

La habilitación reglamentaria para la modificación del Real Decreto de precedencias

The regulatory authorization for the modification of the Royal Decree of precedence

M^a Teresa Ruiz-Sillero Bernal¹

Universidad de Cádiz

teresa.ruizsillerobernal@alum.uca.es

Recepción: 30/06/2019 Revisión: 07/11/2019 Aceptación: 09/12/2019 Publicación: 10/12/2019

Resumen

Se analiza la habilitación que realiza la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, al Gobierno para que apruebe un nuevo Real Decreto en materia de precedencias en los actos oficiales. Esta habilitación reglamentaria permitirá que el Consejo de Ministros, a propuesta del presidente del Gobierno, modifique el R.D. 2099/1983, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Ordenamiento General de Precedencias en el Estado, modificación que es reclamada unánimemente. Asimismo, se aborda la cuestión del procedimiento de aprobación del Real Decreto conforme a la normativa vigente.

Palabras clave: Precedencias, actos oficiales, Real Decreto, habilitación reglamentaria, protocolo.

Abstract

It's analyzed the empowerment of Law 40/2015, of October 1, of Legal Regime of the Public Sector, to the Government to approve a new Royal Decree of precedence in official acts. This will allow the Council of Ministers, at the proposal of the President of the Government, to modify the Royal Decree 2099/1983, of August 4, question unanimously claimed. It also addresses the issue of the procedure for approving of the Royal Decree in accordance with current regulations.

Keywords: Precedence, official acts, Royal Decree, regulatory habilitation, protocol.

¹Licenciada en Derecho por la Universidad de Sevilla. Especialidad en Derecho Público. Doctoranda del programa de Derecho de la Universidad de Cádiz. Miembro de la Asociación Española de Protocolo.

Sumario

1. Planteamiento de la cuestión
2. Necesidad de un nuevo Real Decreto de precedencias
3. La habilitación reglamentaria al gobierno para la regulación de las precedencias
4. El procedimiento de elaboración de un Real Decreto
5. Conclusiones
6. Bibliografía

1. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

El Real Decreto 2099/1983, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Ordenamiento General de Precedencias en el Estado (ROGPE), publicado en el B.O.E. el 8 de agosto, regula entre otras cuestiones, las normas de precedencia y la presidencia en los actos oficiales de carácter general.

La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, publicada en el B.O.E. núm. 236, de 2 de octubre de 2015, contempla en el punto VI de su preámbulo, una habilitación al Gobierno para que defina determinadas cuestiones, como son la regulación de las precedencias en los actos oficiales de los titulares de los poderes constitucionales y de las instituciones nacionales, autonómicas, los Departamentos ministeriales y los órganos internos de estos, así como el régimen de los expresidentes del Gobierno.

Esta habilitación que se concreta posteriormente en la disposición final decimosexta de la citada Ley 40/2015, de 1 de octubre, sobre precedencias en actos oficiales, constituye toda una novedad. Se está anunciando que, tanto las precedencias en los actos oficiales como el régimen de los expresidentes del Gobierno serán objeto de una nueva regulación. ¿Y cómo se articulará esto? Pues mediante un Real Decreto del Consejo de Ministros, a propuesta del presidente del Gobierno, tal y como se especifica en la citada disposición final decimosexta.

Una vez que se aprueba el que habrá una nueva regulación en las precedencias de los actos oficiales habrá que plantearse cuál será el plazo para llevar a cabo la nueva regulación, cuál será el plazo previsto para la aprobación del nuevo Real Decreto. Para conocer dicho espacio temporal habrá que tener en cuenta que la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público entró en vigor al año de su publicación, según la disposición final decimooctava (excepciones hechas en la citada disposición final pero que no afectaban a la disposición final decimosexta). Por tanto, desde el 2 de octubre de 2016 el presidente del Gobierno estaba habilitado para llevar es al Consejo de Ministros, para su aprobación, el Real

Decreto que cambiará la regulación sobre precedencias en actos oficiales. Hasta la fecha, y casi tres años después, no se ha materializado dicha habilitación reglamentaria.

Por otra parte, resulta importante señalar que por una norma con rango de Ley se ha establecido que la regulación de las precedencias se hará mediante una norma reglamentaria, un Real Decreto. Se fija, por tanto, que no hay reserva de ley para la materia que debe regularse, es decir, las precedencias en actos oficiales de autoridades e instituciones.

