

I. - COMENTARIOS MONOGRAFICOS

LEGITIMACION, ACTOS ADMINISTRATIVOS GENERALES Y REGLAMENTOS

El valor normativo de las disposiciones organizatorias

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN: 1. Las innovaciones de la LJ de 27 de diciembre de 1956. 2. La sentencia de 25 de enero de 1966.—II. LA LEGITIMACIÓN ACTIVA: 1. Su carácter dentro del sistema de la LJ. 2. Noción de legitimación; origen y evolución doctrinal; la teoría unitaria; la legitimación en Derecho procesal administrativo; su función dentro del proceso contencioso-administrativo y del sistema de garantías jurídicas del administrado. 3. Tratamiento de la legitimación activa en el artículo 28 LJ: La legitimación individual por interés directo. Noción de «interés directo»: su naturaleza procesal. Interés sustancial e interés procesal. Amplitud del interés directo como criterio técnico delimitador de la legitimación activa. 4. La reserva de la legitimación corporativa. Interpretación jurisprudencial restrictiva. Modificación del criterio restrictivo y arbitrio utilizado para admitir la legitimación individual en los recursos directos contra Reglamentos. 5. Tesis de la sentencia comentada.—III. ACTOS ADMINISTRATIVOS GENERALES Y REGLAMENTOS: 1. Planteamiento del problema de su distinción. 2. Criterios sustanciales. 3. Criterio formal. 4. Criterio teleológico.—IV. CONCLUSIONES: 1. El criterio ordinalista y la sentencia de 25 de enero de 1966. Tesis de la sentencia: El Decreto de 26 de junio de 1964 es un acto administrativo con destinatario plural. 2. Tesis discrepante. 3. Conclusión.

I

1. Durante el año en curso se va a cumplir la primera década de vida de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, promulgada el 27 de diciembre de 1956. Las profundas innovaciones introducidas por este cuerpo legal en nuestro sistema de justicia administrativa, así como también las limitaciones incorporadas a su articulado —en una palabra, sus virtudes y sus defectos—, han sido resaltadas con notoria insistencia por nuestra doctrina; labor crítica que en no pocas ocasiones ha iluminado benéficamente la aplicación del texto legal por los órganos jurisdiccionales (1), sin que sea lícito ignorar, sin embargo, que han sido éstos muy frecuentemente quienes, dando cumplida realización al sentido

(1) Vid., por ejemplo:

GONZÁLEZ PÉREZ, *Derecho procesal administrativo*, tomo 1.º, 2.ª ed., Madrid, 1964.

ALVAREZ GENDÍN, *Problemas jurisdiccionales que suscita y resuelve la nueva Ley de lo Contencioso-administrativo*. REVL, núm. 92.

GARRIDO FALLA, *Tratado de Derecho administrativo*, vol. III (La justicia administrativa), Madrid, 1963.

ROYO-VILLANOVA (S.), *Principales innovaciones de la Ley reguladora de la jurisdicción*

espiritualista inspirador de la nueva Ley, proclamado en términos inequívocos en su Exposición de Motivos, se han adelantado a la propia doctrina y han superado a ésta en ese laudable afán de extraer y poner en práctica todas las posibilidades, explícitas o implícitas, que el texto regulador ofrece a los Tribunales contenciosos para el desempeño de su misión controladora de la actuación administrativa.

No es nuestro propósito en esta ocasión hacer una recapitulación crítica de las innovaciones legales, sus aplicaciones jurisprudenciales y reflexiones doctrinales. Semejante tarea excede los estrechos límites del presente trabajo. Nos proponemos tan sólo incidir sobre dos cuestiones que, girando en torno al concepto de legitimación introducida por la LJ, han sido recogidas en una reciente sentencia de la Sala 5.^a del Tribunal Supremo, de fecha 25 de enero de 1966, de cuyo fallo ha sido Ponente el Magistrado don Manuel CERVIA CABRERA.

2. Dos cuestiones, decimos, han despertado nuestra atención, ambas recogidas en el primer Considerando de la sentencia: 1) La legitimación activa—individual y corporativa—del artículo 28 de la LJ. 2) La distinción entre actos administrativos generales y Reglamentos y su diferente régimen de impugnación.

Pero antes de entrar en el análisis de aquéllas, es conveniente aludir a los hechos que dieron lugar al recurso contencioso-administrativo resuelto por la presente sentencia.

Esquemáticamente, fueron los siguientes: la disposición transitoria segunda de la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado, de 7 de febrero de 1964, estableció que, mediante Decreto dictado a propuesta de la Presidencia del Gobierno y previo informe de la Comisión Superior de Personal, serían integrados en los cuatro nuevos Cuerpos Generales (Técnico, Administrativo, Auxiliar y Subalterno) los Cuerpos de funcionarios que hubiesen de quedar extinguidos, atendiendo para ello a su naturaleza técnica, administrativa, auxiliar o subalterna, según los criterios diferenciales señalados en el artículo 23 del propio texto articulado.

En cumplimiento del mandato legal, fueron dictados los Decretos 1.880, de 26 de junio de 1964, y 1.789, de 1 de junio de 1965, por los que se declara la *naturaleza* de los Cuerpos que han de quedar extinguidos según la Ley articulada, para poder proceder posteriormente a la adscripción individualizada de los funcionarios afectados a los nuevos Cuerpos Generales.

Contra el primero de los Decretos—el de 26 de junio de 1964—interpusieron recurso de reposición 59 funcionarios de organismos autónomos extinguidos, adscritos a la Presidencia del Gobierno, por no haberse incluido en el mismo los Cuerpos a extinguir de que formaban parte.

Desestimado el recurso de reposición por resolución del Consejo de

contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956, en «Homenaje a D. Nicolás Pérez Serrano», Madrid, 1959.

TRUJILLO, QUINTANA y BOLEA, *Comentarios a la Ley de lo Contencioso-administrativo*, Madrid, 1965.

Ministros, interpusieron recurso contencioso-administrativo ante la Sala 5.^a del Tribunal Supremo. En la contestación a la demanda, el Abogado del Estado suplicó la inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación en los accionantes para impugnar directamente una disposición de carácter general, de conformidad con lo establecido en el apartado a) del artículo 82 de la LJ, en relación con el apartado b) de su artículo 28.

El Tribunal Supremo, en un largo Considerando, entra a examinar la cuestión previa alegada por el representante de la Administración, y rechaza la pretendida declaración de inadmisibilidad por entender que el Decreto impugnado *no es una disposición de carácter general o reglamentario, sino un acto administrativo*. Después de admitir la legitimación activa de los funcionarios recurrentes, el Supremo desestima el recurso por considerar que el Decreto en cuestión es en todo conforme al Ordenamiento jurídico.

II

1. Los numerosos elogios de que la LJ ha sido objeto en nuestra doctrina, frecuentemente se han dirigido a resaltar la importancia de que se haya regulado en la misma, con carácter general, el requisito procesal de la legitimación de las partes. Concebido el proceso contencioso-administrativo como «un auténtico proceso entre partes» (2) ante un órgano jurisdiccional, «cuya misión es examinar las pretensiones que deduzca la actora por razón de un acto administrativo» (3), parecía conveniente recoger en la nueva Ley reguladora todo lo referente al requisito procesal de la legitimación en forma clara y separada de otros conceptos sustantivos y procesales. Haciendo alarde de un tecnicismo que raras veces quiebra a lo largo de su articulado, la LJ incorpora decididamente el concepto de legitimación —de parte legítima— elaborado trabajosamente por la doctrina, y lo hace de un modo técnicamente impecable. De un lado, se separa la legitimación, entendida siempre como requisito procesal, de otros elementos de naturaleza sustantiva, en base a los cuales se delimita la naturaleza, extensión y límites de la jurisdicción contenciosa (Título I) y el objeto del recurso contencioso-administrativo (Título III) (4), y de otro, se distingue de la capacidad procesal, con la que tiene en común únicamente su condición de requisito subjetivo de naturaleza procesal para que una determinada persona pueda ser parte y actuar como tal en un proceso.

Diríase que en la nueva LJ cobra, por vez primera, plena autonomía legal esta figura jurídica. Consecuentemente a su acotamiento dentro de la estructura de la Ley y del *iter* procedimental, la apreciación de su inexistencia por el Tribunal conducirá a éste a declarar la inadmisibilidad del recurso por haber sido interpuesto por o contra parte no legitimada, y no a la antigua y confusa «incompetencia de jurisdicción».

(2) Exposición de Motivos de la LJ.

(3) Exposición de Motivos de la LJ.

(4) Vid. Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, *El genio expansivo del Estado de Derecho*, en el núm. 47 de esta REVISTA, págs. 191 y ss.

En este sentido, la legitimación despliega su operatividad dentro del proceso como una condición subjetiva o presupuesto de admisibilidad del recurso, condición o presupuesto que debe acompañar a las partes litigantes, y en cuanto tal debe ser alegada y probada por aquéllas y admitida por el Tribunal para poder entrar a decidir acerca de la cuestión de fondo (5).

2. Parece oportuno examinar, sin perder de vista el objetivo final de nuestras consideraciones, qué es lo que se entiende por legitimación —y más concretamente, por legitimación activa— en Derecho procesal administrativo. Como es sabido, la categoría jurídica de «legitimación» comienza a cobrar forma en el mundo del Derecho a consecuencia del esfuerzo desarrollado por civilistas y mercantilistas para explicar y calificar jurídicamente la posición de aquellas personas que sin gozar de la plena titularidad de un derecho sobre un determinado bien, sus actos producen, no obstante, consecuencias jurídicas válidas. El sujeto *legitimado* aparece, pues, dotado de una cierta investidura jurídica, suficiente para explicar su posición en una concreta situación jurídica y justificar la validez y eficacia de los efectos derivados de sus actos en el seno de aquella situación (caso, por ejemplo, de los adquirentes *a non domino*).

El concepto se va perfilando paulatinamente, y al propio tiempo es acogido en otras ramas del Ordenamiento jurídico (Derecho hipotecario, administrativo, procesal, etc.). Se pretende, consciente o inconscientemente, delimitar unitaria y autónomamente esta categoría jurídica a fin de que pueda ser aplicada por cualquier sector del Ordenamiento jurídico (6). Corresponde a CARNELUTTI el mérito de haber culminado la labor investigadora y ofrecido la primera exposición de una teoría unitaria de la legitimación (7), destacando como su elemento esencial la especial posición de un sujeto en una determinada situación jurídica, posición que actúa a manera de presupuesto necesario de validez para que un acto del sujeto alcance su efecto jurídico. Así entendida, la legitimación equivale, en otras palabras, a aptitud extrínseca de un sujeto insertado en una concreta situación jurídica, para que sus actos produzcan los efectos jurídicos perseguidos en relación con aquella situación.

Aunque de linaje ajeno a los sectores procesal y administrativo del Ordenamiento jurídico, el concepto fue rápidamente incorporado a aqué-

(5) Vid. VIVANCOS, *Las causas de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo*, Barcelona, 1963, págs. 22 y 176.

(6) Vid. MONACCIANI, *Azione e legittimazione*, Milano, 1951, págs. 93 y ss.

(7) *Teoria generale del reato*, Padova, 1933, y *Teoria generale del diritto*, 2.^a edición, Roma, 1946. La legitimación puede concebirse hoy como un verdadero supraconcepto, en el sentido que es entendido éste por Sebastián MARTÍN-RETORTILLO (vid. *El Derecho civil en la génesis del Derecho administrativo y de sus instituciones*, Universidad de Sevilla, 1960), es decir, como un «concepto superior que a la vez es directamente comprensivo de aquellos otros sobre los que se establece» (pág. 81). Y, concretamente, la legitimación procesal administrativa viene configurada como una figura jurídica fronteriza entre los Derechos procesal y administrativo, que hacen confluír sobre la misma las particularidades propias de una y otra disciplina.

llos por los estudiosos de ambas disciplinas, hasta el punto de convertirse en una figura típicamente procesal porque fué dentro del proceso, en su varia tipología —y dentro de ésta, en el proceso administrativo—, donde desplegó la legitimación su más fecunda virtualidad.

