

EL PROCESO DE PENETRACION DE LAS LEYES REGULADORAS DE LA ADMINISTRACION CENTRAL EN EL REGIMEN LOCAL

Por

ALFONSO PÉREZ MORENO

Profesor adjunto de Derecho administrativo en la Universidad de Sevilla

SUMARIO: INTRODUCCIÓN.—1. LAS RELACIONES ENTRE ORDENAMIENTOS JURÍDICOS Y SUS TÉCNICAS: A) *En torno a la concepción de Santi Romano:* a) La existencia del Ordenamiento local depende del Ordenamiento estatal. b) Relevancia del Ordenamiento estatal en el contenido del Ordenamiento local. c) Relevancia del Ordenamiento estatal en relación con los efectos del Ordenamiento local. B) *Las técnicas de relación entre Ordenamientos jurídicos y entre normas:* a) La presuposición. b) Reenvío y supletoriedad. c) El reconocimiento. d) Normas aisladas y supletoriedad. e) Supletoriedad, interpretación extensiva y analogía. f) Supletoriedad y derogación.—2. EL PRINCIPIO DE ESTATALIDAD DEL DERECHO Y EL SENTIDO DE LA AUTONOMÍA LOCAL: A) *Principio de estatalidad y emanación regional de normas primarias: las regiones en Italia.* B) *Los límites de la potestad reglamentaria de los entes locales.* C) *La costumbre local.* D) *La "diferenciación normativa" como reducto de la autonomía. Ante una nueva Ley de Régimen Local.*—3. FUNDAMENTOS DE LA PENETRACIÓN DE LAS LEYES REGULADORAS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL EN EL RÉGIMEN LOCAL: A) *El progreso de las técnicas jurídico-administrativas y la plenitud del Ordenamiento.* B) *El predominio de leyes de ámbito institucional sobre las leyes de ámbito subjetivo.* C) *El principio de igualdad.* D) *El principio de economía normativa.* E) *"Diferenciación normativa uniforme" y unificación legislativa.*—4. EL ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN NUESTRO DERECHO POSITIVO: A) *Planteamiento.* B) *La Ley de Expropiación Forzosa:* a) Regulación de la expropiación forzosa. b) Regulación de la responsabilidad de la Administración. C) *La Ley de Procedimiento Administrativo:* a) Supletoriedad y adaptación. b) Consideración particular de la nulidad de pleno derecho y la revisión de oficio. D) *La Ley de Funcionarios:* a) Antecedentes. b) Justificación de la reforma. E) *La Ley General Tributaria:* a) Antecedentes. b) Fundamentos de su aplicación a las Corporaciones Locales: b.1) En la exposición de motivos. b.2) En el texto articulado. F) *La Ley del Patrimonio del Estado y reenvío de supletoriedad.* G) *La Ley de Contratos del Estado:* a) Aplicación subsidiaria. b) La doctrina de los actos separables.—5. CONSECUENCIAS: A) *La crisis de la codificación del Régimen Local.* B) *Hacia una codificación administrativa general.* C) *El peligro del incremento de la uniformidad.*

INTRODUCCIÓN

El acelerado crecimiento de la legislación administrativa está agudizando los problemas de esa antesala de la aplicación del Derecho que es la indagación de las normas. La cuestión se agrava como consecuencia

de la falta de una codificación administrativa, el tan repetido mal (?) endémico de esta rama del Derecho, que modernamente —merced al vertiginoso enriquecimiento de la ciencia jurídico-administrativa— está siendo sometido a rectificaciones que han conducido a lo que se ha dado en llamar *codificación parcial*. Entre las muestras que en nuestro país se citan como expresión de codificación parcial está la Ley de Régimen Local, verdadero código —se dice— del Derecho administrativo local. Sin embargo, un somero análisis de la ingente producción legislativa (1) realizada después de 1950 —año, como se sabe, en que se publicó el texto articulado de la L. R. L., después refundido en 24 de junio de 1955— demuestra la existencia de un fenómeno de penetración —de intensidad diversa— de las leyes promulgadas para la Administración Central, en el régimen local. El fenómeno (2) es una realidad constatable no sólo a través de los estudios científicos, sino en la jurisprudencia y en la práctica jurídica. En tal o cual problema jurídico en el que intervienen las Corporaciones Locales, ¿se aplica la L. R. L. y sus Reglamentos, o la Ley de Expropiación Forzosa, la de Procedimiento Administrativo, etc.? : es ésta una interrogante —a veces de solución difícil y grave— que a diario tienen que formularse los funcionarios, administradores locales, la doctrina, los Tribunales... Al iniciar en este trabajo una meditación sobre el problema nos asalta la inquietud de si, detrás de su apariencia de mera cuestión técnica de aplicación de normas, se esconden consecuencias de entidad sustantiva para nuestro Derecho Administrativo. Es por ello por lo que, antes de analizar las diversas leyes administrativas promulgadas después de aquella fecha (1950), creemos necesario hacer algunas consideraciones sobre las relaciones entre ordenamientos jurídicos y sus técnicas; y el principio de la estatalidad del Derecho en relación con la autonomía local. De esta manera podremos finalmente constatar y medir el alcance de aquellas consecuencias.

(1) GUAITA, A., *Veinticinco años de la Administración española: 1939-1964*, "Documentación Administrativa", núms. 78-79, junio-julio 1964, págs. 14 y 15, especialmente.

(2) En relación con la Administración institucional, el problema —diversamente circunstancializado— de las relaciones entre el Derecho administrativo estatal, el Derecho general de las Administraciones autónomas y el Derecho estatutario de las mismas, ha sido estudiado entre nosotros por CLAVERO ARÉVALO, M. F., en *Personalidad jurídica, Derecho general y Derecho singular de las Administraciones autónomas*, Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios, conferencia inaugural del curso 1962-63, Madrid, 1962. Vid. también, GARRIDO FALLA, F., *La descentralización administrativa*, Departamento de Publicaciones de la Universidad de Costa Rica, 1967, págs. 75 y ss.; GARCÍA-TREVILJANO Fos, J. A., *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo II, Madrid, 1967, págs. 792 y ss.

1. LAS RELACIONES ENTRE ORDENAMIENTOS JURÍDICOS Y SUS TÉCNICAS

A) *En torno a la concepción de Santi Romano.*

Al presentar MARTÍN-RETORTILLO (S.) la traducción española de la reimpresión de la segunda edición italiana de la obra *L'Ordinamento giuridico*, de SANTI ROMANO, en su estudio preliminar (3) subrayaba como una de sus más importantes aplicaciones la explicación plena de las relaciones entre la Administración del Estado y los otros ordenamientos administrativos: las diferentes Administraciones públicas; la subordinación del Derecho objetivo de éstos respecto del ordenamiento superior (la Administración estatal), y la intereficacia de ambos ordenamientos. En efecto, la concepción del Derecho formulada por SANTI ROMANO en base a una constelación de ordenamientos (o instituciones) vivos, cuyo dinamismo excede lo simplemente normativo, determina, en su pluralidad, la existencia de relaciones entre ellos, la relevancia de unos respecto de otros, moduladas —entre otros factores— según su concurrencia paritaria o subordinada. Toda la segunda parte de la obra está dedicada a desentrañar las modalidades de esas relaciones. La relevancia de un ordenamiento para con otro la encuentra ROMANO en tres momentos distintos: existencia, contenido y eficacia. Constituyendo el Estado y las Administraciones municipales y provinciales propios ordenamientos, interesa determinar cuál sea la relevancia de aquél sobre éstos en cada uno de los momentos indicados.

a) *La existencia del ordenamiento local depende del ordenamiento estatal.*

Con independencia de lo que resulte de una apreciación histórica —dado que el Municipio es anterior al Estado—, es lo cierto que desde el advenimiento del Estado la existencia del Municipio depende de él. Con esto no se niega el carácter natural de dicho ente local ni se afirma —como precisara GARRIDO FALLA (4)— “la existencia de entidades naturales como consecuencia de la Administración del Estado, sino la rea-

(3) SANTI ROMANO, *El Ordenamiento jurídico*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1963. El estudio preliminar de Sebastián MARTÍN-RETORTILLO, *La doctrina del ordenamiento jurídico de Santi Romano y algunas de sus aplicaciones en el campo del Derecho Administrativo*, fue también publicado en el número 39 de esta REVISTA.

(4) GARRIDO FALLA, F., *Sobre el concepto de Administración Local*, “R. E. V. L.”, número 31, Madrid, 1947, pág. 42. Recientemente —en *Evolución y problemática de las*

lización local de la Administración general del Estado a cargo de dichas entidades naturales". JORDANA DE POZAS, al estudiar las tendencias europeas del régimen local (5), constató el abandono del dogma del Municipio como entidad natural (6).

El pensamiento de SANTI ROMANO, impregnado de realismo, es categórico en la afirmación de la relevancia del Estado en la existencia de los Municipios: es él "quien da existencia a los Municipios, *que antes de que se creara el Estado pueden ser acaso conjuntos geográficos o instituciones distintas, pero no instituciones de tipo estatal como actualmente son*; es el Estado quien establece *casi enteramente su ordenamiento, del que es fuente inmediata a través del poder legislativo*" (7). La dependencia que se predica deviene por la subordinación del ordenamiento determinado al ordenamiento determinante de forma especialmente intensa porque la dominación se refiere no sólo a la institución (Municipio) en su conjunto, sino además a sus elementos —población y territorio—, que son comunes al Municipio y al Estado.

El efecto que esta dependencia por subordinación de los entes locales produce en su *autonomía* será tratado al considerar más adelante el principio de estatalidad del Derecho.

b) *Relevancia del ordenamiento estatal en el contenido del ordenamiento local.*

El contenido del ordenamiento local está igualmente condicionado por el Estado, bien directamente mediante las propias leyes, bien indi-

relaciones entre el Estado y la Administración Local, "Problemas Políticos de la Vida Local", tomo VII, Madrid, 1967, pág. 256— GARRIDO afirma: "Sólo el signo fatal con que los acontecimientos históricos se producen ha podido dar la victoria al Estado, sin que hoy día el deseo de revancha signifique otra cosa que un "romántico municipalismo" cuya falta de peligrosidad se evidencia en la cariñosa protección que, a veces, el propio Estado le dispensa". Vid. la anécdota que refiere GONZÁLEZ PÉREZ, J., en *La reforma administrativa en el régimen local*, "Problemas Políticos de la Vida Local", Madrid, 1961, pág. 135. En general para los países hispánicos, Madrid, 1955, págs. 36 y ss., *Derecho municipal comparado del mundo hispánico*, de ALBI, F.

(5) JORDANA DE POZAS, L., "Tendencias europeas actuales del Régimen Local", discurso de ingreso en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, año 1948; en tomo I, *Estudios de Administración Local y General*, Madrid, 1961, pág. 574.

(6) Que la Ley Orgánica del Estado —siguiendo los antecedentes de la legislación municipal ordinaria desde el Estatuto de Calvo Sotelo (1924) y el artículo 1.º de la L. R. L.— disponga que los Municipios son entidades naturales (artículo 45) no altera su consideración de ordenamientos dependientes en su existencia del Estado, por cuanto la Ley ha de regirlos (artículo 48) y en la L. R. L. (artículo 15) se condiciona su posibilidad a la concurrencia de determinados requisitos. A esto creemos alude JORDANA DE POZAS, L. en *La Administración Local en las Leyes Fundamentales españolas*, "Revista de Estudios Políticos", núm. 152, pág. 209.

