



# Centro de Información Jurídica en Línea



Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo  
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

## INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

### TEMA: POTESTAD REGLAMENTARIA

**Resumen:** El presente informe contiene información relativa a la potestad reglamentaria, destacando sus principales características, clasificación y límites. En esta investigación se muestran los siguientes temas: origen, la diferencia entre potestad reglamentaria y acto administrativo, el principio de legalidad, los límites a la potestad reglamentaria. Adicionalmente se muestran algunos criterios jurisprudenciales sobre el tema.

#### SUMARIO:

|   |    |
|---|----|
| 1. Doctrina.....  | 2  |
| a. Origen.....  | 2  |
| b. Diferencia entre Potestad Reglamentaria y Acto Administrativo.....               | 2  |
| c. Reglamento y Principio de Legalidad.....   | 3  |
| i. Características.....   | 3  |
| ii. Clasificación.....  | 4  |
| d. Límites a la Potestad Reglamentaria.....   | 5  |
| 2. Normativa.....   | 7  |
| a. Constitución Política.....   | 7  |
| b. Ley General de la Administración Pública.....                                    | 7  |
| 3. Criterios Jurisprudenciales.....   | 8  |
| a. Potestad reglamentaria de la Administración Pública.....                         | 8  |
| b. Naturaleza, tipos y requisitos para la elaboración de reglamentos autónomos..... | 12 |



# Centro de Información Jurídica en Línea



## DESARROLLO:

### 1. Doctrina

#### a. Origen

"La potestad reglamentaria es aquella que permite emitir, válidamente, reglamentos. Implica una función reglamentaria, que es parte de la función administrativa y por ende subordinada al principio de legalidad. En este sentido, todo reglamento, toda potestad reglamentaria, exigen una norma de base que lo autorice, expresa o implícitamente.

(...)

A partir de la Revolución Francesa (1789), la superioridad del Poder Legislativo sobre el Poder Ejecutivo implicó -entre otras cosas-la superioridad de la potestad legislativa sobre la potestad reglamentaria y de la Ley sobre el reglamento.

(...)

En cierto modo, la potestad reglamentaria es un resabio del antiguo régimen, pues se acepta que el Poder Ejecutivo pueda emitir normas jurídicas (función legislativa genérica), pero subordinadas a la Ley formal, inferiores a las normas jurídicas generadas por el Poder Legislativo."<sup>1</sup>

#### b. Diferencia entre Potestad Reglamentaria y Acto Administrativo

"1. En primer lugar, es obvio que no es lo mismo la potestad reglamentaria que la potestad de dictar actos administrativos. Aquella potestad está reconocida de forma expresa a determinados órganos de la Administración, según un criterio estricto, mientras que el reconocimiento que se hace a la Administración para dictar actos administrativos es amplio.

2. El reglamento, como disposición general de la Administración, forma parte del ordenamiento jurídico. Es fuente del Derecho. En virtud de la potestad reglamentaria, la Administración puede conformar el ordenamiento jurídico. En cambio, el acto administrativo no tiene ninguna influencia en el ordenamiento jurídico, no es fuente de Derecho sino que, la Administración,



# Centro de Información Jurídica en Línea



cuando dicta un acto administrativo, aplica el Derecho, incluso aplica una norma reglamentaria, y por lo tanto, con el acto administrativo, no se produce alteración alguna, innovación o complemento del ordenamiento jurídico.

3. El reglamento, al ser norma jurídica y, por lo tanto, fuente de Derecho, vincula a la propia Administración que lo dicta. En cambio, el acto administrativo no la vincula, salvo en aquellos supuestos que consistan en actos declarativos de derechos.

(...)