La justicia administrativa, desde su nacimiento hasta nuestros días, a través de los diversos modos de configurarse positivamente, ha tenido y tiene por objeto completar el cuadro de garantías jurídicas del ciudadano mediante un efectivo control jurisdiccional *a posteriori* de la actividad administrativa, a fin de que aquella acción se desarrolle dentro de los límites fijados por el principio de legalidad y no resulte injustamente lesiva a los derechos e intereses de los administrados (8). Esta es la misión primaria asignada a los Tribunales administrativos: tutelar las situaciones jurídicas de los ciudadanos de ilegítimos ataques de la actividad de la Administración. De aquí que el origen y posterior desarrollo del propio Derecho administrativo esté tan íntimamente ligado a las vicisitudes de los Tribunales administrativos, ya que precisamente la primera tarea histórica que al Derecho administrativo le cumplió llevar a cabo —por imperativo de la ideología liberal de la que el Derecho administrativo no fué otra cosa que su precipitado jurídico—, fué la protección de los derechos del individuo (9), tarea que, por otra parte, mantiene hoy toda su vigencia, si bien compartida con otras en que la Administración es el sujeto relevante, dentro del contexto político de la que ha dado en llamarse «democracia occidental».

Recientemente ha afirmado GONZÁLEZ PÉREZ que «si el proceso es, dentro de sus imperfecciones humanas, el más eficaz de los medios para lograr que impere el Derecho en las relaciones humanas, la garantía de que toda pretensión frente a la Administración pueda ser deducida ante

(8) Ha afirmado WEIL, recientemente, que «en Derecho francés se busca la protección del ciudadano en el control, *a posteriori*, de la acción administrativa por el juez y, en particular, por el juez administrativo; el procedimiento administrativo no contencioso y los recursos administrativos tienen escasa importancia al lado del procedimiento administrativo contencioso y los recursos contenciosos» (*Le Droit administratif*, P. U. F., París, 1964, página 80). Dignas de ser resaltadas en este sentido, son también las palabras de C. MARTÍN-RETORTILLO, el cual afirma que «se mantiene vivo (en nuestros días) el deseo de amparar al ciudadano, dándole pie para oponerse a lo actuado por la Administración *en cuanto a él haga relación*, pudiendo plantear un estado de revisión de ello, cuya posibilidad es por sí sola, en muchos casos, estímulo para bien obrar, siquiera sea por el temor de no ver en descubierto torpes actuaciones cuando un órgano jurisdiccional, con el imperativo indeclinable de pronunciarse sobre la juridicidad o antijuridicidad de su conducta, diga su última palabra en la contención promovida por el ciudadano agraviado» (*Nuevas notas sobre lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1951, pág. 3).

(9) Con razón señala WEIL que «el Derecho administrativo no pretende solamente asegurar a la acción administrativa la expansión suficiente para que aquélla alcance sus fines de interés general. Tiende también a proteger al individuo contra las intervenciones de un poder siempre temible para los derechos y las libertades individuales. *Historiquement, c'est même là la première et la principale inspiration de notre discipline; c'est elle en tout cas qui en a fait ce remarquable instrument de libéralisme que plus d'un pays envie à la France; c'est grâce à elle que le Français est un citoyen et non un sujet*» (op. cit., página 79).

órganos jurisdiccionales y, por tanto, independientes, constituirá el único procedimiento idóneo para hacer efectiva la sumisión de la Administración al Derecho», y continúa diciendo, con certeras palabras, que «el administrado debe tener *plenamente garantizado* el acceso a la justicia, a los órganos jurisdiccionales, para formular toda pretensión, cualquiera que sea su contenido, frente a los órganos administrativos» (10). En este sentido cabe preguntarse ya qué debe entenderse por legitimación activa para poder acudir a los Tribunales contencioso-administrativos e impugnar ante los mismos una determinada actuación de la Administración. En otros términos, ¿cuál es la función desempeñada por la legitimación del accionante dentro del complejo institucional del recurso contencioso-administrativo? Esencialmente, nos parece que la legitimación procesal desempeña una función de *delimitación* del elemento subjetivo de un proceso concreto, es decir, de las partes demandante y demandada de un determinado litigio, y por lo que atañe a un proceso contencioso-administrativo, la legitimación activa responde al interrogante de quién puede litigar como demandante frente a la Administración, *en un proceso concreto*, por ocupar una posición previa —considerada jurídicamente relevante por el Ordenamiento jurídico-positivo— que resulta afectada por un determinado acto o Reglamento administrativo.

En términos abstractos, todo administrado que goce de la necesaria capacidad procesal tiene libre el acceso a los Tribunales contenciosos; frente a una determinada actuación administrativa, el acceso se limita a los sujetos legitimados, es decir, aquellos administrados adornados de la investidura jurídica de la legitimación, conforme a las particulares determinaciones del Derecho positivo. Por legitimación activa debe entenderse, pues —en el ámbito de la justicia administrativa—, la especial aptitud de una persona para ser parte demandante y actuar como tal en un proceso contencioso-administrativo concreto, por razón de su relación previa con un acto o una disposición administrativa (11).

Es de notar, una vez abordado en términos generales el tema, la gran importancia práctica —no obstante su naturaleza adjetiva o procesal— que su delimitación positiva cobra en el sistema de garantías del administrado. En efecto, cuando un Ordenamiento jurídico nos dice, en base a un criterio objetivo, quién está facultado para acudir a los Tribunales administrativos frente a un acto determinado de la Administración, está decidiendo el grado de aplicación que, desde la perspectiva del administrado, ofrece el propio Ordenamiento al principio de control de la Administración mediante la vía de recurso jurisdiccional. La legitimación, entonces, según sea la amplitud del criterio legal sobre que se articula, hace más o menos viable al acceso a los Tribunales contenciosos y, por consiguiente, más o menos eficaz la garantía de protección jurisdiccional de los derechos e intereses del administrado. Esta garantía fundamental en todo Ordenamiento jurídico-político, estructurado conforme a los principios que

(10) GONZÁLEZ PÉREZ, *El administrado*. Madrid, 1966, pág. 63.

(11) En el mismo sentido, GONZÁLEZ PÉREZ, *Derecho procesal administrativo*, tomo II (2.ª ed.), Madrid, 1966, pág. 267.

informan el Estado de Derecho, puede ponerse en grave peligro y llegar, incluso, a desaparecer por dos procedimientos: a) Excluyendo del control jurisdiccional ciertos actos de la Administración que, en principio y según la regla general de sometimiento de la Administración al Derecho y ulterior fiscalización judicial, estarían plenamente sometidos al conocimiento de los Tribunales; b) Regulando conforme a criterios restrictivos el requisito procesal de legitimación activa.

3. ¿Qué tratamiento ha dado la vigente LJ al tema que ahora nos ocupa? ¿En qué sentido ha incorporado a su articulado el requisito procesal de la legitimación? Creemos que el legislador fué consciente de que lo fundamental de la emprendida reforma de la justicia administrativa estribaba en ampliar al máximo el ámbito del control de los Tribunales sobre la Administración (12), rompiendo los estrechos límites de la Ley SANTAMARÍA DE PAREDES de 1888. Para ello resultaba indispensable arbitrar una fórmula legitimadora suficientemente elástica que, equidistando de la llamada «acción popular» y de la restrictiva regulación de la Ley anterior, posibilitase ampliamente a los administrados el acceso a los Tribunales contencioso-administrativos para excitar de éstos su acción fiscalizadora sobre los actos y las disposiciones de la Administración. Dar con semejante fórmula no era tarea fácil, en un momento en que todavía se dejaba sentir el peso de toda una tradición legal y jurisprudencial limitativa y la más reciente práctica de una Administración que empezaba a acostumbrarse a la actuación incontrolada. El legislador fué consciente, repetimos, de que, en parte considerable, las consecuencias de su intento reformador quedaban supeditadas al alcance que se diera en el nuevo texto legal al instituto de la legitimación.

Pues bien, no sólo su encuadramiento lógico-sistemático en la Ley, sino principalmente el contenido mismo de su regulación, son merecedores de todo elogio. La nueva LJ rompe decididamente con la tradición vigente y consagra el principio de la *legitimación individual por interés directo*. He aquí la gran fórmula innovadora que tan amplias perspectivas abría a jueces y administrados. En efecto, la fórmula del interés directo colmaba todas las aspiraciones pretendidas en orden a la regulación de la legitimación para impugnar actos y disposiciones de la Administración, dentro de un sistema jurídico-político y de una concreta organización de la justicia administrativa en que el individuo en cuanto tal y la protección de sus derechos e intereses priman sobre cualquier otro principio. La fórmula de la letra a) del artículo 28 de la LJ venía, de este modo, a marcar un hito innovador que permitía concebir fundadas esperanzas a los individuos para entablar acciones contra la Administración (13).

Si lo que importa al legislador es el control efectivo de la actividad administrativa y la garantía jurisdiccional de los intereses de los adminis-

(12) Vid. artículos 1, 3, 37 y 39 LJ. Un estudio del tema en nuestro Derecho anterior a la Ley jurisdiccional de 1956, en GARRIDO FALLA, *Régimen de impugnación de los actos administrativos*, Madrid, 1956.

(13) Vid. la sentencia del T. S. de 6 de julio de 1959, cuya importante doctrina ha sido ampliamente comentada por GARCÍA DE ENTERRÍA en el núm. 30 de esta REVISTA, en su trabajo *La interdicción de la arbitrariedad en la potestad reglamentaria*, págs. 140 y ss.

trados, sin caer en el recurso objetivo que la admisión de la acción popular conlleva, ninguna otra fórmula más idónea que el «interés directo» para configurar la legitimación activa. Lo esencial es que el juzgador entre a decidir acerca de la cuestión de fondo planteada por el recurrente: ello interesa no sólo al propio recurrente pretendidamente lesionado por un acto administrativo, sino también al Tribunal contencioso para poder realizar su función fiscalizadora (14), y aun a la propia Administración, porque si actuó conforme a Derecho, no le es ociosa la declaración judicial en tal sentido, y, si, por el contrario, su actuación fué ilegal, le conviene la sentencia de anulación, ya que —como se afirma certeramente en la Exposición de Motivos de la LJ— «cuando la jurisdicción contencioso-administrativa anula los actos ilegítimos de la Administración, no tan sólo no menoscaba su prestigio y eficacia, sino que, por el contrario, coopera al mejor desenvolvimiento de las funciones administrativas y afirma y cimenta la autoridad pública».

Si, pues, la cuestión de fondo planteada por la pretensión procesal del actor prevalece sobre la cuestión procesal de la legitimación, no debe ser ésta un obstáculo infranqueable que impida al juez entrar en el conocimiento y decisión de aquélla. Afirma HEFTI que «las disposiciones legales relativas a la legitimación no tienen otra significación que excluir la acción popular y proporcionar un criterio que permita alcanzar este resultado» (15). Esto es verdad, en efecto, pero no lo es menos que semejante criterio debe ser tan amplio como lo exija la necesaria subordinación de la legitimación a la cuestión de fondo, de tal modo que sin caer en la acción popular, no sea tan exigente que paralice la acción judicial que deba decidir sobre la cuestión de fondo (16).

Pero volvamos al criterio legal. ¿Qué debe entenderse por «interés directo»? La LJ, con buen sentido, no nos proporciona una definición, ni siquiera una simple descripción, de lo que entiende por interés directo. Se limita a declarar legitimados para impugnar los actos y disposiciones de la Administración *a los que tuviesen interés directo en ello*, es decir, *en la anulación*. El interés directo es, pues, un concepto jurídico indeterminado, cuya concreción corresponde en cada caso litigioso a los propios órganos jurisdiccionales. Ahora bien, aunque la Ley no dice «qué» entiendo por interés directo en la anulación de un acto o de una disposición

(14) Resulta, en verdad, absurdo que, debido a una rígida regulación de los requisitos procesales subjetivos, el Tribunal contencioso se vea obligado a terminar el proceso con una declaración de inadmisibilidad, sin decidir nada acerca de la cuestión de fondo planteada.

(15) HEFTI, *De la qualité pour recourir dans la juridiction constitutionnelle et administrative du Tribunal fédéral*, Lausanne, 1958, pág. 28.

