

# LA PUBLICACION DE DISPOSICIONES GENERALES

POR

JOSÉ M.<sup>a</sup> BOQUERA OLIVER

**SUMARIO:** I, CONCEPTO DE «DISPOSICIÓN DE CARÁCTER GENERAL»: 1. *Disposición: significación jurídica del término.* 2. *Generalidad.* A) *Idea suareciana de la generalidad de la Ley.* B) *Concepción rusioniana de la generalidad.* C) *Concepción cualitativa de la generalidad.* D) *La idea de generalidad en nuestro Derecho positivo.*—II, DISPOSICIÓN GENERAL Y DISPOSICIÓN REGLAMENTARIA: 1. *Criterios doctrinales de distinción.* 2. *Disposición general y Reglamento en el ordenamiento positivo español.* A) *Naturaleza de los Reglamentos.* B) *Naturaleza de las Circulares e Instrucciones.* C) *Otras disposiciones administrativas de carácter general.* D) *Posibilidad de una calificación formal de los reglamentos.*—III, PUBLICACIÓN DE DISPOSICIONES GENERALES: 1. *Fundamento de la publicación de las disposiciones.* 2. *La publicación, condición de existencia de las disposiciones generales.* 3. *Fundamento y efectos de la publicación de declaraciones generales sin contenido normativo.* 4. *Medios oficiales de publicidad.* El «Boletín Oficial del Estado». A) *Orígenes del «Boletín Oficial del Estado»: la «Gaceta de Madrid».* B) *Entidades públicas obligadas a publicar sus disposiciones generales en el «Boletín Oficial del Estado».* C) *Disposiciones generales que deben publicarse en el «Boletín Oficial del Estado».* D) *El problema de la posible eficacia de disposiciones generales no publicadas en el «Boletín Oficial del Estado».* E) *Momento en que entran en vigor las disposiciones publicadas en el «Boletín Oficial del Estado».*

## I. CONCEPTO DE «DISPOSICIÓN DE CARÁCTER GENERAL»

Dificultad muy seria para todo estudio sobre materias jurídicas es la imprecisión de los términos científicos que se emplean. En el que ahora nos proponemos llevar a cabo, este terrible mal afecta a las dos ideas que lo encuadran: disposición y generalidad.

No ha sido ello óbice para que leyes recientes los empleen con una profusión sorprendente. Debemos, necesariamente, fijar unas ideas previas, lo más rigurosamente ciertas dentro de nuestras posibilidades, que permitan un adecuado estudio del problema de la publicación de las disposiciones de carácter general.

1. «Disposición»: *significación jurídica.*

El término «disposición» se entiende por los autores, y se emplea por las leyes, con muy distinta significación.

Según CASTÁN (1), «la disposición jurídica o precepto es un fragmento de la norma jurídica. No tiene sentido sino en combinación o conexión con otras que tratan de determinar o limitar» (2).

En cambio, para FERRARA (3), disposición jurídica es una «regla abstracta que, por un fin práctico, ordena determinada conducta o cierta situación de hecho y establece las consecuencias jurídicas. El precepto jurídico tiene la estructura de un juicio lógico, mientras que la norma es un simple mandato».

FLEINER (4) manifiesta que «un reglamento jurídico es un acto de una autoridad administrativa que establece reglas de derecho en virtud de una habilitación legislativa. Por esta reglamentación abstracta, dirigida a la colectividad, lo que es propio de la norma jurídica, el reglamento se distingue de otro acto de las autoridades administrativas, la disposición (*Verfügung*), que se refiere a un caso particular presente y lo regula conforme a la norma jurídica abstracta. El reglamento crea reglas de derecho; la disposición, relaciones jurídicas.»

En las leyes, con muchísima frecuencia, «disposición» equivale a mandato general, en contraposición a «resolución», que significa mandato o disposición particular (5).

(1) *Derecho civil español, común y foral*, t. I, pág. 255; Reus. Madrid, 1952.

(2) El artículo segundo, párrafo cuarto, de la antigua Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (texto refundido de 1952) empleaba el término en este sentido, pues decía: «se entenderá que la Administración obra en el ejercicio de sus facultades regladas, en la medida en que deba acomodar sus actos a *disposiciones* de una Ley, de un Reglamento o de otro precepto administrativo».

(3) *Trattato di Diritto civile italiano*, vol. I, parte I, pág. 58. Ed. 1921.

(4) *Les principes généraux du Droit administratif allemand*. Trad. EISENMANN. París, 1939, pág. 50.

(5) En la Ley de lo contencioso-administrativo anterior a la vigente, era claro, en su artículo primero, el empleo de las expresiones «resoluciones administrativas» y «disposiciones administrativas» como ideas diferentes. El contraste se notaba perfectamente en los artículos 3.º y 4.º. El artículo 3.º decía «resoluciones adoptadas como consecuencia de alguna disposición de carácter general»; el artículo 4.º, «resoluciones que la Administración dictare en aplicación y ejecución de Leyes y disposiciones referentes...» La Jurisprudencia interpretó constantemente que la Ley con el término «resolución»

Pero algunas veces hablan de «disposiciones de carácter general», lo que da a entender que existen disposiciones de carácter particular (6).

Disposición jurídica, en sentido estricto, es el mandato que produce efectos jurídicos (7). Propositiones que declaran que los sujetos deben actuar de cierta manera, es decir, realizar determinados actos o no realizar determinados actos (8).

En tal sentido, la disposición puede ser general o particular.

## 2. Generalidad.

No es cometido del jurista definir en abstracto la generalidad. Los que se han ocupado del problema lo han hecho como característica o requisito de la Ley. Trataban de averiguar si la Ley es, por esencia, general.

se refería a decisión concreta—acto administrativo—, única directamente impugnable por el recurso contencioso-administrativo.

La Ley vigente, con mejor técnica, distingue (artículo primero) los actos de la Administración y las *disposiciones* de categoría inferior a la Ley. «Disposición—según la exposición de motivos, IV, 1—equivale a precepto de carácter general, con categoría inferior a Ley». El artículo 39 también pone de relieve que lo que caracteriza a la disposición es la generalidad.

(6) En unos casos resulta fácil darse cuenta de que la nota de generalidad se ha añadido para mayor claridad en la expresión, pues en el mismo texto se hace de manera contundente la distinción entre acto o resolución y disposición (véase el artículo 39 de la Ley de 27 de diciembre de 1956).

En otras las cosas no resultan tan claras. La lectura de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado nos da la impresión de que «disposición» tanto quiere decir como mandato general. Aunque repetidamente (artículos 22, 3.º; 23, 2.º y 27) añade al término disposición la específica calificación de general. Según el artículo 24 adoptarán la forma de Decreto, disposiciones generales y resoluciones y, sin embargo, el artículo 29 dice que para que produzcan efectos jurídicos generales «los Decretos y demás disposiciones administrativas, habrán de publicarse en el *Boletín Oficial del Estado*», lo que difumina la distinción entre disposición y resolución. A su vez, el artículo 30 declara que «las resoluciones administrativas de carácter particular no podrán vulnerar lo establecido en una disposición de carácter general...» Parece, pues, que piensa en la existencia de resoluciones de carácter general.

Esta Ley, además, se refiere a «disposiciones vigentes» que confieren atribuciones (artículo 11, 5.º); «disposiciones con fuerza de Ley» (artículo 10, números 4 y 17); «disposición reglamentaria» (artículo 10, núm. 17); «disposiciones adicionales»; «disposiciones finales».

(7) «Disposición» se emplea también como ejercicio del «ius disponendi». Véase PINTO RUIZ, en *Nueva Enciclopedia Jurídica*.

(8) Cfr. EISENMANN: *Les actes juridiques du Droit administratif. Droit administratif approfondi* (Doctorat), année 1956-1957. Editions Cujas. Paris, pág. 93.

Hoy se ha convertido casi en opinión común que la generalidad es característica normal pero no esencial de la Ley, y al relativizarse el problema ha perdido importancia.

Sin embargo, los administrativistas necesitan enfrentarse con esta difícil definición. El Derecho Administrativo, cada día con más claridad, somete las disposiciones generales a un régimen jurídico propio, distinto al de los actos administrativos (9).

Es conveniente aprovechar el resultado del esfuerzo realizado por quienes durante mucho tiempo trataron de precisar la esencia de la generalidad. Para no separarnos demasiado del objetivo principal de este estudio únicamente recordaremos algunas posiciones que nos parecen de gran significación.

#### A) *Idea suareciana de la generalidad.*

SUÁREZ (10) se pregunta «si puede darse la ley sólo a una persona, o si es esencia de ella que se dé a alguna muchedumbre de hombres o comunidad», y después de analizar opiniones contrarias, concluye que «esta controversia puede depender mucho del uso de la voz. No obstante, debe decirse en absoluto que de esencia de la ley, tal como este nombre se significa, es que sea precepto común, es decir, impuesto a comunidad o a muchedumbres de hombres» (11).

Y no sólo toda la ley, sino también cada precepto particular de ella han sido dados generalmente. No que cada uno de ellos a todos y cada uno de los miembros sean dados (pues esto no es necesario ni pertenece

(9) Casi no es necesario advertir que consideramos actos de la Administración a las disposiciones generales administrativas, pero no actos administrativos, conceptos que no es oportuno desarrollar en este momento. En contra GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho administrativo*, vol. I, I. E. P. Madrid, 1958, pág. 374.

(10) *Tratado de las Leyes y de Dios legislador*, t. I, lib. I, cap. VI; trad. de J. TORRUBIANO. Reus, Madrid, 1918, págs. 106 y sigs.

(11) «Esto—añade (Ob. cit., pág. 122)—suponen Isidoro y Santo Tomás. Y Ío enseña el Panormitano, Felino, Jason con Fulgoso; pues, aunque digan que la ley puede decirse precepto común, ya con relación al que la da y al fin por el que se da y a aquellos a quienes se impone; mas bastantemente indican que estas tres cosas no se requieren divididas, sino juntas en la ley propia.»

a la esencia de la ley), sino que, aun cuando hayan sido impuestas las leyes entre los preceptos comunes, que obligan a estos o aquellos miembros, según sus oficios y capacidad, siempre se dan bajo razón general y común» (12).

«No hay duda que con el nombre de ley se significa el precepto público a alguna comunidad, y no solamente impuesto a una que otra persona singular» (13).

Para este autor es de esencia de la ley ser precepto común. La generalidad será el blanco a alcanzar, su finalidad, pero no su esencia. La ley pretende beneficiar a todos y por todos deberá ser acatada. Nunca la ley se preocupa de una persona singular (14).

### B) *Concepción rusioniana de la generalidad.*

Ha prevalecido la opinión, apoyada en los principios fundamentales de su concepción política y en algún párrafo del «Contrato Social», de que para ROUSSEAU la ley, por esencia, es general, tanto por su origen, la voluntad general, como por su objeto, todos los que participan en la formación de dicha voluntad, es decir, el pueblo (15).

En efecto, en el «Contrato Social» se lee (16): «Ya he dicho que no existe voluntad general sobre un objeto particular. Pero cuando todo el

(12) Aun el precepto divino impuesto a Adán en el estado de inocencia no sólo a él por ser persona, sino como cabeza de toda la naturaleza le fué impuesto, y habría de durar siempre en aquel estado y obligar a todos, y en este sentido tuvo propia razón de ley. Mas el precepto que Dios impuso a Abraham de inmolar a su hijo no puede llamarse propiamente Ley (SUÁREZ: Ob. cit., pág. 113).