5. Un reglamento puede ser derogado por otro reglamento, pero para revocar un acto administrativo, la Administración debe ajustarse previamente a los requisitos establecidos en la LGAP sobre declaración de nulidad de oficio y anulación y, también, sobre la declaración de lesividad.”<sup>2</sup>

## **c. Reglamento y Principio de Legalidad**

“El principio de legalidad significa, como se advirtió, la conformación del acto administrativo por la ley. No se trata de mera conformidad, sino de verdadera conformación. Se quiere decir que el acto administrativo queda sujeto a la legalidad no sólo en el sentido negativo de que tiene que conformarse con la legalidad, sino en el sentido positivo de que sus elementos esenciales tienen que estar regulados por ley o norma anterior, so pena de no considerarse autorizado. El acto tiene que respetar la ley pero, además, provenir de potestad creada por ésta; caso opuesto es nulo. La regulación de las potestades administrativas se hace mediante fijación, precisa o imprecisa, del sujeto, del fin y, normalmente, del contenido del acto futuro. No basta la indicación de los dos primeros elementos, sino que es necesario una delimitación del contenido del acto por la norma, entendiéndose por tal “aquello que el acto decide, certifica y opina” (Agustín Gordillo, El Acto Administrativo, pág 244, 2da. Edición). La mera indicación del fin no justifica ni autoriza los medios necesarios, salvo caso de urgencia.”<sup>3</sup>

## **i. Características**

“La doctrina ha señalado diversas características del reglamento, entre las cuales destacan las siguientes:



# Centro de Información Jurídica en Línea



1. Es una disposición general, es decir, una norma jurídica que afecta y crea situaciones jurídicas de un conjunto de personas consideradas en abstracto.

2. Al ser una norma jurídica, es fuente del Derecho y le es de aplicación, entre otros, el principio de jerarquía normativa, que regulará la aplicación prioritaria entre dos normas jurídicas con preferencia a la de mayor grado.

3. Es una disposición general, que procede de la Administración. Sólo la Administración es titular de la potestad reglamentaria. La determinación de los órganos competentes para dictar reglamentos se realiza por la ley.

4. Es disposición general subordinada a la ley. La idea de la subordinación es fundamental para entender la relación entre ley y reglamento. Al ser el reglamento inferior a la ley, no podrá nunca contradecirla, derogarla o ir contra lo que disponga, o de los principios generales de derecho."<sup>4</sup>

## ii. Clasificación

"a) Por su origen

En España, la doctrina diferencia entre reglamentos estatales y autonómicos, basándose su relación en el principio de competencia. Entre ellos no existe ninguna clase de relación jerárquica, y ambos tienen el mismo grado.

En nuestro país, podría utilizarse esta clasificación para diferenciar entre reglamentos del Poder Ejecutivo y los reglamentos de los entes descentralizados. De conformidad con el artículo 6.1 inciso e de la LGAP, ambos tienen el mismo grado jerárquico en nuestro sistema normativo, aunque esta afirmación es parcialmente cierta, dado que los reglamentos ejecutivos del Poder Ejecutivo, según el inciso d de esa norma, tienen un grado superior a los demás reglamentos de dicho Poder y a los de los entes descentralizados.

(...)

b) Por su relación con la ley



# Centro de Información Jurídica en Línea



- REGLAMENTOS {
- 1. Autónomos {
    - a. De organización
    - b. De servicio
  - 2. Ejecutivos
  - 3. Delegados

Nuestra Constitución Política, en su artículo 140 inciso 18, establece que el Poder Ejecutivo, puede darse el reglamento que convenga para el interior de sus despachos (reglamentos autónomos de organización).

Además, le confiera la potestad de dictar los demás reglamentos y ordenanzas necesarios para la pronta ejecución de las leyes (reglamentos ejecutivos), lo cual también dispone el inciso 3. Sin embargo, no consagra expresamente la potestad reglamentaria relativa a los reglamentos autónomos de servicio, por lo que la misma se ha entendido como una potestad tácita."5

"Llámanse delegados los reglamentos que, en virtud de autorización de ley, invaden el campo o disciplina reservada a ésta, o la derogan o reforman, como si fueran leyes. Se pueden dividir en dos grandes rubros: b-1) los reglamentos delegados que cubren materia reservada a la ley; b-2) los reglamentos delegados que dejan sin efecto y sustituyen la ley."6

## **d. Límites a la Potestad Reglamentaria**

"Existen dos clases de límites, formales y materiales. A continuación haremos un breve análisis de ellos.