(16) De la misma opinión participa L. MARTÍN-RETORTILLO (*El genio expansivo...*, citado), quien, de modo gráfico, conceptúa la legitimación como «requisito de tipo procesal que actúa a modo de llave de paso para el proceso contencioso-administrativo..., interesando consecuentemente que esa llave de paso no se maneja con excesiva rigidez, antes bien, con decidida generosidad». Vid. también en igual sentido, GARCÍA DE ENTERRÍA, *El principio de interpretación más favorable al derecho del administrado al enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos*, en el núm. 42 de esta REVISTA.

de la Administración, sí delimita el concepto en dos sentidos muy precisos para su ulterior fijación interpretativa por el Tribunal contencioso: 1.º, el calificativo «directo» lo distingue del simple interés o del interés de todo ciudadano al respeto de la legalidad vigente (17); pero al propio tiempo, deja al Tribunal un amplio margen interpretativo para incluir en el mismo todos los supuestos que no sean acción popular (18); 2.º, el interés legitimador es configurado como un interés estrictamente procesal, distinto, por lo tanto, del interés sustancial o material del accionante. Detengámonos por un momento en este último sentido.

Decimos que el interés directo es un interés de naturaleza procesal, o, lo que es igual, un interés que nace y desaparece con el proceso; un interés, en definitiva, ligado al interés sustancial subyacente, según veremos, pero distinto e independiente (19), y cuya función se reduce a determinar en concreto el sujeto legítimo entre los posibles accionantes abstractamente considerados.

Cada individuo está insertado en un conjunto más o menos amplio de situaciones jurídicas que constituyen la que podríamos llamar su esfera jurídica o su ámbito de derechos e intereses. Estos pueden ser de muy varia naturaleza y su protección por el Ordenamiento jurídico puede variar en intensidad. Pues bien, cuando un acto o un Reglamento administrativo afecta a la esfera jurídica de un individuo, decimos que se establece una *relación*. El interés sustancial o material será, entonces, aquella zona de la esfera jurídica del individuo afectada por la actuación administrativa. Es evidente que la relación originada entre la actividad administrativa y el interés material del administrado puede agotarse en sí misma y no dar lugar al nacimiento de un interés procesal en el administrado, esto es, de un interés a la anulación del acto o disposición de la Administración (20). ¿Cuándo nace este interés legitimador? En otras palabras, ¿qué condiciones deben concurrir en la relación establecida entre la actuación administrativa y la esfera de derechos e intereses del administrado? Dos son, a mi entender, los elementos que caracterizan la relación a que nos referimos: 1), es una relación *directa*: es decir, el acto o el Reglamento de la Administración incide sobre el interés material del

(17) En términos tal vez un poco exagerados, afirma GONZÁLEZ PÉREZ: «con esa exigencia se trata de evitar que cualquiera pueda *molestar* a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa con una pretensión respecto de la que no tiene interés alguno» (*Derecho procesal administrativo*, cit., pág. 275).

(18) F. C. SAINZ DE ROBLES, en su excelente trabajo *La legitimación de las Cooperaciones en el proceso administrativo*, publicado en la «Revista de Derecho Procesal», primera época, enero-junio 1964, págs. 75 y ss., señala, en igual sentido que nosotros, que «el sistema de la LJ tiende a permitir que los Tribunales excluyan a quienes invoquen un simple 'interés por la legalidad', pero les reserva un margen para recibir las pretensiones cuyo interés subyacente se cualifique en cierta medida por encima de aquel nivel» (pág. 80).

(19) La distinción entre ambos tipos de intereses, corrientemente confundidos, fué ya apuntada por GARCÍA DE ENTERRÍA en su libro *Los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa*, Madrid, 1956, pág. 53, y por L. MARTÍN-RETORTILLO, en el trabajo ya citado *El genio expansivo...*, pág. 194.

(20) La Administración en su actividad y el administrado en su interés estarían ligados, en este caso, por una *relación de normalidad*.

administrado de tal manera que éste resulta directamente transformado; 2), es una relación de *lesividad*: en su incidencia sobre la esfera jurídica del administrado, el acto o la disposición administrativa producen un daño o lesión en aquella parcela concreta que llamamos interés sustancial (21). Pues bien, esta relación directa y lesiva entre la acción de la Administración y el interés sustancial del administrado engendra en este último un interés directo a solicitar del juez la anulación del acto o la disposición de que se trate, o lo que es igual, sólo aquella relación directa de lesividad produce el suficiente interés que legitime a una persona a demandar la anulación del acto o disposición que dió origen a la misma. Estas dos notas caracterizadoras de la relación «acto administrativo-interés sustancial del administrado» excluyen las posibilidades legitimadoras de cualquier otro tipo de relación que pueda establecerse entre Administración y administrado por efecto de la actividad de aquélla, como, por ejemplo, una relación indirecta o mediata de la que participan, en uno u otro grado de intensidad, todos los miembros de una comunidad política a los que indudablemente afecta la acción de la Administración en sus diferentes manifestaciones, pero cuyas concretas situaciones jurídicas no resultan en modo alguno modificadas o transformadas por un determinado acto o Reglamento de la Administración; o bien, aquel otro modo de incidencia del acto de la Administración en la esfera jurídica del administrado que no sólo no daña su interés sustancial, sino que lo beneficia. Por tanto, ni las afectaciones indirectas ni las relaciones de beneficio pueden legitimar a un individuo para actuar como parte demandante en un concreto proceso contencioso-administrativo entablado frente a la Administración. La legitimación activa nace, pues, de la que hemos dado en calificar como relación directa y lesiva entre un acto o una disposición de la Administración y el interés sustancial del recurrente, sea administrativa o de cualquiera otra índole la naturaleza de este interés (22). La dialéctica del interés directo del artículo 28, letra a), de la L.J. está montada sobre el binomio «acto de la Administración-interés del administrado». Se deduce, pues, de todo lo dicho que el interés directo legitimador nace *por efecto* de aquella relación, o, si se quiere, del interés sustancial lesionado. Pero su entidad es distinta del interés sustancial preexistente y su naturaleza es exclusivamente procesal. La Ley remite a la decisión del juez la apreciación, en cada caso litigioso concreto, de la existencia o inexistencia del pretendido interés directo del recurrente a la anulación del acto o la

(21) HEFTI analiza en su notable estudio, ya citado (*Le qualité pour recourir...*), con referencia a los Derechos suizo, alemán y francés, los tres elementos constitutivos de la legitimación activa: 1) la relación formal entre el recurrente y el acto impugnado; 2) la lesión del recurrente, y 3) el interés del recurrente. Sin embargo, no matiza con suficiente claridad la distinción, a que antes hemos aludido, entre interés material o sustancial e interés adjetivo o procesal. Vid. sentencias de 6 de noviembre de 1958 y 27 de junio de 1964.

(22) En repetidas sentencias, el Tribunal Supremo ha afirmado que el interés material lesionado no precisa ser de naturaleza administrativa, antes bien, puede ser civil, mercantil, político, etc. Vid., por ejemplo, la sentencia de 25 de octubre de 1962. Sobre la distinción entre ambas figuras, vid. también las sentencias de 11 de mayo de 1963 y 25 de mayo de 1964.

disposición administrativa, mediante un análisis de la relación establecida entre Administración y administrado por efecto del acto o disposición impugnados. Semejante análisis es previo al examen de la cuestión de fondo planteada por el actor, de tal forma que si el órgano jurisdiccional, tomando en consideración la relación antedicha, llega a la conclusión de que de la anulación del acto o disposición se produciría en el recurrente la desaparición del daño o perjuicio pretendido o, lo que es igual, la obtención de alguna ventaja o beneficio, debe estimar que existe un interés directo en la anulación del acto o disposición que justifica o legitima la presencia del recurrente en el proceso, y declarar, en consecuencia, la admisibilidad del recurso. Si, al contrario, el juez estima que la relación entre el acto y el interés sustancial del recurrente no es una relación directa o lesiva o, en otros términos, si de la anulación del acto o disposición no se derivaría la desaparición de ningún daño ni la obtención de beneficio alguno, debe declarar la inexistencia de interés directo en la anulación y, por tanto, la inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación activa.

La autonomía procesal del interés directo que determina la legitimación del actor, su carácter de cuestión previa que debe ser decidida con anterioridad al análisis y decisión de los problemas planteados por la cuestión de fondo, se pone especialmente de manifiesto en los casos en que, declarando la admisibilidad del recurso por haber sido interpuesto por parte legítima, el juez lo desestima en cuanto al fondo. Es decir, el juez puede apreciar que, en efecto, hay una relación lesiva entre el acto administrativo y el sujeto recurrente, puede concluir que la esfera jurídica del administrado ha sido afectada en forma dañosa por el acto de la Administración y que, por lo tanto, existe en el recurrente la legitimación necesaria del artículo 28 LJ, porque de la anulación del acto se derivaría la eliminación del daño o la obtención de una ventaja o beneficio; y, sin embargo, puede y debe desestimar la pretensión deducida por considerar el acto administrativo en todo conforme con el Ordenamiento jurídico. En otros términos, el acto lesiona al actor y su anulación le beneficia, y de ahí la legitimación y la admisión del recurso; pero el daño es legítimo, el beneficio no debe obtenerse, y la anulación no debe declararse, porque el acto administrativo se ajusta a Derecho, y de ahí la desestimación del recurso.

Volviendo de este breve excurso explicativo, lo que importa ahora es insistir en la profunda innovación que el criterio técnico del interés directo, introducido por la LJ, ha supuesto en nuestro sistema de justicia contencioso-administrativa: las posibilidades de legitimación individual activa que el mismo encierra alcanzan, sin traspasarla, la linde de la acción popular. Nuestros Tribunales contencioso-administrativos, después de los primeros momentos de «acomodación», cuyas sentencias parecían reflejar todavía la inercia de criterios legales ya derogados y caducos, capta-ron pronto la trascendencia de la reforma y han ido elaborando una jurisprudencia amplia y flexible, acomodada a la letra y al espíritu de la Ley. En una reciente sentencia del Tribunal Supremo se ha llegado a decir que «el precepto contenido en la letra a) del artículo 28 de la Ley

jurisdiccional y el concepto, deliberadamente amplio, de «interés directo» a que en él se alude, han de aplicarse con un criterio laxo que, en situaciones dudosas, evite el cerrar el acceso a la reclamación en vía contencioso-administrativa» (S. de 12-11-1965).

4. El sistema legal analizado, garante en grado máximo de los intereses de los particulares desde la perspectiva procesal, quiebra —sin perjuicio de los elogios que hasta ahora nos ha merecido— en un punto de importancia capital: en la impugnación de disposiciones de carácter general (23). El artículo 28, letra b), limita la legitimación activa a las Entidades (24), Corporaciones e Instituciones de Derecho público y cuantas entidades ostentasen la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo, cuando el recurso tuviera por objeto la impugnación directa de disposiciones de carácter general de la Administración Central y siempre que la disposición impugnada afectase directamente a los intereses de aquellas entidades (25).

Precisamente en el supuesto en que cabe aducir razones de mayor peso y contenido teórico y práctico para admitir la acción popular, la Ley ha optado no ya por restringir los cauces legitimadores de los particulares, sino por excluir, pura y simplemente, la legitimación individual. Con una sola excepción: la disposición reglamentaria de la Administración estatal que haya de ser cumplida directamente por los particulares sin un previo acto de requerimiento o sujeción individual, cuyo régimen de impugnación está sometido a la regla general de la letra a) del artículo 28. En todos los demás casos, relativos siempre a los Reglamentos de la Administración del Estado, sólo es admitida la legitimación corporativa.

¿Por qué se ha cambiado el criterio del «interés directo individual» por el del «interés directo corporativo»? ¿Acaso un Reglamento estatal no puede incidir en forma directa y lesiva en la esfera jurídica de los particulares? ¿No es cierto que en la actividad normativa de la Administración es donde se muestra, más acusadamente, la necesidad de observar con todo rigor el principio de legalidad y, consiguientemente, la función fiscalizadora de los Tribunales y su excitación por los particulares mediante la potenciación de sus posibilidades legitimadoras? El criterio sostenido por la LJ en este punto nos parece, sencillamente, rechazable (26). La propia

(23) La terminología legal peca de imprecisión y ha sido censurada por la doctrina. Vid., por ejemplo, GARCÍA-TREVIJANO, *Tratado de Derecho administrativo*, tomo I, Madrid, 1964, pág. 255. Nos parece preferible hablar, simplemente, de «Reglamentos» o de «disposiciones reglamentarias».

(24) Cree SAINZ DE ROBLES que «la expresión 'entidades', en rigor inútil, se introduce para cortar de raíz toda posible exégesis que, amparándose en una determinada concepción doctrinal, pretende excluir a un ente, realmente encuadrado en la Administración, que, a su parecer, no reúna las características exigidas a Corporaciones e Instituciones» (op. cit., página 87).

