

DERECHO

EL ACTO REGLAMENTARIO

POR ALVARO COPETE LIZARRALDE

Catedrático de la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Del libro en preparación *Lecciones de Derecho Administrativo*.

I. NOCION DE REGLAMENTO. — El fin que persigue el Derecho de regular las relaciones sociales, no se obtiene solamente con su formulación objetiva a través de la ley. Es menester que las normas abstractas que ella contiene, se desenvuelvan a través de otras que detallen, de una manera general, cuál va a ser la forma de su ejecución. Esta actividad del Estado, denominada potestad reglamentaria se encomienda en todos los países a la administración, porque ella tiene fundamentalmente la misión de trasladar al campo de los hechos reales, las previsiones abstractas de la ley.

El carácter general que tiene el reglamento ha llevado a numerosos y muy importantes tratadistas a colocar al reglamento entre los actos con fuerza de ley¹.

La argumentación básica de quienes sostienen este parecer consiste en señalar que la generalidad del reglamento lo lleva a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas de carácter gene-

¹ Entre otros se encuentran: Jeze, Principios Generales del Derecho Administrativo. T. I. págs. 32 y ss.; Bonnard, Précis de Droit Public, pág. 113; Rolland, Précis de Droit Administratif, pág. 56; Waline, Traite Elementaire de Droit Administratif, pág. 38; Meyer, Derecho Administrativo Alemán, T. I., págs. 165 y ss. García Oviedo, Derecho Administrativo, T. I., págs. 112 y ss. Fraga, Derecho Administrativo, págs. 125 y ss. Stassinopoulos, Traite des actes administratifs, pág. 63. Sarria, Derecho Administrativo, págs. 42 y ss. Goodnow, Derecho Administrativo Comparado, T. I, pág. 31. Zanobini, Curso de Derecho Administrativo, págs. 98 y ss.



ral, por lo cual desde el punto de vista material el acto reglamentario debe equipararse a una ley.

El meollo del asunto reside en determinar si realmente la nota de generalidad de que indudablemente está revestido el reglamento, lo lleva a ser una norma creadora de situaciones jurídicas.

Para nosotros es evidente que el reglamento tiene una normatividad esencialmente diversa a la de la ley. Tradicionalmente se ha reconocido que la potestad reglamentaria está estrictamente limitada por la ley que reglamenta. Ninguna de las disposiciones del reglamento puede exceder la norma legal, ni restringirla, ni modificarla. Nuestro Consejo de Estado ha dicho al respecto: "... introducir, so pretexto de reglamentación normas nuevas, preceptos que no se desprenden, conforme a la naturaleza de las cosas, de las disposiciones legales, reglas que impongan obligaciones o prohibiciones a los ciudadanos, más allá del contenido intrínseco de la ley, implica un acto exorbitante, una extralimitación de funciones, que constituye una clara violación de la voluntad legislativa".²

Con argumentos semejantes Berthelemy fija los límites de la potestad reglamentaria en los siguientes términos: "Los decretos reglamentarios, como las leyes, son generales e imperativos. Pero mientras el campo de acción de las leyes es indefinido, mientras ellas pueden crear todas las obligaciones que el legislador quiere imponer a los ciudadanos, la esfera de acción de los reglamentos se reduce a más estrechos límites. El reglamento sólo encuentra su fuerza coercitiva en la ley. Un reglamento cuyas prescripciones no se sustenten en un texto legal, constituye una usurpación de funciones legislativas por parte de la administración".³

Si, pues, una norma reglamentaria no puede extender ni restringir la normatividad de la ley, no se ve cómo haya de pertenecer al campo de la ley material.

Siendo evidente que el reglamento carece del carácter de ley material, hemos de discurrir acerca de su esencia.

El derecho, a través de la ley, se formula de manera abstracta dando los lineamientos generales de la situación que va a regular. Para llevar a la práctica estas disposiciones se precisa que haya unas reglas que detallen su ejecución, que indiquen la manera como el derecho objetivo va a traducirse en el mundo de las situaciones concretas, vale decir, cómo se convierte en un derecho subjetivo.

² Sentencia de 13 de septiembre de 1938. Anales N° 266, pág. 302.

³ Traite de Droit Administratif, pág. 98.

Esos detalles tienen que estar en consonancia con el medio social y deben ser variadas en todas las ocasiones en que por mutación de las circunstancias, dejen de ser adecuados para obtener la finalidad perseguida.

Surge de estas consideraciones la consecuencia de que la potestad reglamentaria es inherente a la función administrativa. Pertenece a ella como una de sus notas esenciales, porque no es posible concebir un administrador que carezca de la facultad de disponer los detalles de ejecución de las normas que debe realizar. Esos detalles deben, por lo demás ser establecidos con la nota de generalidad, para que los asociados puedan conocer la forma como los derechos reconocidos por las leyes se van a concretar en su favor.

Sobre las anteriores notas podemos definir el reglamento diciendo que es un acto de la administración por medio del cual se provee de manera general a la ejecución de los principios legales.

Precisado el concepto de acto reglamentario, examinaremos algunos principios que se derivan de él.

