

# TELEOPOSICIONES 2019

## TELEOPOSICIONES

[Avda. Maisonnave 28. bis 4ª Planta. Alicante](http://Avda. Maisonnave 28. bis 4ª Planta. Alicante)

[temarios@teleoposiciones.es](mailto:temarios@teleoposiciones.es)



La Δ π λ ρ η τ β φ χ ψ ω , ο « » ε ω , β ε ο . β ο λ » π α , « π α β ο λ π α ψ β λ τ π α ρ π α ε ο . β λ π α , ο « ρ χ λ « ρ . τ β φ χ ψ ω π α » η λ β ε ο , ε ο π α " « . β » β ε ο ψ ω ο π α ο τ β β . π α ψ ω ε ο , π α ο β π α , « ρ π α β ψ ω χ ψ ω π α » χ λ « . , ω ε ο χ λ β » β ψ ω χ ψ ω π α ο « χ λ « χ λ ψ τ β φ χ ψ ο β π α ο " . ο ε ο , π α ο , ρ χ λ « ρ χ λ ο β ε ο , β ο λ » π α ρ « χ λ β ο λ π α β β φ π α » η λ β λ τ π α ε ο ρ π α « . ο β φ π α ο α ο ψ ω χ λ « ρ . ο β » β λ τ π α ε ο ρ π α « . ο τ φ π α » π α ο τ

Del actual ordenamiento jurídico español se desprende la siguiente relación de fuentes del Derecho:

Constitución

Leyes orgánicas

Leyes ordinarias

Decretos legislativos

Decretos ley

Reglamentos

Actos administrativos

Costumbre

Principios generales del derecho

Tratados internacionales

Jurisprudencia

Como es sabido, las fuentes del Derecho son principalmente las establecidas en el Art. 1 ,Código Civil, es decir, como normas de aplicación directa, la ley, la costumbre y los principios generales del derecho y como normas de aplicación indirecta, los tratados internacionales y la jurisprudencia.

Sin embargo (y como también es sabido), esta norma no está completa en la medida en que esta regulación de las fuentes está subordinada a la Constitución que es, primero, jerárquicamente

superior, (tal y como se desprende del Art. 9 ,Constitución Española, apartado 1, “los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución...” ) y, segundo, una norma posterior que establece un sistema de fuentes más complejo que el establecido en el Código Civil, al introducir lo que la doctrina denomina, de modo más o menos unánime, las bases constitucionales del Derecho Administrativo formadas por los Art. 103,Art. 106 ,Constitución Española, a saber:

La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

Los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la ley.

La ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.

Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifica.

Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.

Por su parte, el Derecho Administrativo ayuda a superar la concepción de la ley como simple sinónimo de norma escrita, al aportar diversas categorías normativas dentro del concepto y centrar buena parte de su atención en las relaciones jerárquicas entre éstas, fundamentalmente, entre la ley y el reglamento.

Sentado todo lo anterior, se pueden distinguir, a efectos básicamente expositivos, las siguientes fuentes del Derecho Administrativo:

Constitución La Constitución es la norma suprema, de aplicación directa por parte de los Jueces y Tribunales, que velarán, junto con el Tribunal Constitucional, por la adecuación a la misma del resto de las normas que componen el Ordenamiento Jurídico, tanto respecto de su literalidad, como respecto de los principios que la informan.

La importancia de la Constitución no radica tanto en la materia que regula sino en su posición en el Ordenamiento Jurídico en relación con el resto de normas. La Constitución es la norma suprema, tal y como se desprende, de algún modo, del apdo.1 del Art. 9 ,Constitución Española cuando establece que los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la misma. Más explícito es el apartado 1 del Art. 5 ,Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio: “La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”.

Ya es usual señalar que este valor normativo superior implica, fundamentalmente, dos cosas: por un lado los casos de eficacia directa de la misma, y, por otro, su condición de elemento básico de interpretación del resto de las normas que forman parte del ordenamiento jurídico.

En lo que respecta a los supuestos en los que la Constitución posee eficacia directa, cabe distinguir, como hace normalmente la doctrina, los siguientes:

La aplicación directa (y posibilidad de invocación por parte de los ciudadanos) de los derechos fundamentales, en base a lo dispuesto en los apdos. 1 y 2 del Art. 53 ,Constitución española.

La aplicación directa de su parte orgánica.

La aplicación directa de su Disposición derogatoria en cuanto establece que "quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido" en ella.

En lo que concierne a su condición de elemento básico de interpretación, esto supone que ha de entenderse como punto central de referencia en la interpretación de todas las normas.

Así corresponde al Juez decidir si la norma que pretende aplicar es acorde con la Constitución, o no, y todo ello, en base a lo siguiente:

En el caso de que la norma a examen carezca de fuerza de ley, será de aplicación el Art. 6 ,Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que dispone: “Los Jueces y Tribunales no aplicaran los reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa”.

Si la norma tiene fuerza de ley, se atenderá a lo dispuesto en el Art. 163 ,Constitución Española: “Cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley, que en ningún caso serán suspensivos”.

Por otro lado, cabe insistir en que a mayores de la "literalidad" de la Constitución, también ha de someterse a examen la interpretación de la misma. En este caso, corresponderá a los Tribunales ordinarios y Jueces el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad cuando, apartado 3 del Art. 5 ,Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, “por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional”.