(25) La limitación alcanza solamente a los Reglamentos estatales, cuyo cumplimiento exija un previo acto de requerimiento o sujeción individual; los Reglamentos de las entidades locales e institucionales, así como los Reglamentos estatales de cumplimiento directo, están, pues, sometidos al régimen general de legitimación individual por interés directo.

(26) Nótese, por otra parte, que sólo unos meses antes de la promulgación de la LJ, se introdujo en nuestro sistema jurídico-procesal un supuesto de acción popular en materia

Exposición de Motivos, que con tanta riqueza argumental se extiende en la explicación de otras medidas adoptadas, no aporta luz alguna sobre esta cuestión. Se limita a invocar a «la prudencia» del criterio restrictivo, como único fundamento de la legitimación corporativa. GARCÍA DE ENTERRÍA ha sostenido que el planteamiento tradicional del recurso contencioso, limitado al supuesto de vulneración de derechos atribuidos individualizadamente al recurrente, ha pesado sobre la nueva Ley a la hora de articular la impugnación directa de reglamentos, censurando dicho autor el arbitrio legal, ya que «el Reglamento ilegal, en cuanto nulo de pleno derecho, no se beneficia de la presunción de legitimidad que ampara normalmente a los actos administrativos, ni hay, por tanto, razón ninguna para sostenerlo restringiendo la posibilidad de su impugnación; más bien el interés de la seguridad jurídica está por la inmediata y rápida eliminación del Reglamento ilegal», y termina concluyendo que «no existe la menor razón que pueda beneficiar a un Reglamento respecto de un acto administrativo genuinamente tal en cuanto a las exigencias de un control judicial plenario» (27).

Puede afirmarse, en conclusión, que la decisión mostrada por el legislador al admitir, con carácter general, la impugnación directa de Reglamentos —admisión que vino a salvar una laguna legal que, al consagrar la arbitrariedad de la Administración en el desempeño de su actividad normativa, ponía en entredicho todo el sistema de garantías jurídicas de los particulares— queda prácticamente anulada por la reserva de la legitimación corporativa.

El problema planteado por la disposición del párrafo b) del artículo 28 se agravó, insólitamente, por una defectuosa interpretación jurisprudencial del precepto legitimador. Cuando cabía esperar, lícitamente,

sin duda importante, pero no mayor que la relativa a la actividad normativa de la Administración estatal. En efecto, no parece que puedan ser de mayor peso las razones que movieron al legislador a admitir la acción popular en materia de urbanismo para controlar la legalidad de los planes de ordenación urbana y demás actos dictados en su aplicación (art. 223 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana), que las que, sólo unos meses más tarde, le impusieron —en sentido diametralmente opuesto— a restringir el acceso de los particulares a los Tribunales contenciosos cuando de la impugnación de un Reglamento estatal, supuestamente ilegal, se tratase. Si hay razones que justifican la excepción a la regla general de legitimación individual por interés directo en materia de urbanismo —por afectar directamente el planeamiento urbanístico al hecho mismo de la conciencia—, no encontramos ninguna que excluya aquella misma regla, pero en un sentido directamente opuesto, en materia de Reglamentos estatales. La versatilidad del criterio legal es manifiesta.

(27) GARCÍA DE ENTERRÍA, *Recurso contencioso directo contra disposiciones reglamentarias y recurso previo de reposición*, núm. 29 de esta REVISTA, pág. 170. En el mismo trabajo afirma que «la jurisprudencia italiana admite la legitimación individual de Reglamentos (claro que no hay normas especiales de legitimación ni, por ende, la restricción de una legitimación corporativa), en base al simple interés de recurrir, que es evidente que puede darse —sin caer tampoco en la acción popular—, sin el requisito del cumplimiento inmediato; la fórmula usual para medir ese interés es la de la incidencia actual del Reglamento sobre una situación jurídica de que es titular, incidencia que no requiere la individualización del cumplimiento, como es obvio. Igualmente, y con mucha mayor amplitud todavía, en Alemania, donde basta invocar el temor a sufrir un perjuicio en un futuro previsible».

que nuestros Tribunales contenciosos abriesen algún portillo en los estrechos límites legales del marco legitimador, el Tribunal Supremo no sólo no dió acceso a la legitimación individual —prohibida por la Ley—, sino que restringió todavía más la legitimación corporativa, al exigir de las Corporaciones y entidades representativas de intereses una correlación —puesta de relieve y estudiada con toda agudeza por SAINZ DE ROBLES (28)— entre el ámbito de su capacidad (ámbito territorial a que se extiende la representación de sus intereses generales) y ámbito de vigencia del Reglamento (ámbito territorial afectado por la disposición reglamentaria), rechazando sistemáticamente todos los recursos planteados —sobre todo, la Sala 3.ª del T. S.— en que no se diese aquella correlación (29). Nuestro más Alto Tribunal agravaba de este modo la deficiencia del precepto legal, reduciendo prácticamente a la nada la posibilidad de impugnar directamente los reglamentos ilegales de la Administración del Estado.

Por fortuna, semejante criterio, aunque predominante, no fué unánimemente mantenido. Paulatinamente, se comenzó a desandar el camino recorrido —en algunas sentencias aisladas—, rechazándose la sostenida equiparación territorial entre la capacidad de la entidad y la vigencia del Reglamento (30).

(28) *La legitimación de las Corporaciones...*, cit., pág. 89. Vid. también GARCÍA DE ENTERRÍA, *El principio de interpretación más favorable...*, op. cit.

(29) Vid., por ejemplo, las sentencias de 18 de abril de 1961 y 15 de junio de 1962. Por ser de fecha reciente y reproducir fielmente la tesis censurada, recuérdese la sentencia de la Sala 3.ª, de 13 de mayo de 1965, en cuyo tercer Considerando se afirma: «Que el apartado b) del número 1.º del artículo 28 de la LJ establece que estarán legitimados 'si el recurso tuviere por objeto la impugnación directa de disposiciones de carácter general de la Administración Central, las Entidades, Corporaciones e Instituciones de Derecho público y cuantas entidades ostentaren la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo, siempre que la disposición impugnada afectare directamente a los mismos'; y en beneficio de este precepto es claro y preciso que esta legitimación para demandar la declaración de no ser conforme a derecho y en su caso la anulación de los actos y disposiciones de la Administración, se atribuye a las Corporaciones que ostentan la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativos, pero bien entendido que esa representación ha de ser de plena generalidad, ya afecte intrínsecamente a la profesionalidad cuyos intereses se intentan defender o al ámbito territorial de sus facultades representativas, y esto sentado, es claro e indiscutible que, por lo que atañe al caso que nos ocupa, el Colegio Oficial de Ingenieros Industriales de Madrid, que, como su nombre indica, limita la esfera de su actividad de representación a los colegiados afectos a aquél, dentro de sus límites territoriales, no ostenta ni puede ostentar la defensa de los intereses de todos los Ingenieros Industriales de España, ya que en otro caso faltaría la necesaria ecuación entre los intereses presuntamente lesionados y los organismos capacitados para presentarlos en esta especial legitimación *ad causam*».

Se ignora aquí, de nuevo, por el Alto Tribunal, dando el mismo tratamiento a ambas figuras, la inexcusable distinción entre capacidad procesal y legitimación para ser parte en un proceso concreto, puesta de manifiesto con breves y certeras palabras por SAINZ DE ROBLES al afirmar que «así como el Tribunal dispone de un amplio margen... para determinar cuándo existe un interés directo en el recurrente, al verificar la capacidad procesal, se halla vinculado a la norma que la ha creado, reconocido u otorgado carácter oficial» (op. cit., págs. 89-90).

(30) Vid., por ejemplo, la sentencia de 27 de diciembre de 1962.

Pero —y esto es lo que ahora nos interesa resaltar— no se ha detenido aquí la evolución del criterio jurisprudencial en orden a una progresiva admisión de los supuestos de legitimación activa para interponer recursos directos contra la actividad normativa de la Administración. Parece como si los órganos jurisdiccionales, haciéndose eco de las llamadas de alerta formuladas con sorprendente unanimidad por nuestra doctrina, hubiesen tomado conciencia crítica de toda la anchura del problema suscitado y de las irreparables consecuencias —en su doble vertiente de sanción de la arbitrariedad normativa de la Administración, de un lado, y quebranto de los derechos e intereses de los administrados, de otro— a que una interpretación rigorista y restrictiva del artículo 28, párrafo b), había conducido.

5. La sentencia de la Sala 5.ª, de 25 de enero de 1966, se inserta plenamente en esta línea progresiva. El Supremo ha querido, deliberadamente, admitir la legitimación individual de los funcionarios recurrentes, porque, de haber negado ésta, no hubiese podido entrar a conocer y decidir la cuestión de fondo planteada: la legalidad o ilegalidad del Decreto. Y para llegar a semejante admisión, no tenía más opción el órgano jurisdiccional que entrar a analizar la naturaleza normativa o no normativa, del Decreto impugnado. El proceso lógico seguido para poder llegar a una conclusión favorable a la admisión del recurso parece haber sido el siguiente: supuesto que el artículo 28 LJ, apartado b), limita la legitimación activa para impugnar disposiciones generales de la Administración Central a las Corporaciones e Instituciones de Derecho público y otras entidades representativas de intereses generales o corporativos, habría que negar la legitimación individual de los funcionarios accionantes, en el caso de que el Decreto impugnado fuese, en efecto, una disposición reglamentaria; si, por el contrario, se niega naturaleza normativa al citado Decreto, la legitimación de los recurrentes se resolvería de acuerdo con lo dispuesto en la regla general del apartado a) del artículo 28 LJ (legitimación individual por interés directo).

El primer Considerando de la sentencia entra de lleno en el examen de la cuestión y, pretendiendo fundamentar la tesis que sustenta, en el conocido criterio ordinamentalista de distinción entre actos administrativos y reglamentos (31), se decide sin reservas por la legitimación de los recurrentes. Dice así:

(31) GARCÍA DE ENTERRÍA, *Recurso contencioso directo contra disposiciones reglamentarias...*, cit., pág. 164: «Sin plantearnos ahora todo el importante problema de la distinción entre Reglamentos y actos administrativos generales, bastará apuntar que el criterio básico es siempre, y a nuestro criterio, el ordinamentalista: el Reglamento forma parte del Ordenamiento, sea su contenido general o particular, y 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. La distinción básica es, pues, la de ordenamiento, por una parte, y la de acto ordenado, por otra...; ... ordinariamente, 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 agota o consume ésta, sino que, por el contrario, la afirma...».

Más adelante intentaremos ver cómo este criterio ordinamentalista, no obstante ser for-

«Que no es aceptable la planteada inadmisibilidad del presente recurso contencioso-administrativo, propuesta de conformidad con el apartado a) del artículo 82 de la Ley jurisdiccional de 27 de diciembre de 1956, en relación con el apartado b) de su artículo 28, por entender se impugna una disposición de carácter general, para lo cual sólo están legitimadas las Entidades o Instituciones de Derecho público o aquellas que ostentaren la representación y defensa de intereses de dicha índole, y sin que se esté en el caso excepcional del párrafo 3.º del artículo 39 de la mencionada Ley, *por no venir obligados los recurrentes a cumplir directamente nada*, pues aun aceptando este último extremo, en la obligada distinción entre disposiciones y actos —por formar parte los primeros del Ordenamiento jurídico, y contraerse los segundos a la aplicación de aquellas normativas, cualquiera que sea el rango del precepto que los contenga, bien se efectúe individualmente o en cuanto a una pluralidad de sujetos, en términos tales que realmente constituyen una reafirmación de ellas, al cumplir lo que estatuyen las disposiciones ordinamentales o integrantes del Ordenamiento, limitándose a ser actos ordenados, en tanto cumplen lo establecido en éste—, no puede ponerse en duda que el Decreto de 26 de junio de 1964, en cuanto clasificó a diversos Cuerpos de la Administración Civil del Estado, *no constituyó una disposición de carácter general*, sino una resolución administrativa que, en ejecución de lo ordenado en las transitorias primera y segunda del anterior Decreto del 7 de febrero de 1964, que aprobó el texto articulado de la Ley de Bases de los Funcionarios Públicos (*sic*) del 20 de julio de 1963, efectuó una calificación individual expresa de cada uno de los Cuerpos que citaba y otra serie de calificaciones tácitas de los que omitía, que aun cuando afecta directamente a la pluralidad de sujetos que integran los mismos, haciéndolo personal y concretamente, no constituye una disposición o norma general, *en los términos absolutos requeridos legalmente para que pueda tener esta conceptualización*, ya que *por su naturaleza* no es acto de la Administración que se integre en el Ordenamiento jurídico y *por su extensión* sólo tiene la generalidad relativa de referirse a una pluralidad determinada y concreta de funcionarios».