2. LÍMITES DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA. — Ya se ha expresado que el reglamento debe desenvolverse dentro de los precisos límites de las leyes. Por consiguiente, una norma reglamentaria no puede derogar ninguna disposición de carácter legal, ni regular situaciones no contempladas por ella.

A menudo se ha discutido si es posible determinar un límite a la potestad reglamentaria por razón de la materia de las leyes, es decir, si existen campos de exclusiva competencia del legislador. Este punto suele solucionarse por la doctrina teniendo en cuenta las disposiciones particulares de cada legislación nacional. Entre nosotros creemos claro que la potestad reglamentaria no encuentra límites por razón de la materia, por cuanto el ordinal 3° del artículo 120 confiere al Presidente atribución para "ejercer la potestad reglamentaria expidiendo las órdenes, decretos y resoluciones necesarias para la cumplida ejecución de las leyes". Con razón la Corte dijo, en sentencia de 1931, comentando el ordinal transcrito: "La potestad reglamentaria que le reconoce al poder ejecutivo el artículo 120 de la Constitución no está limitada a determinadas leyes. Donde la ley no distingue a nadie le es lícito distinguir, y el texto constitucional se refiere a toda clase de leyes, sin hacer salvedad de ninguna especie".⁴

⁴ Sentencia de 26 de mayo de 1931, G. J., T. XXXVI, pág. 417.

Esta interpretación, que acogemos, fue rectificada por la misma corporación algunos años más tarde, al sostener que “el jefe del Estado carece de competencia constitucional para reglamentar las leyes que versan sobre materia civil o penal, organización judicial y normas procesales en general. Se justifican estas excepciones porque las relaciones jurídicas que origina el derecho privado contractual, la institución de la propiedad, las acciones civiles, el derecho de castigar y las formas de proceder, no pueden ser del resorte administrativo, sino de competencia privativa de la ley”⁶.

No se ve cuál pueda ser el fundamento de tan arbitraria clasificación. Es evidente que la esfera administrativa no puede interferir el campo propio de la ley. Pero si se recuerda que la potestad reglamentaria se limita al desarrollo de los principios consignados en la ley, desaparece cualquier efectividad en el argumento de la Corte. Claro es que hay disposiciones concretas que no requieren ni permiten reglamentación, por no estar destinadas a ser “ejecutadas” por la administración. Entre los muchos casos que podrían citarse, tenemos el artículo 74 del Código Civil, que es del siguiente tenor: “Son *personas* todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición”. La expresión de la voluntad legislativa es suficiente, en este texto, para producir el efecto deseado, sin que sea necesario, ni posible, reglamentar esa norma. Pero se cometería grave error el concluir de manera general, que al Presidente le está vedado reglamentar asuntos de carácter civil, porque esta limitación no está consagrada en la Constitución, ni surge de la naturaleza de la potestad reglamentaria. Como ejemplos de materias civiles que han sido reglamentadas tenemos las atinentes al registro civil (Decs. 1003 de 1939, 160 de 1940, 1135 de 1940), al régimen de aguas (Dec. 1382 de 1940), al régimen de tierras (Dec. 59 de 1938), etc.

Pretender restringir la potestad reglamentaria con base en la materia de una ley, es absolutamente anticientífico. En todas las ocasiones en que la administración tenga que poner en marcha una disposición legal, tiene competencia para reglamentar la materia.

Algunos autores han sostenido que una vez producido el reglamento se agota la competencia de la administración en ese caso específico. Este pretendido límite por razón del tiempo contraría

⁶ Sentencia de 4 de septiembre de 1939, G. J., T. XLVIII, pág. 649. Tiene varios salvamentos de voto.

el fundamento de la potestad reglamentaria, que se justifica en la necesidad de ajustar las disposiciones generales de la ley a las necesidades sociales, que son mutables por esencia. Si el Presidente al expedir un reglamento queda inhibido para variarlo posteriormente, se encontraría privado de facultades para proveer al eficaz cumplimiento de las leyes.

3. TITULARES DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA. — Si hemos afirmado que el poder reglamentario nace para la administración como facultad inherente a su esencia, habremos de concluir que de él están investidos todos los órganos administrativos.

Esta doctrina, aceptada tras algunas vacilaciones por nuestro Consejo de Estado⁶, es acogida unánimemente por nuestros tratadistas de derecho administrativo⁷ y fluye lógicamente de nuestro derecho positivo. La potestad reglamentaria del Presidente de la República está consagrada en el artículo 120, ordinal 3º, según ya lo indicamos; la de los Ministros como jefes superiores de administración, la reconoce el ordinal 9º del artículo 75 del Código de Régimen Político y Municipal; la misma obra reconoce la facultad reglamentaria de las asambleas en numerosos ordinales del artículo 98 la de los gobernadores, en los ordinales 2º y 3º del artículo 127 y en el 2º inciso del artículo 240; la de los cabildos, a través de diferentes atribuciones del artículo 169; la de los alcaldes en el ordinal 8º del artículo 184 y en el 3er. inciso del artículo 240.