(7) El subrayado es nuestro.

rectamente al regular los límites de la autonomía local. Límites en extensión y en intensidad. El grado de autonomía concedida en las leyes, y el respeto de hecho de la misma por el Poder ejecutivo, es uno de los criterios para enjuiciar un régimen municipal (8). También este respeto debe ser primordial en cuanto a las competencias atribuidas, tanto en el ejercicio a nivel del ente local de los servicios estatales, como en la satisfacción de sus "fines peculiares" (9). Que los entes locales, como "sujetos auxiliares del Estado" —en expresión de BISCARETTI DI RUFFIA (10)—, sean llamados por las disposiciones estatales para servir de cauce orgánico y activo al ejercicio de funciones en interés del Estado —evitándole así el constituir órganos propios e inmediatos— es, en la concepción de SANTI ROMANO, una manifestación del fenómeno inverso de influencia —permitida— del ordenamiento inferior —el local— en el contenido del ordenamiento superior —el Estado—.

c) *Relevancia del ordenamiento estatal en relación con los efectos del ordenamiento local.*

En el caso del ordenamiento local, dependiente por subordinación respecto del estatal, es éste el que puede determinar tanto la eficacia que aquél pueda tener, como la que a él, como superior, le corresponde sobre el subordinado. Como ejemplo, señala SANTI ROMANO que "dependerá de las leyes del Estado el valor que un acto administrativo o un acto judicial del Estado habrán de tener para un Municipio, así como el valor que un Reglamento o un acto del Municipio, surgido en base a ese Reglamento, habrán de tener para el Estado". Naturalmente que, por una simple razón de jerarquía normativa, también depende de las leyes del Estado la determinación del valor y alcance que ellas mismas pueden tener respecto de las leyes antes dictadas para regular las Corporaciones Locales: modificaciones, derogaciones, supletoriedades, etc. En todo caso se trata de leyes ordinarias, y, concretamente entre nosotros, la Ley

(8) JORDANA DE POZAS, L., "Criterios para enjuiciar un régimen municipal", en *Estudios...* cit., pág. 588.

(9) La Ley O. E. en su artículo 46 dispone: "Los Municipios y Provincias tienen personalidad jurídica y capacidad plena para el cumplimiento de sus fines peculiares en los términos establecidos por las Leyes, sin perjuicio de sus funciones cooperadoras en los servicios del Estado". Vid. artículos 5 y 6 L. R. L. Sobre la alteración de la distribución en tres esferas —municipal, provincial y central— de los grandes servicios de aplicación general (enseñanza, beneficencia, caminos, sanidad, etc.), a consecuencia de la aparición de la Administración periférica estatal, vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La Administración española*, Madrid, 1961, págs. 127 y ss.

(10) BISCARETTI DI RUFFIA, P., *Derecho constitucional*, Madrid, 1965, págs. 206 y 162.

Orgánica del Estado dispone que “el régimen de la Administración Local y de sus Corporaciones, de conformidad con lo dispuesto en los artículos anteriores y las garantías exigidas por el bien común en este orden, vendrá determinado por la Ley” (artículo 48) (11).

B) *Las técnicas de relación entre ordenamientos jurídicos.*

La diversidad de ordenamientos jurídicos cristaliza en una pluralidad de sistemas de Derecho objetivo por aquéllos sustentados. La imposibilidad de previsión de todas las situaciones en el seno de cada uno de dichos sistemas (o a veces el principio de economía normativa), unida a las exigencias de plenitud del ordenamiento, determinan las conexiones entre aquéllos. Aun cuando las dimensiones más sustantivas de la problemática de las conexiones se manifiesten en los puntos de contacto entre el ordenamiento estatal y los ordenamientos meta o extraestatales (Estado e Iglesia; Estado y Estados; Estado y entes supranacionales; Estado y Moral, etc.), también son utilizables las técnicas de relación dentro del ordenamiento administrativo. VILLAR PALASÍ ha examinado separadamente esta manifestación del tema de las conexiones (12), haciendo aplicación de las mismas técnicas elaboradas inicialmente a propósito de la relación ordenamiento estatal-ordenamientos extraestatales. Son categorías inducidas para aprehender todas las posibles modalidades que esas relaciones presentan. Como instrumentos lógicos dichas técnicas son igualmente utilizables para enjuiciar las relaciones entre las fuentes jurídicas primaria y secundaria (Ley y costumbre) y, en todo caso, de incidencias de normas entre sí o con un grupo normativo (13).

Las técnicas en cuestión son la presuposición, el reenvío, el reconocimiento y entendemos que también la supletoriedad, ya que, como veremos, puede darse con independencia del reenvío. A los efectos del presente trabajo importa dar o fijar unos conceptos instrumentales y hacer algunas delimitaciones sobre el alcance de los mismos. Lo haremos si-

(11) Por esta razón puede entenderse la escasa eficacia vinculante atribuida a la Disposición final cuarta de la L. R. L., a cuyo tenor: “Los preceptos de esta Ley que sean reflejo de los principios esenciales comprendidos en las Bases de 17 de julio de 1945 y 3 de diciembre de 1953, y cuya modificación implique la de aquéllos, sólo se podrán variar o alterar mediante otra Ley de Bases en la que se declare concretamente el alcance de la reforma”.

(12) VILLAR PALASÍ, J. L., *Derecho Administrativo (Introducción y teoría de las normas)*, Universidad de Madrid, 1968, pág. 265.

(13) En todos estos campos las utiliza VILLAR PALASÍ, *op. cit.*, págs. 449 a 452 y 507 y ss.

guiendo en lo esencial a VILLAR PALASÍ, SANTI ROMANO y BISCARETTI DI RUFFIA.

a) *La presuposición.*

Como precisa BISCARETTI (14), la presuposición “se da cuando una materia intrínsecamente extraña a la del ordenamiento estatal (por ejemplo, las relaciones internacionales, que tienen lugar precisamente entre el Estado y otros sujetos de la Comunidad internacional) se conexas con otra materia que, en cambio, regula el Estado, y por tanto las normas jurídicas del ordenamiento así tomado en consideración (especialmente el *internacional*) vienen a constituir un *presupuesto* de las normas estatales conexas”. Quizá con visión más general, y en sentido menos técnico, pero más sugerente, SANTI ROMANO (15) afirma que un ordenamiento puede ser presupuesto de otro, aunque aquél permanezca después subordinado a este último (la comunidad internacional tiene como presupuesto los distintos Estados que la forman). ¿Puede decirse que también los Municipios y Provincias son presupuestos del Estado? Al afirmar la dependencia por subordinación de aquéllos respecto de éste —con el recortamiento que ello produce en sus autonomías, según veremos— la respuesta ha de ser negativa; cualquiera que sea el juicio histórico contrario que pudiera formularse. La cuestión puede ofrecer interés en cuanto al punto relativo a las condiciones de validez y eficacia de las costumbres locales como fuente “incorporada” al ordenamiento estatal; aunque en tal caso más que de *presuposición* habría que hablar de *reconocimiento*.

b) *Reenvío y supletoriedad.*

Al tratar conjuntamente de estas dos técnicas de conexión entre ordenamientos y normas lo hacemos, justamente, para resaltar más su separación o diferenciación; porque, como dice GARCÍA-TREVIJANO (16): “*Reenvío y supletoriedad* van por caminos diferentes: aquél puede referirse a ésta; no son términos comparables. Es decir, puede haber un reenvío de supletoriedad y una supletoriedad sin reenvío”. Podríamos

(14) BISCARETTI DI RUFFIA, op. cit., págs. 165 y ss.

(15) SANTI ROMANO, op. cit., pág. 251.

(16) GARCÍA-TREVIJANO Fos, op. cit., pág. 793. Completa el razonamiento —y sobre esto abundamos en el texto— diciendo: “se produce lo primero cuando es la norma que reclama la que lo prevé y lo segundo cuando es la norma de aplicación supletoria la que lo menciona sin que haya sido reclamada”.

decir que el reenvío es la “llamada” (una norma llama a otra), y la supletoriedad es uno de los posibles “contenidos” de esa llamada. Cuando no existe “llamada” de un ordenamiento o norma a otro, pero éste se declara supletorio de aquél, entonces es cuando se manifiesta la *supletoriedad* como técnica aislada. Ya veremos cómo es precisamente ésta la técnica más generalizada que entre nosotros está facilitando la penetración de las leyes promulgadas para la Administración Central en el régimen local.

El reenvío, como precisa VILLAR PALASÍ (17), obedece a un principio de economía de la norma. Esta se remite o acepta expresamente la regulación concreta dada a la materia contemplada por otra norma. El reenvío puede ser material o recepticio, y formal o no recepticio. SANTI ROMANO distingue ambas modalidades al decir: “La figura del reenvío de un ordenamiento a otro se da propiamente cuando uno de ellos da entrada a normas del otro, haciéndolas propias (reenvío material o receptivo), o bien cuando declara que ciertas materias o relaciones quedan excluidas de su esfera, abandonadas así a la regulación de otro ordenamiento (reenvío formal)” (18). En este otro caso de reenvío la norma “llamada” queda fuera del control de la norma que “llama”, de manera que el reenvío sigue teniendo la misma validez y eficacia, aunque aquella norma sea modificada.

La supletoriedad, en cambio, es una previsión de complitud o plenitud; previene la existencia de lagunas y busca la integración de las mismas. Sin embargo, lo común es que sea la misma norma que previene la integración de sus posibles lagunas las que diponga cuál deba ser en tal caso la norma supletoria; en otros términos, la que haga un *reenvío de supletoriedad* a otra norma. En este caso, que es el común, la supletoriedad tiene un sentido unívoco, el usual de técnica relacional para integrar lagunas. Pero, en cambio, el sentido de la supletoriedad es equívoco cuando se produce aisladamente, sin un previo reenvío de la norma que va a ser suplida; en otros términos, cuando no es “supletoriedad pedida”, sino “supletoriedad dada o impuesta”. La equívocidad se produce porque no se sabe hasta qué punto tal supletoriedad va a limitarse a ser un remedio para las lagunas; o si, en definitiva, se trata de un deseo de expansión o modificación de la norma respecto a la cual va a actuar la “supletoriedad”. En este caso pudiera adivinarse una previa reflexión del legislador sobre la imperfección de

(17) Op. cit., págs. 263 y 265.

(18) SANTI ROMANO, op. cit., págs. 262 y 263. Vid. también, VILLAR PALASÍ, op. cit., págs. 263 y 450; y BISCARETTI DI RUFFIA, op. cit., págs. 167 y s.

la primera norma que se quiere enriquecer con la mayor perfección o densidad de la "supletoria".

Esta apreciación de equivocidad puede encontrar ejemplos en nuestra jurisprudencia y en la práctica administrativa de las Corporaciones Locales, sobre todo —ya lo comprobaremos más adelante— con la aplicación "supletoria" de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Como regla general, ni el reenvío ni la supletoriedad se presumen. Es preciso que, en cualquier caso, exista una disposición normativa —general (artículo 16 del Código Civil, que precisamente consagra una supletoriedad sin reenvío, aun cuando aquí debe tenerse en cuenta los efectos de la relación Derecho común-Derecho especial) (19) o particular— que los establezcan.

c) *El reconocimiento.*

Refiere VILLAR PALASÍ (20) esta técnica de conexión, por vía ejemplificada, a la permisión o acogida por el Estado de la autonomía normativa, aunque sea subordinada, de las Corporaciones Locales (reconocimiento pleno y directo), y a aprobación de Ordenanzas de exacciones locales (reconocimiento pleno o indirecto). También será reconocimiento la acogida de la costumbre como norma jurídica incorporándola como Derecho positivo vigente.

d) *Normas aisladas y supletoriedad.*

Aunque en principio no parezcan confundibles, la contemplación de ciertos elementos normativos hace aconsejable llamar la atención sobre la separación de ambos supuestos. Porque una norma general incluya o refiera preceptos a las Corporaciones Locales, aun cuando incluso supongan una modificación o derogación de otros preceptos del régimen local, esto no implica que por ello ya dicha norma general en el resto es supletoria de aquella que parcialmente modifica o deroga.

(19) Para las relaciones entre el Derecho común y el Derecho especial, vid. DE CASTRO, F., *Derecho civil de España*, tomo I, Madrid, 1955, pág. 111; y en su aplicación al Derecho Administrativo, CLAVERO ARÉVALO, M. F., *Consecuencias de la concepción del Derecho Administrativo como ordenamiento común y normal*, "Revista de Legislación y Jur.", noviembre 1962, págs. 27 y ss.