La tesis jurisprudencial se reduce, pues, a los dos siguientes extremos:

- 1) Aceptación plena de la legitimación individual de los funcionarios;
- 2) Porque el recurso no se dirige contra un Reglamento, sino contra un acto administrativo general (32).

malmente correcto, no incide de lleno en el problema de diferenciación planteado; es decir, no sirve como criterio apriorístico, sin conexión con otros criterios, para diferenciar un Reglamento de un acto administrativo general. Esta insuficiencia fué ya apuntada por L. MARTÍN-RETORTILLO en su trabajo *Actos administrativos generales y Reglamentos*, publicado en el núm. 40 de esta REVISTA, al calificarlo de «criterio externo» o «posicional» (pág. 249).

(32) Idéntica tesis se mantiene en la sentencia de 12 de febrero de 1966, de la misma

En cuanto al primero —los funcionarios están legitimados para recurrir directamente contra el Decreto—, nuestra conformidad con la sentencia es total, y ello —al margen de otras consideraciones dignas de ser tenidas en cuenta (33), a las que de alguna manera nos hemos referido anteriormente— porque tal legitimación se adecúa estrictamente a los términos —rigurosos, sin duda— del propio artículo 28, según veremos más adelante.

En cuanto a la razón aducida por la Sala 5.º del Tribunal Supremo —el Decreto impugnado es un acto administrativo— para llegar a admitir la legitimación, no podemos menos de mostrar ciertos reparos. Sea esto dicho sin olvidar que el arbitrio utilizado por el Tribunal se nos antoja plenamente justificado —a efectos estrictamente procesales—, dada la radical insuficiencia del precepto legal que habilita a los particulares la impugnación directa de reglamentos estatales.

No parece ocioso, por tanto, hacer un breve excursus acerca del estado actual de la polémica suscitada en torno a la distinción entre actos administrativos generales y reglamentos, distinción recogida con tanto énfasis en la sentencia comentada.

III

1. El tema de la diferenciación entre reglamentos y actos administrativos generales o con destinatario plural o indeterminado, ha sido y sigue siendo objeto de extraordinaria polémica entre los administrativistas de todos los países (34). Recientemente se ha estudiado el problema en

Sala 5.ª y siendo también Ponente el Magistrado señor CERVIA. El Supremo vuelve a admitir la legitimación individual de unos funcionarios de la Administración local, en este caso, en recurso interpuesto contra una resolución de la Dirección General de Administración Local, que rectificaba la *plantilla de encuadramiento y clasificación del personal*, aprobada por acuerdo del Ayuntamiento de Oviedo, desestimando el recurso en cuanto al fondo. La cuestión previa de legitimación es resuelta en base a los siguientes argumentos (prácticamente idénticos a los de la sentencia de 25 de enero de 1966): Que..., en efecto, en la necesaria distinción entre *disposición general* y *acto plural*, es de reconocer que el acuerdo de la Dirección General de Administración Local que se impugna... no es un precepto que pase a integrarse en el Ordenamiento jurídico con carácter normativo, pudiendo afectar a una multiplicidad de personas indeterminada, por tiempo y con vigencia indefinida, sino que se contrae a un acto concreto, resolutorio de la situación personal de determinados funcionarios, aun cuando constituyan una pluralidad de ellos, sin que su generalidad se extienda sino relativamente a éstos y no en los términos absolutos requeridos por la Ley, por lo que al no ser una disposición ordinal o general, sino un acto concreto de tipo plural, es forzoso reconocer su impugnabilidad jurisdiccional...».

(33) No es la menos importante de todas ellas la actual penuria asociativa de los funcionarios públicos, que coloca a éstos, automáticamente, en una situación de indefensión frente a los Reglamentos organizatorios ilegales que afectan directamente a intereses derivados de su *status*. Vid. PARADA VÁZQUEZ, *Sindicatos y Asociaciones de funcionarios públicos*, Madrid, 1963.

(34) En nuestra doctrina, impugnan la distinción *in genere* entre acto administrativo y Reglamento, entre otros, GARRIDO FALLA, *Tratado de Derecho administrativo*, Madrid, 1961, y VIVANCOS, *Las causas de la inadmisibilidad*, op. cit.

las páginas de esta misma REVISTA (35). Implicada directamente la cuestión de diferenciación planteada por el binomio «acto administrativo-Reglamento en la problemática general de las fuentes de producción del Derecho y del concepto mismo de norma jurídica, los resultados alcanzados están todavía lejos de ser definitivos. Si el Derecho es en sí mismo problemático; si la problematicidad se inserta en la misma esencia de sus instituciones y categorías; si ninguno de sus contenidos positivos es por sí mismo «simple» y estático, antes bien sometidos a un continuo proceso de mutación provocada por el natural movimiento de la realidad social que da origen y apoyo al Derecho mismo, es necesario admitir el carácter provisorio de los resultados de la dogmática jurídica y de las realizaciones jurídico-positivas.

Pocos temas ilustran lo que acabamos de decir como éste que ahora tenemos planteado y que, brevemente, trataremos de analizar. Sirva esta aclaración previa para explicar de alguna manera el tratamiento predominantemente práctico que del mismo nos ofrece el Tribunal Supremo.

La distinción entre actos administrativos generales y Reglamentos ofrece dos principales motivos de interés, cuya operatividad actúa en diferentes planos o niveles: un plano teórico y otro práctico. Interesa investigar y profundizar acerca de la distinta naturaleza de una y otra figura jurídica, desde una perspectiva teórica, para poder llegar a conclusiones, siquiera aproximativas, que puedan señalar los trazados por donde deben discurrir tanto la Administración, en el ejercicio de sus potestades, como los Tribunales, en la actuación de su función de juicio y control. Sin embargo, el problema de la diferenciación entre ambas figuras adquiere verdaderos relieves de importancia desde una perspectiva estrictamente práctica, es decir, desde el momento en que un determinado Ordenamiento jurídico-positivo atribuye a una y otra figura la producción de distintos efectos jurídicos (36). Es claro que el Tribunal Supremo se sitúa en este segundo

(35) L. MARTÍN-RETORTILLO, *Actos administrativos generales...*, op. cit., quien muestra claramente cómo nuestro Ordenamiento positivo, en diferentes textos legales, consagra la distinción entre ambas figuras.

En otros Ordenamientos se deja notar una tendencia a la diferenciación; así, por ejemplo, en Alemania, el reciente proyecto de Ley de Procedimiento administrativo habla expresamente de «actos administrativos generales» en sus artículos 21-3 y 27, contraponiéndolos a los Reglamentos, en la misma línea trazada por nuestra Ley de Procedimiento administrativo en el artículo 46, 2. El texto de dicho proyecto alemán puede verse, traducido y anotado por A. NIETO, en el núm. 47 de esta REVISTA, págs. 483 y ss.

(36) Durante la vigencia del sistema contencioso-administrativo introducido por la Ley SANTAMARÍA DE PAREDES de 1888, que, como se sabe, excluía el recurso directo contra Reglamentos, la jurisprudencia recurrió en ocasiones al arbitrio de incluir dentro de la figura de los actos administrativos generales —entonces apenas alumbrada por la doctrina— supuestos de verdaderas disposiciones reglamentarias, para hacer posible la admisión de recursos dirigidos contra estas últimas. Precisamente ahora —cuando la nueva LJ de 1956 cristaliza entre sus normas la vieja aspiración del recurso directo contra Reglamentos— parece que el Tribunal Supremo se ve forzado a la utilización de aquel viejo arbitrio por

plano a la hora de decidir acerca de la admisibilidad e inadmisibilidad del recurso en cuestión. Al Tribunal Supremo le preocupa dilucidar previamente la cuestión, optando por calificar el Decreto de una u otra manera precisamente porque la LJ estatuye distintos regímenes de legitimación activa, según se trate de un acto administrativo o de un Reglamento.

2. El problema de la distinción entre actos administrativos generales y Reglamentos no es, pues, sino un aspecto singular de una cuestión más general y básica: el de la distinción entre actos normativos y actos no normativos, incluyendo dentro del primer género los Reglamentos, y dentro del segundo, los actos administrativos generales.

Son dos, en líneas generales, los criterios sustanciales de diferenciación propuestos, tradicionalmente, por la doctrina: 1) generalidad-particularidad, y 2) abstracción-concreción.

Según la primera concepción, un acto de la Administración es normativo si es *general*. Lo característico y propio de la norma jurídica es la generalidad, referida ésta al destinatario de la norma: la norma jurídica se destina no a un sujeto particular, sino a un círculo más o menos amplio de personas indeterminadas. Según esto, todo acto administrativo general es normativo. El criterio de la generalidad, mantenido en toda su pureza, descarta tanto la posibilidad de existencia de normas jurídicas singulares (con destinatario singularizado), como, al propio tiempo, de actos administrativos generales de condición no normativa. El Ordenamiento jurídico se integra exclusivamente por normas jurídicas generales. La generalidad de los destinatarios delimita el conjunto de preceptos —normas jurídicas— que forman el Ordenamiento jurídico; éste es general, porque generales son los preceptos que lo componen. De ahí que todo acto de la Administración que contenga preceptos generales sea un acto normativo o reglamentario. En conclusión, puede afirmarse que para los autores que sustentan el criterio de la generalidad como última *ratio* del acto normativo se da una verdadera identidad entre Reglamento y acto administrativo general que contenga preceptos jurídicos. Ambos son una misma cosa (37).

distinto motivo: no ya la exclusión del recurso directo contra Reglamentos, puesto que éste está plenamente admitido, sino la limitación de su legitimación corporativa.

Un análisis de los distintos efectos producidos por una y otra figura, en GARCÍA DE ENTERRÍA, *Recurso contencioso directo...*, cit., págs. 164 y ss.

(37) Vid., por ejemplo, CARRIDO FALLA, *Tratado...*, cit., pág. 491: «El acto administrativo, de acuerdo con su carácter general o concreto, puede ser fuente de Derecho objetivo o creador de situaciones jurídicas individuales».

La jurisprudencia creada en torno al artículo 3.º de la vieja Ley de la jurisdicción contenciosa de 1888-1894-1952 admitió sin escrúpulos la ecuación «generalidad-normatividad»; así, por ejemplo, la sentencia de 1-7-1941: «se trata evidentemente de una disposición de índole general si se refiere a 'todas las Compañías de ferrocarriles'; la sentencia de 28-4-1930: «sí la orden no se refiere concreta e individualmente a cada uno de los recurrentes, sino que fué una disposición de carácter general que estableció reglas aplicables a cuantos se hallaran comprendidos en las condiciones que señala, no es recurrible»; y la más antigua de 4-7-1921, que llega a decir que «la orden que resuelve el caso particular y concreto no puede ser considerada de carácter general, aun cuando los recurrentes

Para los autores que adoptan el segundo criterio diferenciador, el acto normativo se caracteriza, por su abstracción, entendida como «regulación objetiva e impersonal de una determinada materia» (38). La norma jurídica se diferencia de todo otro tipo de actos por contener preceptos objetivos e impersonales, es decir, abstractos, no referidos a situaciones jurídicas o materias concretas. Si el criterio de la generalidad contempla como elemento definidor de la norma el círculo o círculos de destinatarios, este de la abstracción se sitúa en la perspectiva de la materia regulada y en el modo cómo ésta resulta incidida por el precepto jurídico: si la incidencia es objetiva e impersonal, entonces el tal precepto es una norma jurídica que integra el Ordenamiento jurídico. Según ésta, el acto normativo emanado de la Administración se diferencia del simple acto administrativo en que aquél es siempre un acto de volición objetivo, indeterminado, abstraído de situaciones concretas existentes, mientras que la característica del acto administrativo es su concreción, referida a una situación jurídica existente e individualizada o a una materia determinada. El acto normativo de la Administración —disposición general o reglamentaria— contempla y regula, como toda norma jurídica, una pluralidad de casos posibles e indeterminados, el acto administrativo toma en consideración un caso o una serie de casos concretos.