Pero la reserva legal en nuestro Derecho no está construida exclusivamente sobre una base material (materias reservadas a la Ley por la Constitución), sino también por una base formal, y ello como resultado de dos principios, el de jerarquía normativa y el de congelación del rango. Para dictar una norma nueva hay que darle un rango normativo por lo menos igual al de la norma que se pretende sustituir o innovar. Una vez regulada una determinada materia por una Ley, el rango normativo queda congelado y sólo una Ley podrá intervenir en esa materia con posterioridad. De esta manera, en cada momento histórico que se considere, todas las posibles materias están encasilladas en un rango determinado y, concretamente, muchas de ellas en el rango superior, en el nivel de las Leyes².

Quizás, y dado que la materia de las precedencias no estaba regulada anteriormente por una Ley es lo que se haya tenido en cuenta para establecer que nuevamente la materia de las precedencias se regularía por una norma reglamentaria y no por una ley.

De este modo el legislador zanja una cuestión que había sido objeto de controversia. Algunos autores abordaron la necesidad de que fuera una norma con rango de Ley la que regulara las precedencias en actos oficiales. A este respecto, dejar apuntado que algunas Comunidades Autónomas que han reglado en el ámbito de sus competencias la materia de las precedencias han aprobado una norma con rango legal, como la Comunidad Autónoma de La Rioja (Ley 1/2001, de 16 de marzo, reguladora de los honores, distinciones y protocolo de la Comunidad Autónoma de La Rioja).

Por último, reseñar que, para la elaboración de una norma reglamentaria, en este supuesto un Real Decreto, debe cumplirse un determinado procedimiento especial previsto por el artículo 105.a) de la Constitución Española.

Así, por un lado, hay que estar a lo previsto en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno y su Título V, sobre la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria del Gobierno (modificada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, disposición final tercera). Y, por otro lado, a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, publicada en el B.O.E.

²GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ, T.-R.: *Curso de Derecho Administrativo I* (18ª edición). Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters.

número 236 de 1 de octubre. En su Título VI, artículos 127-133, se regula la iniciativa legislativa y la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones.

La observancia del procedimiento en cuestión tiene un carácter formal *ad solemnitatem* (vid. Sentencia de 13 de octubre de 2011), de modo que la omisión o defectuoso cumplimiento del mismo arrastra la nulidad de la disposición que se dicte, según doctrina jurisprudencial reiterada. El procedimiento constituye así un límite importante al ejercicio de la potestad reglamentaria³.

2. NECESIDAD DE UN NUEVO REAL DECRETO DE PRECEDENCIAS

Podríamos afirmar que si hay alguna cuestión en la que todos los autores y profesionales del Protocolo estuvieron de acuerdo en su día fue en la necesidad de la aprobación de una norma que regulara las precedencias de las autoridades por los cambios sucedidos en España tras la aprobación de la Constitución Española de 1978.

Según Martínez-Correcher⁴, para que puedan producirse cambios fundamentales en las normas de Protocolo se necesitan dos premisas fundamentales: que se dé una nueva situación política institucional y que exista una voluntad del poder político, de que las cosas cambien. Ambas circunstancias, nos indica, se dieron en España a partir de 22 de noviembre de 1975, en que jura como Rey de España, S.M. don Juan Carlos I de Borbón. Coincidiendo con unos años decisivos en la vida política española, la transición a la democracia con la aprobación de la Constitución de 1978, se desarrolla un proceso de elaboración de una norma estatal que debía poner fin a los que los especialistas calificaron de caos protocolario. Seguían vigentes unas reglas del pasado inaplicables y surgieron un cúmulo de nuevas autoridades especialmente en las Comunidades Autónomas con motivo de la promulgación de la Constitución Española de 1978.

Pues bien, si en su día hubo esa opinión unánime en la necesidad de aprobación del Real Decreto 2099/1983, de 4 de agosto, en la actualidad podríamos decir, también, que a lo largo de los últimos años se ha conformado una opinión generalizada en la más que conveniencia de acometer la modificación de la norma actual.

Ya Miguel Díaz-Pache, que fue Jefe de Protocolo del Estado, señaló en el I Congreso Internacional de Protocolo celebrado en Oviedo en el año 1995 que uno de los mayores problemas con los que tropieza la reforma y actualización del Real Decreto se encuentra en el hecho de que de las diecisiete comunidades autónomas españolas sólo cuatro (actualmente

³*Ibidem*, 2.

⁴MARTÍNEZ-CORRECHER Y GIL, J.: «Origen del protocolo oficial en España». Revista Internacional de Protocolo número 1. Madrid, septiembre 1995. p. 74 y 75.

son más) han establecido sus propios ordenamientos de precedencias, con lo que carecemos de base suficiente para buscar un denominador común comunitario que permita establecer las homologaciones pertinentes de cargos y autoridades entre las propias comunidades autónomas y las del Estado.