Respecto del conflicto entre las Leyes y los principios informadores de la Constitución, el Tribunal Constitucional ha dicho lo siguiente (Vid. Tribunal Constitucional, nº 4/1981, de 02/02/1981, Rec. Recurso de inconstitucionalidad 186/1980):

Pues bien, entendemos que los principios generales del Derecho incluidos en la Constitución tienen carácter informador de todo el Ordenamiento jurídico - como afirma el apartado 4 del art. 1 del Título Preliminar del Código Civil- que debe así ser interpretado de acuerdo con los mismos. Pero es también claro que allí donde la oposición entre las Leyes anteriores y los principios generales plasmados en la Constitución sea irreductible, tales principios, en cuanto forman parte de la Constitución, participan de la fuerza derogatoria de la misma, como no puede ser de otro modo. El hecho de que nuestra norma fundamental prevea, en su art. 53.2, un sistema especial de tutela de las libertades y derechos reconocidos -entre otros- en el art. 14 que se refiere al principio de igualdad, no es sino una confirmación de carácter específico del valor aplicativo -y no meramente

programático- de los principios generales plasmados en la Constitución.

Leyes orgánicas Las leyes orgánicas vienen determinadas tanto por la reserva de ley a la que se refiere el apdo. 1 del Art. 81 ,Constitución Española, como por el procedimiento necesario para su aprobación, modificación y derogación, que requiere de mayoría absoluta por parte del Pleno del Congreso de los Diputados en una votación final sobre el conjunto del proyecto. Como ha señalado diversas veces el TC, se encuentran al mismo nivel jerárquico que las leyes ordinarias, siendo lo definitivo el ámbito "competencial" de una y otra.

El Art. 81 ,Constitución Española señala lo siguiente:

Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución.

La aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto.

Para acabar de perfilar lo que, sin duda, es una regulación incompleta, se debe acudir a otros lugares del texto constitucional. Así:

Apartado 3 del Art. 75 ,Constitución Española: quedan exceptuados de lo dispuesto en el apartado 2 del Art. 75 ,Constitución Española (es decir, de la delegación de las Cámaras en las Comisiones Legislativas Permanentes para aprobación de proyectos o proposición de ley) la reforma constitucional, las cuestiones internacionales, las leyes orgánicas y de bases y los Presupuestos Generales del Estado.

Apartado 3 del Art. 87 ,Constitución Española: no procederá iniciativa popular en materias propias de ley orgánica, tributarias o de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia.

Art. 86 ,Constitución española; que establece que por medio de Decreto-Ley no se podrán dictar disposiciones que afecten al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general.

Sobre la situación de la ley orgánica en el sistema de fuentes, cabe señalar que ésta se sitúa jerárquicamente a la misma altura que la ley ordinaria, tal y como se ha encargado de establecer desde muy temprano el Tribunal Constitucional en numerosas sentencias, entre ellas la Tribunal Constitucional, nº 213/1996, de 19/12/1996, Rec. Cuestión de inconstitucionalidad 1.625/1990:

“Este Tribunal dejó ya establecido en fecha temprana [STC 5/1981, fundamento jurídico 21 a)] y ha reiterado con posterioridad (SSTC 224/1993, 127/1994, 254/1994 y 185/1995, entre las más recientes) que la relación entre unas y otras viene dada por las materias que se reservan a las leyes orgánicas en virtud del art. 81.1 C.E., afirmando explícitamente que 'las Leyes orgánicas y ordinarias no se sitúan, propiamente, en distintos planos jerárquicos' (STC 137/1986, fundamento jurídico 3º). De suerte que, como han alegado el Abogado del Estado y el Fiscal General, es claro que el principio de jerarquía normativa no es fundamento adecuado para enjuiciar la posible inconstitucionalidad de una Ley ordinaria por supuesta invasión del ámbito reservado a la Ley Orgánica”.

Siendo el criterio competencial el determinante, el Tribunal Constitucional, podrá declarar inconstitucionales por infracción del Art. 81 ,Constitución Española los preceptos de un Decreto-ley, Decreto legislativo, Ley que no haya sido aprobada con el carácter de orgánica o norma legislativa de una Comunidad Autónoma en el caso de que dichas disposiciones hubieran regulado materias reservadas a Ley Orgánica o impliquen modificación o derogación de una Ley aprobada con tal carácter, cualquiera que sea su contenido. (Cfr. apartado 2 del Art. 28 ,Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre). Lo anterior debe entenderse en los dos sentidos, es decir, podrá ser declarada inconstitucional una disposición por invadir la reserva de ley de la Ley Orgánica y viceversa, será inconstitucional la Ley orgánica que invada la reserva de ley de la "ley ordinaria"; claramente lo proclama el Tribunal Constitucional en la Tribunal Constitucional, nº 127/1994, de 05/05/1994, Rec. Recurso de inconstitucionalidad 1.363/1988 1.364/1:

“si es cierto que existen materias reservadas a Leyes Orgánicas (art. 81.1 de la C.E.) también lo es que las Leyes Orgánicas están reservadas a estas materias y que, por tanto, sería disconforme con la Constitución la Ley orgánica que invadiera materias reservadas a Ley ordinaria”.

