

## **Lección 11**

### **EL REGLAMENTO**

#### **\* CONCEPTO Y CLASES**

Estamos ante normas jurídicas como cualesquiera otras. La segunda nota definitoria de los reglamentos es su rango. En los reglamentos se habla de fuerza con rango inferior a la ley.

Esta potestad reglamentaria está recogida en el artículo 97 de la Constitución. Otro matiz significativo es que es cierto que se atribuye al gobierno pero hay que entender que se admite también para los ministros. Que dan las Órdenes Ministeriales, con rango inferior a los reglamentos.

#### **FUNDAMENTO O RAÍZ DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA**

Se suele acudir a dos grandes principios que son los dos ejes más importantes en el Estado de Derecho. Son el principio de legalidad y el principio de separación poderes:

1 Principio de Legalidad: El monopolio en la producción de las normas debe radicar de las Cortes, la potestad reglamentaria tendría que ser entendida como algo precario.

2 Principio de Separación de Poderes: para que el gobierno pueda dictar reglamentos necesitará una previa autorización (esquema bastante parecido al de los decretos legislativos) puede fundamentarse en la separación de poderes, dentro de esta función ejecutiva puede gobierno dictar normas que facilitan el uso de esa ley. Nuestro país se rige por este principio de separación de poderes.

Para la doctrina, la potestad reglamentaria tiene un carácter originario pues arranca de la Constitución.

#### **LUGAR QUE OCUPA EL REGLAMENTO EN NUESTRO SISTEMA DE FUENTES. RELACIÓN DEL REGLAMENTO CON LA LEY.**

Podemos distinguir dos tipos: reglamentos ejecutivos, y reglamentos independientes.

***Ejecutivos:*** Aquellos reglamentos que "conducen" a la ejecución de la ley. Por su propia precisión es mucho mejor que ellos regulen. Hay siempre una ley previa, y tras ella su reglamento (con el 100% de las leyes administrativas). Frente a los ejecutivos tenemos los independientes:

***Independientes:*** Se producen sin ley previa. El gobierno, los ministros, detectan una determinada laguna, y regulan este tema.

#### ***Principios de nuestro derecho en la relación Ley–Reglamento.***

1) Reserva de ley.

2) Competencia ilimitada de la ley.

**PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY:** (artículo 53 de la Constitución) a partir de este precepto, se puso de manifiesto que este artículo impedía a las administraciones dictar reglamentos ("sólo por ley...") la interpretación que se ha impuesto es que ese "sólo por ley" lo que prohíbe son los Reglamentos Independientes. Ley + Reglamento Ejecutivo de esa ley.

¿En materia de Derechos Fundamentales también caben reglamentos ejecutivos? El Tribunal Constitucional en una sentencia del año 85 sobre la Ley Orgánica del Derecho a la Enseñanza en la que se prevén remisiones a reglamentos ejecutivos, dice que cabe el reglamento ejecutivo en materia de Derechos Fundamentales. No altera la ley y el reglamento. En algunos casos la Constitución no utiliza la expresión "sólo por ley" sino, "en virtud de ley" que significa lo mismo. También "de acuerdo con la ley" aquí estaríamos ante una reserva relativa de ley.

Ejemplos más claros:

Derechos Fundamentales: reglamentos procedimentales, plazos, informes...

Materia urbanística: sí que tenemos muchos reglamentos.

### COMPETENCIA ILIMITADA DE LA LEY.

La ley también puede regular las materias que no están reservadas a ella. Si la ley quiere limitar al reglamento puede hacerlo. Este sistema de competencias ilimitadas de la ley no es el único. En el derecho francés existe una reserva reglamentaria (materias reservadas a la ley y otras exclusivamente al reglamento). Esto ha desaparecido en España con la Constitución del 78.

### ÁMBITO MATERIAL DE LOS REGLAMENTOS

¿Sería posible un reglamento independiente en materia penal o civil? No, porque afectan directamente a derechos ordinarios u orgánicos.

¿Se podría sin embargo dictar reglamentos ejecutivos en estas materias? No, porque no son normas de la administración, sino son normas entre los particulares, o judiciales en las que la administración no actúa para nada.

Se limita a los campos de la administración, seguridad social... dentro de lo penal hay que hacer una excepción: el ámbito penitenciario. Entra ahí la administración penitenciaria, y caben reglamentos.

Además, quedan los principios rectores de la política social y económica. No se exige reserva de ley, cabe ley, pero si no hay ley, cabe el reglamento independiente (vivienda...).

En los supuestos de administración de intervención es el campo típico de la ley y el reglamento. Pero en el campo de administración de prestación, en esos supuestos, en principio caben también reglamentos independientes (Estado de Derecho).

Supuestos polémicos: organización administrativa y el ámbito de las subvenciones a las empresas.