(13) Contestando a la objeción que podía apoyarse en que las leyes *Neque Dorotheum* y *Doctitii* se refieren a la conveniencia de personas particulares, el Doctor Eximio manifiesta que «en aquellas leyes no sólo se concede favor a las personas singulares allí nombradas, sino también a los sucesores de ellas para siempre, y así aquellas leyes participan de la perpetuidad y la comunidad, porque aquellas familias podían ser cierta gran parte de la comunidad y tal vez de las principales, y así, aquellas leyes, por más que por cierta razón parezcan especiales, a su modo son generales, aunque nunca se den sino por modo de privilegios, como consta por el uso» (Ob. cit., pág. 118).

(14) El privilegio es «ley privada que concede algo especial, pues mira a la comunidad, ya en cuanto a la obligación general que impone, ya en cuanto al bien que, en último término, intenta» (*De legibus*, VIII, 1, 3).

(15) Cfr. DERATHÉ, R.: *Jean Jacques Rousseau et la science politique de son temps*, P. U. F. París, 1950, págs. 294 y sigs.

(16) Libro II, cap. VI. En la edición del «Cheval Ailé». Ginebra, 1947, páginas 223 y 224.

pueblo estatuye sobre todo el pueblo, no considera más que a sí mismo; y si nace entonces una relación, es del objeto en su totalidad, desde un punto de vista, al objeto en su totalidad, bajo otro punto de vista, sin ninguna división del todo. Entonces, la materia sobre la que se legisla es general, como la voluntad legisladora. A este acto llamo una ley.»

Pero ROUSSEAU añade inmediatamente: «Cuando digo que el objeto de las leyes es siempre general, entiendo que la ley considera los sujetos en *cuerpos* y las acciones en *abstracto* (17), nunca un hombre como individuo ni una acción en particular. La ley puede declarar que habrá privilegios, pero no puede darlos en particular a nadie; la ley puede crear varias clases de ciudadanos, señalar incluso las cualidades que dan derecho a estas clases, pero no puede nombrar a tales o cuales para ser admitidos; puede establecer un gobierno monárquico y una sucesión hereditaria, pero no puede elegir un rey, ni designar una familia real; en una palabra, toda función que se refiere a un objeto individual no corresponde a la potestad legislativa.»

ROUSSEAU niega rotundamente que la ley se refiera a un individuo o individuos determinados, pero no afirma que comprenda a todos los miembros de la comunidad. Puede referirse a una categoría, un grupo, un cuerpo; a las acciones en abstracto, e incluso establecer privilegios.

Existe contradicción entre el principio general y la aclaración (lo que no es raro en ROUSSEAU), pero la segunda expresa con más cuidado lo que el autor piensa de la generalidad de la ley.

Para SUÁREZ, la ley es precepto común, dado en interés común. ROUSSEAU, en *Lettres écrites de la Montagne*, dice (18) que la ley «C'est une déclaration publique et solennelle de la volonté générale sur un objet d'intérêt commun».

### C) *Concepción cualitativa de la generalidad.*

De las dos opiniones recordadas pueden deducirse principios que permiten conceptuar cualitativamente la generalidad de las disposiciones.

Primero: Generalidad no equivale a totalidad (universalidad) actual o en el tiempo. No es únicamente disposición general la que se refiere

---

(17) El subrayado es nuestro.

(18) Lettre VI.

a todos los miembros de la comunidad. Serán universales, habrá generalidad total, si comprenden a toda una comunidad política, pero esto no es frecuente.

Segundo: La disposición general se dirige siempre a más de un individuo.

La norma general tendrá, pues, por objeto un grupo, es decir, a varios organizados, unidos por una particular circunstancia. Grupo que, en algún caso, coincidirá con el que integra una comunidad política sujeta a la autoridad de un mismo legislador (19).

Es esta cualidad de ser norma de grupo, esta característica de sus sujetos, lo que distingue a la disposición general de la disposición particular o resolución.

«Lo que opone—dice EISENMANN (20)—las normas particulares a las generales es que unas veces los individuos se toman *ut singuli* y otras *ut universitas*. Se trata, pues, de modalidades de estructura de normas. Su noción sería cuantitativa si se confundiese «generalidad» con «universalidad», es decir, si se definiese la generalidad como el hecho de tener por sujetos a todos los miembros del grupo, al grupo entero.»

Una norma general puede afectar, en el momento de dictarse, a un solo individuo. Pues el grupo, la categoría, puede darse en el tiempo y la disposición tener en cuenta esta categoría que se constituirá sucesivamente. Esta disposición cualitativamente es norma general (21).

(19) Este es también el significado gramatical de lo «general». Según el Diccionario de la Academia, general es lo «común y esencial a todos los individuos que constituyen un todo, o a muchos objetos, aunque sean de naturaleza distinta».

(20) *Les actes juridiques du Droit administratif*, «Droit Administratif Approfondi» (Doctorat, 1956-57), cit., página 95.

(21) VEDEL (*Droit administratif*, I, pág. 117. Col. Themis. París, 1958), pone el siguiente ejemplo: la decisión que concede una indemnización por sus funciones al prefecto del Sena tiene carácter reglamentario (para VEDEL (Ob. cit., pág. 16) es reglamento toda decisión ejecutiva general e impersonal. Sobre esta cuestión volveremos más tarde), pues es general e impersonal y no mira a una persona individualizada, sino a una categoría. El ejemplo de Adán, puesto por SUÁREZ, y el de la monarquía de ROUSSEAU, se apoyan en la misma idea.

«Es posible, dice FLEINER (*Les principes généraux...*, cit., pág. 50, nota 1), que de hecho y hasta nueva orden, un solo individuo esté sometido a un reglamento, porque únicamente él reúne las condiciones necesarias a las que el reglamento refiere sus mandatos y prohibiciones.» El reglamento sobre la modificación de la perspectiva del castillo de Heidelberg era válido (según declaró el Tribunal Administrativo de Baden, sentencia de 28 de noviembre de 1908 (Badische Verwaltungszeitschrift, 1909, 76), aun cuando al comienzo un solo terrateniente había sido afectado por la prohibición de edificar.

La palabra «general» expresando una cualidad alude también a la manera como se hace referencia a los destinatarios de la disposición. Las disposiciones generales establecen los criterios, las circunstancias, que permitirán individualizar a sus destinatarios, pero por su propia cualidad nunca los individualizan. Las normas generales son impersonales (22).

Podemos definir la *disposición general* diciendo que es el *mandato impersonal* que tiene por destinatario a un grupo o categoría de personas (23).

Quizá sería más preciso hablar de *categoría* y no de *grupo*, pues la categoría expresa mejor la unión que distintas circunstancias producen entre varios individuos, mientras que grupo indica una relación accidental de los mismos.

#### D) *La idea de generalidad en nuestro Derecho positivo.*

Naturalmente no existe una definición legislativa, ni siquiera jurisprudencial, que permita una conceptualización de amplia significación.

Nos tenemos que limitar, pues, a recoger en este apartado los datos que conocemos y que quizá en el futuro permitan una construcción que hoy es imposible.

El Decreto de 23 de diciembre de 1957 («B. O. E.» de 6 de enero

---

(22) VEDEL (Ob. cit., misma página), manifiesta que «una decisión que otorga una condecoración a varios centenares de personas no tiene carácter reglamentario, pues aunque se refiere a numerosos beneficiarios, cada uno de ellos está individualizado».

Esta disposición, que comprende a un grupo cuantitativo de personas, no es norma de grupo, pues no mira a éste, sino a cada individuo; éstos forman grupo en cuanto a todos les ocurre lo mismo, pero la decisión no se preocupa por el grupo, sino por cada componente. Lo que destaca este hecho es que los destinatarios están individualizados y, por consiguiente, la disposición no es impersonal o abstracta. Por el contrario, en el ejemplo de la indemnización al prefecto del Sena se sabe que hoy la cobrará M. Fulano de Tal, pero no es a él, en cuanto a individuo, a quien se ha concedido, sino en cuanto desempeña este cargo que no sabemos después quién lo desempeñará. La indemnización siempre la cobrará una persona, pero la norma beneficiará a varios que no sabemos quiénes serán.

Estos ejemplos ponen de relieve la significación de la impersonalidad en la calificación de las normas generales.

(23) EISENMANN (Ob. cit., págs. 95 y 96), cree que la mejor manera de designar estos dos tipos de normas es, sin duda, la de *normas impersonales* y *normas personales*. Rechaza, como menos convenientes, los términos de *anónimas* y *nominativas* o *colectivas* y *singulares* (o *individuales*).



de 1958), sobre situación de los funcionarios civiles procesados por los Tribunales, en su disposición final, dice: «Quedan derogadas cuantas disposiciones sobre funcionarios civiles, con carácter general o relativas a Cuerpos determinados, se opongan a lo establecido en este Decreto.»

En este precepto parece, a primera vista, que la generalidad se entiende, cuantitativamente, como totalidad. Es disposición de carácter general relativa a funcionarios civiles la que se refiere a todos ellos. Pero la que se refiere a un determinado Cuerpo también se considera disposición general, pues por esta razón es necesario derogarla, si bien es menos general, o si se quiere no es general, respecto a las que afectan a todos los funcionarios civiles, y esto es lo que quiere poner de relieve el texto legal, al contraponer disposición general y relativa a Cuerpos determinados.

En todo caso, la generalidad de las normas que se refieren a una categoría de miembros de la comunidad dista mucho de la universalidad.

Al mismo tiempo este texto destaca la naturaleza impersonal de las disposiciones generales. El legislador puede saber en un momento dado quiénes son funcionarios civiles, pero le resultaría muy difícil averiguarlo; pero eso la norma se dicta sin tener en cuenta a cada uno de los funcionarios, y pensando no sólo en los actuales funcionarios, sino en los posibles en un futuro (24).

La Sentencia de 6 de abril de 1909 declara que unas Reales Ordenes son generales por cuanto «no nombran ni designan a ningún Ayuntamiento en particular, sino que dictan disposiciones para que sean observadas por todos los que en ellas están comprendidos, y, por lo mismo, mientras que, como consecuencia de esas disposiciones, de carácter general, no se dicte otra que se refiera expresamente a uno o varios Ayuntamientos determinados, no hay materia de la que pueda conocer la jurisdicción contencioso-administrativa».

La Sentencia de 23 de enero de 1940 afirma «que una resolución tiene carácter general cuando abarca un conjunto genérico de cosas o personas».

El Decreto de 26 de julio de 1957 reguló el régimen de estudios, construcción, conservación y explotación de los puertos de zonas francas, e interpuesto recurso contra el mismo, nuestro Tribunal Supremo, en *Sentencia de 6 de noviembre de 1958*, declaró «que el Decreto impugnado

(24) Esta última circunstancia apunta hacia otro problema, el de la permanencia de las normas, al que después nos referiremos.

tiene un evidente carácter de generalidad, es aplicable en su contenido, sin ser necesarios actos concretos de requerimiento o sujeción, y aunque naturalmente afecta en particular al Puerto de la Zona Franca de Barcelona, puesto que para todos se promulga, no pierde por ello la disposición aquel carácter»...

La Sentencia de 26 de enero de 1959 resuelve sobre la validez de una Orden del Ministerio de Obras Públicas, que aprobaba la tarifa propuesta por una Confederación de los aprovechamientos de la cuenca. La considera disposición de carácter particular, pues no es «de indispensable conocimiento general o nacional» y sólo concierne «a los interesados a que concretamente afectare» (25).

La Sentencia de 26 de febrero de 1959 considera que no es disposición de carácter general la Orden de la Dirección General de Trabajo que dispone la concesión de una paga extraordinaria a los empleados de todas las empresas de seguros, sino que es una resolución, ya que en virtud de la misma «la Administración declara, establece o decide relaciones concretas y afectantes a personas o grupos de personas determinadas o determinables».