Leyes ordinarias La ley ordinaria, según señala el Diccionario del español jurídico de la RAE y el CGPJ, es la "forma común de las disposiciones con rango de ley, cuyo ámbito comprende todas las materias no reservadas a la ley orgánica". Para conocer su procedimiento de elaboración habrá que estar a lo dispuesto en en los Art. 87-92 ,Constitución española, además de lo previsto en el Resolución de 24 de febrero de 1982 por la que se ordena la publicación en el "Boletín Oficial del Estado" del nuevo Reglamento del Congreso de los Diputados, de 10 de febrero de 1982 y en el Texto refundido del Reglamento del Senado aprobado por la Mesa del Senado, oída la Junta de Portavoces, en su reunión del día 3 de mayo de 1994.

Según señala el Diccionario del español jurídico, de la RAE y el CGPJ la ley ordinaria es la "forma común de las disposiciones con rango de ley, cuyo ámbito comprende todas las materias no reservadas a la ley orgánica". Sentado lo anterior, el ámbito material de las mismas se define por "exclusión" y comprenderá todo aquello que no se refiera a las normas que desarrollen los derechos fundamentales y las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución (Cfr. apdo.1 del Art. 81 ,Constitución española).

En cuanto al procedimiento para su aprobación, habrá que estar a lo señalado en términos generales por el Art. 87 ,Constitución Española, que señala que la iniciativa legislativa corresponde al Gobierno (Cfr. Art. 22 ,Ley 50/1997, de 27 de noviembre), al Congreso y al Senado (Cfr. apdo. 2 del Art. 89 ,Constitución Española). Ésta corresponderá también a las Asambleas de las Comunidades Autónomas (apartado 2 del Art. 87 ,Constitución Española:) y, por último, a la iniciativa popular en los términos previstos en el apartado 3 del Art. 87 ,Constitución Española: “Una ley orgánica regulará las formas de ejercicio y requisitos de la iniciativa popular para la presentación de proposiciones de ley. En



todo caso se exigirán no menos de 500.000 firmas acreditadas. No procederá dicha iniciativa en materias propias de ley orgánica, tributarias o de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia”.

Sentado lo anterior, el cauce procedimental a seguir se encuentra regulado, en esencia, en los Art. 88-92 ,Constitución española, normativa que habrá de completarse con el Reglamento del Congreso de los Diputados y el Reglamento del Senado.

Sobre la situación de la ley ordinaria en el sistema de fuentes, cabe señalar que ésta se sitúa jerárquicamente a la misma altura que la ley orgánica, tal y como se ha encargado de establecer desde muy temprano el Tribunal Constitucional en numerosas sentencias, entre ellas la Tribunal Constitucional, nº 213/1996, de 19/12/1996, Rec. Cuestión de inconstitucionalidad 1.625/1990:

“Este Tribunal dejó ya establecido en fecha temprana [STC 5/1981, fundamento jurídico 21 a)] y ha reiterado con posterioridad (SSTC 224/1993, 127/1994, 254/1994 y 185/1995, entre las más recientes) que la relación entre unas y otras viene dada por las materias que se reservan a las leyes orgánicas en virtud del art. 81.1 C.E., afirmando explícitamente que 'las Leyes orgánicas y ordinarias no se sitúan, propiamente, en distintos planos jerárquicos' (STC 137/1986, fundamento jurídico 3º). De suerte que, como han alegado el Abogado del Estado y el Fiscal General, es claro que el principio de jerarquía normativa no es fundamento adecuado para enjuiciar la posible inconstitucionalidad de una Ley ordinaria por supuesta invasión del ámbito reservado a la Ley Orgánica”.

Así, y según señala la Tribunal Constitucional, nº 127/1994, de 05/05/1994, Rec. Recurso de inconstitucionalidad 1.363/1988 1.364/1: "si es cierto que existen materias reservadas a Leyes Orgánicas (art. 81.1 de la C.E.) también lo es que las Leyes Orgánicas están reservadas a estas materias y que, por tanto, sería disconforme con la Constitución la Ley orgánica que invadiera materias reservadas a Ley ordinaria”.

**Decretos legislativos** El Decreto Legislativo es una norma con rango de ley y dictada por el Gobierno en virtud de la delegación normativa (Art. 82 ,Constitución Española) que a su favor realiza el Parlamento.

El apartado 1 del Art. 82 ,Constitución Española establece que las Cortes Generales podrán delegar en el Gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley sobre materias determinadas, no

reservadas a Ley Orgánica, esto es, aquellas señaladas por el apdo. 1 del Art. 81 ,Constitución española: normas relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución. Las disposiciones del Gobierno que contengan legislación delegada recibirán el título de Decretos Legislativos (Art. 85 ,Constitución española).

Según se prevé en el apartado 2 y 3 del Art. 82 ,Constitución Española la delegación legislativa deberá otorgarse mediante una ley de bases cuando su objeto sea la formación de textos articulados o por una ley ordinaria cuando se trate de refundir varios textos legales en uno solo. La delegación legislativa habrá de otorgarse al Gobierno de forma expresa para materia concreta y con fijación del plazo para su ejercicio. La delegación se agota por el uso que de ella haga el Gobierno mediante la publicación de la norma correspondiente. No podrá entenderse concedida de modo implícito o por tiempo indeterminado. Tampoco podrá permitir la subdelegación a autoridades distintas del propio Gobierno.