La abstracción y la generalidad, como criterios sustanciales u ontológicos de caracterización de las normas jurídicas, con validez para distinguir los actos integradores del Ordenamiento jurídico de aquellos otros actos de simple aplicación del propio Ordenamiento, no han resistido los embates de una crítica seria (39). La constatación de un puro dato existen-

invoquen casos análogos, o haya servido de base para denegar pretensiones por ellos formuladas».

No es escaso el influjo de esta jurisprudencia en la posterior a la vigencia de la LJ de 1956, reforzado por el mantenimiento de la equívoca terminología en el párrafo b) del artículo 28 («disposiciones de carácter general»), que parece negar a *radice* la posibilidad de existencia de Reglamentos que no tengan «carácter general».

(38) G. SANTANIELLO, *Gli atti amministrativi generali a contenuto non normativo*, Milano, 1963, pág. 30.

(39) Un intento reciente de simultanear el uso de ambos criterios en VOLKMAR, *Allgemeiner Rechtssatz und Einzelakt*, Berlín, 1961, cuyas consideraciones sobre este tema han sido comentadas por L. MARTÍN-RETORTILLO, *Actos administrativos generales...*, cit., páginas 247 y ss.; concluye este autor confesando que «cualquier criterio analítico-dogmático que se pretenda buscar necesitará estar contrastado con el Ordenamiento jurídico concreto» (pág. 249).

La sentencia de la Sala 2.^a de la Audiencia Territorial de Madrid, de 24 de enero de 1964, confirmada en todas sus partes por la sentencia de la Sala 4.^a del Tribunal Supremo, de 8 de mayo de 1965 (Ponente, el Magistrado señor FERNÁNDEZ HERNANDO), aplica la tesis combinatoria de VOLKMAR. El Tribunal, en este caso, tras de reconocer la dificultad intrínseca del tema, hace uso de los criterios sustanciales u ontológicos de la generalidad y de la abstracción, poniéndolos en conexión con el criterio ordinalista. Dice así: «Que la posibilidad de confundir el verdadero carácter de una actuación administrativa, dirigida a una dualidad (*sic*) de personas, ha preocupado a la doctrina, que se ha esforzado en establecer reglas o criterios que permitan distinguir con facilidad si un supuesto dudoso es realmente una disposición o, por el contrario, un acto administrativo, reconociéndose la

cial basta para probar la debilidad de aquellos criterios: en efecto, los distintos Ordenamientos jurídico-positivos están integrados por numerosas normas jurídicas particulares y concretas (40). Como afirma atinadamente TESAURO, «es preciso no confundir el carácter que un determinado fenómeno asume en la mayoría de los casos, con el carácter esencial del mismo que asume siempre y sirve para individualizarlo y distinguirlo de otros fenómenos. El elemento esencial de un sujeto o de un acto es aquel que sirve para determinar su especial función o naturaleza, es decir, aquel elemento cuya ausencia conduce a la imposibilidad de distinguir el sujeto o el acto de otros sujetos o de otros actos». La generalidad o la abstracción acompañan normalmente a la norma jurídica como sus características o elementos *normales*, pero en modo alguno esenciales. Quiere decirse con esto que «generalidad» y «abstracción» son criterios insuficientes para caracterizar los actos normativos y distinguirlos de los que no lo son, o, mejor, que son criterios deontológicos que explican *lo que debe ser* una norma jurídica, no *lo que de hecho es*. Con certeras palabras, BOBBIO ha resaltado el significado ideológico y deontológico de aquellos criterios sustanciales, al afirmar que la generalidad y la abstracción «no son caracteres de las normas como éstas son, sino como deberían ser para corresponder a la idea del derecho óptimo: en otras palabras, son características no de la norma jurídica en cuanto tal, sino de la norma justa, es decir, de la norma que cumple mejor que cualquier otra ciertos ideales de justicia, expresados en la aspiración a la imparcialidad, a la igualdad y a la certeza, consideradas como valores supremos» (41).

3. Demostrada la insuficiencia de los criterios sustanciales de diferenciación, había forzosamente que llegar a señalar la necesidad de plantear el problema desde otra perspectiva. Los actos normativos no se diferencian, de hecho, de los actos no normativos, en base a elementos sustantivos e intrínsecos a su propia naturaleza, sino en virtud de elementos puramente extrínsecos o formales. Uno y otro tipo de actos *pueden ser* generales o particulares, abstractos o concretos, pero hay un elemento que los distingue netamente: la forma de su manifestación. Corresponde al criterio formal de diferenciación el mérito de haber sabido prescindir de indagaciones metajurídicas —muy sugestivas, sin duda, desde posiciones

dificultad que se ofrece con frecuencia, sobre todo a la hora de calificar los casos límites, y que acudiendo al sistema que puede servir como regla en la mayoría de los casos, parece examinar, por una parte, el supuesto de hecho contemplado..., y de otra, comprobar si los destinatarios de la actuación administrativa dudosa son determinados o indeterminados...». «Que, dado el carácter ordinalista del acuerdo municipal..., así como el hecho de que su contenido preceptivo no podía agotarse o consumirse..., sino que mantenía su valor normativo para ulterior cumplimiento...», etc.

(40) Afirma GARCÍA DE ENTERRÍA, en su trabajo *Observaciones sobre el fundamento de la inderogabilidad de los Reglamentos*, publicado en «Studi in onore de Silvio LESSONA», (Bolonia), que «son posibles Reglamentos con normas singulares (*caratteristica perfetta-mente ordinaria en los Reglamentos de organización...*)» (pág. 303).

(41) TESAURO, *Le funzioni fondamentali dello Stato*, Milán, 1960; BOBBIO, *Per una classificazione degli imperativi giuridici*, en «Scritti giuridici in memoria de Pietro Calamandrei», vol. I, Padova, 1958, pág. 119.

marginales a la metodología técnico-jurídica— acerca de los elementos integradores y definidores de la norma jurídica, que conducían a conclusiones abiertamente contradictorias con la realidad ofrecida por los Ordenamientos positivos.

Según el criterio formal, son actos normativos aquellos a los que el propio Ordenamiento ha atribuido fuerza normativa, disponiendo que tales actos adopten una *forma determinada* en su exteriorización. Los principios de seguridad y certeza jurídicas, que informan como principios generales del Derecho la mayor parte de los Ordenamientos modernos, han engendrado el que SANTANIELLO denomina «principio tendencial» de los Ordenamientos jurídicos (42), en virtud del cual sólo son considerados actos-fuente, es decir, actos creadores del Derecho objetivo e integradores, por lo mismo, del Ordenamiento positivo, aquellos a los que este mismo ha atribuido dicha facultad, en virtud de la forma especial adoptada por aquellos actos y prevista para el Ordenamiento (43).

4. No obstante el acierto del criterio formal, tampoco acaba de resolver satisfactoriamente el supuesto de aquellos actos, cuya forma de exteriorización es común a los normativos y a los no normativos, por no existir ninguna determinación del Ordenamiento que exija forma unívoca a los primeros. Es decir, un Decreto del Consejo de Ministros, una Orden ministerial, etc. —tal es la realidad de nuestro Derecho positivo—, pueden ser Reglamentos o actos administrativos, actos normativos o actos normados, integrar o no el Ordenamiento jurídico, y, sin embargo, su forma de exteriorización es idéntica. Este es precisamente el supuesto del Decreto recurrido y resuelto por la sentencia que comentamos.

Ha sido la doctrina italiana la que ha ahondado en esta cuestión, habiendo sugerido M. S. GIANNINI la adopción de un criterio teleológico para distinguir aquellos actos generales manifestados bajo una forma indiferenciada, cuya naturaleza aparente tanto puede ser normativa como no normativa (44). El criterio del fin sirve al intérprete como eficaz instrumento metodológico ante el dilema de calificar un Decreto como norma reglamentaria o acto administrativo. Para resolver este y otros supuestos similares debe investigarse, declara SANTANIELLO, «el fin para cuya consecución ha sido atribuido un poder determinado» (45). En los supuestos-límite, en las situaciones dudosas, parece inexcusable la indagación del fin perseguido por el legislador, al atribuir una potestad determinada a un órgano administrativo, para poder determinar la naturaleza del acto general, dictado en el ejercicio de aquella potestad, y ello sin

(42) *Gli atti amministrativi generali...*, cit., pág. 46.

(43) Es acusada, en efecto, la tendencia de los sistemas normativos a tipificar los actos productores de normas jurídicas, mediante la delimitación de la forma específica de cada uno de aquéllos. Desde el punto de vista del Derecho positivo, la tendencia parece acertada porque la «forma» del acto, a la que se ha otorgado la virtualidad de hacer de éste una norma jurídica, elimina de raíz la incertidumbre planteada en torno a la normatividad de un acto.

(44) M. S. GIANNINI, *Provvedimenti amministrativi generali e regolamenti ministeriali*, en «Foro Italiano», 1963, III, págs. 9 y ss.

(45) SANTANIELLO, *Gli atti amministrativi generali...*, cit., pág. 63.

despreciar la utilización concurrencial de los demás criterios indicados. Si, en efecto, la finalidad perseguida por el legislador al atribuir una potestad determinada a un órgano de la Administración consiste en que ésta coopere a la integración del Ordenamiento jurídico, mediante la producción de preceptos estables y permanentes, el acto dictado por aquélla en el ejercicio de la potestad atribuida será un acto normativo; si, en cambio, la habilitación de una potestad en la Administración tiene por objeto su ejercicio, según criterios de oportunidad —y, por tanto, cambiantes o no permanentes— para salvaguardar en cada momento el interés público, coordinando éste con los intereses de los particulares, el acto dictado será un acto ordenado o no normativo; en otros términos, un acto administrativo general o particular, según sea el círculo de sus destinatarios o de los supuestos de hecho contemplados (46).

Naturalmente, el criterio teleológico tampoco es definitivo. Habrá casos en que será muy difícil conocer cuál es, en concreto, el fin perseguido por el legislador. Pero como criterio indiciario, nos parece suficientemente esclarecedor, sobre todo si el análisis del fin objetivo propuesto se completa con el de otros elementos integradores del acto (motivo, norma jurídica en la que se funda, intereses que trata de satisfacer, estructura de sus preceptos, duración, etc.) (47).

IV

1. Vamos a tratar, finalmente, de hacer una recapitulación de las anteriores reflexiones y poner éstas en conexión con la tesis sustentada por la sentencia estudiada, a fin de concluir si existe o no conformidad de ésta con aquéllas.

En primer lugar, el Tribunal Supremo adopta plenamente el criterio ordinalista (48) de diferenciación para afirmar que, en el caso controvertido, el Decreto que se impugna no es una disposición reglamentaria, sino un acto administrativo («resolución administrativa»); recordemos sucintamente en qué términos expone su tesis:

(46) Vid. SANTANIELLO, *Gli atti amministrativi generali...*, cit., pág. 72.

(47) No obstante el valor diferenciador que hemos atribuido a los criterios formal y teleológico, nos encontramos lejos todavía de haber llegado a resultados plenamente satisfactorios. El tema conserva todo su contenido polémico. La realidad jurídica es más rica y complicada que la especulación intelectual que trata de explicarla y mostrar su sentido en forma de conceptos. Si aquella riqueza y complejidad hace sugestiva la labor del intérprete, también dificulta sobremanera las posibilidades de alcanzar metas definitivas y concluyentes. Este es, por el momento, el estado en que se encuentra el tema de la distinción entre los actos normativos de la Administración y los actos administrativos generales. Pero si no hay un criterio único y definitivo para diferenciar apriorísticamente aquéllos, sí cabe, en cambio, un empleo matizado y simultáneo de los principales criterios doctrinales. Nos parece que ésta es hoy la más eficaz tarea que les cumple realizar al juez y al intérprete, en general.

(48) Vid. nota núm. 31.

«Que... en la obligada distinción entre disposiciones y actos —por formar parte las primeras del Ordenamiento jurídico, y contraerse los segundos a la aplicación de aquellas normativas...—, no puede ponerse en duda que el Decreto de 26 de junio de 1964, en cuanto clasificó a diversos Cuerpos de la Administración Civil del Estado, no constituye una disposición de carácter general, sino una resolución administrativa...».