### 1. Límites formales

#### Competencia

La potestad reglamentaria no la tienen todos los entes de la Administración Pública. Sólo aquellos que poseen los elementos necesarios para tal efecto.

#### Jerarquía Normativa



# Centro de Información Jurídica en Línea



Las normas jurídicas de mayor rango, respecto del reglamento, son límites formales de éste. Esta norma por ser reglamentaria no puede atentar contra la Constitución Política ni contra la Ley.

## Procedimientos de elaboración

Los procedimientos de elaboración del reglamento, juegan como límites de de este orden formal. Este procedimiento tiene el carácter ad solemnitatem, de tal suerte que si no se observa y se cumple el procedimiento, el reglamento respectivo es nulo.

## 2. Límites sustanciales o materiales

### a) Respecto a los principios generales del derecho

Estos principios, articulan y animan el ordenamiento jurídico en su totalidad. Es precisamente gracias a ellos que la Administración se justifica y actúa. Por ello, se afirma que los reglamentos no pueden ser arbitrarios ni crear normas arbitrarias, inequitativas o injustas.

### b) Técnicas de control de la discrecionalidad

Las técnicas de control sobre la discrecionalidad, son de aplicación en punto a la citada potestad. Entre ellos, la relación entre los conceptos jurídicos indeterminados (sana administración, justo precio, buen padre de familia, v.gr.) y la discrecionalidad, según las reglas de juego analíticas estudiadas por Sáenz Moreno, sobre este tema. Haciendo énfasis en el hecho de que el uso de tales conceptos no puede ser arbitrario, sino que es una ponderación del enunciado de la Ley, los elementos reguladores de la realidad social, la ideología jurídica dominante y oficial y el sano criterio del administrador (o, del Juez, según corresponda); como podría ser el caso de la aplicación a una situación concreta de las normativas relativas a la expropiación por causa de utilidad pública.

(...)

### c) Materia reglamentaria

La materia o el objeto sobre la cual recae la potestad reglamentaria, es -esencialmente- la propia organizativa. Organización de las oficinas o entes administrativos y organización interna del servicio público asignado al ente respectivo, son



# Centro de Información Jurídica en Línea



materia específica, autónoma, del reglamento. Lo cual no significa, como ya se indicó, que exista una reserva reglamentaria sobre campos o esferas pre-determinadas.

## Irretroactividad

El reglamento no puede ser retroactivo. Su efecto es hacia el futuro, no hacia el pasado. Se trata de otra limitación sustancial que le impide a la potestad reglamentaria, ejercida por la función administrativa, afectar situaciones pasadas. Por el contrario, la Ley formal, emanada por el Parlamento, Poder Legislativo o Asamblea Legislativa, sí puede tener efecto retroactivo, siempre y cuando se respeten derechos adquiridos, derechos subjetivos y situaciones jurídicas consolidadas. Es decir, la Ley puede tener efecto retroactivo para favorecer al administrado, al ciudadano, al particular, pero no para perjudicarlo.”<sup>7</sup>

## 2. Normativa

### a. Constitución Política<sup>8</sup>

“ARTÍCULO 140.- Son deberes y atribuciones que corresponden conjuntamente al Presidente y al respectivo Ministro de Gobierno:

3) Sancionar y promulgar las leyes, reglamentarlas, ejecutarlas y velar por su exacto cumplimiento;

18) Darse el Reglamento que convenga para el régimen interior de sus despachos, y expedir los demás reglamentos y ordenanzas necesarios para la pronta ejecución de las leyes.”

### b. Ley General de la Administración Pública<sup>9</sup>

Artículo 6º.-

1. La jerarquía de las fuentes del ordenamiento jurídico administrativo se sujetará al siguiente orden:

d) Los decretos del Poder Ejecutivo que reglamentan las leyes, los de los otros Supremos Poderes en la materia de su competencia;

e) Los demás reglamentos del Poder Ejecutivo, los estatutos y los



# Centro de Información Jurídica en Línea



reglamentos de los entes descentralizados; y

2. Los reglamentos autónomos del Poder Ejecutivo y los de los entes descentralizados están subordinados entre sí dentro de sus respectivos campos de vigencia.