Como señala la doctrina, dicha delegación no ha de entenderse como la remisión que puede hacer una Ley Ordinaria a un Reglamento para un desarrollo más pormenorizado de una materia en concreto, sino que el Decreto Legislativo nace con vocación de regular en detalle una materia, sí, pero para que ésta alcance rango de ley, y no rango reglamentario, con todas las consecuencias que ello implica.

La falta de precisión de lo contenido en el apdo. 6 del Art. 82 ,Constitución española ("Sin perjuicio de la competencia propia de los Tribunales, las leyes de delegación podrán establecer en cada caso fórmulas adicionales de control") ha originado distintos puntos de vista acerca de hasta qué punto pueden los Tribunales ordinarios fiscalizar al Decreto Legislativo. Así, el Tribunal Constitucional se posiciona a favor de la teoría que defiende que los Tribunales ordinarios tendrán competencia para conocer de todos los "excesos e infracciones" que el Decreto Legislativo "cometa" respecto de la Ley de bases habilitante, en la medida en que, lo que "exceda" de la Ley de bases constituye, no ya una norma con rango de Ley, sino un reglamento, produciéndose una degradación normativa del Decreto Legislativo. (Tribunal Constitucional, nº 51/1982, de 19/07/1982, Rec. Cuestión de inconstitucionalidad 54/1982; Tribunal Constitucional, nº 47/1984, de 04/04/1984, Rec. Recurso de amparo 151/1982). De este modo, el Tribunal Constitucional incluso ha llegado a inadmitir cuestiones de constitucionalidad por considerar que se trataba de materias cuyo "enjuiciamiento" correspondía a la jurisdicción

ordinaria. Así, en el AUTO 69/1983, de 17 de febrero, con referencia a la jurisdicción competente para enjuiciamiento de los Decretos legislativos, se dice expresamente "que basta leer el Art. 1 ,Ley 29/1998, de 13 de julio para concluir que es esta jurisdicción la competente para ello, puesto que le corresponde conocer de las pretensiones que se deduzcan contra las disposiciones de categoría inferior a la Ley, conocimiento que corresponde de manera exclusiva a los Tribunales del orden Contencioso-Administrativo por virtud de lo dispuesto en el apartado 1 del Art. 106 ,Constitución Española y apartado 3 del Art. 117 ,Constitución Española".

Decretos ley El Decreto-Ley se encuentra regulado en el Art. 86 ,Constitución Española. Es una norma con rango de ley propia del Ejecutivo, lo cual supone la principal diferencia respecto del Decreto Legislativo que, como se sabe, es una facultad delegada a éste por el Parlamento. Podrá ser dictado por el Gobierno cuando exista un presupuesto habilitante que lo justifique, que ha de ser una extraordinaria y urgente necesidad de regulación de esa materia concreta. Se encuentra limitado en cuanto a la materia sobre la que puede versar (se excluye de su ámbito el ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, el régimen de las Comunidades Autónomas y el Derecho electoral general) y se caracteriza por ser una norma provisional que requiere de su convalidación por el Congreso de los Diputados.

El apartado 1 del Art. 86 ,Constitución Española establece que "en caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos-leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general".

Por tanto, se está ante la facultad de dictar normas con rango de ley por parte del Ejecutivo y no, como sucede en el caso de los decretos legislativos, de una delegación a éste por parte del Parlamento. En tanto tienen carácter provisional, deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su

convalidación o derogación, para lo cual el reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario.

Así lo plantea también el Tribunal Constitucional en la Tribunal Constitucional, nº 29/1982, de 31/05/1982, Rec. Recurso de inconstitucionalidad 238/1981, con el siguiente literal:

“El Gobierno podrá también dictar normas con rango de Ley, previa delegación de las Cortes Generales (Decretos legislativos) o en los supuestos de extraordinaria y urgente necesidad (Decretos-Leyes), pero esta posibilidad se configura, no obstante, como una excepción al procedimiento ordinario de elaboración de las leyes y en consecuencia está sometida en cuanto a su ejercicio a la necesaria concurrencia de determinados requisitos que lo legitiman.

Tales requisitos, en cuanto a los decretos-leyes, están recogidos en la C. E., configurando tres bloques definidos: a) la exigencia de que el Decreto-Ley se dicte exclusivamente para afrontar una situación de extraordinaria y urgente necesidad (art. 86, núm. 1); b) la limitación en cuanto a la materia sobre la que puede incidir un Decreto-Ley, lo que supone el que en ningún caso pueda afectar al ordenamiento de las instituciones básicas de Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I de la C. E., al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general (art. 86. núm. 1); y c) la necesidad, por último, de que los Decretos-Leyes sean sometidos inmediatamente al Congreso de los Diputados para su debate y votación de totalidad, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación, con objeto de que se resuelva por el mismo en cuanto a su convalidación o derogación (art. 86, núm. 2)”.