Así, señala Otero Alvarado⁵ que «debido sobre todo a la evolución de las estructuras competenciales del Estado de las Autonomías y al propio desarrollo de las Comunidades Autónomas, no han cesado de escucharse voces sobre la necesidad de rectificar algunos artículos, incorporar o quitar autoridades o incluso redactar un nuevo reglamento de precedencias». Añade que «desde las “Jornadas de Funcionarios de la Administración Local” celebradas en Santander en 1983 a las de Cáceres de 1998, no ha habido foro en el que no se haya sometido a debate el artículo 9º (la representación), o preguntado en qué lugar hay que situar a determinadas autoridades por citar sólo un par de ejemplos».

Sánchez González⁶ se refiere a «la obsolescencia del Decreto y la necesidad de reforma del mismo» explicitando que la denominada «*paz protocolaria* creemos que duró hasta 1997, fecha en la viene solicitándose la modificación del Decreto de precedencias a través de la prensa, y desde el año 2010 la guerra por la precedencia se ha instaurado de nuevo en nuestras instituciones. Dado el excesivo casuismo en el detalle de las precedencias de los artículos 10 y 12 del Decreto, muchas autoridades que han desaparecido siguen figurando en el mismo y otras no aparecen reconocidas, por lo que hay que acudir frecuentemente a la interpretación analógica.»

Así mismo, concluye la profesora con múltiples críticas al actual Decreto, tales como:

- «1. Es una norma inadecuada con la realidad social actual.
2. No posee una alta calidad normativa.
3. Contiene errores técnicos importantes.
4. Presenta un lenguaje jurídico oscuro e induce frecuentemente a error.
5. Un aspecto tan complejo debería estar contenido en una norma de rango superior al utilizado. Debería estar en una ley y no en un decreto.
6. Es fácilmente detectable el “corta y pega” realizado respecto de la normativa franquista precedente, lo que lleva a notables incoherencias.»

⁵OTERO ALVARADO, M.T. (2000): *Teoría y Estructura del Ceremonial y el Protocolo*. Sevilla, Mergablum.

⁶SÁNCHEZ GONZÁLEZ, D. del M. (2018): «El Protocolo Oficial del Estado 40 años después de la aprobación de la Constitución». UNED. *Revista de Derecho Político* nº 101, enero-abril 2018, págs. 881-896.

En la misma línea, Fuente Lafuente⁷ señala que «los expertos y profesionales vienen reclamando sistemáticamente en los últimos años una actualización de esta norma que en su día fue calificada como positiva, “pues aportó *paz protocolaria*” (en palabras de Joaquín Martínez-Correcher). Esta necesidad se agudiza aún más porque de la lectura y aplicación de lo que se dice en el Real Decreto no se obtienen las precedencias correctas al día de hoy. Hay que recurrir a otras disposiciones adicionales que modifican parcialmente muchas partes de aquel documento. De hecho, parece increíble que hoy esté vigente una norma que establece un orden ministerial que se contradice con otro Real Decreto que dispone la nueva estructura de gobierno. Está claro que la actualización es necesaria y seguro que con ello volverá a recuperarse esa *paz protocolaria* que ya rechina desde hace tiempo.» Y aunque el autor pone de manifiesto, claramente, esta necesidad de actualización de la norma se hace eco, por supuesto, de las opiniones que manifiestan las dificultades que ello puede comportar.

En el mismo sentido, Cid Villagrasa⁸ indica que al no haber sido objeto de actualización en los últimos años el Real Decreto 2099/1983, de 4 de agosto, ello está originando tensiones organizativas y enfrentamientos institucionales. Lo que se agudiza aún más porque de la lectura y aplicación del mismo, ya no se obtienen las precedencias correctas, teniendo que recurrirse a otras disposiciones normativas que modifican parcialmente el documento.

Para Fernández y Barquero⁹ dentro del entorno protocolario se reconoce que el Decreto de precedencias hoy queda incompleto con la aparición de nuevas autoridades, pero también se es consciente que reabrir un debate protocolario, que tiene en su fondo un contenido y problemática profundamente política, resultaría polémico y podría abrir viejas heridas que el paso del tiempo y el consenso protocolario al que se ha llegado han ido cicatrizando.