(20) Op. cit., pág. 265.

e) *Supletoriedad, interpretación extensiva y analogía.*

La misma sustantividad de estas tres técnicas las hacen diferenciales; pero lo que al traerlas aquí se quiere subrayar es que una no implica las otras. Sobre todo la supletoriedad no conlleva la aplicación analógica; ni tampoco al socaire de una interpretación extensiva puede realizarse una aplicación analógica. La distinción es muy necesaria para enjuiciar los casos confusos que la legislación y la práctica presentan.

En la tarea de aplicar el Derecho, la supletoriedad y la analogía son técnicas de *indagación* de la norma; mientras que la interpretación extensiva corresponde al ulterior momento en el que hay que desentrañar el sentido y ámbito de la norma hallada. La supletoriedad y la analogía tienen de común el ser técnicas para integrar lagunas; pero mientras en aquella se actúa en cumplimiento de una norma que la consagra y sin alterar el supuesto de hecho básico de la norma supletoria, en la analogía se trata de extender la consecuencia jurídica de una sola norma a un supuesto de hecho distinto, pero *similar* al que esta norma contempla, en virtud de la igualdad de fundamento (20 bis). En la interpretación extensiva se parte de un solo supuesto de hecho homogéneo, y se trata de deslindar dentro del mismo la mayor o menor acogida que ha tenido en la norma a aplicar, para saber hasta dónde cabe extender la consecuencia jurídica de la norma en cuestión.

f) *Supletoriedad y derogación.*

En la que hemos llamado “supletoriedad dada o impuesta”—sin previa “llamada”— existe una tendencia derogatoria que —de no evitarla— implica una desnaturalización. No siempre que la norma supletoria ofrezca una “plus normación” (una añadida previsión de supuestos con la consiguiente determinación de la consecuencia jurídica) debe por eso extenderse para escindir o alterar la regulación de la norma principal. Si en ésta no hay laguna —sino no subdiferenciación de supuestos o voluntad de que la consecuencia jurídica sea en toda la cuestión la misma— entonces no podrá aplicarse la norma supletoria. Diferentes serán los “añadidos útiles” que ésta pueda ofrecer sin alterar los preceptos, ni la finalidad global de la norma principal.

(20 bis) NAWIASKY, *Teoría general del Derecho*, traducción española, Madrid, 1962.

2. EL PRINCIPIO DE ESTATALIDAD DEL DERECHO Y EL SENTIDO DE LA AUTONOMÍA LOCAL.

Consolidada la hegemonía del ordenamiento estatal respecto de los ordenamientos internos, en virtud del proceso centralizador del Estado moderno (21), y convertida la Ley en fuente reina del Derecho objetivo, se afirma el principio de estatalidad del Derecho (22). La Ley ordena, y toda instancia normativa tiene valor en tanto en cuanto es admitida o reconocida por la Ley. ¿Qué sentido tendrá entonces la autonomía de los entes locales? La autonomía, en su sentido originario o riguroso, consiste en la facultad de un ente de dictar normas jurídicas, de autorregularse. En este sentido ha precisado NIETO (23) que “hasta llegar a la Edad Moderna el Derecho era algo esencialmente territorial, y lo que entonces necesitaba justificarse eran precisamente las normas generales, que con frecuencia sólo conseguían vigencia territorial después de haber sido aceptadas por las autoridades locales”. Pero afirmado el principio de estatalidad del Derecho, nada queda de ese tipo de autonomía. El término ha sufrido así el impacto de la alteración del concepto, siendo susceptible de diversas acepciones. La que lo vincula aún al aspecto normativo originario, es la que se conoce como acepción estricta o técnica, según la cual lo define ENTRENA CUESTA (24)—en coincidencia con BISCARETTI (25)— como “potestad atribuida a un ente público menor de dictar normas jurídico-positivas que pasen a formar parte del ordenamiento jurídico estatal”. Fuera de esta acepción está la que concibe la autonomía como “autogestión”, realización de los fines propios sin interferencias (controles, aprobaciones, vetos o suspensiones) del Estado. El grado en que se encuentren estas intervenciones determinará, en este sentido, el grado de autonomía. En todo caso existe una constante ineludible: la existencia de fines propios municipales, junto a la realización de fines estatales. Como indica GARRIDO FALLA (26), es la autonomía de los fines la que justifica o, al

(21) GARRIDO FALLA, *Evolución y problemática de las relaciones...*, cit., págs. 255 y ss.

(22) VILLAR PALASÍ, op. cit., págs. 255 y ss.

(23) NIETO, A., *Estudios de Derecho Administrativo especial canario*, Cabildo Insular de Tenerife, Aula de Cultura, tomo I, 1967, pág. 15.

(24) ENTRENA CUESTA (Rafael), *Introducción al estudio de las relaciones entre la Administración Central y la Administración local*, en “Problemas Políticos de la Vida Local”, tomo II, Madrid, 1962, págs. 124 y 125.

(25) Op. cit., pág. 163.

(26) GARRIDO FALLA, *Evolución y problemática de las relaciones...*, cit., pág. 260.

menos explica, todas las demás autonomías que después se han ideado (designación de autoridades y funcionarios, eficacia inmediata de los actos, actividad financiera independiente, etc.).

Volviendo a aquella acepción normativa estricta de la autonomía, y poniéndola en relación con la existencia de esos fines propios de los entes locales (que los diferencian entre sí en función de su diversa circunstancialización), la emergencia de normas jurídicas, reflejo de esas peculiaridades de los entes locales (costumbres, Reglamentos u Ordenanzas), determina quiebras del principio de estatalidad del Derecho (27). No sólo es ya la insuficiencia omnípredicadora de la ley, sino el reconocimiento que ésta presta a dichas normas; por lo cual hay que precisar que no son quiebras absolutas, sino relativas. Son excepciones limitadas, que afirman la regla general de la estatalidad. No canalizan esas excepciones todas las exigencias de normatividad adecuada que los fines propios locales imponen. De aquí la diferenciación normativa que el Estado va a engendrar para regular las Corporaciones Locales, a lo cual coadyuva, junto a sus fines propios, su peculiar estructura que impone la pertinente adaptación de las reglas generales. Pero conviene considerar con más detenimiento estas ideas. A tal fin analizaremos con carácter previo algún ejemplo de autonomía en sentido originario que el Derecho comparado ofrece, para seguir después ocupándonos de los límites de la potestad reglamentaria de los entes territoriales menores y de la costumbre local, tratando finalmente de descubrir el sentido que aún resta a la autonomía normativa en su versión contemporánea, aquello en lo que ha llegado a convertirse.

A) Principio de estatalidad y emanación regional de normas primarias.

En Italia está consagrada para ciertos entes públicos la capacidad de producir normas primarias. Con carácter general para las regiones con estatuto ordinario existen dos especies de competencia normativa regional (28): la *repartida* o concurrente, que ha de desenvolverse “en los límites de los principios fundamentales establecidos por las leyes del Estado”, y cuyas disposiciones no deben “contrastar con el interés nacional y con el de otras regiones”; y la *integradora delegada*, que supone la cesión de las leyes de la República a la región del “poder

(27) VILLAR PALASÍ, op. cit., pág. 257.

(28) Seguimos en la exposición de esta materia a BISCARETTI DI RUFFIA, op. cit., página 164, y especialmente el capítulo II de la parte quinta (págs. 625 y ss.) *in totum*.

de emanar normas para su actuación". En cambio, las regiones con estatuto especial (Sicilia, Cerdeña, Valle de Aosta, Trento-Alto Adigio) llegan a tener una competencia legislativa exclusiva, cuyo ejercicio está limitado, en general, por la necesidad de guardar armonía con la Constitución, y el respeto a las obligaciones internacionales, a los intereses nacionales, así como a las normas fundamentales de las reformas económico-sociales de la República. En aquellas materias a que se refiere esta competencia legislativa exclusiva, las relaciones entre leyes regionales y leyes estatales —según abundante jurisprudencia constitucional—, pueden ser las siguientes: la ley regional puede modificar o derogar la ley estatal anterior que regulaba la misma materia; la ley estatal anterior continúa aplicándose si la ley regional no regula toda la materia, y en cuanto ambas sean compatibles; la ley estatal posterior no se aplica si la ley regional ha regulado ya toda la materia de que se trate.

Es ésta una importante quiebra al principio de estatalidad del Derecho en el sistema italiano. Entre nosotros la región cuenta con una habilitación constitucional en el artículo 45, II de la Ley Orgánica, al disponer: "También podrán establecerse divisiones territoriales distintas de la provincia."

B) *Los límites de la potestad reglamentaria de los entes locales* (29).

Cualquiera que sea la eficacia o jerarquía que quepa atribuir a los Reglamentos dictados por los entes locales, lo cierto es que la potestad de dictados es subordinada y encerrada en límites precisos de fondo y forma. Incluso recientemente, en nuestro Derecho, se encuentran casos en los que aún la estructura y contenido del Reglamento u Ordenanza vienen trazados por normas estatales (así, la Instrucción de 15 de marzo 1963 sobre las Ordenanzas a efectos de aplicación del Reglamento de industrias molestas, insalubres, nocivas y peligrosas de 1961).

(29) No pretendemos tratar aquí del tema de los límites de la potestad reglamentaria, sino destacar de él lo que, como expresión de quiebra del principio de estatalidad, interesa a los efectos considerados en el texto. Vid. recientemente BOQUERA OLIVER, J. M., *Los límites del poder de ordenanza*, "Revista de Estudios de la Vida Local", núm. 160, octubre-noviembre-diciembre 1968, págs. 497 y ss.; VILLAR PALASÍ, op. cit., págs. 394 y ss.; GALLEGO ANABITARTE, *Ley y Reglamento en España*, núm. 57 de esta REVISTA; vid. también, GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La interdicción de la arbitrariedad en la potestad reglamentaria*, núm. 30 de esta REVISTA, págs. 131 a 166, y *Dictamen sobre legalidad de ordenanzas municipales sobre uso del suelo y edificación*, núm. 50 de esta REVISTA, págs. 309 y siguientes.

El artículo 108 L. R. L. preceptúa que “en la esfera de su competencia los Ayuntamientos podrán aprobar Ordenanzas y Reglamentos, y los Alcaldes dictar bandos de aplicación general en el término municipal. Ni unas ni otras contendrán preceptos opuestos a las leyes o disposiciones generales”. Y el artículo 11, 1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales indica: “Serán ineficaces las normas de las Ordenanzas y Reglamentos que contradijeren otras de superior jerarquía.”

Es una quiebra del principio de estatalidad, pero relativa. Desde el punto de vista de la autonomía local, en conexión con los fines propios de los entes locales, posibilita únicamente un escaso margen de “diferenciación normativa” al servicio de sus características y necesidades peculiares.

C) *La costumbre local.*

Mayor interés presenta la costumbre como quiebra del principio de estatalidad. Elemento integrante del “Ordenamiento jurídico”, espejo en el que han de reflejarse los actos y disposiciones administrativas para su fiscalización judicial (artículo 83 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa), su valor depende de la Ley que ha de reconocerla. Independiente es que este reconocimiento se haga como incorporación o como reenvío formal (30). Sin embargo, representa la costumbre un islote que subsiste de aquel continente de autonomía normativa originaria local que precedió al Estado moderno.

Una curiosa técnica de reconocimiento legal de la costumbre es el mandato de conversión en norma escrita. Ejemplo de ella nos ofrece el artículo 3.º de la Ley de 27 de julio de 1968 sobre montes vecinales en mano común. Acepta que el aprovechamiento y disfrute se rijan por las disposiciones consuetudinarias existentes, pero manda redactar una Ordenanza, cuya aprobación encomienda al Ayuntamiento respectivo tras un minucioso procedimiento. Contra el acuerdo municipal cabe recurso contencioso-administrativo.

D) *La “diferenciación normativa” como reducto de la autonomía. Nueva Ley de Régimen Local.*

El predominio del principio de estatalidad del Derecho, sólo marginalmente y en forma relativa excepcionado (potestad reglamentaria

(30) VILLAR PALASÍ, op. cit., pág. 507.

de los entes locales y costumbres) determina que la "autonomía" local se refugie en la "diferenciación normativa", es decir, por la vía formal o externa (aunque con posibles efectos sustantivos) de que, aun siendo las leyes estatales las que regulen a las entidades territoriales menores (heteronomía), sin embargo lo hagan de manera diferente, mediante normas *distintas* a las promulgadas por vía general para la Administración Central del Estado. El proceso histórico —siquiera sea expuesto de forma abreviada— puede ayudar a comprender este sentido de la "autonomía" (31).