### 3. Criterios Jurisprudenciales

#### a. Potestad reglamentaria de la Administración Pública

"La potestad reglamentaria es la atribución constitucional otorgada a la Administración, que constituye el poder de contribuir a la formación del ordenamiento jurídico, mediante la creación de normas escritas (artículo 140 incisos 3 y 18 de la Constitución Política). La particularidad del reglamento es precisamente el ser una norma secundaria y complementaria, a la vez, de la ley cuya esencia es su carácter soberano (sólo limitada por la propia Constitución), en la creación del Derecho. Como bien lo resalta la más calificada doctrina del Derecho Administrativo, la sumisión del reglamento a la ley es absoluta, en varios sentidos: no se produce más que en los ámbitos que la ley le deja, no puede intentar dejar sin efecto los preceptos legales o contradecirlos, no puede suplir a la ley produciendo un determinado efecto no querido por el legislador o regular un cierto contenido no contemplado en la norma que se reglamenta. El ordenamiento jurídico administrativo tiene un orden jerárquico, al que deben sujetarse todos los órganos del Estado en función del llamado principio de legalidad o lo que es lo mismo, que a ninguno de ellos le está permitido alterar arbitrariamente esa escala jerárquica, que en nuestro caso, ha sido recogida por el artículo 6 de la Ley General de la Administración Pública."<sup>10</sup>

*"En forma reiterada y constante (en este sentido, entre otras, ver las sentencias número 1130-90, 2934-93, 5227-94 y 9236-99), la Sala Constitucional se ha referido respecto de la potestad reglamentaria, como una atribución exclusiva que la propia Constitución Política -en los incisos 3) y 18) del artículo 140- le confiere al Poder Ejecutivo, entendiendo por tal, al Presidente de la República y al respectivo Ministro del ramo. Se trata de una potestad cuyos parámetros están claramente definidos, condicionándola y limitándola,*



## Centro de Información Jurídica en Línea



"[...] puesto que la misma en ningún caso puede violentar la dinámica propia e inmanente que deriva de la división de poderes y que constituye, por así decirlo, la esencia misma del sistema democrático. Uno de esos parámetros fundamentales de la facultad reglamentaria es el hecho de que dentro del sistema democrático, los poderes públicos tienen claramente definidas sus funciones, sin que pueda ninguno de ellos asumir las propias de los otros, pues tal transgresión viola flagrante el concepto mismo de la división de poderes que recogen de diversa manera los artículos 9, 11, 121 inciso 1) y 140 incisos 3) y 18) constitucional." (Sentencia número 05445-99, de las catorce horas treinta minutos del catorce de julio de mil novecientos noventa y nueve).

*Se trata de una normativa secundaria, subalterna, de rango inferior, que está subordinada por entero a la ley, y al mismo tiempo la complementa, en tanto le corresponde desarrollarla, sin alterar su espíritu. Doctrinaria y jurisprudencialmente se han reconocido dos tipos de reglamentos, los ejecutivos, que son los que tienden a la realización o ejecución concreta de las leyes, cuyo alcance, más bien es genérico, y los independientes, o autónomos de organización o de servicio, relativos a materia de competencia del Poder Ejecutivo no regulados por ley, que se refieren exclusivamente a la materia administrativa. Con anterioridad (en la citada sentencia número 05445-99-, este Tribunal Constitucional ha señalado -en forma enfática- que la Contraloría General de la República únicamente tiene competencia para dictar reglamentos de organización, funcionamiento y de servicio, en virtud de lo dispuesto en el artículo 23 de su Ley Orgánica:*

"La Contraloría General de la República tendrá la potestad exclusiva para dictar los reglamentos autónomos de servicio y de organización, en la materia de su competencia constitucional y legal."