Presupuesto habilitante del Decreto-ley: “extraordinaria y urgente necesidad”.

La generalidad de la doctrina coincide en entender que la "urgente necesidad" viene dada por la imposibilidad de dar una solución a tiempo a una situación concreta siguiendo el procedimiento legalmente establecido. Sin embargo, no existe tanta unanimidad sobre el concepto de extraordinaria necesidad. La Tribunal Constitucional, nº 23/1993, de 21/01/1993, Rec. Recurso de inconstitucionalidad 706/1986., señala que “no hace referencia a necesidades extremadas o absolutas, sino relativas y que se originen dentro del ordinario desenvolvimiento del quehacer gubernamental.

Basta con que, de acudirse a la medida legislativa ordinaria, pudiera quebrarse la efectividad de la medida”.

El presupuesto habilitante del Decreto-Ley, también se encuentra sometido al control de constitucionalidad, tal y como el propio Tribunal Constitucional advierte en la Tribunal Constitucional, nº 29/1982, de 31/05/1982, Rec. Recurso de inconstitucionalidad 238/1981, Fundamento Jurídico 3: “el Tribunal Constitucional podrá, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada”.

Materias excluidas de regulación por medio de Decreto-Ley.

Como ya se ha apuntado, los límites materiales vienen establecidos en el apartado 1 del Art. 86 ,Constitución Española, que señala que estas medidas legislativas no podrán afectar: al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general.

Al respecto, el Tribunal Constitucional aclara que:

1º.- La prohibición de afectar a los derechos y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, se extiende a todos los derechos, deberes y libertades regulados en el Título I, no sólo a los de la Sección 1ª del Capítulo II. (Tribunal Constitucional, nº 127/1994, de 05/05/1994, Rec. Recurso de inconstitucionalidad 1.363/1988 1.364/1)

2º.- El ordenamiento de las instituciones básicas del Estado ha de interpretarse como todas las "organizaciones públicas" (no las privadas) en función de la reserva de ley a las que están sujetas.

3º.-"Ha de tenerse en cuenta que el art. 86.1 C.E. utiliza un término 'régimen de las Comunidades Autónomas' más extenso y comprensivo que el mero de 'Estatutos de Autonomía', por lo que dicha expresión ha de ser interpretada, como ha dicho la STC 29/1986 'en el sentido de que el Decreto-ley no puede afectar al régimen constitucional de las Comunidades Autónomas, incluida la posición institucional que les otorga la Constitución'. De ese 'régimen constitucional' forman parte los Estatutos, que no pueden ser alterados por un Decreto-ley, pero también se incluyen otras Leyes estatales atributivas de competencias, que forman parte del bloque de constitucionalidad, así como las Leyes atributivas de competencia del art. 150.1 C.E., las Leyes de armonización del art. 150.3, y las Leyes Orgánicas a que se refiere el art. 150.2 C.E. Por tanto, el Decreto-ley no puede regular objetos propios de aquéllas leyes que,

conforme al art. 28.1 LOTC hayan sido aprobadas, dentro del marco constitucional, para delimitar las competencias del Estado y de las diferentes Comunidades Autónomas o para regular o armonizar el ejercicio de las competencias de éstas. Más allá de ese 'régimen constitucional' el campo normativo de los Decretos-leyes se corresponde con la competencia legislativa del Estado, no existe obstáculo constitucional alguno para que el Decreto-ley, en el ámbito de la competencia legislativa que corresponde al Estado pueda regular materias en las que una Comunidad Autónoma tenga competencias, pero en las que incida una competencia legislativa del Estado, siempre que esa regulación no tenga como fin atribuir competencias o delimitar positivamente la esfera de competencias de las Comunidades Autónomas". (Tribunal Constitucional, nº 23/1993, de 21/01/1993, Rec. Recurso de inconstitucionalidad 706/1986.)

4ª.- La "prohibición" relacionada con el Derecho electoral general coincide con la reserva de Ley Orgánica a la que se encuentra sometida la materia.

Intervención del Parlamento para la convalidación o derogación del Decreto-Ley.

El apartado 2 del Art. 86 ,Constitución Española establece, como se ha visto, que Los Decretos-leyes deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación, para lo cual el reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario.

Así, el procedimiento para la convalidación se encuentra regulado en el artículo 151 del Reglamento del Congreso de los Diputados, de 10 de febrero de 1982, que establece lo siguiente:

El debate y votación sobre la convalidación o derogación de un Real Decreto-ley se realizará en el Pleno de la Cámara o de la Diputación Permanente, antes de transcurrir los treinta días siguientes a su promulgación, de conformidad con lo establecido en el apartado 2 del Art. 86 ,Constitución Española. En todo caso la inserción en el orden del día de un Decreto-ley, para su debate y votación, podrá hacerse tan pronto como hubiere sido objeto de publicación en el.

Un miembro del Gobierno expondrá ante la Cámara las razones que han obligado a su promulgación y el debate subsiguiente se realizará conforme a lo establecido para los de totalidad. .