3. LA HABILITACIÓN REGLAMENTARIA AL GOBIERNO PARA LA REGULACIÓN DE LAS PRECEDENCIAS

La Constitución española atribuye expresamente al Gobierno la potestad reglamentaria, artículo 97, de acuerdo con la Constitución y las leyes. La atribución a la Administración de un poder de creación de normas jurídicas tiene una importancia de primer

⁷FUENTE LAFUENTE, C. (2010): *Protocolo oficial. Las instituciones españolas del Estado y su ceremonial*. Oviedo, Ediciones Protocolo, Colección Área de Formación (5ª edición).

⁸CID VILLAGRASA, B. (2006): «El protocolo oficial». Asamblea: Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid, Asamblea de Madrid. Revista número 15, 2006. pp. 56.

⁹FERNÁNDEZ, F. y BARQUERO, J.D. (2004): *El libro azul del protocolo y las relaciones públicas*, McGraw-Hill. Madrid

orden, hasta el punto de que ha sobrepasado notablemente en volumen y aún en significación práctica al del poder legislativo. Esta potestad reglamentaria es, en efecto, una potestad

discrecional; es decir, un poder configurado de tal modo que en su concreto ejercicio la Administración titular del mismo goza de una libertad de elección, mayor o menor, para adoptar sus determinaciones, pero todas las técnicas de control de la discrecionalidad son utilizables en el ámbito de la potestad reglamentaria¹⁰.

Siguiendo a Estepa Montero¹¹ por Real Decreto ha de entenderse, como se deduce del artículo 24.b) y c) de la Ley del Gobierno 50/1997, de 27 de noviembre, según la redacción dada por la D.F. 3ª.12 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, «una forma jurídica en virtud de la cual el presidente del Gobierno o el Consejo de Ministros aprueban los actos y disposiciones generales que son de su competencia. Constituye, por lo tanto, el principal vehículo formal establecido por la Constitución (artículos 62.f y 97) y la Ley para que el Gobierno pueda ejercer su labor de dirección de la política interior y exterior, de la Administración civil y militar y la defensa del Estado, al margen de los que emplea para colaborar en el ejercicio de la función legislativa (v.gr., Proyectos de Ley, Decretos-Leyes o Decretos legislativos). Ha de señalarse, no obstante, que el Consejo de Ministros puede igualmente dictar Acuerdos en el supuesto de decisiones del órgano colegiado del Gobierno que no hayan de adoptar la forma de Real Decreto.

Los Reales Decretos, una vez aprobados en las reuniones del Consejo de Ministros, son elevados a S.M. el Rey para que los expida en su nombre, sancionándolos con su firma (artículo 62. f de la Constitución Española), requisito sin el cual no adquieren validez jurídica. De esta manera, se expresa que el contenido dispositivo de los Reales Decretos se refiere a decisiones de interés general para toda la Nación y que, por consiguiente, se integran en el Ordenamiento jurídico regulando temas de la competencia del Estado.

El contenido material de los Reales Decretos, sin embargo, puede estar constituido tanto por actos singulares del Gobierno como por disposiciones generales. Y es este último caso, exclusivamente, el que constituye el supuesto de hecho propio de los “Reales Decretos reglamentarios”. Los Reales Decretos que tienen naturaleza de acto singular no se integran como norma en el Ordenamiento jurídico, sino que se agotan en su cumplimiento. El concepto de “Real Decreto reglamentario” queda reservado a las normas jurídicas aprobadas en sesión del Consejo de Ministros mediante el empleo de la forma jurídica de Real Decreto.»

¹⁰*Ibidem* 2.

¹¹ESTEPA MONTERO, M. (2007): *Los Reglamentos del Gobierno. Tomo I. Régimen Jurídico de los Reales Decretos Reglamentarios*. Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.

Los reglamentos, según el artículo 24.2 de la Ley de la Ley del Gobierno 50/1997, de 27 de noviembre, según la redacción dada por la D.F. 3ª.12 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre,

se ordenarán según la siguiente jerarquía: 1º Disposiciones aprobadas por Real Decreto del presidente del Gobierno o acordado en el Consejo de Ministros. 2º Disposiciones aprobadas por Orden Ministerial.

Una vez definido el concepto del Real Decreto habrá que detenerse, aunque sea brevemente, en la potestad reglamentaria del Consejo de Ministros.

Para Embrid Irujo¹², el reglamento es una típica fuente de Derecho de la Administración Pública, señalando que en la doctrina española está meridianamente clara la opinión acerca del carácter normativo de los reglamentos y su incorporación consiguiente al ordenamiento jurídico, lo que los hace susceptibles de, una vez aprobados y publicados legítimamente, ser aplicables de forma permanente en el futuro. Y define la potestad reglamentaria de la siguiente forma: «Poder típico de las Administraciones Públicas conferido por la Constitución, Estatutos de Autonomía o Ley, dirigido específicamente a la creación de Derecho en el ámbito determinado por el ordenamiento jurídico y mediante un procedimiento especial también previsto en el ordenamiento.»