Como es obvio, la potestad reglamentaria de cada órgano administrativo está determinada por su propia competencia, produciéndose una subordinación de los reglamentos inferiores a los expedidos por autoridades de jerarquía superior. El orden de aplicación de los diversos reglamentos está determinado por los artículos 62 a 65 del Código de lo contencioso-administrativo.

4. CLASIFICACION DE LOS REGLAMENTOS. — Son muchos los criterios que proponen los autores para la clasificación del acto reglamentario. A nuestro entender pueden distinguirse dos clases: el reglamento de ejecución y el reglamento autónomo.

⁶ En un principio el Consejo de Estado sostuvo que la potestad reglamentaria pertenecía por derecho propio a la administración. (Sentencia de 5 de septiembre de 1916). Posteriormente sostuvo que los Gobernadores y Alcaldes no tenían respecto de las ordenanzas y los acuerdos facultad reglamentaria. Finalmente a partir de 1945 ha regresado a la primitiva tesis.

⁷ Castro Martínez, Tratado de Derecho Administrativo 2ª ed. págs. 61 y ss. 81 y 85; Pareja, Curso de Derecho Administrativo, T. I. págs. 53 y ss. Tobón Arbeláez, Principios Fundamentales de Derecho Administrativo, págs. 132 y ss. Sarria, Derecho Administrativo, 3ª ed., pág. 51.

a) *El reglamento de ejecución* es el que se expide para proveer el cumplimiento de una norma superior, por quien tiene este deber. A esta clase pertenecen los decretos reglamentarios de leyes, ordenanzas o acuerdos, producidos en su orden, por el Presidente, los Gobernadores y los Alcaldes.

b) *El reglamento autónomo* no se origina con miras a la ejecución inmediata de una determinada norma superior, sino en ejercicio de facultades que han sido dadas al órgano productor directamente por la Constitución o la ley. Este tipo de reglamento viene a menudo a regular la actividad interna de la administración o la manera como los particulares deben ejercitar algunos derechos que les han sido reconocidas genéricamente. Los reglamentos de circulación y tránsito, por ejemplo, no tienen otro objeto que el permitir a los asociados el ejercicio de su libertad de locomoción; sin la existencia de tales reglamentos, la actividad desordenada de todos vendría a entorpecer el derecho de cada uno.

El reglamento autónomo no pierde su condición de acto primordialmente administrativo, por no estar referido a una norma particular. En el ejemplo propuesto claramente aparece que el derecho de los particulares a transitar por las vías públicas no nace del reglamento, sino de una norma anterior y que aquél es sólo una previsión administrativa tendiente a hacer eficaz ese derecho.

Hay ocasiones en que la Constitución o la ley confieren a determinados órganos administrativos facultad para dictar normas generales que evidentemente extralimitan la simple potestad reglamentaria. Cuando se crea un establecimiento público y se faculta a su junta administradora para determinar el estatuto que haya de regirlo; cuando se da a las asambleas y a los cabildos competencia para establecer impuestos; cuando se dota a estas corporaciones de atribución para regular cuestiones de policía local; se ha extendido el poder reglamentario porque este tipo de facultades van a producir actos que crean situaciones nuevas, no implícitas en la legislación anterior. Por ello consideramos que estos actos no pertenecen a la órbita del acto reglamentario, y los estudiaremos bajo la denominación de *estatutos autónomos*.

5. **ESTATUTOS AUTÓNOMOS.** — En una organización estatal fundada en la descentralización administrativa, el Estado crea órganos inferiores con personería de derecho público, a quienes confía la administración local de un determinado territorio o la de un servicio especializado. La persona jurídica así creada tiene competencia para ejercer la función administrativa en la medida deter-

minada por la Constitución o la ley; el Estado reserva para sí las potestades supremas que evitan que esa descentralización administrativa comporte, además, una descentralización política. De ahí que la función legislativa y la jurisdiccional permanezcan siempre centralizadas dentro de los regímenes unitarios. Esto no obstante, resulta imposible obtener una efectiva descentralización administrativa si a las entidades descentralizadas no se les confiere facultad para organizar, dentro de ciertos límites, el régimen de los servicios a su cargo.

Aparece así el estatuto autónomo, que es un acto administrativo de las entidades descentralizadas, en el cual por delegación expresa de la Constitución o la ley, se crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas de carácter general, con sujeción estricta a las disposiciones constitucionales y legales.

De esta suerte, el estatuto autónomo se nos presenta compartiendo características de la ley material y el reglamento.

En cuanto es acto creador de derechos, puede equipararse a una ley en sentido material; mas si se considera que está jerárquicamente subordinado a las normas legales, toma las notas propias del reglamento. Tórnase de esta suerte el estatuto autónomo en productor de una especie de legislación secundaria, que a pesar de carecer de fuerza derogatoria de las normas propiamente legales, es sin embargo fuente de derechos.

Las ordenanzas departamentales que crean un impuesto, por ejemplo, no pueden contrariar ninguna disposición contenida en una ley, en un tratado público, en un decreto extraordinario; pero supuesta su conformidad con las normas que le son superiores, crean situaciones jurídicas de carácter general. Otro tanto puede predicarse de los estatutos de algunas entidades descentralizadas, como el de la **Universidad Nacional**.