Concluido el debate, se procederá a la votación, en la que los votos afirmativos se entenderán favorables a la convalidación y los negativos favorables a la derogación. Convalidado un Real Decreto-ley, el Presidente preguntará si algún Grupo Parlamentario desea que se trámite como proyecto de ley. En caso afirmativo, la solicitud será sometida a decisión de la Cámara. Si ésta se pronunciase a favor, se tramitará como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia, sin que sean admisibles las enmiendas de totalidad de devolución.

La Diputación Permanente podrá en su caso tramitar como proyectos de ley por el Procedimiento de urgencia los Decretos-leyes que el Gobierno dicte durante los períodos entre legislaturas.

El acuerdo de convalidación o derogación de un Real Decreto-ley se publicará en el "Boletín Oficial del Estado".

Reglamentos A nivel sintético se puede sostener que el Reglamento es una norma de rango inferior a la ley, emanada de la Administración, de carácter general y sometida al control de constitucionalidad de los Tribunales.

Puestos a aportar unas primeras "pinceladas" sobre el Reglamento, se puede decir que éste se caracteriza por:

Ser una norma infralegal, ya que se sitúa por debajo de la Ley y ésta puede libremente reducir el ámbito material sobre el que puede versar un reglamento

Es dictado por la Administración, tanto estatal como autonómica y local, en virtud de la potestad reglamentaria a que se refiere, entre otros, el Art. 97 ,Constitución Española

Tiene carácter general porque trata de regular todos los casos que se refieren al supuesto de hecho que se contempla

Está sometido al control de los Tribunales, en los términos del apartado 1 del Art. 106 ,Constitución Española

Los puntos de atención sobre este tema son los siguientes:

Clases de Reglamentos.

Límites a la potestad reglamentaria.

La inderogabilidad singular del Reglamento.

La Impugnación del Reglamento.

Actos administrativos La definición de acto administrativo que se puede manejar, sería, por ejemplo, la que ofrece el Diccionario del español jurídico de la RAE y el CGPJ, que señala que se trata de una "decisión atribuible a una administración pública ya sea resolutoria o de trámite, declarativa, ejecutiva, consultiva, certificante, presunta, o de cualquier otra clase, cuando ha sido adoptada en ejercicio de una potestad administrativa". Desde el punto de vista de la clasificación de los mismos, se pueden barajar diversos criterios clasificatorios: en virtud de los órganos de los que emana el acto, en virtud de los efectos que producen, de su contenido, del momento de producción, de su recurribilidad, de los recursos que admiten, de su forma, de la potestad que se le confiere al órgano que lo dicta...

A la hora de buscar una definición sobre acto administrativo se podría acudir al Diccionario del español jurídico de la RAE y el CGPJ, que señala que se trata de una "decisión atribuible a una administración pública ya sea resolutoria o de trámite, declarativa, ejecutiva, consultiva, certificante, presunta, o de cualquier otra clase, cuando ha sido adoptada en ejercicio de una potestad administrativa". Sin embargo, tal definición -como tantas otras posibles- debe completarse con su delimitación respecto del reglamento, sobre todo en aquellos casos en los que pueda haber cierta confusión entre ambos (piénsese sino en actos administrativos con un pluralidad de destinatarios).

Por lo demás, quede aquí dicho que no existe una clasificación estándar de los actos administrativos. De hecho existen múltiples



formas de clasificarlos: en virtud de los órganos de los que emana el acto, en virtud de los efectos que producen, de su contenido, del momento de producción, de su recurribilidad, de los recursos que admiten, de su forma, de la potestad que se le confiere al órgano que lo dicta...

Los puntos de análisis propuestos bajo este rótulo, tal y como se ha apuntado en cierta medida, son los siguientes:

Concepto de acto administrativo .

Clases de actos administrativos.

Costumbre.

Principios generales del derecho.

Tratados internacionales

Jurisprudencia

### **El Principio de legalidad.**

La Administración, además de encontrarse sometida a la Ley en sentido amplio (leyes y normas con fuerza de ley), tal y como se infiere del apartado 1 del Art. 103 ,Constitución Española, también se halla sujeta al Derecho en general, y por tanto, y como consecuencia, a las demás fuentes del ordenamiento jurídico.

El Diccionario del español jurídico de la RAE y el CGPJ ofrece la siguiente definición de legalidad: “Reglas y principios contenidos en las normas”. Por otra parte, y conectado con lo anterior, se refiere al principio de legalidad, en el ámbito administrativo, como aquel “ principio conectado con la idea de que los poderes públicos actúan dentro de los límites que las leyes establecen y, en particular, la Administración, en los términos concretos en que la ley se lo permite, parámetro del que se sirven los jueces y tribunales para controlar las decisiones de la Administración”.

Cobrando una especial relevancia en el ámbito Administrativo, el apartado 1 del Art. 103 ,Constitución Española señala que “la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho”. Por tanto, la Administración se encuentra sometida a la Ley en sentido formal, lo cual no significa otra cosa más que el sometimiento del Poder Ejecutivo y, por tanto, de la Administración, al Poder Legislativo. Pero en el concepto de legalidad parece que se encuentra inherente, además de la ley en sentido estricto, las normas con fuerza de ley emanadas del Gobierno y, puesto que aquélla se encuentra sometida también al Derecho en general, ha de entenderse que ese sometimiento es más amplio y se refiere también a las demás fuentes del ordenamiento jurídico. En palabras de Garrido Falla, todo lo anterior significa, “de un lado, la sumisión de los actos administrativos concretos a las disposiciones vigentes de carácter general, y de otro, la sumisión de los órganos que dictan disposiciones generales al ordenamiento jerárquico de las fuentes del Derecho”.