La Sentencia de 20 de marzo de 1959 habla de «actos administrativos de carácter abstracto o meramente definidor y necesitados de posterior aplicación real» y de aquellos otros «que, al mismo tiempo que crean la regla, desarrollan actividades individualizadoras de función derivadas del cumplimiento de lo dispuesto en ella».

La jurisprudencia no es, pues, muy precisa. Si algunas Sentencias claramente se inclinan por una conceptualización cualitativa de la generalidad, las últimas, precisamente, emplean fórmulas faltas de todo rigor, e incluso muy distantes de aquello que pueda entenderse por generalidad.

## II. DISPOSICIÓN GENERAL Y DISPOSICIÓN REGLAMENTARIA

### I. Criterios doctrinales de distinción.

De lo dicho hasta aquí se deduce que toda disposición general, excluida la ley, es disposición reglamentaria, reglamento.

(25) Debemos hacer notar que el vicio que se imputaba a dicha Orden era su falta de publicación en el *Boletín Oficial del Estado*. El Tribunal Supremo salva su existencia afirmando que siendo disposición particular no puede exigirse el requisito de su publicación.

VEDEL dirá (26) que se entiende por actos reglamentarios o «reglamentos» *les décisions exécutoires générales et impersonnelles* (por ejemplo, el Código de la Circulación, un decreto municipal que establece el sentido único en una calle). Los actos no reglamentarios son decisiones individuales (se refieren a una sola persona) o colectivas (se refieren a varias personas individualmente designadas).

Pero esto no es opinión común.

GARCÍA DE ENTERRÍA (27) opina que lo que caracteriza al reglamento es formar parte del Ordenamiento jurídico, sea su contenido general o particular. Mientras que el acto administrativo, aunque su contenido sea general o se refiera a una pluralidad indeterminada de sujetos, no forma parte del Ordenamiento jurídico, es un acto «ordenado» y no ordinamental.

Corrientemente—continúa el autor citado—el carácter del acto ordenado puede expresarse en un dato externo, el de que su cumplimiento es «consuntivo», agota el acto, en tanto que el cumplimiento de la norma no sólo no agota o consume ésta, sino que, por el contrario, la afirma.

Es decir, GARCÍA DE ENTERRÍA insinúa que la característica de los reglamentos no es la generalidad (28) e impersonalidad, sino la permanencia (29).

Otros autores reúnen las dos notas: generalidad y permanencia.

SUÁREZ ya decía (30) que, además de darse a una comunidad, la ley debe ser perpetua (31), mas esto no puede tenerlo el precepto de una

(26) *Droit Administratif*, cit., pág. 116.

(27) *Recurso contencioso directo contra disposiciones reglamentarias y recurso previo de reposición*, en esta REVISTA, núm. 29, págs. 161 y sigs.

(28) La idea de generalidad a la que GARCÍA DE ENTERRÍA se opone parece ser fundamentalmente cuantitativa.

(29) MONTESQUIEU: *L'Esprit des lois*, libro XI, cap. VI, decía que por el poder legislativo el príncipe o el magistrado hace leyes, *para algún tiempo o para siempre...*

FORSTHOFF (*Tratado de Derecho administrativo*, Madrid, 1958, pág. 285), dice que «el reglamento es abstracto; contiene proposiciones jurídicas que están destinadas a una validez temporal ilimitada; el acto administrativo se refiere a una situación de hecho o de derecho concreta y singular. Una orden—añade—, dictada *en vue d'un cas donné*, no constituye reglamento, sino acto administrativo en la forma de disposición general. Pues contiene un mandato concreto, pero no una norma jurídica».

(30) Op. cit., págs. 115 y 185 y sigs.

(31) «La perpetuidad es—según SUÁREZ: Ob. cit., pág. 186—cierta estabilidad de la ley, a la cual pertenece que tenga su ser con valor y eficacia de obligar de tal manera fijo y permanente cuanto es por la fuerza de su origen y constitución, que dure de suyo siempre o por tiempo largo o indefinido.»

persona, porque no es perpetua; pero la comunidad es perpetua, al menos por la sucesión, y así, con relación a ella tiene lugar la ley propia; la ley debe tener perpetuidad o independencia de la persona que la da, la cual no tiene, si no es precepto impuesto a la comunidad.

Por lo que se refiere concretamente a los reglamentos, DE LAUBADÈRE (32), al estudiar sus características generales, dice que, al mismo tiempo que por su generalidad éstos se caracterizan por su *permanencia*, lo que quiere decir que las disposiciones que contienen no están destinadas a agotar sus efectos desde el momento en que han recibido una primera aplicación; el acto individual, por el contrario, agota sus efectos por la aplicación que se hace al caso a que se refiere.

En principio, parece posible resolver la contraposición entre estas distintas opiniones por medio de una simple aclaración terminológica.

La disposición que tiene por destinatario un grupo de personas existentes en un momento dado, y que extingue sus efectos al aplicarse a las mismas, siempre es determinada o determinable, por lo menos esencialmente, aunque prácticamente puede resultar difícil su determinación. Esta disposición, dada la íntima conexión entre la generalidad entendida cualitativamente y la indeterminación, no será general, pero, al mismo tiempo, no es permanente porque al ser aplicada a uno de los actos de los sujetos a que se refiere pierde su razón de ser (aunque puede tardarse un largo período en ser aplicada a todos). La disposición será permanente si se aplica a un conjunto de actos de las mismas personas que se dan en el tiempo.

La disposición que, en un momento dado, tiene por destinatario un individuo y que aplicada al mismo se consume, ni es general ni permanente. Pero la que con un destinatario no se consume en la aplicación al mismo, sino que puede afectar a los que le suceden en su misma circunstancia, es general, porque se refiere a un grupo (en el tiempo), es indeterminada (también en el tiempo), y también, por esencia, es permanente. Pero si la disposición tiene por objeto los actos que una persona producirá sucesivamente, es particular respecto al sujeto, pero general e indeterminada respecto a los actos y también permanente.

La disposición que se refiera al acto de una persona es particular según las dos concepciones opuestas. La que regula la actividad conti-

(32) *Droit administratif spécial*, P. U. F., Col. Thémis. París, 1958; pág. 28.

cuada de un grupo es general para ambas, pero por razones distintas.

Los supuestos que hemos fijado inducen a pensar que lo que ocurre es que unos autores piensan en las personas como destinatarios de las disposiciones y otros en los actos de dichas personas.

La clasificación de normas generales y particulares—explica EISENMANN (33)—se funda en la consideración de los «sujetos» o «destinatarios» de las normas. Si se toma únicamente en consideración elementos «objetivos» de las normas, es decir, la conducta—las acciones o abstenciones—que prescriben o permiten, se descubrirá que hay algunas que ordenan o permiten a sus sujetos un *comportamiento definido de manera abstracta, general*; son las proposiciones, según las cuales los sujetos a quienes se dirigen, y que son normalmente un grupo, una categoría, deben o pueden, cuando se dan tales circunstancias, cuando tal situación se presenta o se realiza, actuar de tal o tal manera.

A las normas de esta clase se las puede designar como *reglas de conducta permanente o permanentes* (34).

«A este tipo de normas de conducta permanente se oponen las que prescriben un *acto único*, perfectamente individualizado, a realizar con respecto a tal persona en tal lugar determinado, en tal momento (ó antes de tal fecha) determinados. Una vez el acto realizado, la norma pierde su razón de ser y con ésta termina su misma existencia (35).

Si toda norma impersonal fuera al mismo tiempo permanente, o al menos de larga duración, y si inversamente toda norma personal fuera instantánea, o al menos de muy breve duración, todo sería muy sencillo. Pero esta correlación entre las dos series de características no es constante.

Por esto—concluye EISENMANN—no es posible una clasificación en generales e individuales (que es la más usada). Es preciso establecer una doble clasificación, una doble serie de nociones, de tipos de normas:

1) *Primeramente*, la clasificación fundada sobre los sujetos, normas

(33) *Les actes juridiques du Droit administratif*, cit., pág. 96.

(34) Este epíteto significa solamente que, en tanto en cuanto estén en vigor, regirán la conducta de sus sujetos, de cada uno de sus sujetos, bien sea cada vez que las circunstancias o la situación que prevén se presente, bien sea, de manera absolutamente continua, en cada instante (EISENMANN: *Ob. cit.*, pág. 95).

(35) Esta clasificación presenta un grave problema—hace notar EISENMANN, obra citada, pág. 98—, pues existe un grupo considerable de situaciones intermedias. Normas «duraderas», cuya validez tiene una duración limitada «a priori», es decir, hasta una fecha fija o hasta determinado acontecimiento.

impersonales y normas personales (se podría denominarlas también, *res un lado*, las normas que tienen por objeto una conducta concreta, un acto, pectivamente, normas de categoría y normas de individuos).

2) *En segundo lugar*, la clasificación fundada sobre la conducta reglada: sus dos polos o términos extremos son fáciles de establecer: de una abstención circunstanciada, localizada, plenamente individualizada, que prescriben o permiten; *del otro*, normas que tienen por objeto regular la conducta de sus sujetos sin limitación de tiempo, por un período ilimitado, es decir, sin término predeterminado, siendo entonces el único modo del fin de las normas su siempre posible abrogación» (36).

En principio, pues, el problema de la calificación, reglamentaria o no, de las disposiciones, se presentará en estos dos casos:

1.º Disposición impersonal que prescriba un acto o una abstención a un grupo de individuos.

2.º Disposición que regule la conducta de un individuo.

La primera disposición, según el criterio de la generalidad, será reglamentaria; según el de la permanencia, acto o resolución.

La segunda disposición, no reglamentaria para el criterio de la generalidad; reglamentaria, para el de la permanencia.

Sin embargo, la primera estaría posiblemente sometida al régimen de las disposiciones generales y la segunda al de las resoluciones.

## 2. Disposición general y reglamento en el ordenamiento positivo español.

Como se ve, el problema es tan complejo, y de tan difícil solución, como el de la naturaleza de la ley. Problema que, desde el punto de vista material, continúa sin resolverse, y los juristas consideran leyes a las que lo son formalmente. ¿Será ésta la solución para los reglamentos? En cualquier caso, esta investigación deberá hacerse sobre un particular sistema jurídico-positivo.

En primer lugar debemos averiguar si disposición general y reglamento son equivalentes en el ordenamiento positivo español.

(36) «En este segundo supuesto—insiste EISENMANN, ob. cit., pág. 102—, una clasificación bipartita es inaceptable. Resulta forzoso formar una categoría intermedia que agrupará todas las normas no instantáneas pero con vigencia temporal limitada «a priori».

Las disposiciones generales, según el artículo 23, 2, de la Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado, pueden revestir las siguientes formas: 1.º Decretos; 2.º Ordenes acordadas por las Comisiones Delegadas del Gobierno; 3.º Ordenes ministeriales; 4.º Disposiciones de Autoridades y Organos inferiores.

Por lo tanto, pueden emanar del Jefe del Estado, de las Comisiones Delegadas del Gobierno, de los Ministros, de Subsecretarios, Directores Generales y demás órganos administrativos.

Sin embargo, según las mismas leyes, la potestad de dictar reglamentos solamente reside en el Jefe del Estado, bien actuando por propia iniciativa (Ley de 30 de enero de 1938, art. 17, y Ley de 8 de agosto de 1939), bien previa su deliberación y a propuesta del Consejo de Ministros (Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado, art. 10, números 6 y 17) y en los Ministros, en las materias propias de su Departamento (Ley de régimen jurídico, art. 14, 3) (37).