*Por ello, es que -dentro de esta segunda categoría-, bien puede entenderse una categoría especial, en virtud de las competencias que en el artículo 184 de la Constitución Política le atribuyen a la Contraloría General de la República, en lo que respecta a la organización y funcionamiento de las competencias constitucionalmente asignadas; entendida como la potestad para que este órgano constitucional dicte normas y directrices de carácter*





## Centro de Información Jurídica en Línea



de esos entes, de realizar auditorías sobre los entes públicos y aquellos que manejen fondos de tal naturaleza (artículo 21 de la Ley señalada), la facultad para establecer y uniformar, mediante reglas y condiciones de obligado cumplimiento, la forma en que los distintos entes públicos han de proceder en su relación con el ente contralor, de modo que no cabe duda de que deben estar sujetos, por conveniencia contralora y por ser jurídicamente posible, a sistemas generalizados.- Es decir, en el caso específico de la norma ahora cuestionada, se trata en concreto de compendios de instrucciones con el fin de facilitar, mediante la uniformidad de procedimientos, el ejercicio de la competencia contralora fijada claramente por la ley, por lo que no se estima que haya ejercicio propiamente dicho de alguna potestad reglamentaria indebidamente delegada. -"

En la sentencia 2000-2856 sobre este mismo punto se indicó :

*IV.- DE LOS REGLAMENTOS AUTÓNOMOS DE SERVICIO Y DE ORGANIZACIÓN. Se acusa que mediante normativa, que no reúne las características de un reglamento ejecutivo, ni de un reglamento autónomo de servicio o de organización, se regula materia que es propia de la ley formal, al establecerse limitaciones a derechos fundamentales, en lo que corresponde a la creación de órganos administrativos sancionatorios y al establecimiento de sanciones; además de que no fue dictado por el respectivo órgano jerárquico, sino por el proveedor del Banco Nacional de Costa Rica. A efecto de analizar la normativa consultada, se hace necesario recordar lo que con anterioridad este Tribunal Constitucional ha señalado respecto de las distintas categorías o tipos de reglamentos que constitucionalmente son posibles:*

"Las categorías en las cuales se distinguen los reglamentos son: a.) reglamentos de ejecución : que tienden a realizar la ejecución concreta de las leyes, especialmente cuando sean de alcance más bien genérico; b.) reglamentos independientes o autónomos de cualquier disposición legislativa, y relativos a materias de competencia del Poder Ejecutivo no reguladas por ley, o reguladas parcialmente . Entre estos pueden figurar los llamados reglamentos de organización, que se refieren a la institución y estructura de los diversos oficios públicos. Derivado de lo anterior puede definirse la materia propia de los reglamentos: la materia administrativa , que comprende los aspectos organizativos de la Administración Pública -entiéndase Poder Ejecutivo en el desempeño de las funciones que le son propias-. Por ello existe impedimento



## Centro de Información Jurídica en Línea



de normar la materia referente a los derechos y obligaciones de los ciudadanos como tales, la limitación de su libertad o de sus derechos -incluyendo el régimen de tributos, de penas, y de los derechos fundamentales- vía reglamentaria. Estos conceptos ya han sido indicados por esta Sala en reiteradas ocasiones, mediante resolución número 1876-90, de las dieciséis horas del diecinueve de diciembre y número 1635-93, de las diecisiete horas del catorce de noviembre, entre otras." (Sentencia número 5227-94, de las quince horas seis minutos del trece de setiembre de mil novecientos noventa y cuatro.)

*En virtud de lo anterior, claramente se puede diferenciar el contenido de los reglamentos independientes o reglamentos autónomos de los ejecutivos, ya que se caracterizan por regular la competencia propia de su autor -Administración- y de las autoridades inferiores, en tanto tienen por organizar y regular la actividad de su autor e inferior, para lograr un mejor cumplimiento del fin público asignado. Son de dos tipos: los reglamentos autónomos de organización y los reglamentos autónomos de servicio. Los primeros encuentran su fundamento en la potestad de auto-organización de la propia administración, y los segundos tienen su sustento en la competencia del jerarca administrativo para regular la prestación del servicio que está a su cargo, sin necesidad de la existencia de una ley previa en la materia. Se trata de reglamentos que crean regímenes de sujeción especial y que vienen a limitar los derechos de los administrativos de los ciudadanos que han entrado en relación con la Administración."*<sup>11</sup>