Por otro lado, además de tener en cuenta los Art. 9, Art. 103, Art. 106 ,Constitución Española; se pueden analizar diversos preceptos concretos de la Carta Magna de los que se derivan los mecanismos necesarios para garantizar el respeto al referido principio de legalidad. Estos mecanismos son, por ejemplo:

La previsión de que la ley ha de regular el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos (Art. 105 ,Constitución Española).

Una organización de la administración que habrá de servir con objetividad a los intereses generales y actuar de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación (apartado 2 del Art. 103 ,Constitución Española: “los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la ley”).

Un sistema de revisión por medio de recursos.

Control previo de la actuación administrativa por parte de los Tribunales. Tal y como dispone el Art. 106 ,Constitución Española: “Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifica” .

En cuanto al alcance de dicho control por parte de los Tribunales, cabe recordar que el Art. 2 ,Ley 29/1998, de 13 de julio señala que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con:

La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueran procedentes, todo ello en relación con los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que fuese la naturaleza de dichos actos.

Los contratos administrativos y los actos de preparación y adjudicación de los demás contratos sujetos a la legislación de contratación de las Administraciones públicas.

Los actos y disposiciones de las Corporaciones de Derecho público, adoptados en el ejercicio de funciones públicas.

Los actos administrativos de control o fiscalización dictados por la Administración concedente, respecto de los dictados por los concesionarios de los servicios públicos que impliquen el ejercicio de potestades administrativas conferidas a los mismos, así como los actos de los propios concesionarios cuando puedan ser recurridos directamente ante este orden jurisdiccional de conformidad con la legislación sectorial correspondiente.

La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquellas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social, aun cuando en la producción del daño concurren con particulares o cuenten con un seguro de responsabilidad.

Las restantes materias que le atribuya expresamente una Ley.

## **La jerarquía normativa.**

La Constitución, a diferencia de otros tiempos pasados, no es ya sólo una norma programática, sino que se convierte en la principal fuente del ordenamiento jurídico, siendo de directa aplicación sus normas jurídicas. Como consecuencia necesaria de lo anterior la Ley debe de respetar la Constitución sino quiere ser declarada inconstitucional. De esta forma la Constitución se convierte en norma reguladora de las demás fuentes del Derecho pues como determina el artículo 9.1 CE "Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico". Sin olvidar que la Disposición Derogatoria 3ª declara que "quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Constitución".

Por su parte, la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 5.1 declara que "La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos".

Por último, los Tratados internacionales son fuente directa pues como declara el artículo 96 de la Constitución española formarán parte del ordenamiento jurídico interno "una vez publicados oficialmente en España"

El Tribunal Supremo declaró en Sentencia de 21 de febrero de 1970, respecto al valor de los tratados y su posición en relación a las Leyes, que "los compromisos internacionales derivados de un instrumento expresamente pactado, llámese tratado, protocolo, o de otro modo, tienen primacía en caso de conflicto o contradicción con las fuentes del derecho interno que pudieran diferir de lo estipulado". Posteriormente, en igual sentido que la anterior y con expresa referencia, la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1996 declaró que "la primacía de las normas de Derecho Internacional Convencional -llámese Tratado, Convenio o de otro modo-, como puso de relieve la Sentencia de 27 de febrero de 1970, es clara en el caso de conflicto o contradicción con las fuentes de Derecho Interno que pudieran diferir de lo estipulado en el Tratado o Convenio".

En definitiva, en primer lugar de la escala jerárquica de las normas de nuestro ordenamiento jurídico se encontraría la Constitución,

luego los Tratados publicados, las Leyes Orgánicas, las Leyes Ordinarias, los Decretos-Leyes, los Decretos Legislativos, los Reglamentos aprobados por el Gobierno y expedidos por Real Decreto y los reglamentos aprobados por Orden ministerial. Como complemento de las normas anteriores nos encontraríamos con la costumbre, los principios generales del Derecho y la jurisprudencia.

Todo ello sin perjuicio de señalar la primacía del Derecho comunitario que exige adaptar el Derecho nacional al Derecho comunitario.

## JERARQUÍA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ADMINISTRATIVO.

Particularizando la anterior clasificación en el contexto del Derecho Administrativo, se señalan como fuentes directas: el reglamento, la costumbre y los principios generales del derecho, en tanto que se señalan como fuentes indirectas: la jurisprudencia y la doctrina.

Otra parte de la doctrina contrapone las primarias -se aplican siempre que concurren los supuestos de hecho por ellas contemplados- que son: la Constitución, la Ley, las Disposiciones Normativas con valor de Ley y el Reglamento; de las subsidiarias -que se aplican en defecto de fuentes primarias- que son: la costumbre y los principios generales del derecho.