Por tanto, no se corresponden, en su origen, potestad reglamentaria y posibilidad de dictar disposiciones de carácter general.

Además, como claramente indican los artículos 12 y 27 de la Ley de 26 de julio de 1957, los reglamentos no son más que una clase de disposiciones generales.

Las disposiciones generales, según el aludido artículo 27, son de las clases siguientes: 1.º Reglamentos; 2.º Circulares; 3.º Instrucciones; 4.º Otras disposiciones generales.

Para nuestro Derecho positivo, los reglamentos son disposiciones generales (38). Pero alguna otra característica deben tener para poderlos distinguir de las demás disposiciones generales.

Imposible, desde luego, distinguirlos por su origen. Intentemos hacerlo por su eficacia, que derivará de su naturaleza.

#### A) *Naturaleza de los reglamentos.*

Los reglamentos son, sin discusión, de naturaleza normativa, es decir, disposiciones, por cuanto, según la definición que de éstas hemos dado,

(37) GARRIDO FALLA: *Tratado*, cit., pág. 199, nota 15, manifiesta que las Comisiones delegadas son también titulares de potestad reglamentaria en virtud del artículo 23, núm. 2.º. Pero este artículo no se refiere a la potestad reglamentaria.

(38) La Sentencia de 25 de abril de 1959, Sala 4.ª, declara que los Reglamentos tienen vigencia general y permanente.

constituyen un mandato a sus sujetos para que actúen de determinada manera.

B) *Naturaleza de las Circulares e Instrucciones* (39).

El artículo 7.º de la Ley de Procedimiento declara que «los órganos superiores (de la Administración Central) podrán dirigir con carácter general la actividad de los inferiores mediante instrucciones y circulares».

Este precepto, que claramente define las instrucciones y circulares, completa y aclara el artículo 18 de la Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado (40), y resuelve todas las dificultades que la falta de rigor de esta Ley había planteado.

Las instrucciones y circulares no son disposiciones.

No lo son por su origen, pues pueden dictarlas todos los órganos del Estado que tengan otros órganos subordinados; dimanan, pues, del poder jerárquico, no de la potestad reglamentaria (41).

Ni por su contenido, pues no son mandatos, proposiciones que declaren que sus destinatarios deben realizar o no determinados actos—és ésta misión de los reglamentos de organización—, sino orientaciones, aclaraciones, consejos, para los funcionarios a quienes se dirigen.

---

(39) Ante todo, debemos notar que Circulares e Instrucciones no son dos realidades distintas, sino dos denominaciones de una misma cosa. Leyes recientes las distinguen (la Ley de Régimen jurídico de la Administración, artículo 27, con una coma (,) y el artículo 18, con la conjunción copulativa e; la Ley de Procedimiento, artículo 7.º, con una y, lo que en principio parece indicar no son términos sinónimos, pero no lo hacen conceptualmente (como se verá en el texto inmediatamente). El artículo 5.º del Decreto de 28 de marzo de 1957 las separa rotundamente.

(40) «Los Subsecretarios y Directores Generales, en cuanto se refiere a la organización interna de los Servicios dependientes de los mismos, *podrán dictar circulares e instrucciones.*»

(41) El artículo 14 de la Ley de Régimen jurídico de la Administración establece, en el número 1, que los Ministros, como jefes de sus Departamentos, ejercen, entre otras atribuciones, la iniciativa, dirección e inspección de todos los servicios del Departamento; y en el número 3, que les pertenece la potestad reglamentaria en las materias propias de su Departamento. Claramente, pues, la Ley distingue dos atribuciones de naturaleza completamente diferente.

Véase también ROYO-VILLANOVA: *Elementos de Derecho administrativo*, 24 ed., tomo I, pág. 55.



En todo caso serían, con una terminología equívoca, «disposiciones sin contenido obligatorio» (42).

Pueden tener de común con los reglamentos su carácter general, pero no puede un adjetivo aproximar lo que sustancialmente es distinto.

Los reglamentos son fuente del Derecho; las instrucciones y circulares no crean derecho, sino que ayudan a su aplicación (43).

Problema distinto es que bajo el nombre de circulares e instrucciones se dicten verdaderos reglamentos (44).

Precisamente la existencia de estos reglamentos con nombre de circular ha provocado una copiosa literatura (45), sobre todo al plantearse el problema de su posible impugnación.

Pero si el hábito no hace al monje, tampoco el nombre a las cosas.

(42) Así las califica FERRARA: *Trattato*, cit., págs. 65, 66 (aunque, como ya hemos visto, el término «disposición» lo emplea en otro sentido). Pueden existir—dice este autor—disposiciones positivas, sin valor jurídico, en cuanto no contienen ningún mandato. Si la función del Derecho es establecer imperativos, siempre que las leyes no los imponen, no tienen carácter vinculante. Falta la materia de un deber. Así, en las leyes se encuentran recomendaciones, exhortaciones, instrucciones, consejos, admoniciones, declaraciones, deseos, etc.

(43) Cfr. DE LAUBADERE: *Droit administratif special*, cit., pág. 29.

«Se trata—dice FERRARA: Ob. cit., págs. 114 y 115—de criterios directivos que tienen carácter interno (quizá secreto) y que vinculan a los subordinados por el deber de obediencia jerárquica, pero no obligan ni perjudican a terceros. No tienen, pues, facultad de interpretar auténticamente las leyes, ni de derogarlas. La misma autoridad que hace una circular, puede en seguida cambiar de opinión o criterio.

La instrucción del Ministerio de Educación Nacional, publicada en el *Boletín Oficial del Ministerio*, número 86, del 22 de octubre de 1959, dice en su preámbulo, después de hacer referencia a los Decretos que convalidaron las tasas y exacciones parafiscales del Ministerio, que «para el debido cumplimiento de las citadas disposiciones, este Ministerio ha resuelto aprobar la siguiente *Instrucción general*». Aquí está claramente expresada la finalidad de la Instrucción.

BALLBÉ (*Sistemática del Derecho administrativo*, Bosch, 1947) las denomina «Instituciones afines (a las fuentes) que no constituyen fuentes».

(44) Recogen algunos ejemplos ROYO VILLANOVA: Ob. cit., pág. 55; GARRIDO FALLA: *Tratado*, cit., pág. 245, nota 67.

(45) Véase ORTIZ DÍAZ: *Las circulares, instrucciones y medidas de orden interior ante el recurso de exceso de poder en la jurisdicción del Consejo de Estado francés*, en esta REVISTA, núm. 24; MARTÍN RETORTILLO: *Exceso de poder como vicio del acto administrativo*, en esta REVISTA, núm. 23, pág. 152, con bibliografía italiana; A. COCATRE-ZILGIEN: *La nature juridique des mesures d'ordre interieur en Droit administratif français*, «Revista Internacional de Ciencias Administrativas», 1958, núm. 4, que recoge la bibliografía fundamental sobre la cuestión. En España: ZAVALA: *Reglamentos e instrucciones generales para la aplicación de las leyes*, «Revista Gen. Leg. y Jurisp.», 1884, 103-111, sin ningún interés en la actualidad.

Si lo que cubre la denominación de circular son disposiciones generales, estamos ante un reglamento y su régimen y efectos serán el de tal.

El problema está en si el nombre puede escamotear los principios que, en garantía del particular, rigen el nacimiento y vida de los reglamentos. Si llegan a impugnarse, fácil será remediar el inconveniente, pues el juzgador debe guiarse por la naturaleza de las cosas y no por los nombres que les den la Administración o los particulares (46). La solución del problema está, pues, en manos de nuestros Tribunales de lo contencioso-administrativo, y también, aunque más indirectamente, de la doctrina, ya que lo que ésta haga para precisar los problemas que en torno a esta cuestión se planteen podrá tener efectiva repercusión, debido a que la jurisdicción contencioso-administrativa casi no se ha pronunciado sobre la misma.

C) *Otras disposiciones administrativas de carácter general.*

Conocida la imprecisión, o mejor inadecuación, del artículo 27 de la Ley de régimen jurídico de la Administración, resulta más fácil presumir cuáles serán las disposiciones generales que no son ni reglamentos, ni instrucciones o circulares. Se tratará de órdenes que convocan una oposición, anuncian una subasta, conceden plazo para presentar observaciones antes de tomar una medida, etc. En estos casos es claro que tampoco se trata de disposiciones.

D) *Posibilidad de una calificación formal de los reglamentos.*

Si la determinación de la naturaleza de los reglamentos es esencialmente difícil, como antes hemos podido comprobar, después de la entrada en vigor de la Ley de procedimiento, el juzgador español dispone de un elemento formal de primer orden para calificarlos: el procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general, regulado en los artículos 129 a 132 de dicha ley.

Este procedimiento, tal como está concebido, sólo es aplicable a las auténticas disposiciones de carácter general, a los reglamentos. Comienza

---

(46) Este criterio se aplica en la tramitación de los recursos administrativos (véase artículo 114, núm. 2, de la Ley de Procedimiento).

por someter a un procedimiento común «la elaboración de disposiciones de carácter general y de anteproyectos de ley» (art. 129, 1) (47), se habla de normas (art. 129, 1) y se prescribe que toda propuesta de disposición irá acompañada de una tabla de vigencias y se consignarán expresamente las disposiciones anteriores que han de quedar total o parcialmente derogadas (esto sólo puede ser aplicable a auténticos reglamentos).

El artículo 7.º de la Ley de procedimiento, el procedimiento para la elaboración de disposiciones y, en general, el sistema de esta Ley, deshacen el equívoco que la Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado, en particular su artículo 27 (48), presentaba para la caracterización de los reglamentos y circulares.

### III. PUBLICACIÓN DE DISPOSICIONES GENERALES

La especial naturaleza de las disposiciones generales, que ha quedado expuesta, exige para las mismas un régimen distinto al de las resoluciones. Régimen que, como ya hemos dicho, se va diferenciando y completando a medida que se perfecciona nuestro régimen jurídico-administrativo.

(47) Esto es prueba de que materialmente se considera a la disposición general semejante a la ley. Sin embargo, entre una circular y una ley no existe analogía material. Cuando el artículo primero de la Ley de 27 de diciembre de 1956 nos habla de «disposiciones de categoría inferior a la Ley», también pone de relieve esta semejanza. Las disposiciones son de la misma naturaleza que las leyes, aunque de menos valor.

(48) Dada la finalidad del precepto—evitar que la Administración establezca penas, imponga sanciones, tasas y otras cargas similares, cuando esto sólo corresponde hacerlo al poder legislativo—se comprende que se haya procurado no dejar ningún resquicio que burle esta importante delimitación de competencia. Pero quizá se hubiera podido evitar este total sacrificio de la técnica a la eficacia, que puede sembrar la confusión en otros aspectos.

S. MARTÍN-RETORTILLO (Ob. cit., página 152, nota 144), considera que este artículo sanciona el posible carácter normativo de las circulares dentro de nuestro Derecho positivo.

El artículo 22, 3, d), de la propia Ley de Régimen jurídico del Estado desvirtúa la significación del artículo 27, pues, según el mismo, los ministros no pueden delegar en los subsecretarios y directores generales las funciones que den lugar a la adopción de disposiciones de carácter general. No cabe duda de que hay que entender que se trata de su potestad reglamentaria, auténtico origen de las disposiciones generales, pues la dirección de los servicios mediante instrucciones y circulares sería perfectamente delegable.

Hoy se sujetan, en su elaboración, a un procedimiento especial (49); producen efectos propios y específicos; se exigen particulares requisitos para su impugnación (50) y se ponen en conocimiento de los administrados mediante formalidades distintas a las de las resoluciones.