Tal y como señala Estepa Montero¹³ «para un sector destacado de la doctrina científica, tras la aprobación de la Constitución Española de 1978, el ámbito de la potestad reglamentaria es esencialmente residual, la Administración (entendida como la totalidad de los órganos que integran el Poder Ejecutivo) sólo podrá dictar de modo independiente reglamentos en aquellas materias ni reservadas por la Constitución a la ley (reserva material) ni ya reguladas por la ley (reserva formal), salvo que exista en tales casos una remisión de la ley al reglamento.»

Otro sector doctrinal entiende que corresponde de modo exclusivo a la ley establecer las determinaciones esenciales, el núcleo del régimen jurídico vigente en cada momento. Por tanto, es la ley y no el reglamento la única fuente posible de aquellas normas que implican una sujeción general de los ciudadanos, o que está reservado a la ley todo cuanto atañe a la libertad y propiedad de los particulares. La potestad reglamentaria autónoma se vería así restringida a la organización administrativa, las relaciones de supremacía especial y los servicios públicos en la medida que no inciden sobre la esfera jurídica de los ciudadanos.

Según de la Cruz Ferrer¹⁴, «los reglamentos independientes serían aquellos que vendrían a regular una materia ni reservada a la ley ni regulada aún por ésta. En esta primera

¹²EMBID IRUJO, A. (1991): «La potestad reglamentaria». Revista Vasca de Administración Pública. Instituto Vasco de Administración Pública. Núm. 29 (1991), p. 73-123.

¹³*Ibidem* 11.

y simple aproximación queda claro que donde es verdaderamente importante el grado de discrecionalidad es en el ámbito de los reglamentos independientes. La jurisprudencia suele

denominarlos con frecuencia como reglamentos *independientes, autónomos o “praeter legem”*. Pero el término independiente no parece coherente en el marco de nuestro sistema constitucional. En efecto, no son independientes porque la materia regulada depende estrictamente del ámbito propio de la ley y porque la regulación que haga el reglamento también dependerá de la Constitución y de los principios generales del Derecho. Los reglamentos *autónomos* disponen de un grado de discrecionalidad máximo, al poder regular las materias ni reservadas ni reguladas por ley, sin más límites que la Constitución y los principios generales del Derecho.»

Sobre los reglamentos independientes, Fernández Ramos¹⁵ refiere que «donde mayores problemas se han planteado a nivel doctrinal –no tanto de la jurisprudencia– es, sin duda, en la determinación de la capacidad de juego de la potestad reglamentaria a falta de ley previa, pues de aquí dependerá la admisión o no del reglamento independiente en nuestro Derecho. A este respecto, señala, pueden distinguirse dos grandes posturas, según se entienda que el principio de legalidad vincula o no a la potestad reglamentaria.

Para un sector de la doctrina la aplicación general del principio de legalidad administrativa significa que sólo es posible dictar un reglamento cuando lo autorice la ley y en los términos que ésta disponga. Se dirá que el art. 97 de la Constitución Española identifica al Gobierno como titular del poder reglamentario, pero no excluye la habilitación puntual para su ejercicio. De este modo, el principio de vinculación positiva conduciría a la interdicción *a limine* del reglamento independiente, ya que esta figura, por definición, la Administración no está positivamente vinculada.

En cambio, otro sector de la doctrina defiende la admisibilidad de los reglamentos independientes en nuestro Derecho. De un lado, la potestad reglamentaria del Gobierno existe por mandato de la Constitución y no porque ese poder del Gobierno se abra en virtud de una remisión normativa expresamente contenida en una ley, y, de otro lado, al dictarse un

reglamento no habría simple ejecución de ley, sino colaboración con el legislador en la tarea de establecer el marco normativo, lo que supone una discrecionalidad muy superior. En consecuencia, no es necesario por principio y en todo caso, que el Gobierno sea autorizado por el Parlamento para dictar un reglamento, sino que en las materias no reservadas a la ley,

¹⁴DE LA CRUZ FERRER, J. (1988): «Sobre el control de la discrecionalidad en la potestad reglamentaria». Revista de Administración Pública. Centro de Estudios Constitucionales. Núm. 116. Mayo-agosto 1988. P. 65-105.