Siguiendo a García de Enterría, las peculiaridades que presenta el ordenamiento jurídico administrativo, en su vertiente normativa, son las siguientes:

1. Posee una estructura jerarquizada Dentro de las fuentes escritas destaca la extraordinaria peculiaridad del Reglamento. La Administración Pública no está simplemente infraordenada a las normas jurídicas, sino que ella misma tiene potestad de crearlas. La norma creada directamente por la Administración es el Reglamento. Un problema capital del Ordenamiento jurídico Administrativo es el de la coexistencia y articulación de la Ley con esta norma de formulación administrativa.

Esa coexistencia se ordena alrededor del principio de jerarquía: la Ley vale más que el Reglamento y éste está subordinado a aquella. Pero, a la vez, no existe un tipo único de Reglamento sino una pluralidad que se organiza también mediante una disposición jerárquica interna.

Dispone el artículo 128 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que los reglamentos y disposiciones administrativas no

podrán vulnerar la Constitución o las Leyes ni regular aquellas materias que la Constitución o los Estatutos de Autonomía reconocen de la competencia de las Cortes Generales o de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas; que ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra de rango superior y que las disposiciones administrativas se ajustarán al orden de jerarquía que establezcan las leyes.

Así, las disposiciones administrativas de carácter general se ajustan a la siguiente jerarquía normativa: 1º Decretos; 2º Ordenes acordadas por las Comisiones Delegadas del Gobierno; 3º Ordenes Ministeriales; 4º Disposiciones de autoridades y órganos inferiores, según el orden de su respectiva jerarquía y, que, las disposiciones administrativas que lo infrinjan serán nulas de pleno derecho.

Como principio general, las fuentes escritas tienen preferencia sobre las fuentes no escritas, y a mayor jerarquía del órgano que dicta la norma administrativa, corresponde mayor valor formal de la norma dictada.

El orden de jerarquía en el Estado es: 1º Decretos; 2º Órdenes acordadas por las Comisiones Delegadas del Gobierno; 3º Ordenes Ministeriales; 4º Disposiciones de autoridades y órganos inferiores, según el orden de su respectiva jerarquía.

En las Comunidades Autónomas, sus leyes de organización utilizan la misma denominación y orden jerárquico que el Estado, si bien que referido a las Consejerías y Órganos Colegiados de Gobierno. En algunas de estas Leyes se atribuye la potestad reglamentaria expresa al Presidente.

En las Entidades Locales, se distingue conforme a la Ley de Bases de Régimen Local: 1º Reglamento Orgánico; 2º Ordenanzas, que serán todas aquellas disposiciones distintas al Reglamento Orgánico.

En todos los ámbitos señalados, debemos referirnos también a la existencia de las llamadas instrucciones y circulares internas, que consisten en órdenes de servicio que los órganos superiores de cada Administración puedan dictar en virtud de su situación y posición de jerarquía.

2. Diferenciación entre los ordenamientos estatal y autonómico Rige el principio general de separación o principio de competencia. La jerarquía así diferenciada es predicable dentro de cada ordenamiento pero se plantea el problema por la existencia de una pluralidad de ordenamientos.

Los principios esenciales que rigen las relaciones entre los diferentes ordenamientos son:

- El principio de competencia.
- El principio de preclusión, que determina que una materia puede ser regulada por más de un ordenamiento, pero la regulación por uno de ellos excluye la posibilidad de que se regule por otro, que por lo general sólo podía hacerlo en tanto el primer ordenamiento no lo hiciera.
- El principio de supletoriedad, que determina que en caso de que un ordenamiento no tenga norma aplicable a un determinado supuesto se aplicará otro ordenamiento, normalmente el estatal, dejando así a salvo la finalidad de plenitud reguladora que tiene el derecho.
- Para los casos de que no se respeten tales principios -competencia y preclusión- y surja el conflicto, cabe establecer también el principio de prevalencia, por el que en tanto se resuelve el conflicto debe aplicarse un ordenamiento concreto y no el otro. Esta es la modalidad de prevalencia que acoge el artículo 149.3 de la Constitución Española. La aplicación del principio de prevalencia presupone, como se ha dicho, un conflicto derivado de que dos normas igualmente válidas correspondientes a dos ordenamientos diferentes que vienen a regular un mismo supuesto de hecho, basándose en títulos competenciales distintos, determinando cada norma una solución diversa. La prevalencia de un ordenamiento implica la aplicación preferente de la norma de uno de los ordenamientos en conflicto (el Estatal), pero deja intacto el conflicto que debe ser solventado por el Tribunal competente (el Tribunal Constitucional normalmente).
- Finalmente, cabe establecer el principio de desplazamiento que implica la primacía de un ordenamiento sobre otro que impone la aplicación preferente de uno de ellos y la inaplicación del otro. La primacía de uno de los ordenamientos es general y no sólo en caso de conflicto. Esta solución no impone la nulidad de la norma que se integra en el ordenamiento desplazado, que por tanto podrá ser aplicada en el caso de que la norma que motivó su desplazamiento fuera derogada. Conforme a este principio se ordenan las relaciones entre el ordenamiento de las Comunidades Europeas y los de los Estados miembros.

Sólo en un supuesto cabría hablar de una superioridad jerárquica de la ley estatal sobre la autonómica y es la contenida en el artículo 150.3 de la Constitución Española que faculta al Estado para dictar

leyes que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas cuando así lo exija el interés general.