De esta última cuestión vamos a ocuparnos.

### 1. *Fundamento de la publicación de las disposiciones.*

La publicación de las disposiciones generales es una exigencia de su misma naturaleza y finalidad. De nada serviría una disposición que no conocieran los que deben someterse a ella. «Para que las leyes salgan de la esfera de las máximas o de las teorías—decía OLIVÁN (51)—, necesitan ser puestas en acción.» La primera medida para que entren en acción es darlas a conocer a sus destinatarios, publicarlas (52).

Pero la publicación, en sentido estricto, es una forma solemne, especial, de dar a conocer la voluntad de la Administración a los administrados. Decimos que las resoluciones administrativas se notifican y que las disposiciones se publican (53). La notificación es una comunicación individual; la publicación, una comunicación general e impersonal.

(49) DESANTES GUANTER: *La elaboración de las disposiciones generales en la Ley de Procedimiento administrativo*, «Documentación administrativa, núms. 8-9, páginas 47 y 48.

(50) GARCÍA DE ENTERRÍA: Ob. cit.; CLAVERO: *El recurso contencioso-administrativo contra Reglamentos y ordenanzas en la nueva Ley de Régimen Local*, «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», julio-agosto de 1951. Existe separata.

(51) *De la Administración Pública con relación a España*. Madrid, 1950. Col. «Civitas», pág. 181.

(52) Sobre la excepción que constituirían las llamadas leyes «in pectore», vid. CASTRO: *Derecho civil de España*, I. Madrid, 1955, pág. 393.

Algunas veces se ha querido apoyar en principios jurídicos superiores el fundamento de una necesidad que se encuentra sólidamente apoyada en la misma naturaleza de las cosas. Han resultado declaraciones como la de la Sentencia de 11 de noviembre de 1927: «El principio universalmente aceptado de que las Leyes no pueden cumplirse si no son conocidas se consignó como derecho constituido en el artículo 1.º del Código Civil.» Según la Sentencia de 17 de marzo de 1922, la promulgación se exige «para hacer viable el principio de Derecho universal de igualdad de los ciudadanos ante la Ley...».

(53) Legislativamente hay alguna excepción, véase por ejemplo el artículo 46 de la Ley de procedimiento. El *B. O. del Estado* nos demuestra a diario que también se publican resoluciones, aparte las comprendidas en el precepto citado de la Ley de procedimiento. Algunas se publican «ad solemnitatem» (ejemplo, ascensos a Jefes Superiores de Administración), otras por ser difícil comunicarlas individualmente; gran parte, por

La distinta forma de manifestar las resoluciones y disposiciones se funda en su propia finalidad y naturaleza.

Es metafísicamente imposible hacer llegar particularmente la disposición impersonal a cada uno de los destinatarios de la misma. Por esto es necesario presumir que después de cumplirse determinadas formalidades la conocen todos los obligados a cumplirla.

La resolución—disposición individualizada—puede hacerse llegar—con mayor o menor dificultad—a su destinatario. Caso de tener que acudir a una presunción de conocimiento, ésta se establece sobre bases distintas a la del conocimiento por publicación (54).

## 2. La publicación, condición de existencia de las disposiciones generales.

La publicación es requisito esencial para la existencia de las disposiciones generales. Disposición no publicada, disposición inexistente (55).

Por el contrario, la notificación de las resoluciones es requisito de su eficacia. El acto administrativo existe, es válido, aun cuando no se notifique, pero, normalmente, para su destinatario sólo produce efectos desde que se le notifica (56). Aunque tampoco es difícil encontrar ejemplos de actos que producen efectos aun antes de ser notificados (57).

Sin embargo, a primera vista, la redacción de los artículos 1.º del Código Civil—«Las leyes obligarán..., a los veinte días de su promulgación, si en ellas no se dispusiere otra cosa»—, 29 de la Ley de régimen

---

hábito, se notifican y publican. El preámbulo del Decreto de 28 de marzo de 1957 dice: «Se advierte que actualmente, sin que ningún precepto obligue a ello, se publican en el *Boletín Oficial del Estado* resoluciones que carecen de interés colectivo.» En estos casos la falta de publicación no afectaría a su validez, ni a su eficacia.

(54) Véanse artículos 79 y 80 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

(55) Dice también SUÁREZ: Ob. cit., pág. 205, que «para que la ley esté plenamente constituida es menester que tenga eficacia de obligar; mas ésta no la tiene mientras no se promulgue, luego mientras no se promulgue, no es verdadera ley, y, por tanto, la promulgación es de esencia de la ley».

(56) Se usa con frecuencia la expresión de que la falta de notificación es vicio esencial del acto administrativo. Lo correcto sería decir que es requisito para su eficacia. Véanse, SERRANO GUIRADO: *La notificación de los actos administrativos en la jurisprudencia*, en esta REVISTA, núm. 1, 1950, págs. 131 y sigs.; GONZÁLEZ PÉREZ: *La notificación de los actos administrativos en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, «Rev. de Derecho Procesal», 1959, núm. 3, págs. 711 y sigs.

(57) Los ascensos, por ejemplo.

jurídico de la Administración del Estado—«Para que produzcan efectos jurídicos de carácter general los Decretos y demás disposiciones administrativas, habrán de publicarse en el *Boletín Oficial del Estado...*» (58)— y 132 de la Ley de procedimiento—«Para que produzcan efectos jurídicos las disposiciones de carácter general, habrán de publicarse en el *Boletín Oficial del Estado...*»—produce la impresión de que la publicación afecta a la eficacia. Pero en realidad la publicación da vida jurídica a las disposiciones generales (59).

### 3. *Fundamento y efectos de la publicación de las declaraciones generales sin contenido normativo.*

La publicación de Instrucciones y Circulares no es más que una forma de comunicación de las mismas a los órganos administrativos interesados (60). Su falta de publicación ni afecta a su validez ni a sus efectos (61). Puede prescindirse de ello y comunicarlas directamente a los

(58) N. PÉREZ SERRANO: *Una ley «básica» que no es «ley fundamental»* (Ley de 26 de julio de 1957), «Estudios en homenaje al profesor Camilo Barcia Trelles», página 449, nota 7, se pregunta si producirán efecto jurídico, aun no publicándose en el *Boletín Oficial del Estado, con carácter particular*, los acuerdos de la Administración. La duda y el temor que la poco afortunada redacción del artículo 29 pudo levantar en este autor, lo disipa el artículo 132 de la Ley de procedimiento.

(59) Las Ordenes no publicadas carecen de fuerza de obligar (Sentencias de 1.º de junio de 1894 y 5 de diciembre de 1953) y no pueden servir de fundamento a un Tribunal para hacer declaraciones de derecho (Sentencias de 7 de julio de 1906 y 20 de marzo de 1959), pues el artículo 7.º de la Ley Orgánica del Poder judicial prohíbe a los Magistrados, Jueces y Tribunales aplicar disposiciones—de cualquier clase que sean—que estén en desacuerdo con las Leyes, y son nulas de pleno derecho, según el artículo 28 de la Ley de Régimen jurídico de la Administración, las disposiciones administrativas contrarias a las leyes (Sentencia de 20 de marzo de 1959).

La Sentencia de 11 de octubre de 1955 manifiesta que las disposiciones no publicadas no pueden prevalecer contra las publicadas. Esta afirmación puede inducir a confusión sobre el valor de la publicación, pero si una norma no publicada de superior o igual rango no puede derogar a otra anterior publicada es porque carece de toda validez.

(60) 1.ª Instrucción del Ministerio de Educación Nacional de 22 de octubre de 1952 (B. O. M. del 26), dictada «para el debido cumplimiento de los Decretos de la Presidencia del Gobierno que han convalidado las tasas y exacciones parafiscales de este Ministerio», dice, en su artículo 1.º, y la fórmula nos parece muy exacta, que «por su publicación en el *Boletín Oficial del Ministerio*, se entenderá comunicada a todos los Centros, Servicios, Organismos de todas clases, incluso los autónomos, autoridades y funcionarios a quienes afecte».

(61) Esto no obsta, naturalmente, para que encontremos declaraciones como la de la Sentencia de 9 de noviembre de 1959: «No constando la publicación de una Instruc-

distintos funcionarios, pueden emplearse las formalidades de publicidad que se estimen oportunas; ninguna trascendencia tiene la forma como se haga.

Es conveniente que el particular conozca con qué criterios le van a ser aplicadas las normas, pero en ningún caso podrá exigir que se le pongan en su conocimiento. «Si una circular interpreta equivocadamente la ley para cuya aplicación se ha dictado—dice DE LAUBADÈRE (62)—, los administrados podrán mantener ante los tribunales que la ley ha sido infringida por los funcionarios que la han aplicado y los tribunales deben dar la razón a los administrados, sin tener en cuenta la circular.» Lo que interesa conocer al administrado, y le interesa a la Administración que conozca, es la ley, el reglamento. La circular, respecto a aquél, no tiene ninguna trascendencia.

En cuanto a la publicación de los anuncios de convocatorias de oposiciones, concursos, subastas, etc., la exigencia de su publicidad se apoya en el principio de igualdad de los administrados ante los beneficios y cargas públicas. Con ello se pretende dar igualdad de oportunidades a todos los interesados y evitar el riesgo de parcialidad que significaría la publicidad no sometida a estrechas exigencias formales.

Existen medidas internas que tienen trascendencia respecto a los administrados a efectos de la adecuada forma de recurrir, o por cualquier otro motivo, y aun siendo medida particular, por sus repercusiones generales, se exige su publicidad. Este es el caso de las órdenes de delegación.

El Tribunal Supremo, entre otras Sentencias, en las de 11 de febrero y 18 de marzo de 1958, ha declarado que las órdenes de delegación no insertas en el *Boletín Oficial del Estado* carecen de fuerza obligatoria. Pero apoya su doctrina en el artículo 1.º del Código Civil, conforme a doctrina del propio Tribunal contenida en las Sentencias de 5 de diciembre de 1953 y 11 de octubre de 1955, que no se refieren a órdenes de delegación, sino a otras disposiciones generales.

Los fundamentos son técnicamente incorrectos, si bien nuestro más alto Tribunal quizá los aportó para dar más base a su resolución. Por esto la Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado, con

ción del Delegado del Ministerio de Agricultura en el Sindicato del Olivo en el *Boletín Oficial del Estado*, no consta su promulgación a los efectos del artículo 1.º del Código Civil y no puede tomarse como fundamento de una resolución desestimatoria del recurso.

(62) *Droit Administratif Special*, cit., págs. 29 y 30.

muy buena lógica y rigor técnico, después de referirse en su artículo 29 a la necesidad de publicar las disposiciones generales en el *Boletín Oficial del Estado* para que produzcan efectos jurídicos, dispone, en el artículo 32, que «las delegaciones de facultades que los diversos órganos de la Administración, salvo en el caso previsto en el número uno del artículo 22 (63), confieran a otros inferiores se publicaran en el *Boletín Oficial del Estado*».

#### 4. Medios oficiales de publicidad. El Boletín Oficial del Estado.

Boletines, tablones de anuncios (64), bandos (65), impresión y reparato (66), son los medios que se emplean para dar publicidad a las disposiciones generales.

En la actualidad sólo las disposiciones de entidades municipales se publican en tablones de anuncios y mediante bandos. Incluso cuando éstas tienen una cierta importancia se publican en Boletines oficiales.

Los Boletines oficiales han proliferado. Los tienen todas las provincias y muchos Ministerios.