¹⁵FERNÁNDEZ RAMOS, S. (1994): «Nota Bibliográfica sobre la Potestad Reglamentaria». Revista Andaluza de Administración Pública. Instituto Andaluz de Administración Pública. Núm. 17 (1994), p. 263-274.

mientras éste no haga uso de su poder, la Constitución –se dirá- no impide el ejercicio originario o independiente de la potestad reglamentaria.

Ahora bien, si un amplio sector de la doctrina admite la posibilidad constitucional del ejercicio *praeter legem* –es decir, sin previa habilitación legal- de la potestad reglamentaria, lo cierto es que existen grandes diferencias a la hora de determinar los posibles ámbitos de actuación de los reglamentos independientes.»

Una vez que la habilitación legal al Gobierno se ha realizado en la ley 40/2015, de 1 de octubre, resulta interesante reseñar que hay una diferencia de redacción entre las cuestiones que deben regularse, lo cual puede originar una serie de dudas sobre lo que finalmente se regulará en la nueva norma reglamentaria.

Por un lado, en el Preámbulo (que es la parte expositiva) se relacionan las precedencias a regular en los actos oficiales:

- De los titulares de los poderes constitucionales
- De las instituciones nacionales
- De las instituciones autonómicas
- Los Departamentos ministeriales
- Los órganos internos de los Departamentos ministeriales

Además, establece la previsión de regular el régimen de los expresidentes del Gobierno.

Y, por otro lado, en la Disposición final decimosexta (que es la parte dispositiva) se omite la referencia a la determinación de las precedencias de las instituciones autonómicas y tampoco se establece que deba regularse el régimen de los expresidentes del Gobierno.

Esta disparidad de redacción es difícil de entender si no es por un mero error de transcripción de la parte expositiva a la parte dispositiva. Habrá que esperar a la redacción del Real Decreto para conocer si se regula o no el régimen de los expresidentes del Gobierno y qué sucede con las instituciones autonómicas. No hay ninguna referencia a la regulación de la presidencia de los actos oficiales.

No obstante, habría que señalar que resultaría conveniente abordar tanto la regulación de las presidencias de los actos oficiales como el régimen de los expresidentes del Gobierno.

4. EL PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN DE UN REAL DECRETO

En el Título VI de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, publicada en el B.O.E. número 236 de 1 de octubre, se regula la iniciativa legislativa y la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones. Por Sentencia del TC 55/2018, de 24 de mayo se declararon contrarios al orden constitucional de competencias los artículos 129 (salvo el apartado cuarto, párrafos segundo y tercero), 130, 132 y 133 (salvo el inciso de su apartado primero “Con carácter previo a la elaboración del proyecto o anteproyecto de ley o de reglamento, se sustanciará una consulta pública” y el primer párrafo de su apartado cuarto). Y declaró la inconstitucionalidad y nulidad del inciso “o Consejo de Gobierno respectivo” y “o de las consejerías de Gobierno” del párrafo tercero del art. 129.4.

Según el articulado vigente, (artículo 131) los reglamentos habrán de publicarse en el diario oficial correspondiente para que entren en vigor y produzcan efectos jurídicos. Adicionalmente, y de manera facultativa, las Administraciones Públicas podrán establecer otros medios de publicidad complementarios. Igualmente se establece (artículo 133) que con carácter previo a la elaboración del proyecto o anteproyecto de ley o de reglamento se sustanciará una consulta pública pero en el punto 4 del mismo artículo se establece que podrá prescindirse de los trámites de consulta, audiencia e información públicas previstos.

Por otro lado, hay que tener en cuenta la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. En la disposición final tercera se modifica la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno y su Título V, sobre la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria del Gobierno.

En su artículo 25.1 se establece que el Gobierno aprobará anualmente un Plan Normativo que contendrá las iniciativas legislativas o reglamentarias que vayan a ser elevadas para su aprobación en el año siguiente. Pues bien, sólo se ha aprobado hasta la fecha el Plan Anual Normativo de la Administración General del Estado para el año 2018. En el mismo no se incluye el Real Decreto de precedencias en actos oficiales para que el que se aprobó la habilitación normativa, por lo que no hay previsión ninguna para su aprobación. Señalar que en dicho Plan Anual Normativo se incluyó la aprobación de 23 Reales Decretos lo que muestra la voluntad del Gobierno de redactar bastantes iniciativas reglamentarias, aunque aparcando la relativa a las precedencias.