Ante todo, no deja de sorprender que, utilizando semejante criterio, llegue el Supremo a calificar de «acto» el Decreto sobre clasificación de Cuerpos de funcionarios, ya que haciendo implícito uso del mismo criterio, la propia Sala 5.ª, en su sentencia de 6 de julio de 1959 (de la que fué también Ponente el señor CERVIA), no dudó en calificar como «Reglamento» la Orden de la Presidencia del Gobierno de 17 de junio de 1958, que rectificaba la Orden de 15 de enero de 1958 sobre *clasificación de plantillas y partidos veterinarios*. La analogía entre ambas disposiciones nos parece bastante clara: ambas contienen preceptos de clasificación orgánica («plantillas» en un caso, «Cuerpos» en otro), tendentes a configurar la estructura organizativa de la Administración; en los dos supuestos admitió el Supremo la legitimación individual por interés directo: en el de la Orden de 15 de enero, por estimar que se trataba de un Reglamento de aplicación directa, y en el del Decreto de 26 de junio de 1964, por considerar a éste como un simple acto administrativo de ejecución de una norma preexistente. He aquí, pues, cómo para alcanzar un mismo resultado —la admisión de la legitimación individual— el Supremo ha adoptado, no sin cierta carencia de rigor lógico, posturas contradictorias en la calificación previa de supuestos idénticos.

La constatación de semejante contradicción nos lleva de la mano a observar que el criterio ordinalista, utilizado exclusivamente y sin conexión con otros criterios de diferenciación entre actos y Reglamentos, es notoriamente insuficiente, no incide en la médula del problema y puede llevar a las conclusiones más dispares, según hemos visto. En efecto, un acto es normativo *no porque* se integre en el Ordenamiento jurídico, antes bien, entra a formar parte integrante de este último *porque* es normativo. Para que pueda servir de alguna utilidad, resulta insoslayable poner en relación el criterio ordinalista con otros criterios, como el formal y el teleológico, a la hora de decidirse sobre la naturaleza de un determinado acto de la Administración; en otro caso, ante supuestos de dudosa naturaleza, podrá optarse, indistintamente, por una u otra calificación, opción inadmisibles en buena técnica jurídica. Un ejemplo más evidente y más reciente que el anterior corrobora lo que acabamos de decir. En efecto, el auto del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1965 (49),

(49) Citado por GONZÁLEZ PÉREZ, *Derecho procesal administrativo...*, cit., págs. 292-291. Afirma, en este caso, el Supremo: «Que según aparece cumplidamente razonado en el auto de esta Sala, cuya revocación se pide, el Decreto 1.880 de 1964 (26 de junio), impugnado en el recurso contencioso-administrativo, es una disposición de carácter general... Que tampoco puede ser acogida aquella tesis ya sustentada en las alegaciones y ahora reiterada de que el Decreto de referencia no es una norma, sino un acto administrativo en sentido

dictado también por la Sala 5.^a en un recurso interpuesto, precisamente, *contra el mismo Decreto de 26 de junio de 1964* —del que nos venimos ocupando en este trabajo—, acepta sin reservas la naturaleza reglamentaria del Decreto. No hallamos prueba más expresiva de la incertidumbre jurisprudencial, provocada sin duda alguna por la necesidad de resolver en cada caso el problema de la dualidad de régimen de legitimación activa, estatuido por la LJ para impugnar actos o reglamentos de la Administración del Estado.

Pero, por otra parte, la insuficiencia del criterio ordinalista parece vislumbrarse en la propia sentencia, cuando, para justificar el carácter no normativo del Decreto, alude a su *naturaleza y extensión*:

«Que... no constituye una disposición o norma *general*, en los *términos absolutos* requeridos legalmente para que pueda tener esta *conceptuación*, ya que por su naturaleza no es acto de la Administración que se integre en el Ordenamiento jurídico, y por su extensión sólo tiene la *generalidad relativa* de referirse a una pluralidad determinada y concreta de funcionarios».

Resulta así que, de todos los criterios, más o menos indiciarios, elaborados por la doctrina, el Supremo viene a acoger —para acomodarlo al criterio ordinalista— el que menos virtualidad diferenciadora ofrece, es decir, el de la generalidad de la norma jurídica (50). Generalidad y normatividad son términos intercambiables para la tesis jurisprudencial; o, por mejor decir, no es concebible la normatividad sin llevar implícita la generalidad, que debe ser además absoluta, no relativa a una pluralidad determinada y concreta de destinatarios. ¿Por qué? Por exigirlo así la *naturaleza* misma de la norma y del Ordenamiento jurídico. No se puede hacer una más cumplida profesión de fe en la concepción ontológica de la norma jurídica, fe que no compartimos, porque, contemplando la realidad jurídica «como debe ser», escamotea la existencia de esa misma realidad «como realmente es» en los Ordenamientos positivos (51). No negamos, según dijimos anteriormente, que la generalidad y la abstracción deban ser elementos integrantes de la norma jurídica, o que,

estricto, dirigido a una pluralidad de personas, y no una disposición de carácter general, porque frente a ello ha de tenerse en cuenta el cauce general marcado en el texto de la Ley articulada de funcionarios civiles en su artículo 2.º, confirmativo del expresado carácter, formando, consiguientemente, parte el Decreto del Ordenamiento jurídico, integrado por la Ley de Bases, e indicado texto articulado de la misma, aprobado en ejercicio de la autorización en ella conferida, y el Decreto a que venimos refiriéndonos...».

(50) Es, por otra parte, difícil saber cuál es la disposición legal a que se refiere el Tribunal Supremo, que exige la generalidad «en términos absolutos», para que un acto de la Administración tenga carácter normativo.

(51) Cabe, además, preguntarse si el Decreto de 26 de junio de 1964 tiene menos «generalidad», ahora que en el auto de 5 de junio de 1965, que calificó aquél, según dijimos —véase nota 49—, de disposición general o reglamentaria; o si el círculo de sus destinatarios es acaso menor que el de la Orden de la Presidencia del Gobierno de 17 de junio de 1958, sobre clasificación de plantilla y partidos veterinarios, calificada también como disposición reglamentaria.

en términos ideales, deba aspirarse a que toda norma jurídica sea siempre general y abstracta (52); lo que rechazamos es la afirmación de que, de hecho, todas las normas jurídicas —y entre ellas los reglamentos administrativos— sean abstractas y generales. En consecuencia, no nos parece acertada la tesis jurisprudencial que niega naturaleza normativa al Decreto de 26 de enero de 1964 por carecer de suficiente generalidad. Admitir dicha tesis sería tanto como negar carácter reglamentario a multitud de disposiciones administrativas, cuya «generalidad» es mucho más cuestionable que en el caso presente.

2. Sabemos que la especulación jurídica es reacia a las posturas dogmáticas y admite con mucha dificultad los conceptos fijos e inmutables, y que la funcionalidad de dichos conceptos jurídicos exige un inexorable y continuado contraste con la realidad tal y como es en cada momento en los sistemas jurídicos positivos, manifestación estos últimos, a su vez, de un lento devenir histórico. Sirva este inciso de aclaración a todo lo que hemos dicho hasta ahora, y a la breve exposición de nuestra tesis discrepante con la sustentada por el Tribunal Supremo, que a continuación trataremos de ofrecer.

Si, en definitiva, el criterio del órgano jurisdiccional —que juzgamos incorrecto— condujo a éste a buen fin, es decir, a admitir la legitimación de los recurrentes, trataremos de probar que se podía haber alcanzado, igualmente, aquel objetivo por un camino más correcto, más ajustado a la realidad.

Efectivamente, en nuestra opinión, el Decreto de 26 de junio de 1964 es un acto normativo, un verdadero Reglamento de aplicación o cumplimiento directo sin necesidad de un previo acto de requerimiento o sujeción individual.

Vamos a tratar de probar esta afirmación partiendo de un análisis previo del Decreto y de las normas para cuyo cumplimiento fué dictado.

La disposición transitoria primera de la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado dispuso que:

«Los Cuerpos Generales Técnico-Administrativos, Administrativos y Auxiliares de los distintos Departamentos civiles, cualquiera que sea su denominación, y el Cuerpo de Porteros de Ministerios Civiles y los declarados a extinguir de la misma naturaleza con anterioridad a la presente Ley, se declaran extinguidos a su entrada en vigor».

Y el número primero de la disposición transitoria segunda establece que:

(52) Semejante proposición es, con todo, discutible. Sin entrar ahora en este tema, baste notar que en ocasiones, cada vez más frecuentes, el mismo ideal de justicia puede exigir una desigualdad de tratamiento de los supuestos contemplados, lo que parece implicar, frente a la generalidad de la norma, su particularización, y frente a la abstracción, su concreción.

«Para integrar a los Cuerpos declarados extinguidos dentro de los nuevos Cuerpos Generales se atenderá a la naturaleza técnica, administrativa, auxiliar o subalterna de los Cuerpos actualmente existentes, según los criterios diferenciales señalados en el artículo 23 de esta Ley; la integración se realizará por Decreto, a propuesta de la Presidencia del Gobierno y previo informe de la Comisión Superior de Personal».

A continuación, la misma disposición transitoria segunda establece otras normas relativas a la integración, entre ellas las reglas a observar en el pase de los funcionarios de los antiguos Cuerpos y Escalas a alguno de los cuatro nuevos Cuerpos Generales.

En cumplimiento de esta disposición de la Ley articulada, se dicta el Decreto de 26 de junio de 1964, «después de un detenido estudio de las funciones asignadas a los distintos Cuerpos que en este Decreto se mencionan», según se hace constar en su preámbulo. Los cuatro primeros artículos, de los siete de que consta, están dedicados a declarar la naturaleza (mixta, administrativa, auxiliar y subalterna) de los Cuerpos y Escalas generales de la Administración Civil del Estado existentes hasta la entrada en vigor de la Ley articulada, a fin de poder adscribir a los funcionarios que los componen a los nuevos Cuerpos Generales.

Es claro que el Consejo de Ministros, al dictar este Decreto, ha actuado una potestad atribuida al mismo por la Ley de Funcionarios. Pues bien, conforme al criterio teleológico antes apuntado, cabe preguntarse qué fin objetivo ha pretendido alcanzar el legislador al conferir semejante potestad al órgano administrativo en cuestión, o, también, qué clase de potestad es la que le ha atribuido. ¿Se trata de una potestad normativa, cuya actuación venga a completar las normas de la propia Ley de Funcionarios y a integrarse junto a éstas en el sistema normativo de la función pública, o, quizá, una potestad no normativa, cuyo ejercicio se concrete en un acto o actos administrativos dictados en función de una situación que obliga a coordinar el interés público con otros intereses, y llamados a desaparecer mediante su cumplimiento? La finalidad que se propone alcanzar la Ley articulada ¿consiste en que el Decreto articule preceptos reglamentarios que, en ejecución de lo dispuesto por aquélla, se integren en la normativa aplicable a los funcionarios públicos? Nos atrevemos a opinar en sentido afirmativo. Pero veamos el contenido del Decreto. Este se limita a decir «qué» es cada Cuerpo General extinguido para hacer posible la integración de sus funcionarios dentro del nuevo sistema de Cuerpos creado por la Ley de Funcionarios. Fijémosnos en que el Decreto, al declarar la naturaleza de los Cuerpos que menciona, no procede a la extinción de los mismos: ésta fué ya realizada por la propia Ley de Funcionarios; y tampoco dispone la adscripción individualizada de los funcionarios afectados, competencia ésta atribuida en su artículo 5.º a la Presidencia del Gobierno. Pero no cabe duda de que ni la extinción de los Cuerpos existentes, ni la adscripción de sus funcionarios a los nuevos Cuerpos Generales podrían haberse llevado plenamente a efecto, sin una calificación reglamentaria —es decir, normativa— de la naturaleza técnica, administrativa, au-

xiliar y subalterna de aquellos Cuerpos extinguidos. Pensemos en que ningún obstáculo había, en principio, para que semejante calificación hubiese sido realizada por el propio texto articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, en cuyo caso difícilmente se habría podido dudar de su carácter normativo. No obstante, en atención a las especiales dificultades técnicas que entrañaba dicha calificación, la Ley juzgó oportuno remitir esta tarea al Consejo de Ministros para que, mediante Decreto dictado a propuesta de la Presidencia del Gobierno y previo informe de la Comisión Superior de Personal (órgano centralizador de todo lo referente a la función pública, creado por la propia LF), *reglamentase* la integración de aquellos Cuerpos extinguidos —definiendo su naturaleza— en los nuevos Cuerpos creados por la LF.