La forma más solemne e importante de publicidad es la que tiene lugar en el *Boletín Oficial del Estado*. De éste vamos a ocuparnos, pues siendo el órgano de publicidad de la persona pública de categoría má-

(63) Se refiere a la delegación de funciones del Consejo de Ministros en las Comisiones Delegadas.

(64) Véase PI SUÑER: *El tablón de edictos*, «Rev. Moderna de Administración Local», año XL, núm. 462, págs. 241-246; núm. 463, págs. 273-276; núm. 464, págs. 311-319.

(65) Vide SERRANO GUIRADO: *Bandos*, «Nueva Enciclopedia Jurídica», t. III.

(66) El artículo 155 de la Constitución de Cádiz recogía la fórmula de promulgación de las leyes, que terminaba con las siguientes palabras: «Tendréislo entendido para su cumplimiento, y dispondréis se imprima, publique y circule.» (Va dirigida al Secretario de Despacho respectivo.) «Todas las leyes—dice el artículo 156—se circularán de mandato del Rey por los respectivos secretarios de Despacho, directamente a todos y cada uno de los tribunales supremos y de las provincias y demás jefes y autoridades superiores que las circulan a las subalternas.»

El Decreto de las Cortes de 28 de noviembre de 1837 dispuso que las leyes y disposiciones generales del Gobierno son obligatorias para cada capital de provincia desde que se publican oficialmente en ella, y desde cuatro días después para los demás pueblos de la misma provincia.

Pero, como un eco del citado artículo de la Constitución doceañista, el artículo 17 del Decreto de 10 de octubre de 1958 dispone que el Gobernador cuidará de circular las disposiciones de general observancia.



xima, ocupa entre los medios existentes con esta finalidad un lugar central y único. El artículo 1.º de su Reglamento de 28 de marzo de 1957 dice que «es el primer periódico oficial del Estado español».

A) *La Gaceta de Madrid, origen del actual Boletín Oficial del Estado* (67).

Desde que en España se introdujo la imprenta, las leyes y disposiciones de gobierno más importantes se imprimieron y repartieron (68), pero al mismo tiempo debían ser publicadas mediante pregón en las plazas y mercados de los pueblos (69).

Por la misma época aparecen publicaciones periódicas—llamadas gacetas—, que dan noticia de los sucesos más importantes. Como noticia, y siempre en lugar secundario, publican disposiciones legales y administrativas, bien íntegras o simples referencias.

(67) En Francia—y exponemos este punto para que sirva de contraste a la realidad española que describimos en el texto a continuación—la transformación del *Moniteur* en órgano oficial de publicidad de las leyes, es medida política para reforzar el poder central frente a los poderes locales. Durante la Monarquía absoluta, cada Parlamento provincial debía registrar las disposiciones reales para que éstas tuvieran eficacia. Los Parlamentos no registraban las disposiciones que les desagradaban. El Rey sólo podía vencer esta resistencia por un «lit de justice».

Para evitar este inconveniente nace el *Moniteur*, origen del «Journal Officiel».

(68) Cfr. GIL AYUSO, F.: *Noticia bibliográfica de textos y disposiciones legales de los reinos de Castilla impresos en los siglos XVI y XVII*, Madrid, 1935.

(69) El pregón se hacía ante Escribano público que levantaba testimonio del mismo. Este servía para comprobar que se había hecho la publicación de esta forma y también para determinar el momento de entrada en vigor de la norma, cuando ésta había de cumplirse a partir de un plazo (GARCÍA GALLO: *La Ley como fuente del derecho en Indias en el siglo XVI*, separata del «Anuario de Historia del Derecho Español», tomo XXI, pág. 29).

Las «Ordenanzas de corregidores de Castilla» (cap. 19, recogido en la Nueva Recopilación, III, 6, 15) dispusieron que en todos los pueblos del Reino debía haber un arca donde estén los privilegios y escrituras del concejo, las Siete Partidas, las leyes de Fuero, «y éste nuestro libro, y las demás leyes y pragmáticas». De análoga forma debía existir un archivo en las Audiencias (Nueva Recopilación, II, 5, 1).

Para evitar el extravío o deterioro de originales ordenaron los Reyes Católicos (Pragmática dada en Granada el 3 de septiembre de 1501, Nueva Recopilación, IV, 25, 25), se llevase un libro, con una tabla o índice al comienzo, en el que se copiasen las disposiciones que los Reyes enviasen a las ciudades y otro en el que constasen los privilegios de las mismas. Lo mismo se dispuso para las Audiencias y demás autoridades reales.

Todo esto fueron medidas de conservación y ordenación pero en ningún caso la guarda en el arca, copia o registro afectaron a su eficacia.

Órgano de noticias de carácter oficial es la «Gaceta de Madrid». En ella se cuida más que en otras gacetas la publicación de disposiciones y en algún momento (70) se limita el número de las que deben publicarse para evitar se convierta en una colección de leyes.

Pero los acontecimientos convirtieron a la «Gaceta de Madrid» en un órgano de publicidad de leyes y demás disposiciones de Gobierno.

El ejemplo de Francia (71) y la invasión napoleónica de nuestro país preparan el camino. Las dificultades económicas del órgano oficial hacen el resto.

En poder de los franceses la «Gaceta de Madrid», la Junta Suprema Central creó la «Gaceta del Gobierno», y ambas publican todas las disposiciones generales de los respectivos Gobiernos (72).

Los periódicos privados comienzan a adquirir importancia y se crean periódicos oficiales en algunos ministerios. Unos y otros hacen la competencia al periódico oficial por excelencia. Para favorecerle en esta lucha económica, se hace preceptivo el envío al mismo, para su inserción, de copia de todos los Decretos y demás disposiciones del Gobierno, así como de los nombramientos oficiales y se prohíbe (73) que los otros periódicos los reproduzcan.

Peró los periódicos particulares burlan esta prohibición y la situación económica de la «Gaceta» se hace crítica. Se trata de remediarla concediéndole el monopolio de la publicación de las leyes y demás disposicio-

(70) La Real Orden de 27 de noviembre de 1806, que dicta normas para perfeccionarla, dice, en su número 4.º, párrafo 4.º, «en cuanto a las Reales Ordenes, Cédulas, Pragmáticas y demás disposiciones del Gobierno, sólo se insertarán por entero las que las Secretarías de Despacho o los Tribunales de S. M. les remitiesen al intento, citiéndose en lo demás a anunciarlas, dando un extracto bien hecho de ellas, que es lo que realmente es propio de la «Gaceta», la cual no debe ser una colección de leyes...»

(71) En 1808 se prepara un plan de reforma que tenía en cuenta la estructura del *Moniteur Universel* y demás periódicos de Francia. Véase, PÉREZ DE GUZMÁN Y GALLO, J.: *Bosquejo histórico-documental de la «Gaceta» de Madrid*, Madrid, 1902, pág. 123.

(72) Murat—Comunicación de 16 de junio de 1808—ordenó que todos los Decretos y anuncios emanados de los Ministerios se insertaran en los periódicos.

Igual hace con sus disposiciones y resoluciones la Junta Suprema Central. Desde 1811 a 1814 el órgano oficial del Gobierno se titula *Gaceta de la Regencia* y sólo publica noticias sobre la guerra y resoluciones gubernativas (PÉREZ GUZMÁN: *Ob. cit.*, págs. 126, 128 y 129).

Desde 1809, y durante muchos años, incluso se hicieron Gacetas extraordinarias para publicar disposiciones del Gobierno. (Cfr. FERNÁNDEZ-GUERRA Y ORBE: *Historia de la «Gaceta de Madrid»*, en «Gaceta de Madrid» de 1 de enero de 1860).

(73) Decreto de 14 de agosto de 1814.

nes oficiales, lo que la convierte en auténtico «Boletín Oficial Nacional» (74).

La Real Orden de 22 de septiembre de 1838 (75) declara «que todos los Reales Decretos, Ordenes e Instrucciones del Gobierno que se publiquen en la «Gaceta de Madrid» bajo el artículo oficial, serán obligatorios desde el momento que se publiquen para toda clase de personas en la Península e islas adyacentes, debiendo las autoridades y jefes de todas clases, sea cual fuere el Ministerio a que pertenezcan, apresurarse a darles cumplimiento en la parte que les corresponda».

Por Decreto de 9 de marzo de 1851 (Colección Legislativa de España, tomo LII, pág. 339), firmado por BRAVO MURILLO, se ordena que todas las leyes, reales decretos y disposiciones generales emanadas de los Ministerios o de dependencias centrales, se publiquen en la «Gaceta», siendo obligatorio su cumplimiento con sólo su inserción (76).

(74) Alberto LISTA, Director de la Gaceta, pide se declaren nulas y de ningún valor todas las órdenes generales que no publicase este órgano oficial, pues así aumentarían las suscripciones (PÉREZ DE GUZMÁN: Ob. cit., pág. 170). El Ministro de la Gobernación por Real Orden circular de 22 de septiembre de 1836 dispone que, «interin se tome en particular la medida que se estime más conveniente», los Reales decretos, Ordenes e Instrucciones del Gobierno, serán obligatorios desde el momento de su publicación por la «Gaceta». En 29 de mayo de 1837 se confirmó y elevó a definitiva la orden anterior. Poco después, el 28 de noviembre de 1837 se publicó el Decreto de Cortes que hemos citado en la nota 66.

Por Real Orden de 2 de junio de 1837 se dice que «S. M. quiere que, con preferencia a todo y tan pronto como lleguen a la Redacción, se circulen las Leyes, Decretos, Reales Ordenes y demás disposiciones del Gobierno. Convertida la «Gaceta de Madrid» en «Boletín Oficial Nacional», no debe omitirse en ella ningún mandato superior que pueda interesar a cualquiera clase o persona del Estado. La exacta correspondencia con el texto y corrección tipográfica son de esencia en esta parte».

En otras partes (por reforma de 1823 eran estas: 1.<sup>a</sup> artículo de oficio, decretos, órdenes y disposiciones del Gobierno, y noticias oficiales; 2.<sup>a</sup> noticias nacionales y extranjeras; 3.<sup>a</sup> noticias de política y administración y flores de la literatura), continúa dando noticias y comentarios que levantaban las protestas del partido político que consideraba le perjudicaban, e inmeditamente se pedía que el órgano oficial quedase reducido a publicar leyes.

(75) ESCRICHE: *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, tomo II, pág. 1132, ed. de 1874.

(76) El preámbulo de este Decreto es una muestra de que la preocupación por la racionalización de la actividad administrativa no es tan moderna como a primera vista parece. «El método que hoy se observa de comunicar a cada Autoridad y dependencia todas las órdenes y disposiciones de cualquiera clase y naturaleza que sean—dice BRAVO MURILLO—ocasiona en las oficinas un trabajo innecesario, retrasa con frecuencia el conocimiento de aquéllas, produce una complicación que perjudica al buen servicio y origina gastos que pueden economizarse con utilidad del Servicio mismo.»

Distintos Decretos, en los que late la preocupación por las dificultades que ocasionan la competencia de los periódicos privados, regulan la vida de la Imprenta Nacional y de la «Gaceta» (77).

El Real Decreto de 4 de mayo de 1886 suprime la Imprenta Nacional y adscribe la «Gaceta» a la Subsecretaría del Ministerio de la Gobernación. La Real Orden de 11 de agosto del mismo año aprueba la instrucción para el servicio de redacción y administración de la «Gaceta de Madrid», y su artículo 5.<sup>o</sup> dispone que en la parte oficial se publicarán, por el siguiente orden, 1.<sup>o</sup> Leyes o proyectos de ley; 2.<sup>o</sup> Reales Decretos y Reglamentos; 3.<sup>o</sup> Reales Ordenes y circulares; 4.<sup>o</sup> Las disposiciones de la Administración Central, provincial y municipal.