En la lucha del Poder real para consolidarse como poder absoluto, la regla general de autonomía originaria local —que, como veíamos antes, hacía decir a NIETO que las normas generales sólo conseguían vigencia territorial después de haber sido aceptadas por las autoridades locales— sufrió la invasión heterónoma mediante la aceptación de privilegios (fueros, cartas, etc.) con los que el monarca se captaba el favor de las villas en su lucha contra la nobleza. La vía de penetración de las normas centralizadoras quedó abierta. La ley se constituye en el círculo externo que rodea a la autonomía local, estrechando paulatinamente el cerco, hasta absorberla —salvo los residuales poderes reglamentarios y las costumbres—, y haciendo depender de las leyes generales, aunque "diferenciadas", "especiales", toda la regulación de la vida local. El problema se desplazará entonces a la lucha contra la uniformidad, de una parte, y de otra, a la conquista de un grado de "autogestión" suficiente. Es decir, que la variedad de circunstancias de las Corporaciones Locales no quede soterrada en el esquema único de organización y actividad trazado por las "diferenciadas" (respecto de la Administración Central) leyes municipales y provinciales. Y que en estas leyes no se cercene el margen de "autogestión" que se estima razonable (31 bis). Las quiebras a la uniformidad (régimen de carta, régimen de grandes ciudades —Madrid y Barcelona—, Municipios adoptados, régimen especial foral de Alava y Navarra, régimen de las islas

(31) Sobre la evolución en Alemania, vid. GÖNNENWEIN, O., *Derecho municipal alemán*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1967; especialmente las dos primeras partes; y MARTÍN MATEO, R., *El Municipio y el Estado en el Derecho alemán*, Madrid, 1965.

(31 bis) JORDANA DE POZAS, en *Criterios para enjuiciar un régimen municipal*, cit., página 588, fijaba el siguiente: "Las leyes vigentes. ¿conceden una autonomía municipal razonable? Y, supuesto que la concedan, ¿es respetado de hecho por el Poder ejecutivo?" Se trata —puntualiza— de lo que llama MUNRO "una cantidad razonable de libertad municipal".

Canarias, régimen de plazas y provincias africanas) (32) no son otra cosa que búsquedas (o reconocimientos) de más "autonomía" mediante una "subdiferenciación" normativa, es decir, la consecución de un círculo normativo propio dentro del círculo más amplio de la regulación general de los entes locales, que a su vez está inscrito en el círculo superior de las leyes administrativas del Estado.

He aquí la importancia y fundamento de que el régimen local, bajo el principio de estatalidad del Derecho, esté separado en un cuerpo normativo diferenciado y, por supuesto, que dentro del mismo —aparte las rectificaciones necesarias para garantizar un margen suficiente de "autonomía" con carácter general— se abran los cauces precisos para obtener soluciones a las desigualdades reales entre los entes locales mediante las más adecuadas fórmulas de "subdiferenciación" normativa.

La L. R. L. vigente se calificó como el Código local español, complementado con sus Reglamentos. Desde 1954 (año en que se promulgó la Ley Exp. F.) a nuestros días se ha operado un impresionante crecimiento en extensión y en intensidad de las leyes administrativas generales relativas en su mayoría a la Administración Central (o a instituciones administrativas básicas, pero contempladas en función de la Administración del Estado). Estas leyes han recogido el fruto inmediato de una labor extraordinariamente fértil en el campo científico. Y en ellas existe un designio de aplicación al régimen local, apresado en las redes de una codificación paralizante. Consciente de esta situación del régimen local, el legislador, al retocar de nuevo el único miembro de la L. R. L. por cuya suerte no ha podido dejar de preocuparse —las Haciendas locales—, en la disposición final 1.^a de la Ley de 23 de julio de 1966 mandó al Gobierno que en el plazo de dieciocho meses, contados a partir de la publicación de la Ley en el "B. O. E." (y se publicó el día 25 de julio de 1966), enviara a las Cortes un proyecto de Ley de Régimen Local. El plazo ha transcurrido sin que el encargo se haya cumplido. Las razones pueden ser obvias si se tiene en cuenta: 1) que la disposición final 2.^a de la misma Ley de 23 de julio de 1966 mandó igualmente presentar en el mismo plazo un proyecto de ley acomodando el régimen y retribución de todos los funcionarios al servicio de las Corporaciones Locales, a las directrices y normas aplicables a los fun-

(32) CLAVERO ARÉVALO, M. F., *L'uniformité administrative en Espagne*, en "Revista Internacional de Ciencias Administrativas", año 1956, núm. 2. ENTRENA CUESTA (Ramón), *El principio de unidad de la Administración y la Administración Local*, "D. A.", núms. 78-79, págs. 76 y ss. ORTIZ DÍAZ, J., *Modalidades y perspectivas del Régimen Especial de Carta*, I. E. A., 1954.

cionarios civiles del Estado, y justamente la materia de funcionarios está regulada en la L. R. L.; de esta manera eran contradictorias las disposiciones finales 1.ª y 2.ª de la Ley de 1966: bastaba que en la primera se hubiera expresamente advertido que en cuanto a los funcionarios debería hacerse esa adaptación (33); 2) la dificultad del empeño, ya que apreciado en su solo aspecto técnico-jurídico (aparte queda lo político), exige determinar qué influencia ha de derivar de las básicas leyes generales promulgadas para la Administración Central en la futura L. R. L.

3. FUNDAMENTOS DE LA PENETRACIÓN DE LAS LEYES REGULADORAS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL EN EL RÉGIMEN LOCAL.

Al margen de explicaciones históricas o sociopolíticas (externas), centrándonos en una apreciación técnica de la cuestión, no aparece la existencia de un fundamento que en solitario explique la tendencia a la penetración de las modernas Leyes reguladoras de la Administración Central en el régimen local. En cada caso podrá apuntarse uno o más fundamentos diferentes. Los discursos de defensa de los correspondientes proyectos de leyes ante las Cortes y las Exposiciones de Motivos de aquéllas pueden a veces apuntar algún aspecto destacado de la perspectiva desde la que se ha favorecido el efecto extensivo de la norma (cualquiera que sea el instrumento técnico utilizado) respecto de las Corporaciones Locales. Otras veces hay que inducir del propio sistema de la ley el fundamento y alcance de la penetración que consideramos. Con todo existen unos fundamentos generales que, sin perjuicio de cualesquiera otros más específicos, son capaces en su conjunto de explicar el fenómeno. Nos detendremos brevemente en ellos, como lo recomienda su propia diafanidad.

A) *El progreso de las técnicas jurídico-administrativas y la plenitud del ordenamiento.*

El enriquecimiento de la ciencia jurídico-administrativa española en los últimos lustros ha ofrecido al legislador un arsenal de nuevas técnicas, capaces de traducir al lenguaje y función jurídicos los principios

(33) Claro está que no hubiera bastado esa sola advertencia, sino que hubiera hecho falta hacer muchas más en función de todas las leyes administrativas promulgadas en el último decenio, relativas a la Administración Central.

generales de Derecho y la deontología actualizada de la Administración. Como expresa GARCÍA DE ENTERRÍA (34), el Derecho administrativo español no es obra de la jurisprudencia, sino de la ley, en virtud de una previa elaboración dogmático-doctrinal recibida por el legislador. No nos parece aventurado decir que muchas de las modernas leyes —Ley de Procedimiento Administrativo, Ley General Tributaria— son, lisa y llanamente, ciencia articulada. En la medida que la técnica jurídica —elemento instrumental para la expresión y realización del Derecho— sea capaz de permitir una más fiel aplicación de la justicia material, serán más perfectas las leyes. La progresividad de un orden normativo depende de su puesta al día en la acogida de las consecuencias jurídicas que se estiman más adecuadas para conseguir lo que es justo en cada caso concreto. En este sentido, no creemos pueda seguirse manteniendo la idea tradicional de que el régimen local es más progresivo que el Derecho hoy vigente para la Administración Central. Cronológicamente aquel régimen ha tenido que afrontar con prioridad problemas institucionales para los que fue ya ofreciendo soluciones entonces inéditas en la regulación de la Administración Central, de más lenta y espaciada promulgación. La mayor movilidad del régimen local —que desde el primer cuarto de siglo y por circunstancias fortuitas iba siendo modificado en períodos decenales: 1924-25, 1935, 1945, 1955—, su carácter unitario, acotado el ámbito de sus leyes desde las perspectivas de los sujetos (Municipios y Provincias, Corporaciones Locales), le ha permitido ir nutriéndose con adelanto de las más actuales construcciones científicas. El proceso se interrumpió después de 1950, cuando precisamente se activaba el gran desarrollo doctrinal de la ciencia jurídico-administrativa, que ha inspirado las modernas leyes promulgadas para la Administración Central. Al incorporar éstas en sus núcleos centrales, los importantes avances de la elaboración dogmático-doctrinal han provocado un fenómeno de ósmosis respecto de régimen local, a través de las membranas de la supletoriedad impuesta, los mandatos de adaptación, las aplicaciones modificativas, etc., en un deseo de plenitud del ordenamiento.

(34) GARCÍA DE ENTERRÍA, *Reflexiones sobre la ley y los principios generales del Derecho en el Derecho administrativo*, núm. 40 de esta REVISTA, págs. 189 a 222 (la apreciación que sigue en el texto, en pág. 210). Sobre el sentido actual de la ley, el alcance de la quiebra del positivismo y el valor de la técnica jurídica al servicio de los principios generales, es fundamental este trabajo y la bibliografía en él citada. Vid. también GARRIDO FALLA, *Dos métodos en el estudio de la Administración Pública* (Método jurídico y ciencia de la Administración), Instituto "García Oviedo", Sevilla, 1961.

B) *El predominio de leyes de ámbito institucional sobre las leyes de ámbito subjetivo.*

Si se contempla el conjunto que ofrecen las leyes administrativas, puede observarse que —con independencia del valor accidental que ello tenga en el conjunto del ordenamiento— existe en cada una de ellas un elemento polarizador determinante de su contenido, un punto de referencia aglutinante en cuya perspectiva se situó el legislador. Unas veces ese elemento será un objeto (aguas, minas, montes, carreteras, obras públicas, ferrocarriles, costas, puertos, el suelo, etc.); otras veces será un sujeto (entidades estatales autónomas, entes locales), y otras, un instituto jurídico o complejo de relaciones diferenciadas (expropiación forzosa, contratos administrativos, dominio público, etc.). La potencialidad de una categoría diferenciada de sujetos, de relaciones o de objetos jurídicos para determinar la modalización del Derecho, la especificidad de la zona del ordenamiento contemplada y la especialidad de una disciplina misma, ha sido analizada entre nosotros por ALONSO OLEA (35).

Al corresponder al régimen local fijar el carácter, función y significado de los entes administrativos territoriales menores dentro del Estado, mediante la adecuada “diferenciación normativa” delimitadora —según antes hemos expuesto—, en él se incluyen, desde la perspectiva de los sujetos, normas relativas a la estructura de éstos y a los objetos e institutos jurídico-administrativos en tanto en cuando puedan ser por las Corporaciones Locales utilizados para el cumplimiento de sus funciones. Los avances de la ciencia jurídica y los correlativos perfeccionamientos de la legislación sobre los objetos e institutos jurídico-administrativos en los últimos años, tienen, pues, una vocación de aplicación general en todo aquello que constituyen técnica jurídica común. Únicamente precisarán la determinación de los límites que puedan imponer las especialidades que requieran los distintos entes públicos. Esto es, presupuesto —más que consecuencia, dado su carácter, en cierto modo, inexorable— de la carencia de un Derecho administrativo general para nuestras Administraciones públicas, que ha puesto de relieve CLAVERO ARÉVALO (36). Ya veremos las conclusiones que deben extraerse de estas circunstancias en relación con la tendencia codificadora.