En el artículo 26 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público se detalla el procedimiento de elaboración de normas con rango de ley y reglamentos. Entre otras cuestiones se establece en el punto 3 que el centro directivo competente elaborará con carácter preceptivo una Memoria del Análisis de Impacto normativo que deberá contener entre otros apartados, la oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas, impacto económico y presupuestario, cargas administrativas que conlleva la propuesta, impacto por razón de género y resumen de las principales aportaciones recibidas

en el trámite de consulta pública. Y en el punto 7 del referido artículo 26 se establece que se recabará el dictamen del Consejo de Estado cuando fuera preceptivo o se considere conveniente.

Según García-Escudero Márquez¹⁶ las nuevas grandes leyes administrativas (Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público) introducen importantes novedades en materia de elaboración de las leyes y técnica normativa y aprecia elementos positivos que permitirán, si la voluntad política acompaña, mejorar en alguna medida la calidad de los proyectos de ley, su eficacia o incluso aceptabilidad, merced a los cauces previstos para la participación ciudadana y la clarificación del ordenamiento jurídico. Incide García-Escudero en la participación de los ciudadanos como trámite ordinario en la elaboración de las disposiciones y señala que no resulta plenamente definida la diferenciación entre audiencia y consulta pública aunque parece que puede distinguirse por razón de su objeto, la consulta es previa a la elaboración del texto mientras que la audiencia se produce en un momento posterior sobre un texto articulado; por la materia, pues la audiencia está prevista sólo cuando la norma afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas; por los sujetos, la consulta se dirige a los sujetos y organizaciones administrativas «potencialmente afectados» y la audiencia de forma más concreta a los ciudadanos afectados, aunque también pretende recabar aportaciones de otras personas o entidades; y por los supuestos de posible omisión del trámite, más numerosos en el caso de la consulta pública.

Es importante resaltar también que la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, publicada en el B.O.E. número 295, de 10 de diciembre de 2013, es aplicable a la aprobación de los Reales Decretos. En concreto, el Capítulo II de publicidad activa. En su artículo 7.c), sobre información de relevancia jurídica, se establece que las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus competencias, «publicarán los proyectos de Reglamentos cuya iniciativa les corresponda. Cuando sea preceptiva la solicitud de dictámenes, la publicación se producirá una vez que estos hayan sido solicitados a los órganos consultivos correspondientes sin que ello suponga necesariamente, la apertura de un trámite de audiencia pública».

La participación ciudadana y la transparencia en el proceso de elaboración del Real Decreto que venga a regular la materia de las precedencias constituirán, sin duda, una novedad respecto al proceso de elaboración de la norma vigente hasta la fecha.

¹⁶GARCÍA ESCUDERO MÁRQUEZ, P. (2016): «Iniciativa Legislativa del Gobierno y Técnica Normativa en las nuevas leyes administrativas (Leyes 39 y 40/2015)». UNED. Teoría y Realidad Constitucional. Núm. 38, 2016, pp. 433-452.

Junto a las leyes referidas anteriormente, en la elaboración del Real Decreto hay que observar una técnica normativa la cual está contenida en la Resolución de 28 de julio de 2005, de la Subsecretaría, por la que se da publicidad al Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa, publicada en el B.O.E. número 180, de 29 de julio de 2005.

Según Navarro Atienza¹⁷ por técnica normativa se entendería la redacción, estructura, elaboración y aplicación de las normas. Para dicho autor las Directrices de técnica normativa no son una norma jurídica, por lo que carecen de eficacia normativa. Y ello desde un punto de vista material, su propia denominación pone de manifiesto la falta de carácter normativo y desde un punto de vista formal, al revestir la forma de Acuerdo del Consejo de Ministros y no de real decreto, necesaria para aprobar disposiciones de carácter general como así lo advierte el Consejo de Estado en su Dictamen 621/2004, de 20 de mayo. La consecuencia de esta falta de carácter normativo es que su desconocimiento carecerá de consecuencias sobre la norma, sin comprometer su validez, a salvo, claro está, que el defecto de redacción atente a principios fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico, como el principio de seguridad jurídica.

Anteriormente, Santaolalla López¹⁸ hizo la misma valoración al afirmar que las nuevas Directrices de técnica normativa aprobadas en 2005, al igual que las anteriores, no tiene carácter normativo, a pesar de incidir sobre normas. Pero añade que es un acierto que estas nuevas Directrices se apliquen a los anteproyectos de ley, proyectos de real decreto legislativo, de real decreto-ley y de real decreto.

5. CONCLUSIONES

De lo anteriormente expuesto podemos obtener las siguientes conclusiones:

Es opinión unánime la necesidad de modificar el Real Decreto 2099/1983, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Ordenamiento General de Precedencias en el Estado sobre precedencias.