La Real Orden de 6 de junio de 1909 (Col. Leg., pág. 507) aprobó la Instrucción para el régimen y administración de la «Gaceta de Madrid». Esta Instrucción es la base de la actual organización del «Boletín Oficial del Estado».

La «Gaceta» propiamente dicha—como expresa el artículo 5.<sup>o</sup> de la Instrucción—comienza en el llamado Parte oficial, continúa con la inserción de las Leyes, Reales Decretos, Reglamentos, Instrucciones, Reales Ordenes y Circulares de carácter general, y disposiciones relativas a Grandezas de España, títulos del Reino, nombramiento del personal y cuantas se remiten para su publicación por los respectivos Ministerios.

El artículo 11 obliga a publicar «las leyes, proyectos de ley, Reales Decretos, Reglamentos, circulares, Reales Ordenes, instrucciones y las demás disposiciones de interés público que emanen de la Administración Central».

La Instrucción de 1909 estuvo vigente hasta que un nuevo Reglamento de 1 de septiembre de 1948 vino a derogarla.

Recientemente el Decreto de 28 de marzo de 1957 le ha dado su ordenación actual.

---

(77) Decreto de 11 de diciembre de 1868, Col. Leg. pág. 907; Decreto de 27 de abril de 1870, Col. Leg. pág. 529. Según este último, debe hacerse de la «Gaceta» no sólo órgano de publicidad de los actos oficiales, sino de los adelantos morales, intelectuales y materiales de España y del mundo civilizado.

B) *Entidades públicas obligadas a publicar sus disposiciones generales en el "Boletín Oficial del Estado"*.

Podemos sintetizar esta materia de la forma siguiente:

Primero.—El Estado debe publicar todas sus disposiciones generales en el «Boletín Oficial del Estado» (78). Los órganos estatales que dispongan de Boletín propio o de cualquier otro medio de publicidad no están dispensados de esta obligación (79).

Segundo.—Los organismos autónomos sometidos a la tutela del Estado también están obligados a publicar en este «Boletín» sus disposiciones generales.

La Ley de 26 de diciembre de 1958 nada dice sobre la publicación de las disposiciones generales emanadas de los organismos autónomos; por este motivo será de aplicación el artículo 132 de la Ley de procedimiento, pues las normas de esta Ley (art. 1.º, 4) tienen valor supletorio de las que regulan los procedimientos a que deben sujetar su actividad dichos organismos.

No será raro que se presente la necesidad de averiguar si tiene validez o no una disposición general no publicada de esta clase de organismos, de fecha anterior a la Ley de procedimiento.

Ya hemos dicho que las disposiciones no publicadas debidamente son inexistentes. Las entidades institucionales carecen de órganos oficiales para la publicidad de sus disposiciones y si no estuvieran obligadas a publicarlas en el «Boletín Oficial» de la entidad territorial que fiscaliza su actividad, podrían mantenerlas en una clandestinidad altamente perjudicial para los administrados.

Apoya esta opinión la Orden de 30 de octubre de 1954 («B. O. E.» del 17 de noviembre de 1954), que, al resolver un recurso de agravios, declara, de conformidad con el dictamen del Consejo de Estado, que no

(78) Véase el Decreto de 28 de marzo de 1957 que aprueba el Reglamento del *Boletín Oficial del Estado*.

(79) Aunque el texto de una Orden se hubiese publicado en ediciones llamadas oficiales y no en el *Boletín Oficial del Estado*, carecería de fuerza imperatoria (Sentencia de 20 de marzo de 1959, Sala 5.ª; en el mismo sentido la Sentencia de 5 de junio de 1891).

Véase también la Orden resolutoria de un recurso de agravios de 30 de octubre de 1954 («B. O. E.» del 17 de noviembre).

puede perjudicar a los recurrentes el plazo establecido en el Reglamento de una Mutualidad (organismo autónomo según la Ley de 6 de diciembre de 1941), toda vez que se ignora el momento en que éstos lo conocieron, pues no fué publicado en el «Boletín Oficial del Estado», sino «en los servicios del Ministerio» correspondiente.

Además, el Reglamento del «Boletín Oficial del Estado» de 28 de marzo de 1957, artículo 5.º, en relación con el 1.º, dice que en él se publicaran las disposiciones generales, resoluciones, instrucciones, etc., «que emanen de la Jefatura del Estado o de los Organismos de la Administración Central» (apartado a) y «las resoluciones, anuncios o documentos procedentes de Organismos estatales autónomos..., cuando así lo establezca una disposición general» (apartado d) (con lo que parece partir este Reglamento de la idea de que los organismos autónomos no son nunca titulares de potestad reglamentaria) (80), pero se publicará, «en general, todo aquello que concretamente disponga alguna norma jurídica» (apartado k). Hay una norma jurídica, el artículo 1.º del Código Civil, que prescribe que toda disposición reglamentaria surtirá efectos a partir de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado». En él deben publicar, pues, las disposiciones de esta naturaleza las entidades administrativas que no tengan señalado en la ley un órgano oficial específico de publicidad.

Tercero.—En cuanto a las entidades locales, la Ley de Régimen local (arts. 108 a 115) nada dice respecto a la forma de publicación de Ordenanzas y Reglamentos municipales (81). Únicamente al relacionar las atribuciones de los Alcaldes (art. 116, b y c) manifiesta que, como presidentes de los Ayuntamientos, les corresponde «publicar... los acuerdos del Ayuntamiento...» y dictar «bandos y disposiciones...»

El Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico

(80) Desde luego, es muy frecuente el caso en que el organismo autónomo carece de potestad reglamentaria y sólo propone al Departamento ministerial encargado de su fiscalización el texto de lo que cree debe éste dictar con carácter general y obligatorio. Pero no es tampoco excepcional en estos organismos el poder de dictar reglamentos. Véase, como ejemplo, el artículo 22 del Decreto de 10 de febrero de 1940 («B. O. E.» del 17), por lo que se refiere al Consejo Superior de Investigaciones Científicas.

(81) El artículo 146 de la Ley municipal de 31 de octubre de 1935, disponía que «las ordenanzas regirán desde su aprobación, sin perjuicio de los recursos que contra las mismas se hubiesen interpuesto» (Vide S. 17 de febrero de 1951, Col. Leg. núm. 61, páginas 266-270).

de las Corporaciones locales de 17 de mayo de 1952 dispone, en su artículo 317, que «el secretario... cuidará de que en el tablero de anuncios se fijen los edictos y resoluciones municipales o provinciales de interés general, o que se publiquen debidamente».

El Reglamento de Servicios, en su artículo 7.º, establece que la vigencia de Ordenanzas y Reglamentos se iniciará a los veinte días de haberse anunciado en el *Boletín Oficial de la Provincia* la aprobación definitiva, o a contar de la publicación si así se decretare expresamente.

Es lógico que, dado el ámbito de aplicación de las disposiciones locales, éstas se publiquen mediante procedimientos que hagan posible que las conozcan los habitantes del municipio y provincia y no sea necesaria su publicación en el órgano de difusión por toda la nación que es el «Boletín Oficial del Estado» (82), sin que falten ejemplos de ordenanzas locales en éste publicadas y que condicionaban a la misma su eficacia (83).

C) *Disposiciones generales que deben publicarse en el "Boletín Oficial del Estado".*

Hasta la publicación de la Ley de 26 de julio de 1957, la discusión sobre qué disposiciones deben publicarse en el «Boletín Oficial del Estado» para que tengan validez ha girado alrededor del artículo 1.º del Código Civil.

En la breve reseña histórica que hemos hecho de la «Gaceta de Madrid» hemos citado algunas declaraciones gubernamentales en las que claramente se dice que en ella hay que publicar no sólo las leyes (formales), sino también otras disposiciones del Gobierno y ministeriales. Entre estos antecedentes, de indudable valor interpretativo, debemos destacar el Real Decreto de 9 de marzo de 1851, que, en su artículo 1.º, manifiesta: «Todas las leyes, Reales Decretos y otras disposiciones generales que por su índole no sean reservadas, ya emanen de los diferentes Ministerios, ya de las Direcciones y demás dependencias centrales, se publicarán en la parte oficial de la "Gaceta"». «Con sólo la inserción en ella de las

(82) La forma de publicación de disposiciones locales en relación con su eficacia suscita muchos problemas, pero dada la finalidad esencial de este trabajo dejamos su estudio para otra ocasión.

(83) Las Ordenanzas municipales de Madrid fueron obligatorias tres meses después de su inserción en la *Gaceta*. Véase PÉREZ SERRANO, N.: *Las ordenanzas municipales de Madrid*, 1954, pág. 15.

expresadas disposiciones—art. 2.<sup>o</sup>—, será obligatorio su cumplimiento por los Tribunales, para todas las autoridades civiles, militares y eclesiásticas en cuanto dependan de los respectivos Ministerios, y para los demás funcionarios» (84).

El artículo 1.<sup>o</sup> del Código Civil, con mayor austeridad en la expresión, declara que «las leyes obligarán (85) en la Península, islas adyacentes, Canarias y territorios de Africa sujetos a la legislación peninsular, a los veinte días de su promulgación, si en ellas no se dispusiere otra cosa. Se entiende hecha la promulgación el día en que termine la inserción de la ley en la «Gaceta» (86).

Se planteó pronto la cuestión de si este artículo se refería exclusivamente a las leyes, en sentido formal, disposición de rango máximo emanada del legislativo, o, por el contrario, a todas las disposiciones generales jurídicamente obligatorias, cualquiera que fuera el órgano del Estado que las dictara.

El Tribunal Supremo tuvo ocasión de pronunciarse sobre tal cuestión y, en Sentencia de 22 de junio de 1910, Sala 3.<sup>a</sup>, declara que «para los efectos de aplicación del artículo 1.<sup>o</sup> del Código Civil y vigencia de las disposiciones legales posteriores, bajo la denominación genérica de ley, no se comprenden éstas, sino también los Reglamentos, Reales Decretos, Instrucciones, Circulares y Reales Ordenanzas». En los años que siguieron inmediatamente a esta Sentencia se dictaron otras (87) que la con-

---

(84) Según la Sentencia de 9 de marzo de 1867, «no necesitan publicación las disposiciones de carácter meramente especial para las que es bastante se comuniquen a los funcionarios públicos e interesados particulares encargados de su cumplimiento».

(85) Apoyadas estrictamente en esta expresión, algunas Sentencias declaran que el Código se refiere sólo a las leyes prohibitivas pero no a las permisivas.

(86) El texto del artículo pone de manifiesto que no se distingue entre promulgación y publicación. Ya advierte CASTÁN: Ob. cit., pág. 281, que ni gramatical ni históricamente hay diferencia clara entre ambas, pero que algunos autores entienden por promulgación el acto solemne por el que el Jefe del Estado atestigua la existencia de la ley y ordena a las autoridades la cumplan y la hagan cumplir, y por publicación, la notificación solemne de la ley a los súbditos.

Una consideración reciente de esta cuestión en H. PUGET y J. C. SECHE: *La promulgation et la publication des actes législatifs en droit français*, «La Revue Administrative», núm. 69, mayo-junio 1959, pág. 239.