(35) ALONSO OLEA, M., *Introducción al Derecho del Trabajo*, Madrid, 1963, págs. 5 a 12. El acotamiento desde las personas jurídicas administrativas del Derecho Administrativo, en GARCÍA DE ENTERRÍA, *Verso un concetto di Diritto amministrativo como Diritto statutario*, “Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico”, abril-septiembre, 1960.

(36) CLAVERO ARÉVALO, M. F., *Personalidad jurídica...*, cit., págs. 10 y ss.

C) *El principio de igualdad.*

Partiendo de la identidad sustancial de los principios institucionales, cualquiera que sea el ente público que utilice las técnicas mediante las que aquéllos se activan, si el régimen local consagra la consecuencia jurídica A y, para el mismo supuesto de hecho, las modernas leyes promulgadas para la Administración Central dan un tratamiento B, que se estima más adecuado para la satisfacción de los intereses en conflicto; seguir aplicando la consecuencia A puede considerarse lesivo del principio de igualdad; de donde la tendencia a seguir en todo caso el tratamiento B. Las dificultades para ello podrán obviarse con mayor facilidad si queda en la penumbra el ámbito de aplicación de la norma que consagra la solución B. La invocación al “ordenamiento jurídico”, con su acogida de los principios generales (y los principios inmanentes en la finalidad de las instituciones), permitirá la operación de trasplante deseada.

En otros supuestos, empero, el interés de parte (o incluso la misma necesidad de la composición del conflicto de intereses) determinará afeerrarse a la solución A, en base a los principios de preferencia de norma específica o de norma subsistente, por no haber sido modificada.

No ha de desconocerse, en cualquier caso, que el principio de igualdad debe enjuiciarse a la vista de instancias normativas homogéneas en cuanto a su sentido, alcance y eficacia. La garantía de la igualdad ha podido determinar —en la auténtica concepción de la misma— un trato desigual entre los que ya eran desiguales (Administración Central y entes locales); por lo cual la prevalencia de la solución A sobre la B —en la ejemplificación que venimos utilizando— puede ser un efecto deliberadamente querido por el legislador en atención a la misma naturaleza de las cosas.

D) *El principio de economía normativa.*

Como expusimos al tratar de las técnicas de relación entre ordenamientos y normas, el principio de economía normativa es el fundamento común del reenvío (37). En la “supletoriedad dada o impuesta” (sin previo reenvío) la equivocidad de la misma —en cuanto se tienda a

(37) Naturalmente nos referimos al reenvío recepticio y no recepticio; no creemos pueda afirmarse lo mismo para el “reenvío de supletoriedad”: aquí el término reenvío se aplica principalmente apreciando el valor gramatical del término.

interpretar como valor extensivo de la norma que la impone— puede utilizar en su justificación el mismo principio de economía normativa. Lo que ya está regulado con “carácter general” no precisa de repeticiones para su aplicación a una esfera especial. En la base de este razonamiento habrá que descubrir un previo juicio —no siempre confesado— sobre la mejor adecuación al supuesto de hecho de la consecuencia jurídica consagrada en la norma que se declara a sí misma supletoria. Cuando, junto a esta supletoriedad respecto del régimen local, la norma posterior dispone una adaptación de éste a sus preceptos, como tarea encomendada al Ejecutivo (legislación delegada), y este encargo (o facultad) no se realiza, entonces quien, no obstante ello, hace una aplicación directa o preferente de lo que sólo valor supletorio tiene atribuido, viene a subrogarse en aquel caso concreto en las funciones atribuidas al Gobierno, y en definitiva, al socaire de una interpretación aplicativa, realiza una función legislativa de efectos singulares (38).

E) *Diferenciación normativa uniforme y unificación legislativa.*

El círculo diferenciado que el régimen local supone dentro de las leyes administrativas se caracteriza —según exponíamos antes— por un predominio de la uniformidad; la misma disciplina para la organización y la actividad de todos los entes locales. Y lo mismo que pueden regularse por las iguales normas estas Corporaciones, pese a sus diferencias naturales, podrá unificarse el régimen jurídico de los procedimientos, actos e instituciones de la Administración Central y las municipales y provinciales. Este pudiera ser otro de los fundamentos concurrentes de la tendencia a extender el Derecho de la Administración General del Estado a las Administraciones Locales. Aunque no exactamente correlativo, este razonamiento presupone una estrecha concepción de los entes territoriales menores, de su sustantividad propia, de las necesidades de un régimen jurídico diferenciado en la medida de sus singularidades, que no son referibles sólo a la estructura orgánica de los entes locales, sino a sus funciones y a los medios con que han de contar para realizarlas. Sobre este punto volveremos más adelante.

(38) Si tal proceder lo realiza la jurisprudencia el efecto extensivo de tal “interpretación aplicativa” queda ordinamentalmente consagrado.

4. EL ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN EL DERECHO POSITIVO.

A) *Planteamiento.*

Con lo hasta aquí expuesto estamos en condiciones de analizar cada una de las grandes leyes administrativas promulgadas en lo que va de la segunda mitad de este siglo. Pero conviene hacer tres advertencias previas:

— Es la primera, que no se trata en todos los casos de hacer un estudio exhaustivo del alcance de la penetración de toda la Ley en el régimen local; sólo cuando pudiera ser menos aparente o dudosa la aplicación nos detendremos especialmente.

— Es la segunda, que en cada ley —aun cuando no estén epigrafiados— se considerarán sucesivamente estos tres puntos: si se aplica a las Corporaciones locales, fundamentos de la aplicación y alcance de la misma (por la técnica empleada).

— Es la tercera, que quedarán fuera de este estudio las leyes o disposiciones de indiscutible alcance general para todas las Administraciones, entre ellas —y aparte la inmensa mayoría cuyo ámbito se acota en base a un objeto— la Ley del Suelo, la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el Reglamento de procedimiento económico-administrativo. No obstante, conviene llamar la atención sobre algunos puntos de la L. R. L. en que estas normas han incidido, originando o aclarando algunas dudas sobre el precepto aplicable o sobre vigencia de preceptos. *En la Ley del Suelo* (39) —que constituyó un radical cambio del sistema jurídico del urbanismo— debemos destacar la declaración de subsistencia del silencio positivo en el otorgamiento de licencias de obras (dada la remisión que hace el artículo 165, 2, al Reglamento de Servicios de las Entidades Locales) y la acogida de la discutida (más doctrinal que jurisprudencialmente) acción popular para exigir ante los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo la observancia de la Ley del Suelo y de los Planes de ordenación urbana (artículo 223); el Tribunal Supremo ha reiterado la vigencia de esta manifestación de acción popular, pese al silencio que sobre ella guarda la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa cuando se ocupa de la legitimación (artículos 28 y ss.) (39 bis). *En el Reglamento de Procedimiento Eco-*

(39) Vid. PÉREZ OLEA, M., *El urbanismo ante la reforma del Régimen Local*, "Revista de Estudios de la Vida Local", núm. 161, enero-febrero-marzo 1969, págs. 17 y ss.

(39 bis) Me he ocupado del tema en *La acción popular en materia de urbanismo*, "Revista de Derecho Urbanístico", núm. 15, págs. 71 y ss.

nómico-Administrativo subsiste la especialidad más notable para las reclamaciones en materia de Haciendas locales (artículo 729 L. R. L.): es que, cualquiera que sea la cuantía, los Tribunales Provinciales conocen en única instancia (artículo 10), es decir, no cabe recurso de alzada ante el Tribunal Económico-Administrativo Central (artículo 27); el plazo del recurso potestativo de reposición previo a la reclamación económico-administrativa sigue siendo el de quince días para interponerlo y quince para entenderlo desestimado (artículos 377, 380 y 727 L. R. L.) (40), y la audiencia a las Corporaciones locales prevista en el artículo 730 L. R. L., pese al silencio del Reglamento Económico-Administrativo al respecto, es otorgada en la práctica por los Tribunales.

En la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, aparte la reforma frontal del sistema (lo que repercute en los artículos 386 y ss. de la L. R. L.), por lo que se refiere a la vía administrativa previa, existen dos modificaciones importantes: 1) en el artículo 38, la modificación del procedimiento en vía de petición, según el artículo 374 L. R. L. (41), era petición —transcurso de tres meses—, denuncia de la mora dentro del año desde la presentación de aquélla y transcurso de un mes más para que se produjera la desestimación por silencio administrativo; conforme al artículo 38, el procedimiento es petición —transcurso de tres meses—, denuncia de la mora y transcurso de otros tres meses para producir la denegación por silencio administrativo; 2) el artículo 52 modifica el plazo del recurso de reposición previo al contencioso-administrativo, estableciéndolo en un mes para la interposición y un mes para el silencio automático y negativo. En todo caso son modificaciones menores, teniendo en cuenta la profunda transformación que la Ley Jurisdiccional ha producido, y cuyo estudio excede de lo que aquí se considera.

B) *Ley de Expropiación Forzosa.*

En principio no existe duda sobre la aplicación a las Corporaciones Locales de la Ley de Expropiación Forzosa. El problema está en deter-

(40) Al no haber regulado el Regl. E. A. el recurso de reposición, a diferencia del anterior Reglamento de 1924, reformado en 1934, que ante la ausencia de la norma reglamentaria a la que se remite la L. G. T. (artículo 160) es el que se sigue aplicando para el recurso de reposición potestativo en materia de Hacienda estatal (el plazo de ocho días para interponer y cinco para entenderlo desestimado). Por cierto que el artículo 160 permite la anomalía de que este recurso de reposición pueda ser resuelto por la autoridad superior al órgano que dictó el acto en vía de gestión; en tal caso sería una alzada.

(41) Obsérvese el efecto extensivo que el párrafo 2 del artículo 374 le daba respecto de la Administración Central.

minar el alcance de esa aplicación, concretamente si es sólo por la técnica de la supletoriedad, o si además existen aplicaciones directas que entrañan derogaciones de la L. R. L. y sus Reglamentos en cuanto se refieran a las expropiaciones de bienes y derechos.

Para analizar la cuestión de la incidencia de la L. E. F. en la L. R. L. hay que estudiar por separado lo concerniente a expropiación forzosa y lo relativo a la responsabilidad de la Administración, ya que la L. E. F. desbordando —*necessitatis causa*— su propio objeto también introdujo un nuevo sistema de responsabilidad de la Administración.

a) *Regulación de la expropiación forzosa.*

La clave del problema es la interpretación del artículo 85 de la L. E. F., y en torno todos los preceptos de la L. R. L. y sus Reglamentos sobre expropiación. De la maraña suscitada por la combinación de todos esos preceptos es buena prueba la abundante bibliografía que el tema ha originado (42) y la jurisprudencia elaborada sobre el mismo.

Con carácter general GARCÍA DE ENTERRÍA (43) subraya que la L. E. F. constituye un cauce unitario y formal de toda la actividad expropiatoria, que las leyes especiales tienen como campo reservado el de calificar la existencia de causas operantes de la expropiación, o sea, la declaración genérica o específica de utilidad pública o interés social, y que los procedimientos especiales (entendiendo que el de las entidades locales se tipifica por razón del sujeto) “no son nunca completos, sino de ordinario simples particularidades sobre el procedimiento general, al que por ende suponen como directamente aplicable en cuanto no esté exceptuado por ellos”.

En otro lugar (44) hemos expresado que la Ley de E. F. de 1954 aparece como un cabezudo, cuyo cuerpo apenas es capaz de sostener las tremendas dimensiones de su testa. Aludíamos a que el procedimiento de la Ley está principalmente pensado sólo para las expropiaciones

(42) MARÍN TEJERIZO, C., *El justiprecio en los expedientes municipales de expropiación forzosa*, “Revista de Estudios de la Vida Local”, año 1956, núm. 87, págs. 17 y ss. CARRO MARTÍNEZ, A., *La expropiación forzosa en las Entidades Locales*, “Revista de Estudios de la Vida Local”, año 1956, núm. 89, págs. 666 y ss. RODRÍGUEZ HARO, en la misma Revista, año 1959, núm. 106. RODRÍGUEZ MORO, N., *La expropiación forzosa*, 2.ª ed., Madrid, 1962, págs. 482 y ss. PERA VERDAGUER, F., *Expropiación forzosa*, Barcelona, 1963, págs. 359 y ss.