Pensemos, por reducción al absurdo, que el Decreto hubiese calificado de naturaleza subalterna todos los Cuerpos Generales extinguidos (contraviniendo, por supuesto, las determinaciones legales). Ello habría significado, en principio —y al margen del problema de su legalidad— la integración automática de todos aquellos Cuerpos en el Cuerpo General Subalterno y la imposibilidad de adscribir posteriormente a los funcionarios afectados a otro Cuerpo que no fuese el Subalterno. Se hubiese entonces condicionado el *status* de todos aquellos funcionarios por virtud de la calificación reglamentaria. Volviendo ahora a la realidad, ¿qué otra cosa ha realizado el Decreto sino reglamentar —dentro de las cuatro opciones fijadas por la LF y de acuerdo con sus criterios— la integración del antiguo sistema de Cuerpos en el nuevo, completando de este modo la configuración de la propia estructura organizativa de la Administración y condicionando hacia el futuro y de manera permanente la situación de los funcionarios afectados por la reforma?

Creemos, en consecuencia, que el Decreto de 26 de junio de 1964 es un auténtico Reglamento de ejecución. Y lo es en aplicación de la llamada técnica de la *remisión normativa* (53), empleada por la propia LF en otros supuestos, como, por ejemplo, en el artículo 95-2 (54).

3. Una vez expuesta nuestra opinión contraria al criterio adoptado por la sentencia de 25 de enero del corriente año, para poder entrar a

(53) Por «remisión normativa» se entiende, como es sabido, el fenómeno en virtud del cual una Ley remite a una norma reglamentaria la regulación concreta de una parte de la materia de que se está ocupando, de tal forma que la disposición reglamentaria dictada en ejecución de aquella remisión venga a integrar la laguna legal, pero sin alcanzar valor o rango de Ley, sino simplemente reglamentario.

De otro lado, el contenido del artículo 2 de la LF, según el cual «los funcionarios de la Administración civil del Estado se regirán por las disposiciones de la presente Ley, sin perjuicio de las normas especiales que sean de aplicación en virtud de lo dispuesto en la misma», permite también subsumir en el mismo el supuesto del Decreto de 26 de junio de 1964, dictado en aplicación de la remisión normativa de la disposición transitoria segunda de la propia LF.

(54) Artículo 95-2: «El régimen de los complementos de destino y de dedicación especial y de las indemnizaciones, gratificaciones y los incentivos, se determinará por el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Hacienda y por iniciativa de los Ministerios interesados, previo informe de la Comisión Superior de Personal».

conocer y resolver acerca de la legalidad del Decreto de 26 de junio de 1964, previa la admisión de la legitimación individual de los funcionarios recurrentes, forzoso es que tratemos de sacar alguna conclusión en relación con esta última cuestión, partiendo del criterio que sustentamos.

Frente a la calificación jurídica del Decreto como acto administrativo general, nos hemos inclinado a considerarlo como un auténtico acto normativo de rango reglamentario, dictado en aplicación de lo dispuesto por la LF y pasando a integrar junto a los preceptos de esta última aquel sector del sistema normativo aplicable a los funcionarios de la Administración Civil del Estado. Pero en el fondo de ambas posiciones teóricas en torno a la conceptualización del Decreto, ha estado latente el problema preliminar de la legitimación planteado por la LJ. En este sentido, no cabe ignorar la virtualidad del criterio jurisprudencial para enfrentarse con aquel problema y resolverlo en forma altamente satisfactoria para los intereses de los administrados y el propio funcionamiento del sistema de justicia administrativa. No escatimamos los elogios, al comienzo de este trabajo, a semejante toma de postura progresiva de nuestro más Alto Tribunal, y no es momento ahora de infravalorar la importancia que ésta nos merece. No obstante, nos interesa ahora concluir si el efecto legitimador obtenido por el criterio jurisprudencial pudo haberse conseguido, igualmente, de acuerdo con nuestro criterio discrepante. En otros términos, así como la calificación del Decreto de 26 de junio de 1964 como acto administrativo permitió al Tribunal Supremo admitir sin reservas la legitimación individual de los recurrentes, ¿podría concluirse otro tanto, si calificamos el Decreto como disposición reglamentaria? ¿Cómo ignorar, en este último caso, la reserva de la legitimación corporativa del artículo 28, letra b)?

En verdad, todas las anteriores reflexiones en torno a la legitimación activa en que se propugnaba una aplicación flexible del amplio criterio legal del interés directo, todo lo que hemos dicho en pro de una progresiva apertura en los angostos límites de la legitimación corporativa, en fin, todos los argumentos aducidos en favor de la conceptualización reglamentaria del Decreto, carecerían en absoluto de sentido —o quizá éste se hallaría en un nivel puramente teórico— si, finalmente, nos viésemos obligados a concluir que en el recurso contencioso estudiado los funcionarios accionantes carecían de la legitimación activa exigida por la LJ. Semejante consecuencia invalidaría, repetimos, la esencia y el sentido mismo de este breve trabajo. Pero creo, por el contrario, que a la vista del Decreto de 26 de junio de 1964 y de las normas de la LJ reguladoras de la legitimación, se puede alcanzar la conclusión justamente opuesta: es decir, la plena legitimación individual de los funcionarios recurrentes para impugnar una disposición reglamentaria de aplicación o cumplimiento directo que afecta directamente y en forma lesiva a su esfera de derechos e intereses.

Recordemos que el recurso en cuestión fué interpuesto por 59 funcionarios de organismos autónomos extinguidos por el Gobierno en aplicación de lo dispuesto en el artículo 2.º del Decreto-Ley de Ordenación Económica, de 21 de julio de 1959. Dichos funcionarios fueron integrados en Cuerpos de organismos autónomos a extinguir, dependientes de la Presi-

dencia del Gobierno, pudiendo ser llamados a prestar sus servicios en cualquier dependencia de la Administración Civil del Estado. Promulgada la Ley de Bases de los Funcionarios Civiles del Estado, de 20 de julio de 1963, la Base I excluye de su ámbito de vigencia a «los funcionarios de los organismos autónomos a que se refiere el artículo 82 de la Ley de 26 de diciembre de 1958, quienes se regirán por el Estatuto previsto en dicho precepto legal»; dicha exclusión se recoge, igualmente, en el artículo 2 de la Ley articulada. En aplicación de las disposiciones transitorias primera y segunda de la LF se publicó, según dijimos, el Decreto de 26 de junio de 1964, el cual, al declarar la naturaleza de los Cuerpos Generales mencionados en el mismo, excluye también de su regulación los Cuerpos de funcionarios de organismos autónomos, extinguidos o no. El Decreto reglamentario se limita a clasificar los Cuerpos generales estatales.

Podemos preguntarnos ya: ¿estamos en presencia de un Reglamento de aplicación directa o, quizá, exige aquél para su cumplimiento un previo acto de requerimiento o sujeción individual? En el primer caso, sería de aplicación la regla general del artículo 28, letra a), LJ, de la legitimación individual por interés directo, mientras que en la segunda hipótesis entraría plenamente en juego la regla de la legitimación corporativa de la letra b) del mismo artículo 28.

Me parece que, sin demasiado esfuerzo dialéctico, es posible predicar la aplicación o cumplimiento directo del Decreto reglamentario. En efecto, al declarar éste la naturaleza de los extinguidos Cuerpos Generales, éstos pasan a integrarse, necesariamente, en alguno de los cuatro nuevos Cuerpos técnico, administrativo, auxiliar o subalterno, lo que equivale a decir que el particular *status* de los funcionarios pertenecientes a alguno de los viejos Cuerpos integrados queda directamente condicionado y refigurado por el solo efecto de aquella calificación, sin perjuicio de que, posteriormente, se precise una actuación administrativa —de la Presidencia del Gobierno— destinada a adscribir individualizadamente a cada funcionario a uno de los cuatro nuevos Cuerpos Generales. Así, por ejemplo, cuando el Decreto declara en su artículo 2.º de naturaleza administrativa al Cuerpo Técnico-administrativo del Consejo de Estado, quiere decir que la situación jurídica de los funcionarios de aquél queda, sin más, sometida al régimen jurídico establecido por la LF para el nuevo Cuerpo Administrativo. La Sala 5.ª del Tribunal Supremo, que en varias ocasiones dió pruebas de mantener un criterio amplio en la exigencia del cumplimiento directo, pudo haber llegado sin grandes dificultades a esta conclusión (55).

Pero si el requisito del cumplimiento directo aparece con suficiente claridad desde la perspectiva de los funcionarios pertenecientes a los Cuerpos recogidos en el Decreto, es todavía más evidente en relación a los funcionarios de los Cuerpos excluidos de aquella clasificación, caso éste en que se encontraban los funcionarios recurrentes. En efecto, para tales funcionarios nunca se produciría un acto de requerimiento o sujeción in-

(55) Vid., por ejemplo, la sentencia de 6-7-1959.

dividual por la simple razón de que su *status* corporativo en el seno de la Administración no ha sido contemplado por el Decreto reglamentario de clasificación de Cuerpos. La disposición reglamentaria se les aplica, entonces, directamente de manera negativa, esto es, en el sentido de excluirles del ámbito de vigencia del nuevo sistema de Cuerpos Generales de la Administración Civil del Estado.

Explicó claramente GONZÁLEZ PÉREZ que el fundamento de la norma que subsume la impugnación de Reglamentos que hubieren de ser cumplidos directamente sin previo acto de requerimiento o sujeción individual en la regla general de la legitimación individual por interés directo, consiste en evitar la denegación de justicia que, irremediablemente, se produciría ante la ausencia de acto de sujeción, ya que «la imposibilidad de recurso directo se traduciría en imposibilidad de recurso alguno»; como ejemplo aduce el supuesto de un Reglamento que reconoce unas retribuciones a los funcionarios públicos: «*si en el propio Reglamento se excluyen a ciertas categorías, grupos o clases, para éstos ya no se producirá el acto de aplicación*», y en consecuencia, «*si no pudieran impugnar directamente el Reglamento, no podrían más tarde deducir recurso contra un acto de aplicación que para ellos no se daría*» (56).

Este mismo es el supuesto planteado por los funcionarios recurrentes. El Decreto de 26 de junio de 1964 incidió directa y lesivamente en sus respectivas esferas jurídicas, engendrando el interés directo en la anulación de la disposición reglamentaria. Solicitando del órgano contencioso-administrativo aquella anulación, es claro que, de acceder a ella, habrían obtenido un beneficio o ventaja en sus derechos e intereses o la desaparición del perjuicio de su exclusión del ámbito de vigencia del Reglamento. En otras palabras, si el Tribunal hubiese declarado ilegal el Decreto de 26 de junio de 1964 y hubiese procedido, consiguientemente, a su anulación, los funcionarios de los organismos autónomos habrían alcanzado, de un lado, la desaparición del daño producido por la exclusión de su ámbito de vigencia, y de otro, la posibilidad de obtener el beneficio jurídico de su inclusión en un nuevo y futuro Reglamento de clasificación de Cuerpos, acogiéndose, de esta suerte, a todo el complejo de derechos innovado por la LF. Su legitimación activa parecía, pues, que no podía ser puesta en duda.

El Tribunal Supremo llegó, en cambio, a admitir dicha legitimación por vía distinta a la que nosotros hemos trazado. Si lo importante era alcanzar este resultado, la licitud de la postura jurisprudencial nos parece incuestionable, ya que, en definitiva, la distorsión operada al calificar el Decreto revestía menos importancia que la necesidad de mantener a toda costa un amplio y flexible criterio en la apreciación de la legitimación individual por interés directo, para poder entrar a decidir sobre la cuestión de fondo y hacer justicia a la pretensión de los recurrentes. Es de lamentar, sin embargo, que el Tribunal Supremo, al negarse a conceptualizar el Decreto como un auténtico Reglamento estatal, de forma que hu-

(56) *Derecho procesal administrativo...*, cit., págs. 287-288.

JESÚS LEGUINA VILLA

biera admitido sin reservas la legitimación individual para impugnarlo directamente, haya dejado pasar una buena oportunidad de contribuir a la formación de ese clima jurisprudencial y doctrinal necesario que haga posible la urgente reforma de la LJ en orden a la eliminación de la vigente reserva de la legitimación corporativa.

JESÚS LEGUINA VILLA

Ayudante de la Facultad de Derecho
de Madrid.