(87) Sentencias de 6 de febrero de 1913 y 22 de noviembre de 1918. La Sentencia de 17 de marzo de 1922 emplea una fórmula poco clara al decir que el artículo 1.<sup>o</sup> del Código Civil exige la promulgación para que obliguen las leyes «sin establecer distinción alguna por razón de su naturaleza y finalidad». Parece se refiere a la clasificación de las leyes por las materias que regulan.



firmaron, y lo en ella dispuesto se convirtió en doctrina jurisprudencial (88), existiendo algunas sentencias que se apoyan expresamente en aquella Sentencia y ni siquiera creen oportuno repetir sus palabras o la idea que contiene (89).

Se descubre una diferencia fundamental entre la significación del artículo 1.º del Código Civil y la doctrina jurisprudencial.

El término ley podrá interpretarse en sentido estricto, ley formal, o en sentido amplio, disposición normativa de carácter general, pero siempre que se establezcan normas jurídicas, se constituya Derecho objetivo.

La jurisprudencia, no obstante, comprende en dicho artículo 1.º disposiciones generales normativas (Leyes, Reglamentos), no normativas (Instrucciones y Circulares) y Decretos, forma jurídica que pueden revestir las disposiciones y las resoluciones (en el primer caso deberían incluirse en el primer grupo).

Esta era la situación al publicarse la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado. Esta ley siguió la doctrina jurisprudencial (90).

Poco después, la Ley de procedimiento (91) volvió al acertado criterio del Código Civil, si bien, y es lógico dado su campo de aplicación, emplea el término disposición, con lo que, entendida ésta rectamente, queda resuelto el problema de qué disposiciones generales deben publicarse en el «Boletín Oficial del Estado» para que produzcan efectos jurídicos: las auténticas disposiciones generales o, si se quiere, las disposiciones normativas, de contenido obligatorio.

d) *Posible eficacia de disposiciones generales no publicadas en el «Boletín Oficial del Estado».*

«La ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento.» Este precepto del Código Civil—art. 2.º—está condicionado en su aplicación por lo dispuesto en el artículo 1.º del mismo Cuerpo legal. Cuando las leyes

(88) La Sentencia de 19 de diciembre de 1958 (Sala de lo Civil) considera doctrina de la Jurisprudencia, aunque no cita la Sentencia de 22 de junio de 1910, lo en ella declarado y emplea casi sus mismas palabras.

(89) Acuerdo del Tribunal Económico-Administrativo Central de 23 de noviembre de 1951; Sentencia de 18 de junio de 1958 (Sala 3.ª).

(90) Véase lo expuesto en la página 71.

(91) Véase su artículo 132.

han sido debidamente publicadas, la ignorancia de las mismas no exime de su cumplimiento.

¿Se estará obligado al cumplimiento de disposiciones generales que se conocen por un medio distinto al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado»?

Hemos dicho que la publicación es requisito de existencia, de validez, de las disposiciones generales. En cambio, el acto administrativo existe independientemente de su notificación, y produce efectos para su destinatario, no sólo cuando se le notifica correctamente, sino también cuando se le hace la notificación defectuosamente pero éste actúa igual que lo hubiera hecho si la notificación se le hubiera hecho en debida forma, pues se entiende que esta actuación subsana el defecto de notificación. Esta solución no podría, lógicamente, aplicarse a las disposiciones de carácter general, porque, si no se publican, no existen.

Sin embargo, el artículo 59 de la Ley de 27 de diciembre de 1956 dice que «las notificaciones y publicaciones deberán reunir los requisitos ordenados por las leyes y reglamentos sobre procedimiento administrativo, y los exigidos por las que regulan la publicación de disposiciones de carácter general.

Sin el cumplimiento de los expresados requisitos no se tendrían por válidas ni producirán efectos legales ante la Jurisdicción contencioso-administrativa, salvo si los interesados, dándose por enterados, utilizaren en tiempo y forma el recurso contencioso-administrativo».

Interpretado literalmente este artículo, la utilización del recurso contencioso-administrativo parece sanar el defecto de publicación de las disposiciones de carácter general, pero interpretado en relación con las demás notas que, según nuestro ordenamiento positivo, caracterizan a dichas disposiciones, creemos que no puede entenderse así. La actuación del particular puede subsanar un vicio de forma, pero no un vicio de existencia de una disposición de la Administración (92). La falta de publicidad, lo hemos dicho repetidamente, es un vicio de existencia de las disposiciones generales.

(92) La Sentencia de 4 de febrero de 1955 (Col. Leg. núm. 51, pág. 227), aun con fórmula poco precisa, confirma la opinión expuesta en el texto, pues dice que «la Administración estimó no era imputable al Sr. C. el retraso sufrido en la presentación de un certificado de distancias, a lo que, a mayor abundamiento, se une que las normas de la Dirección General de Sanidad, para la presentación, tramitación y resolución de los expedientes de concesión de aperturas de nuevas oficinas de farmacia, no fueron

Las disposiciones generales indebidamente publicadas sólo tienen valor interpretativo (93).

e) *Momento en que entran en vigor las disposiciones publicadas en el «Boletín Oficial del Estado».*

La Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado (art. 29) y la de procedimiento administrativo (art. 132) se remiten en esta cuestión a lo dispuesto por el artículo 1.º del Código Civil.

El Código Civil, como se sabe, sigue el sistema simultáneo para la entrada en vigor de las leyes, pues comienzan a regir en todo el territorio nacional veinte días después de que termine su inserción en el «Boletín Oficial del Estado», a no ser que las mismas señalen otro plazo para su entrada en vigor.

El período de *vacatio legis* tiene una importante finalidad: la de que conozcan las leyes quienes tienen que aplicarlas y los interesados en su aplicación. El Código Civil presume que la ley debidamente promulgada es conocida por todos, y por este motivo no puede alegarse su ignorancia para quedar exento de su cumplimiento. La presunción es, evidentemente, muy irreal. Pero los redactores de dicho Código estaban muy lejos de pensar que el conocimiento real de la ley no tiene ninguna importancia; el legislador quiere que la ley se conozca y cumpla racionalmente, aunque la propia naturaleza de las normas impide que se conceda a quien las desconoce dispensa de su cumplimiento.

Por esto mismo sorprende la frecuencia con que se suprime el plazo de *vacatio legis* de las leyes y demás disposiciones generales y se ordena su entrada en vigor desde el mismo día de la publicación.

En el caso de las leyes formales puede pensarse que el procedimiento extraordinario para su formación permite contrastar seriamente las cir-

---

*publicadas en el «Boletín Oficial» y, por consiguiente, era excusable su desconocimiento y, en su consecuencia, necesario reconocer que no puede haber lugar al recurso interpuesto».*

Por el contrario, la Sentencia de 26 de octubre de 1953 (Sala 3.ª) manifiesta que *las disposiciones generales no publicadas* deben impugnarse expresamente mediante el recurso, al mismo tiempo que el acto de aplicación, si la *parte actora conocía la existencia de las mismas*.

(93) Sentencias de 5 de diciembre de 1953, 4 de febrero de 1955 y 15 de abril de 1955.

cunstancias que exigen la entrada inmediata en vigor. Además, el legislador, por esencia, no es parte interesada en las relaciones que regula (94) y puede pensarse que esta supresión se apoya en razones totalmente objetivas.

Pero cuando se trata de disposiciones emanadas de la Administración —normalmente parte en las relaciones que regula—, la posibilidad de suprimir la *vacatio legis* amenaza seriamente una garantía tan humana y conveniente como es la de que los administrados dispongan de un plazo adecuado para conocer lo que deben cumplir (95).

No podemos olvidar que en algún caso será necesaria la entrada inmediata en vigor de las disposiciones generales. Lo difícil es controlar los casos de urgencia. El profesor CLAVERO ARÉVALO (96) hace notar que una de las causas del aumento actual de las instituciones de urgencia, en función de la urgencia misma, es la de que éstas son utilizadas no sólo en tales casos, sino incluso en aquellos en que no existe verdadera urgencia. Esto es lo que hay que evitar y lo que resulta difícil de evitar en este caso. Alguna limitación puede significar el actual procedimiento de elaboración de disposiciones generales. Quizá pudiera obligarse a motivar la publicación de disposiciones que deben entrar inmediatamente en vigor. En cualquier caso, es conveniente llamar la atención sobre el problema y tratar de conseguir un estado de opinión (97).

Otro problema en relación con el momento de entrada en vigor de las disposiciones de carácter general es el presentado por aquellas disposiciones publicadas con errores que luego se rectifican.

---

(94) El Estado, al ejercitar su función legislativa—decía SANTI ROMANO: *Prime pagine di un Manuale di Diritto Administrativo*, en «Scritti Minori», Giuffrè, 1950, página 363—«no entra en relaciones de las cuales él, como legislador, sea parte: las relaciones que la ley establece o de cualquier modo contempla se desenvuelven después entre sujetos diversos del Estado o bien con el mismo Estado, pero no en su aspecto de legislador, sino en otros aspectos o mediante órganos diversos de los del poder legislativo».

(95) Precisamente por considerarlo un plazo de garantía, la Sentencia de 18 de mayo de 1907 dice que sólo se refiere a las imperativas o prohibitivas pero no a las permisivas.

(96) *Ensayo de una teoría de la urgencia en el Derecho Administrativo*, en esta REVISTA, núm. 10, págs. 25 y sigs.

(97) Incluso en la apreciación de la urgencia para dictar decretos-leyes, la Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado, artículo 10, 3, establece especiales formalidades.

¿Desde qué momento empieza a regir la disposición? ¿Desde el de su publicación equivocada o desde su rectificación?

El profesor PÉREZ SERRANO (98) alude a la dificultad y recuerda la opinión de W. JELLIREK (99), que distinguía si se trataba de simple rectificación o rectificación que cambiase gravemente el sentido. En el primer caso, es la primera publicación la que vale para el efecto de contar el plazo; en el segundo, a partir de la fecha en que la rectificación se inserta, pues hasta entonces no hubo publicación completa del texto.

PÉREZ SERRANO se limita a observar que «existe una cierta tendencia a aplicar la conocida doctrina que permite a las leyes interpretativas o aclaratorias operar con retroacción, ya que no innovan, sino que declaran cuál era el verdadero sentido, aunque no se hubiera el mismo captado rectamente. Sin embargo, en esas hipótesis, el nuevo texto ocupa el lugar del primitivo, porque éste era correcto, pero oscuro. Ahora bien, sería extremar la ficción y elevarla a términos inadmisibles aplicar, sin más, esa teoría a la rectificación de erratas (y con mayor motivo a la de errores). Porque ya no se trata de torpezas del intérprete que entendiera mal la redacción: se trata de que, aun entendiendo bien los intérpretes, el texto se hallaba equivocado. Y ya entonces la rectificación no esclarece lo oscuro, sino que modifica lo claro».

La cuestión la ha resuelto la jurisprudencia muy acertadamente. La Sentencia de 16 de abril de 1941 (Sala 2.<sup>a</sup>) declara que «la publicación definitiva y eficaz de una ley debe referirse a la fecha en que se rectificaron los errores de su primitivo texto, ya que realmente tan sólo entonces se verificó la inserción válida y auténtica del único (texto) que había de regir y ser aplicado en lo sucesivo».

Si la rectificación no se limita a subsanar omisiones o errores materiales, sino que cambia el sentido de la disposición anterior, entonces ha habido un nuevo acto que debe estar sujeto, en sus efectos y formalidades, a las normas que regulan su válida aparición en la vida del Derecho (véase Sentencia de 24 de junio de 1959, Sala 5.<sup>a</sup>).

(98) *Las erratas en las Leyes*, «Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid», vol. I, núm. 2, 1957, págs. 315 y 316.

(99) *Handbuch des Deutschen Staatsrechts*, de ANSCHÜTZ Y THOMA (Mohr, Tubinga, 1932, t. II, págs. 160 y sigs.).