(43) GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Los principios de la nueva Ley de Expropiación Forzosa*, I. E. P., Madrid, 1956, especialmente págs. 86 a 90.

(44) *La reversión en materia de expropiación forzosa*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1967, pág. 236.

realizadas por el Estado. Esto, sin embargo, no es aplicable a las reglas de determinación del justiprecio y, en especial, a la actuación del Jurado, ya que en estos extremos la Ley pretendió la máxima generalidad. Otro matiz debe ser tenido en cuenta, tal y como lo destacó CARRO MARTÍNEZ: las Corporaciones locales pueden ser expropiantes y beneficiarias, o sólo beneficiarias de expropiaciones realizadas por el Estado. En esta última alternativa —que aunque no sea la regla general, la realidad ofrece casos de interés— se aplica totalmente la Ley E. F. (45). Con estos antecedentes se puede acometer la interpretación del artículo 85 de la Ley. En principio el precepto parece decir que la Ley de R. L. y demás aplicables es la que se aplica a las expropiaciones realizadas por las entidades locales. Sólo en lo no previsto (supletoriedad) se aplicará la Ley de E. F. El primer párrafo termina diciendo: “con las modificaciones siguientes”; estas modificaciones son que se aplican las normas y procedimiento de valoración de la Ley E. F., con intervención del Jurado (a cuyo efecto se previene el nombramiento de vocal por la Corporación local interesada), y que las facultades atribuidas en la Ley con referencia a autoridades de la Administración Central se entienden referidas en estos casos a las Corporaciones locales, “sin limitación de la autonomía que se les concede en las disposiciones vigentes” (46).

Ahora bien, esas modificaciones ¿son sólo para cuando la Ley E. F. se aplica como supletoria, o también rigen si se aplica la Ley R. L.? En otros términos: ¿esas modificaciones suponen derogación de los preceptos de contenido homogéneo de la Ley R. L. (especialmente artículo 149)? Aunque la interpretación gramatical pudiera resultar dudosa (47), la mera interpretación lógica, unida a la consagración de subsistencia del artículo 85 L. E. F. —como modificador de la L. R. L. en esos par-

(45) CARRO MARTÍNEZ, op. cit., págs. 667 y 677. Se observa la influencia de esta precisión en el artículo 101, 2, del Reglamento de la L. E. F., al decir: “Cuando sean beneficiarias [las Entidades locales] se aplicarán las disposiciones generales de la Ley de Expropiación Forzosa”.

(46) Lo absurdo de esta última indicación es puesto de relieve por CARRO (op. cit., página 673), ya que es imposible un trasplante de preceptos sobre procedimiento L. E. F. con sólo sustituir las autoridades centrales por las locales.

Desde otro punto de vista, en relación con lo que antes expusimos en el texto sobre la diferenciación normativa como reducto de la autonomía local, llamamos la atención sobre la expresión transcrita del artículo 85 L. E. F.

(47) Obsérvese cómo transcribe el artículo 85 RODRÍGUEZ MORO (op. cit., pág. 712) para asegurar con los paréntesis el sentido que comúnmente se defiende: “Las expropiaciones que se lleven a cabo por razón de urbanismo y las que en cualquier caso realicen las entidades locales, se ajustarán a lo expresamente dispuesto en la Ley de Régimen Local y demás aplicables (y en lo no previsto en ellas, al contenido de la presente) con las modificaciones siguientes...”.

ticulares—, contenida en el Decreto de 23 de diciembre de 1955, llevan a la conclusión que en esos particulares la Ley E. F. es directamente aplicable. El problema se suscitó por la reproducción que del artículo 149 hizo el texto refundido de 24 de junio de 1955, sin hacerse eco del artículo 85 L. E. F., que se había promulgado en diciembre de 1954. Pero, aparte de que la refundición atendió sólo al libro de Haciendas Locales modificado por la Ley de 1953, MARÍN TEJERIZO (48) puso de relieve, con acierto, que el Decreto de 23 de diciembre de 1955 tenía el mismo rango delegado que el que aprobó el texto refundido L. R. L., y, en cambio, era posterior.

En resumen: se aplican directamente las modificaciones del artículo 85 (en cuanto a valoración y Juratos), porque en esto la Ley E. F. ha derogado a la Ley R. L. En lo demás ésta es de aplicación preferente y aquélla es supletoria.

Sin embargo, los diversos expedientes municipales y provinciales que pueden determinar la expropiación y la existencia de normas singulares para ellos suscita la necesidad de completar la regla general dicha con otras puntualizaciones. A este respecto, hay acuerdo unánime en la aplicación lisa y llana de esa regla general en las expropiaciones para obras municipales (en las que la aprobación de los planes y proyectos implican la declaración de utilidad pública y necesidad de ocupación (artículo 143 L. R. L.), y después se procederá al trámite de justiprecio conforme a la Ley E. F.). Y esto incluso cuando la expropiación venga determinada por obras que sean precisas a consecuencia de la municipalización y provincialización. El problema nace en cuanto a la expropiación de empresas y rescate de concesiones como consecuencia de la municipalización y provincialización. Porque aquí tanto la Ley R. L. (artículo 171) como el Reglamento de Servicios (artículos 51 y siguientes), contienen preceptos expresos sobre valoración (resolución del Ministro de la Gobernación en caso de desacuerdo) y además afirma que los preceptos generales sobre expropiación son supletorios de la Ley R. L. y de ese Reglamento (artículo 55). Además, el artículo 41 L. E. F. —a sensu contrario— deja expresamente subsistentes las normas especiales sobre determinación de justiprecio de las concesiones en casos de expropiación o rescate.

CARRO MARTÍNEZ (49) considera aplicable el artículo 171 L. R. L. y el R. de Servicios, y como supletoria la Ley E. F., RODRÍGUEZ MORO (50)

(48) MARÍN TEJERIZO, art. cit., pág. 20.

(49) CARRO MARTÍNEZ, loc. cit., pág. 677.

(50) RODRÍGUEZ MORO, op. cit., pág. 505.

entiende que debe aplicarse la Ley E. F., pero reconoce las dificultades que pudieran suscitarse, dado el contenido del artículo 41 de la L. E. F.

Por nuestra parte creemos aplicable el artículo 55 del Reglamento de Servicios, porque es una norma especial deliberadamente establecida como excepción a la regla general del artículo 85, tal y como lo hemos interpretado, y que además tiene base en la propia L. E. F., artículo 41. La sentencia de 11 de abril de 1960 entendió que el cumplimiento por un Ayuntamiento del artículo 171 L. R. L., elevando el expediente de expropiación al Ministerio de la Gobernación, le vincula como acto propio. Siendo la expropiación forzosa una institución central de uso ordinario en el desarrollo de la actividad administrativa y que responde a unos principios unitarios, entendemos que es importante la existencia de una Ley general para todas las Administraciones territoriales, pero las especialidades que deban consagrarse deben hacerse con la mayor nitidez para evitar situaciones como las que venimos a considerar. En todo caso, las especialidades en materia de expropiación están llegando a un extremo (piénsese en la aplicación urbanística) que puede considerarse hasta qué punto no es ya necesaria una revisión legislativa que las absorbieran, en la medida de lo posible, en la Ley general.

b) *Regulación de la responsabilidad de la Administración.*

La regulación de la responsabilidad administrativa constituye uno de los elementos fundamentales de un sistema de Derecho administrativo, que debe tenerse muy en cuenta a la hora de establecer el cuadro de sus características. El Derecho español estaba en este punto inmovilizado en la vía muerta de los artículos 1.902 y 1.903 del Código Civil. La aguda interpretación de FERNÁNDEZ DE VELASCO (51), que imputaba la responsabilidad directa a la Administración por los daños causados por acción u omisión culposa o negligente de sus funcionarios, titulares ordinarios de la función, como órganos en que se encarna aquélla, en aplicación del artículo 1.902, reservando el 1.903 para el caso de actuar por medio de un agente especial (en el cual no se daba la fusión con la Administración, como en el caso de los funcionarios); esta aguda interpretación, decimos, no fue secundada por el resto de la doctrina ni por la jurisprudencia (52).

(51) FERNÁNDEZ DE VELASCO, R., *Resumen de Derecho Administrativo y de Ciencia de la Administración*, 2.ª edic., Barcelona, 1931, págs. 445 y ss.

(52) La existencia de sentencias progresivas de finales del XIX y principios del XX es puesta de relieve por GARCÍA DE ENTERRÍA, *La responsabilidad del Estado por comporta-*

La L. R. L., reproduciendo el principio ya plasmado en la Ley Municipal de 1935, introdujo un sistema más progresivo, según el cual las entidades locales responden de los perjuicios y daños causados al derecho de los particulares por la actuación de sus órganos de gobierno o la de sus funcionarios o agentes, en la esfera de sus atribuciones respectivas. La responsabilidad es *directa* si el daño se produjo sin culpa o negligencia graves imputables personalmente a sus autoridades, funcionarios o agentes, y *subsidiaria* cuando exista esa culpa o negligencia graves de dichas personas en el ejercicio de su cargo (artículos 405, 406. 409 L. R. L.). El régimen local quedaba así a un nivel más elevado en este punto que el Derecho de la Administración Central.

La Ley E. F., desbordando por razones de necesidad su propio objeto, introdujo en el Derecho administrativo español una regulación objetiva y avanzada de la responsabilidad de la Administración: artículo 121. Responsabilidad directa por los daños consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o la adopción de medidas de carácter discrecional no fiscalizables en vía contenciosa.

¿Qué ley es la aplicable para resolver los problemas de responsabilidad en las Corporaciones Locales: la Ley de R. L. o la L. E. F.? El problema no ha encontrado una solución unánime en la doctrina, aunque la tesis preponderante, plasmada además en la jurisprudencia, es la favorable a la aplicación de la L. E. F.

Ya GARCÍA DE ENTERRÍA, antes de que se dictara el Reglamento de L. E. F.—que concretamente en este particular creemos influido por el pensamiento expuesto por este autor—entendió que la L. E. F. era aplicable, que había derogado el sistema de la L. R. L., ya que se aplicaba a todas las esferas administrativas y es más favorable a los administrados. Lo cierto es que falta en la L. E. F. una referencia concreta a su influencia—en cuanto se refiere a la responsabilidad—en el régimen local; el artículo 85, como vimos, se constreñía sólo a la expropiación.

El Reglamento de la L. E. F.—artículos 133, 2; 134, 1 y 4; 135—ya expresa rotundamente que las Corporaciones Locales quedan sujetas a estas normas sobre responsabilidad. Así las cosas, todavía se iba a producir un acontecimiento legislativo de suma importancia: la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (texto refundido de 26 de julio de 1957). En su artículo 40 regula la responsabilidad

miento ilegal de sus órganos en el Derecho español, comunicación al *symposium* sobre el tema celebrado en Heidelberg los días 17 y 18 de julio de 1964; publicada en "Revista de Derecho Administrativo y Fiscal", núm. 7, enero-abril 1964, págs. 7 y ss.

del Estado en forma coincidente, aunque no idéntica, con el 121 L. E. F. Deroga cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en ella. Es decir, que el artículo 121 L. E. F., en cuanto al Estado, queda derogado por la L. R. J. A. ¿Sigue subsistiendo para las Corporaciones Locales? A juicio de RODRÍGUEZ MORO, la responsabilidad de los entes locales sigue sometida a la L. R. L. (53). No se puede ocultar que los argumentos empleados son consistentes: en definitiva, el artículo 121 L. E. F. fue un precepto ocasional, que se introdujo para paliar el estancamiento de la regulación de la responsabilidad del Estado en el Código Civil. Las Corporaciones Locales ya tenían un régimen progresivo en este particular. La Ley R. J. A., con más precisión y alcance —admite la responsabilidad aun en supuestos de lesión por *caso fortuito* y en cualquiera de los bienes y derechos de los particulares—, perfila esa regulación y deroga el artículo 121, cuya aplicación a los entes locales se propugnó tras un esfuerzo dialéctico inspirado en el deseo de favorecer a los administrados.