El poder legislativo se hace eco de la necesidad del cambio normativo en cuestiones de precedencia.

¹⁷ NAVARRO ATIENZA, M.A. (2015): *Manual práctico de técnica normativa*. Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública.

¹⁸ SANTAOLALLA LÓPEZ, F. (2006): «Las directrices de técnica normativa». *Revista de Administración Pública*. Madrid. Núm. 170, mayo-agosto (2006), pp.41-92.

Se produce una habilitación reglamentaria a favor del Consejo de Ministros para la aprobación de un Real Decreto, en ejercicio de la potestad reglamentaria del Consejo de Ministros.

No hay reserva de ley en materia de precedencias. Además, con anterioridad esta materia no estaba regulada por ley y por ello, el legislador toma la decisión de que se regulen las precedencias mediante un Real Decreto.

Los reglamentos *independientes, autónomos o praeter legem* disponen de un grado de discrecionalidad máximo, pero tienen como límites la Constitución y los principios generales del Derecho.

Existe una disparidad de redacción entre la parte expositiva y la parte dispositiva de la habilitación normativa contemplada en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

No hay plazo cierto para la aprobación del Real Decreto de precedencias en actos oficiales al no haberse incluido en el Plan Anual Normativo de la Administración General del Estado para el año 2018, único aprobado hasta la fecha y donde se incluyó la aprobación de 23 Reales Decretos en otras materias.

En la redacción del Real Decreto hay que seguir el procedimiento establecido en las Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Sería aconsejable seguir las Directrices de técnica normativa de 22 de julio de 2005.

Habrà que tener muy en cuenta la participación de los ciudadanos como trámite ordinario en la elaboración del Real Decreto.

Es aplicable en el proceso de elaboración del Real Decreto la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, debiéndose publicar el proyecto de Reglamento conforme al artículo 7.c).

6. BIBLIOGRAFÍA

CID VILLAGRASA, B. (2006): «El protocolo oficial». Asamblea: Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid, Asamblea de Madrid. Revista número 15, 2006. pp. 56.

DE LA CRUZ FERRER, J. (1988): «Sobre el control de la discrecionalidad en la potestad reglamentaria». Revista de Administración Pública. Centro de Estudios Constitucionales. Núm. 116. Mayo-agosto 1988. P. 65-105.

EMBED IRUJO, A. (1991): «La potestad reglamentaria». Revista Vasca de Administración Pública. Instituto Vasco de Administración Pública. Núm. 29 (1991), p. 73-123.

ESTEPA MONTERO, M. (2007): *Los Reglamentos del Gobierno. Tomo I. Régimen Jurídico de los Reales Decretos Reglamentarios*. Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.

FERNÁNDEZ RAMOS, S. (1994): «Nota Bibliográfica sobre la Potestad Reglamentaria». Revista Andaluza de Administración Pública. Instituto Andaluz de Administración Pública. Núm. 17 (1994), p. 263-274.

FERNÁNDEZ, F. y BARQUERO, J.D. (2004): *El libro azul del protocolo y las relaciones públicas*, McGraw-Hill. Madrid.

FUENTE LAFUENTE, C. (2010): *Protocolo oficial. Las instituciones españolas del Estado y su ceremonial*. Oviedo, Ediciones Protocolo, Colección Área de Formación (5ª edición).

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ, T.-R.: *Curso de Derecho Administrativo I*. Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters.

GARCÍA ESCUDERO MÁRQUEZ, P. (2016): «Iniciativa Legislativa del Gobierno y Técnica Normativa en las nuevas leyes administrativas (Leyes 39 y 40/2015)». UNED. Teoría y Realidad Constitucional. Núm. 38, 2016, pp. 433-452.

MARTÍNEZ-CORRECHER Y GIL, J.: «Origen del protocolo oficial en España». Revista Internacional de Protocolo número 1. Madrid, septiembre 1995. p. 74 y 75.

NAVARRO ATIENZA, M.A. (2015): *Manual práctico de técnica normativa*. Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública.

OTERO ALVARADO, M.T. (2000): *Teoría y Estructura del Ceremonial y el Protocolo*. Sevilla, Mergablum.

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, D. del M. (2018): «El Protocolo Oficial del Estado 40 años después de la aprobación de la Constitución». UNED. *Revista de Derecho Político* nº 101, enero-abril 2018, págs. 881-896.

SANTAOLALLA LÓPEZ, F. (2006): «Las directrices de técnica normativa». Revista de Administración Pública. Madrid. Núm. 170, mayo-agosto (2006), pp.41-92.