones propias de dichos Entes; así se venía señalando la necesidad de acomodarse en su actuación a la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado y a la de Procedimiento administrativo, señalando las particularidades a tener en cuenta en la resolución de los recursos contra los acuerdos adoptados por los Entes preautonómicos. Igualmente, se regula la contratación y la disposición de bienes y derechos transferidos, así como la responsabilidad derivada del ejercicio de dichas competencias.

De lo dicho anteriormente, la potestad reglamentaria administrativa de los Entes preautonómicos queda reducida prácticamente a señalar cuáles sean los órganos ejecutivos de los mismos, atribuirles las competencias propias de cada uno de ellos y regular un régimen de sesiones de los órganos colegiados.

2. REGLAMENTACIÓN DE MATERIAS TRANSFERIDAS

Para conocer las posibilidades de los Entes preautonómicos en este campo es preciso conocer hasta dónde el Estado se ha desprendido de sus facultades, para ello lo mejor es acudir a los De-

(7) Artículos 12 y 14, Disposiciones finales 1.ª y 2.ª

(8) Artículo 5.º, 1.

cretos reguladores de las transferencias y ver cuáles son las fórmulas jurídicas utilizadas para la realización de aquéllas.

Las principales fórmulas utilizadas son «se transfieren a las competencias atribuidas al Estado (o a algún Ente autónomo estatal), en lo que afecte al territorio de en materia de», o «se transfieren a las siguientes funciones en materia de atribuidas a la Administración del Estado»; también se utiliza «se transfieren a las competencias de la Administración del Estado que se establecen en en orden a.....».

Está claro de las fórmulas utilizadas, que el Estado transmite a los Entes preautonómicos sus competencias o funciones en determinadas materias o en aspectos parciales de dichas competencias, reservándose él otras sobre las mismas materias.

A la vista de todo ello procede señalar cuál sea el contenido de las expresiones «competencias» o «funciones», para lo cual debemos acudir a la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado, que señala en su título II la competencia de los órganos de la Administración central. Estas competencias pueden dividirse perfectamente en dos grupos: unas, de carácter político, y otras, de carácter administrativo (9). Con carácter general podemos decir que las primeras son las fijadas en los artículos 10 (excepto los apartados 6, 12, 15 y 17), 11 y 13 (excepto el apartado 11), mientras que las segundas se hallan determinadas en los artículos 14, 15 y 16 de aquella Ley.

Las primeras son básicamente indivisibles territorialmente, mientras que las segundas pueden dividirse sin menoscabo de su efectividad.

Llegado a este punto es claro que las competencias políticas aplicables al conjunto de toda la Nación son intransferibles por su propia sustancia, mientras que las administrativas pueden ser traspasadas perfectamente a órganos distintos de los previstos en la Ley, y que a ellas se refieren los Decretos de transferencias de competencias.

Entre las competencias que hemos señalado como transferibles figura, en el apartado 3 del artículo 14, la de «ejercer la potestad reglamentaria en las materias propias de su Departamento (de

(9) Para la distinción entre actos políticos y actos administrativos, ver BAENA DEL ALCÁZAR: «Los actos políticos del Gobierno en el Derecho español», en *Documentación Administrativa*, núms. 177 y 178.

cada Ministerio)»; por tanto, en aquellas materias que se transfieran, el órgano recipiendario de aquéllas poseerá la facultad de reglamentarlas, con los límites propios de toda potestad reglamentaria, esto es, en ningún caso podrá estar en desacuerdo con la Ley de la cual traiga origen la competencia, ni podrá invadir espacios reservados a otra Administración.

IV. REQUISITOS PARA SU EJERCICIO

Para la efectividad de la potestad reglamentaria es preciso cumplir diversos requisitos: unos afectan a la sustancia o al fondo, y otros, a la forma, de manera que, en el caso de no cumplirse, podría producirse un caso de nulidad o anulabilidad de las normas que se produjeron en aplicación de dicha potestad.

1. DE FONDO

Se han examinado en apartados anteriores los principales requisitos de fondo, y que pueden concretarse en los siguientes:

1) La norma reglamentaria no podrá en ningún caso estar en contra de una disposición de carácter legal.

2) Debe producirse en desarrollo de una Ley que atribuya la competencia a la Administración o bien como aplicación de las funciones que le son propias.

3) No debe invadir campos reservados a la Administración central o local, sino enmarcarse estrictamente en las competencias propias o transferidas.

2. DE FORMA

Para el estudio de los requisitos formales de las normas reglamentarias dictadas por los Entes preautonómicos hay que distinguir entre el Reglamento de Régimen Interior y las que se dicten en aplicación de las competencias transferidas, ya que la legislación aplicable a ambos supuestos es distinta.