Pero queda aún por medio el artículo 133, 2 del Reglamento L. E. F. y, sobre todo, una jurisprudencia favorable a la vigencia del artículo 121 para las Corporaciones Locales. Y no sólo de este precepto, sino incluso del artículo 40 L. R. J. A. Las sentencias de 5 de noviembre de 1962 y 8 de marzo de 1967, entre otras, hacen conjunta aplicación de los artículos 121 L. E. F. y 40 L. R. J. A. para resolver pretensiones de responsabilidad contra entes locales. Los ponen además en relación con los artículos 405 y 406 de L. R. L., a los que consideran vienen a perfilar.

Es éste un ejemplo claro de sucesiva penetración de normas generales en el régimen local, sin que exista ningún elemento técnico que la sustente —no existe supletoriedad, pues el artículo 85 L. E. F. se concreta a la expropiación y, en todo caso, no hay laguna en la L. R. L., ya que regula la responsabilidad detenidamente—. Se trata de una aplicación extensiva de una ley de ámbito institucional y del perfeccionamiento en ese punto recibido por obra de otra ley de ámbito subjetivo (L. R. J. A.).

Empero, con la declaración formal del artículo 133, 2 —a pesar de lo que pudiera desprenderse del artículo 226, 2 de la Ley del Suelo— del Reglamento L. E. F., está toda la carga de trato más favorable al administrado y del principio de igualdad. ¿Cómo detener ya el efecto derogatorio de esta penetración en la L. R. L.?

(53) RODRÍGUEZ MORO, op. cit., págs. 423 y ss.

C) *La Ley de Procedimiento Administrativo.*

a) *Supletoriedad y adaptación.*

La extraordinaria mejora que para el procedimiento y el régimen de los actos administrativos introdujo la L. P. A. alentó su deseo expansivo a todas las Administraciones territoriales e institucionales. Inmediatamente, desde su vigencia, se declaró a sí misma (54) como supletoria de las normas que regulan el procedimiento administrativo de las Corporaciones Locales (y de los Organismos autónomos) (artículo 1, 4). Pero esto no era más que una medida transitoria, ya que la disposición final cuarta facultaba al Gobierno para revisar las disposiciones de procedimiento de la L. R. L. y ajustarlas a la L. P. A., "sin perjuicio de las especialidades que exija el procedimiento de las Corporaciones Locales" (55). En resumen, la L. P. A. no pretende absorber, ampliando su ámbito subjetivo, sino irradiarse informando las normas propias de los diversos sujetos públicos.

Sin embargo, esa revisión no se ha llevado a cabo por el Gobierno: lo cual no ha impedido la tendencia a generalizar la aplicación directa de la Ley a las Corporaciones Locales, incluso en materias reguladas en forma diferente en la L. R. L. (56).

b) *Consideración particular de la nulidad de pleno derecho y la revisión de oficio.*

En cada uno de los capítulos y secciones de la L. P. A. puede plantearse la cuestión de su alcance supletorio respecto del régimen local (57).

(54) Debe recordarse que el artículo 322 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, al poner fin al capítulo primero del título IV, relativo al "Procedimiento administrativo", establecía que, en lo no previsto en dicho capítulo, "regirán como supletorias las normas del Reglamento de Procedimiento Administrativo del Ministerio de la Gobernación". No se trataba, pues, de un reenvío en sentido técnico, sino de una previsión para resolver en caso de lagunas: por consiguiente, es exacto lo que indicamos en el texto sobre que es la L. P. A. la que a sí misma se declara supletoria ("supletoriedad dada o impuesta", que presenta la equívocidad que anteriormente analizamos).

(55) CLAVERO ARÉVALO, *Ambito de aplicación de la Ley de Procedimiento Administrativo*, núm. 29 de esta REVISTA, págs. 311 y ss.; donde llama la atención sobre la discriminación en la Disposición final cuarta entre Corporaciones Locales y Organismos Autónomos, para adaptarse a la L. P. A. Vid. también GARRIDO FALLA, *La Ley de Procedimiento Administrativo*, Madrid, 1966, "Estudios Administrativos".

(56) En la numerosa jurisprudencia sobre la aplicación supletoria de la L. P. A. no faltan, sin embargo, ejemplos de llamada de atención sobre la necesidad de hacer aplicación auténticamente supletoria: Vid. sentencias 23 septiembre 1963 y 5 noviembre 1964.

(57) GONZÁLEZ-BERENGUER, J. L., *La Ley de Procedimiento Administrativo y su aplicación por las Corporaciones Locales*, "D. A.", núm. 14, Madrid, 1959. págs. 29 v ss.;

Vamos a detenernos en lo referente a la revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho (artículos 47 y 109 L. P. A.). En la Ley R. L. —aparte la suspensión de los actos por los Presidentes de las Corporaciones o, en su caso, por el Gobernador civil (artículos 362 a 368)—, el artículo 369 prohíbe la revocación de oficio de los actos o acuerdos declaratorios de derechos; en cualquier caso, el único poder directo contra los actos es la declaración de lesividad (artículo 391).

La L. P. A. estableció un catálogo —*numerus clausus*— de las nulidades de pleno derecho (artículo 47), tan excepcionales en el régimen administrativo. Y respecto de los actos afectados por alguno de esos vicios (nótese la coincidencia en parte con los casos que determinan la suspensión en el artículo 362 L. R. L.), permite la declaración administrativa de nulidad, previo dictamen favorable del Consejo de Estado (artículo 109). Si este sistema se aplicara a las Corporaciones Locales no sería por la vía de supletoriedad —única autorizada—, sino presuponiendo —erróneamente— que la L. P. A. ha derogado los preceptos correlativos de la L. R. L. Véase en el siguiente caso práctico, real, las anomalías que pueden producirse por una indebida extensión de la norma supletoria: Un Ayuntamiento declara lesivo un acto por el que concedió derechos a A. La Sala competente de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dicta sentencia por la que declara no ha lugar a la lesividad, sentencia que queda firme. Sin embargo, a los pocos meses el Ayuntamiento Pleno acuerda por unanimidad, por sí y ante sí, que dicho acto administrativo es nulo de pleno derecho en aplicación del artículo 47 y 109 L. P. A. (por supuesto que sin previo dictamen del Consejo de Estado).

Entre las leyes posteriores a la L. P. A., que han introducido nuevas causas de nulidad, merece destacarse la Ley de 2 de diciembre de 1963 (llamada de zonas verdes), en cuyo artículo 2, aunque con deficiente técnica, parece establecer supuestos de nulidad de actos municipales.

D) *La Ley de Funcionarios.*

a) *Antecedentes.*

Aunque la Ley de Funcionarios Civiles del Estado (texto articulado de 7 de febrero de 1964) excluye tácitamente a los funcionarios de las

y *La reforma de la Legislación local a la luz de la Ley de Procedimiento*, "Rev. E. V. L.", número 118, págs. 486 y ss. La jurisprudencia no es uniforme sobre el problema de la aplicación de los artículos 47 y 109 L. P. A. al Régimen Local. La tesis negativa que desarrollamos en el texto la encontramos ya probablemente con nitidez en la Sentencia de 21 de octubre de 1960.

Corporaciones Locales (es "por obvia, innecesaria—dijo JORDANA DE POZAS en su discurso a las Cortes en defensa del proyecto—, la excepción expresa de los funcionarios de Administración Local"), el artículo 2, 3 del texto articulado dispuso la aplicación supletoria "respecto de todas las disposiciones legales y reglamentarias relativas a los demás funcionarios, cualquiera que sea la clase de éstos y la Entidad administrativa a la que prestan sus servicios". Pero fue la Ley de 23 de julio de 1966 que en su disposición final segunda mandó al Gobierno enviar a las Cortes un proyecto de ley acomodando el régimen y retribución de todos los funcionarios al servicio de las Corporaciones Locales, a las directrices y normas aplicables a los funcionarios civiles del Estado, atendiendo a las peculiaridades propias de sus respectivas funciones. Ya expusimos antes la contradicción entre el mandato de esta disposición final segunda y el de la primera, consistente en presentar a las Cortes, en igual plazo, un proyecto de Ley de Régimen Local. ¿Acaso la regulación de los funcionarios de Municipios y Provincias no está comprendida en la L. R. L.?

Cumplido el mandato de la disposición final segunda, fue promulgada la Ley de Bases de Funcionarios de la Administración Local de 5 de diciembre de 1968.

b) *Justificación de la reforma.*

Es interesante considerar las razones que invoca la Exposición de Motivos de la Ley de Bases:

- 1) Referencia a la legislación de funcionarios civiles del Estado, que marca la pauta: "Representa un momento importantísimo en la evolución de nuestro derecho administrativo referente a la función pública."
- 2) Punto de partida del nuevo sistema: "El principio de unidad de regulación de la función pública..., sin perjuicio de su adaptación a las peculiaridades propias de determinados sectores de la Administración."
- 3) Respecto al principio autonómico en la adaptación: Se ha respetado "en todo aquello que el superior interés nacional no exigía autorizaciones o aprobaciones que constituyan garantía de protección del propio vecindario frente a las raras, pero posibles, desviaciones de las Corporaciones Locales en materia de gastos de personal".

E) *La Ley General Tributaria.*

¿Se aplica la L. G. T. a las Corporaciones Locales? GARCÍA AÑOVEROS entiende aplicable la L. G. T. a los entes locales; como primera conclusión en el estudio de las fuentes sienta que la L. G. T. se refiere también a los tributos locales y, por tanto, ha modificado a la L. R. L. Y extrae de ello la consecuencia que se trata de “un cercenamiento más de las competencias del Ministerio de la Gobernación en favor del de Hacienda, en relación con los entes locales”. Esta opinión afirmativa se basa en una interpretación gramatical y lógica, sobre todo, de los artículos 2.º a 6.º y 9.º L. G. T. (58). Nuestra respuesta es también afirmativa, y pasamos brevemente a fundamentarla.

a) *Antecedentes.*

Una de las enmiendas presentadas en las Cortes pretendía sustituir la expresión “sistema tributario español”, del artículo 1.º, por la de “sistema tributario del Estado español”. El informe de la Ponencia fue el siguiente:

“La Ponencia estima que la enmienda debe rechazarse, dado que constituye un principio general inspirador del texto que se examina, el someter a criterios de unidad la totalidad del sistema tributario español, por lo que no es aconsejable reducir el ámbito de aplicación de la Ley General Tributaria a la órbita estatal. Por tal razón se rechaza la enmienda” (59).

b) *Fundamentos de su aplicación a las Corporaciones Locales.*

b. 1. *En la exposición de motivos.*

1.º “La L. G. T. aspira a informar, con criterios de unidad, las instituciones y procesos que integran la estructura del sistema tributario...” e “incorporar a nuestro ordenamiento un esquema de sistematización de las normas reguladoras de los tributos que oriente la legislación y, en su día, *facilite su codificación*” (apartado 1), párrafos 2 y 3).

2.º La ley no afecta a la estructura y facultades de las Corporaciones Locales; “al contrario, el establecimiento de un orden general, co-

(58) GARCÍA AÑOVEROS, J., *Las fuentes del Derecho en la Ley General Tributaria*, “Revista de Derecho Financiero y de Hacienda Pública”, núm. 54, págs. 310 a 312.

(59) *Ley General Tributaria* (Textos fiscales anotados), Editorial de Derecho Financiero, Madrid, 1967; este texto a cargo de AMORÓS RICA, N., pág. 49.

mún para todos los tributos, proporcionará a las Entidades citadas una consolidación y fortalecimiento en su actual actividad fiscal, dentro de un cuadro igualmente general de garantías para el contribuyente” (apartado 2), párrafo 2.º).

3.º El apartado 4), párrafo 3.º, prevé la aplicación de la ley a todos los tributos, incluso a las contribuciones especiales, típicamente local.

b. 2. *En el texto articulado.*

4.º El ya tratado artículo 1.º

5.º El artículo 5.º: “Las Provincias y Municipios podrán establecer y exigir tributo dentro de los límites fijados por las Leyes.”