Organización administrativa: en nuestra doctrina se ha dicho que la organización administrativa es un campo propio del reglamento independiente. Una ley del 58 decía que la creación de los Ministerios habría de ser efectuada por ley, en el 103 de la Constitución, cuando se aprueba un artículo que dice que serán creados "de acuerdo con la ley" se entenderá que deberá ser creados por ley y desarrollado por reglamento. Como consecuencia de la necesidad política de reorganización del gobierno y para permitirle al presidente del gobierno crear ministerios, se ha impuesto que se hace por decreto del presidente del gobierno (en la ley del gobierno del 97) es una interpretación discutible del artículo 103.

Subvenciones: ámbito de las prestaciones administrativas. Los que limitan los derechos. Se debería aceptar que es un campo propio de los reglamentos independientes, con matices: junto a la ayuda, se le imponen condiciones, modos, limitaciones, que limitan la propiedad, libertad de empresa, de contratación. ¿Deben

tener un respaldo legal? ¿Intervención o prestación? Seguimos estando ante una administración prestacional (criterio clásico). El criterio reciente es que debe haber fundamento de ley siempre que haya limitaciones. En todos estos casos, el que se dé dinero a una empresa, si daña a otra indirectamente. También eso justifica una regulación sustancial en ley.

### **Deslegalización.**

Supone que una materia que estaba regulada por una ley, en virtud de otra ley, pasa a tener rango reglamentario. En el derecho anterior a Constitución era bastante frecuente.

Ahora lo es menos porque esta degradación del rango no se puede producir en virtud de las Cortes que en cualquier situación. El límite está en la Constitución, en su reserva de ley, que exige ley para esas materias. Se prohíbe la deslegalización en las materias reservadas a la ley.

### **Jurisprudencia:**

Una sentencia del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 1986 habla sobre los reglamentos independientes, autónomos o "praeter legem" (significa lo mismo). No, pueden ir contra ley. Los reglamentos ejecutivos están sometidos al previo dictamen del Consejo de Estado. No se trata de un control externo (judicial) sino interno, por la propia administración, del Consejo de Estado. Dictamina de si el proyecto de reglamento contradice a algún precepto de la ley que desarrolla. Tiene mucha práctica. Casi siempre se hace caso de los dictámenes del Consejo de Estado.

Este control no existe para los reglamentos independientes. La distinción entre los reglamentos ejecutivos y los reglamentos independientes sirve también para explicar un detalle en su elaboración: El dictamen del Consejo de Estado, o los Consejos Consultivos de las Comunidades Autónomas.

### **\* DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS NO REGLAMENTARIAS.**

Son normas que regulan la posición jurídica de los particulares. Se dice que los reglamentos tienen un ejercicio externo. Ahora nos encontramos con otro tipo de normas que proceden de la administración y que en lugar de producir un efecto externo, su efecto es interno, de la propia administración. Nuestro derecho no pone en duda que las normas de carácter organizativo tienen rango reglamentario, a pesar de que son normas internas, no externas.

### **Régimen jurídico de estas disposiciones internas.**

**Circular:** poner de manifiesto que alguna disposición que circula entre los funcionarios.

**Instrucciones:** indica la idea de que es una orden que procede del superior a los subordinados e instruye sobre cómo se aplica una ley.

**Directivas:** En la ley de Procedimiento Administrativo del 92 se habla de estas directivas o directrices que nacen y mueren en la propia administración.

Hablaremos sólo de instrucciones. Se definen como disposiciones en el seno de la administración dictadas por el superior jerárquico a sus inferiores cuyo objetivo es ordenar la actividad administrativa.

El ejemplo más claro son los recursos de alzada: primer mecanismo que puede utilizar la administración pública para imponer el principio de jerarquía.

*Tipos de instrucciones.*

- Aquellos cuyo objetivo es la interpretación de las leyes, o reglamentos.
- Aquellos que concretan la discrecionalidad administrativa.
- Otro tipo menos frecuente son las que tienen carácter intersubjetivo: de una administración a otra. Esto es así porque un estado muy centralizado apenas tendría sentido.

Consecuencia: la naturaleza jurídica de las instrucciones, al no ser la propia del reglamento, no tiene un aspecto externo.

Las instrucciones:

- No necesitan ser publicadas, basta con que se circule.
- No vinculan directamente a los particulares sino que van de una a otra administración. La interpretación de una determinada norma contenida en la instrucción, no vincula a los jueces. No tienen carácter estrictamente normativo o jurídico. La distinción entre lo interno y lo externo no es nada fácil. A los particulares y les interesa de una manera indirecta esa instrucción.

Se dice que si se conjugan por un lado las instrucciones y por otro el principio de igualdad ante la ley, si se ha aplicado un principio a una, se debe aplicar a todas (bastante parecido al reglamento).

**Fin del tema.**

Administrativo, Lección 11, Página 1