A) *Reglamento de Régimen Interior*

Para la aprobación del citado Reglamento, los Reales Decretos de desarrollo de los regímenes preautonómicos regulan un procedimiento especial, ya que si bien en los Decretos-leyes se atribuye a los Entes preautonómicos respectivos la facultad de «elaborar y aprobar las normas de su régimen interior», en aquéllos se especifica que las citadas normas reglamentarias «se aprobarán previo acuerdo con los Diputados y Senadores de la Región» (10), es decir, para la aprobación de los indicados Reglamentos se precisa una elaboración por el órgano preautonómico correspondiente y una aceptación del mismo por los Diputados y Senadores, sin indicarse si esta aceptación debía ser unánime o bastaba la conformidad de la mayoría, si bien de la redacción parece deducirse la necesidad de conseguir la unanimidad de aquéllos.

Problema aparte es el derivado de la modificación del citado Reglamento, ya que la misma deberá ajustarse a lo dispuesto en el mismo, caso de que se contemple, y en el caso de no estar previsto deberá acudir nuevamente a lo dispuesto en las normas de creación del régimen preautonómico en la Región respectiva.

Es principio jurídico plenamente vigente el de que toda norma de carácter general, para su vigencia, precisa de su publicación en algún *Boletín Oficial* (el *del Estado*, para las normas de la Administración central; el *de la Provincia*, para las normas de la Administración local). Principio plenamente aplicable a los Reglamentos de Régimen Interior de los Entes preautonómicos.

El problema radica en fijar en qué *Boletín Oficial* procede incluir dicho Reglamento. Es indiscutible que caso de publicarse en el *Boletín Oficial del Estado*, se cumple plenamente el requisito de publicidad, mientras que de publicarse en el *Boletín Oficial de la Provincia*, debería hacerse en el de todas las Provincias incluidas en la Región.

Ninguna de las dos soluciones apuntadas se ha tenido en cuenta, sino que se siguió una tercera vía consistente en la creación de un *Boletín Oficial* propio de la Comunidad regional y en él se

(10) Se exceptúan el País Vasco y Canarias, en cuyas Comunidades la facultad de elaboración del Reglamento corresponde al órgano preautonómico, sin intervención alguna de persona o Ente distinto de aquél.

publicó, con lo cual creo queda cumplido el tan citado requisito de publicidad (11).

B) *Competencias transferidas*

La potestad reglamentaria en materia de competencias transferidas deberá ajustarse a lo dispuesto en el capítulo I del título VI de la Ley de Procedimiento administrativo, que regula el procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general, con las adaptaciones pertinentes a la peculiar organización de cada Ente.

Del examen del citado capítulo se deduce que para la elaboración de cualquier disposición reglamentaria, los Entes preautonómicos deberán seguir un procedimiento similar al que a continuación se indica:

1. La elaboración de la disposición se iniciará por el Centro directivo al que se hubiera encomendado la gestión de la competencia correspondiente, para lo cual solicitará los estudios e informes previos que garanticen su legalidad, acierto y oportunidad (artículo 129, 1).

2. Los proyectos antes de ser sometidos a aprobación, deben ser informados por los órganos políticos de rango inmediatamente inferior a aquel al que corresponda su aprobación (art. 130, 1).

3. Siempre que sea posible y la índole de la disposición lo aconseje, se pondrá a disposición de los órganos encargados de la defensa de los intereses afectados (Sindicatos, Patronal, Entidades culturales, etc.) y aun a información pública por un plazo no inferior a diez días (art. 130, 4 y 5).

4. Cuando se trate de modificación de un Reglamento dictado para la ejecución de una Ley, se precisará el dictamen del Consejo de Estado.

5. En el caso de no poderse cumplir lo dispuesto en el párrafo anterior por razones de urgencia o de interés público, deberá justificarse el motivo o motivos por los cuales se ha prescindido de aquellos trámites (art. 130, 4 y 6).

(11) En el Real Decreto-ley 16/80, de 12 de diciembre, se admite de forma expresa la existencia de estos *Boletines Oficiales*, al decir en su artículo 2, 5.º, que «los presupuestos, una vez aprobados, se publicarán en el *Boletín Oficial del Estado* y en el del propio Ente preautonómico».

6. Junto con la propuesta deberán conservarse los dictámenes y consultas evacuados, las observaciones y enmiendas presentadas y cuantos datos y documentos ofrezcan interés para conocer el proceso de elaboración de la norma o puedan facilitar su interpretación (art. 129, 2).

7. Cuando el proyecto deba ser aprobado por un órgano colegiado, deberá remitirse con ocho días de antelación a los demás miembros de aquél, salvo casos de urgencia apreciada por el propio órgano colegiado (art. 131).

8. Para que produzcan efectos jurídicos habrán de publicarse en el *Boletín Oficial del Estado* (12).

(12) Quizá fuera suficiente la publicación en el *Boletín Oficial del Ente*, pues el efecto de la disposición se circunscribe al territorio de aquél; no obstante, para mayor seguridad jurídica del administrado, que puede hallarse en cualquier parte del territorio nacional, teniendo en cuenta la libertad y facilidad de desplazamientos, la amplia difusión de la propiedad y la interacción entre las distintas partes del conjunto nacional, creo más adecuada su publicación en el *Boletín Oficial del Estado*.



REVISTA
DE
ESTUDIOS
DE LA
VIDA LOCAL

II. CRONICAS