6.º El artículo 6.º deja a salvo las facultades que la legislación de régimen local atribuye a las Corporaciones Locales en relación con las Ordenanzas de exacciones.

7.º El artículo 26, al incumplir en la clasificación trimembre de los tributos las contribuciones especiales, exclusivamente local.

8.º El artículo 62, 3, sobre preferencia de cobro de las deudas de la Hacienda pública sobre las nacidas de otros tributos de otras Entidades.

9.º El artículo 73, que directamente otorga preferencia a las Provincias y Municipios, junto con el Estado, en concurrencia con otros acreedores, en los tributos que graven periódicamente los bienes o derechos inscribibles en un registro público (o sus productos directos, ciertos o presuntos).

10. El artículo 76 —y en virtud de su contenido también el artículo 61—, en cuanto a las garantías en caso de fraccionamiento o aplazamiento de pago de la deuda tributaria.

11. El artículo 92, tercero, al fijar los criterios de atribución de competencia territorial de las oficinas gestoras, es claro que se refiere a tasas y contribuciones especiales en ese apartado.

12. El artículo 132, sobre el derecho de Provincias y Municipios a que se practique anotación preventiva de embargo de bienes en el Registro correspondiente.

Finalmente es de suma importancia, porque supone un acortamiento general del ámbito de aplicación de la Ley G. T., la disposición final quinta de la misma, que declara expresamente excluidos de aquél los conceptos a que se refieren los apartados cuarto y sexto del artículo 2.º de la Ley de Tasas y Exacciones Parafiscales (26-XII-1958). Y siendo

el concepto 1.º de ese artículo las Haciendas Locales, el no haberlo mencionado en esta disposición final quinta —y sí a otros apartados del mismo artículo 2.º de la Ley de Tasas—, demuestra el deliberado propósito de aplicación de la L. G. T. a las Haciendas Locales. Hay que reconocer, sin embargo, que no es fácil compatibilizar la aplicación a los entes locales de todas las técnicas que la Ley G. T. incorpora.

F) *La Ley del Patrimonio del Estado. Reenvío de supletoriedad.*

Apenas la L. P. E. dedica más atención a las Provincias y Municipios que para imponerles la obligación de coadyuvar, lo mismo que a otros jefes, autoridades, organismos, en la investigación, administración e inspección de los bienes y derechos del Patrimonio del Estado (artículo 48). Sin embargo, el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales —que se distribuye en dos títulos, comprendiendo el primero de ellos todo el régimen de los bienes—, en su disposición adicional tercera dispone que para todo lo no previsto en el título primero, regirán las normas de Derecho público y privado aplicables a la Administración general del Estado. Se trata de un “reenvío de supletoriedad”, es decir, de una “supletoriedad pedida” por la norma como medida de previsión frente a sus posibles lagunas. El grado de elaboración del régimen local de bienes lo hace campo menos propicio a la penetración de la L. P. E. Recordemos cómo antes de esta ley, la acogida de la desafectación fáctica en el artículo 8, 5 Regl. Bienes, planteó el problema de si se aplicaba al Estado “por analogía”. La L. P. E. ha zanjado la cuestión al exigir en todo caso que la desafectación sea expresa (artículos 120 a 123); solución que constituye una involución en el problema de la imprescriptibilidad del dominio público (60).

G) *La Ley de Contratos del Estado.*

a) *La aplicación supletoria.*

Como en el caso anterior, también en materia de contratos nos encontramos con una previsión concreta de supletoriedad en el Regla-

(60) Los supuestos de que partió GARCÍA DE ENTERRÍA pueden darse en cualquier tiempo, y no se encontraría solución adecuada. Vid. “Sobre la imprescriptibilidad del dominio público”, en *Estudios dedicados al profesor García Oviedo*, tomo I, Madrid, 1954; y en *Dos estudios sobre la usucapión en Derecho Administrativo*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1955.

mento de Contratación de las Corporaciones Locales (disposición adicional segunda: para lo no previsto regirán las disposiciones aplicables a la Administración general del Estado y, en su defecto, el Derecho privado). En base a esta "supletoriedad pedida", la jurisprudencia viene aplicando el pliego de condiciones generales para la contratación de las Obras Públicas (1903) para resolver problemas de carácter local y, en general, cuantas reglas de la contratación del Estado viene a suplir un vacío de régimen local. (Vid. sentencias 13 noviembre 1965, 11 febrero 1967, etc.) La supletoriedad ha de entenderse ahora referida a la nueva Ley de Contratos del Estado y al Reglamento general de 28 de diciembre de 1967. Los problemas que podrá suscitar—todavía es pronto para entrever alguna tendencia—la nueva normativa en su aplicación supletoria a las Corporaciones Locales, son innumerables. En la imposibilidad de acometer índice de cuestiones—que excede de los confines de este trabajo—, vamos a centrar nuestra atención en un problema de suma trascendencia.

b) *La doctrina de los actos separables.*

La identificación de los cauces formales del contrato, cualquiera que sea su carácter—civil o administrativo—, es un principio base del Reglamento de Contratación C. L. (artículo 1.º). En todo el "iter contractualis" rigen las normas jurídico-administrativas. Y todas las cuestiones que se susciten sobre esa zona primera de la contratación irán, en definitiva, a la jurisdicción contencioso-administrativa, aunque el contrato sea civil: artículo 3.º, a), Ley J. C. A.

Pues bien, la doctrina de los actos separables había entrado en la vía muerta de la quiebra del principio de economía procesal, porque declarada la nulidad del acto separable (y separado), no por eso el contrato civil era nulo; de manera que obligaba a un nuevo pleito en la jurisdicción ordinaria. El Reglamento general de Contratos del Estado (28-XII-1967), en su artículo 13, ha afrontado la solución de esa aporía. Según el precepto, la anulación de los actos separables por la jurisdicción contencioso-administrativa, "llevaría consigo la del contrato, que entrará en fase de liquidación sin necesidad de plantear nuevo proceso ante la jurisdicción ordinaria". Y añade: "Los actos administrativos separables podrán también ser anulados de oficio, conforme a la Ley de Procedimiento Administrativo."

No podemos detenernos en la enorme problemática que el precepto

plantea en sus aspectos sustantivo y formal (61). Únicamente nos preguntamos si es aplicable este artículo a la contratación local. La respuesta no puede ser unitaria. Como ya examinamos al estudiar la revisión de oficio en la L. P. A., el artículo 109 de la misma no es aplicable a las Corporaciones Locales. De esta manera no sería aplicable tampoco a ellas la posibilidad de anulación de oficio de los actos separables que permite el Reglamento de Contratos. En cambio, sí tiene plena aplicación el precepto en cuanto a los efectos directos en el contrato de la anulación del acto separable por la jurisdicción contencioso-administrativa.

5. CONSECUENCIAS.

Con lo expuesto creemos haber ofrecido una muestra suficiente de la penetración de las leyes reguladoras de la Administración general del Estado en el régimen local, y de la aplicación de las técnicas de relación que destacamos en los comienzos de este trabajo.

Las consecuencias que pueden extraerse de todo ello son muy diversas (de tipo técnico, sustantivo, político, etc.). Sin perjuicio de lo que en otro sentido estudiaremos en otra ocasión, aquí queremos destacar tres puntos concretos de carácter preponderantemente técnico:

A) *La crisis de la codificación del Régimen Local.*

La primera consecuencia no puede ser otra que la evidencia de la crisis de la codificación del Derecho administrativo local. El legislador es consciente ya de ello, como lo demuestra que en 1966 se apresuró a emplazar al Gobierno para que enviara a las Cortes un proyecto de L. R. L., con lo cual venía a resolver de plano el problema previo de si debe o no continuarse la técnica de "codificación parcial", adoptada en 1945 (1950), por vez primera para el régimen local en su conjunto.

Al decir crisis de la codificación del régimen local no queremos decir crisis de la técnica de "codificación parcial". Nos referimos sólo a la Ley R. L. vigente.

Sin embargo, no estará de más meditar en el futuro que puede esperarse para la nueva L. R. L., cuando al cabo de otra decena de años

(61) Vid. el reciente trabajo de CLAVERO ARÉVALO, *El estado actual de la doctrina de los actos separables*, "Revista de Estudios de la Vida Local", núm. 164, págs. 545 y ss.

la estructura normativa abierta de la Administración Central reciba con mayor rapidez las nuevas técnicas y perfeccionamientos que la ciencia y la jurisprudencia aporten.

Es necesario pensar en abrir “ventanas” en la nueva L. R. L. para facilitar la penetración —ordenada, pensada y medida— de las nuevas conquistas jurídicas.

¿Convendrá separar de la L. R. L. las instituciones y dejar su regulación a las leyes generales dictadas para ellas, en las que se preciarían las peculiaridades del régimen para las Corporaciones Locales? De esta manera se convertiría la Ley R. L. en una ley estatutaria, subjetiva.

De mantener la técnica de la codificación parcial, por las ventajas que de ella derivan, ¿cómo asegurar la puesta al día de sus preceptos en aquellas materias más expuestas a la evolución transformadora? Quizá habría que pensar en combinar, con la técnica de las revisiones o adaptaciones —hechas a ser posible en las nuevas leyes reformadoras de instituciones concretas—, la posibilidad de que, en el nivel que se estimara conveniente, se facultara a las propias Corporaciones Locales —y aquí cabría hacer clasificaciones por sus habitantes e importancia de su volumen de gestión administrativa— para hacer por vía reglamentaria (y sujeta a los controles normales) las adaptaciones necesarias, asegurando así nuevas quiebras a la uniformidad por el conducto de modificaciones a la “unificación normativa”, cuando ésta no sea recomendable. En cualquier caso, habría que garantizar el trasplante —reflexivamente controlado— de las normas nuevas al régimen local. Y esto no sólo debe ser preocupación de la norma nueva, sino ya de la misma L. R. L. en proyecto.

B) *Hacia una codificación administrativa general.*

La tendencia codificadora en el Derecho público está recibiendo nuevos alientos, por supuesto desconectados ciertamente de los que determinaron la gran época de las codificaciones. Entonces predominó lo político —seguridad frente al poder, límites a éste, como estímulos de la burguesía revolucionaria—; ahora predomina lo técnico: “fijeza, orden y armonía, facilidad para el conocimiento y aplicación del Derecho y que contribuyen por lo mismo a la *securitas* en las relaciones jurídicas”: éstos son los fundamentos en que ha basado GUAITA (62) su pro-

(62) GUAITA, Aurelio, *Veinticinco años de la Administración española: 1939-1964*, cit., página 16.

puesta en favor de la codificación de la "parte general" del Derecho Administrativo, por entender que el estado de evolución legislativa actual permite afrontar el problema. Lo hemos visto en la Exposición de Motivos de la L. G. T. respecto, nada menos, que de todo el sistema tributario. También en la legislación sobre la función pública.

C) *El peligro del incremento de la uniformidad.*

Si la codificación general queda a nivel de principios, informantes, clarificadores y vivificadores, constructores de los perfiles institucionales, quedarán salvadas las peculiaridades normativas que la diferenciación de las Administraciones locales —en base a sus fines propios— impone. Pero existe el peligro de incremento de la uniformidad en aquello que debe ser diferente, que es aconsejable que lo sea, y que encuentra en la "diferenciación normativa" su vehículo de expresión y respeto. Este aspecto no puede desconocerse si se quiere garantizar un progresivo mejoramiento de la autonomía local.

Téngase en cuenta la diversidad de trato regional creada por las modernas técnicas de desarrollo económico. Y, además, la oportunidad de afrontar también en la nueva ley la reestructuración de los entes locales, con la distinción entre Municipios rurales y urbanos (y dentro de ellos, los problemas de las grandes ciudades, abordados a escala reducida extensivamente: sólo para Madrid y Barcelona); y el problema de la creación de las regiones, habilitadas constitucionalmente en el artículo 45, II, de la Ley Orgánica del Estado.

Porque el que la autonomía de los entes locales esté en manos del Estado, le impone la responsabilidad de vivificarla y hacerla ordenadamente posible. En esto encuentra aquel poder su legitimidad de origen y de ejercicio.