### **b. Naturaleza, tipos y requisitos para la elaboración de reglamentos autónomos**

"IV.- En criterio de este órgano colegiado, los argumentos del señor Procurador son de suyo respetables, mas no compartidos. Por el contrario, se participa con la solución dada al asunto. La Administración Pública, de conformidad con el numeral 11 de la Ley General de la Administración Pública, se encuentra sometida al bloque de legalidad en todas sus actuaciones - realización de actos o prestación de servicios -. Dentro de sus facultades, se encuentra la emisión de actos de carácter general y cuando tengan alcance normativo, son conocidos como reglamentos o decretos reglamentarios - artículo 121.2 ibídem -. El tema debatido, es la impugnación del Reglamento Autónomo de Servicios del Ministerio del Ambiente y Energía, número 28409-MINAE, publicado en La Gaceta número 34 de 17 de febrero de 2002, y para establecer su naturaleza, se transcribe,



## Centro de Información Jurídica en Línea



en lo que corresponde, lo resuelto por la Sala Constitucional, en su sentencia número 2000-2856 de 15:48 horas del 29 de marzo de 2002, pronunciamiento en el que hizo la diferencia entre los reglamentos de ejecución y los independientes o autónomos. Al respecto manifestó: "(...) IV.- DE LOS REGLAMENTOS AUTÓNOMOS DE SERVICIO Y DE ORGANIZACIÓN. Se acusa que mediante normativa, que no reúne las características de un reglamento ejecutivo, ni de un reglamento autónomo de servicio o de organización, se regula materia que es propia de la ley formal, al establecerse limitaciones a derechos fundamentales, en lo que corresponde a la creación de órganos administrativos sancionatorios y al establecimiento de sanciones; además de que no fue dictado por el respectivo órgano jerárquico, sino por el proveedor del Banco Nacional de Costa Rica. A efecto de analizar la normativa consultada, se hace necesario recordar lo que con anterioridad este Tribunal Constitucional ha señalado respecto de las distintas categorías o tipos de reglamentos que constitucionalmente son posibles: "Las categorías en las cuales se distinguen los reglamentos son: a.) reglamentos de ejecución: que tienden a realizar la ejecución concreta de las leyes, especialmente cuando sean de alcance más bien genérico; b.) reglamentos independientes o autónomos de cualquier disposición legislativa, y relativos a materias de competencia del Poder Ejecutivo no reguladas por ley, o reguladas parcialmente. Entre estos pueden figurar los llamados reglamentos de organización, que se refieren a la institución y estructura de los diversos oficios públicos. Derivado de lo anterior puede definirse la materia propia de los reglamentos: la materia administrativa, que comprende los aspectos organizativos de la Administración Pública -entiéndase Poder Ejecutivo en el desempeño de las funciones que le son propias-. Por ello existe impedimento de normar la materia referente a los derechos y obligaciones de los ciudadanos como tales, la limitación de su libertad o de sus derechos -incluyendo el régimen de tributos, de penas, y de los derechos fundamentales- vía reglamentaria. Estos conceptos ya han sido indicados por esta Sala en reiteradas ocasiones, mediante resolución número 1876-90, de las dieciséis horas del diecinueve de diciembre y número 1635-93, de las diecisiete horas del catorce de noviembre, entre otras." (Sentencia número 5227-94, de las quince horas seis minutos del trece de setiembre de mil novecientos noventa y cuatro.) En virtud de lo anterior, claramente se puede diferenciar el contenido de los reglamentos independientes o reglamentos autónomos de los ejecutivos, ya que se caracterizan por regular la competencia propia de su autor -Administración- y de las autoridades



## Centro de Información Jurídica en Línea



inferiores, en tanto tienen por objeto organizar y regular la actividad de su autor e inferior, para lograr un mejor cumplimiento del fin público asignado. Son de dos tipos: los reglamentos autónomos de organización y los reglamentos autónomos de servicio. Los primeros encuentran su fundamento en la potestad de auto-organización de la propia administración, y los segundos tienen su sustento en la competencia del jerarca administrativo para regular la prestación del servicio que está a su cargo, sin necesidad de la existencia de una ley previa en la materia. Se trata de reglamentos que crean regímenes de sujeción especial y que vienen a limitar los derechos de los administrativos de los ciudadanos que han entrado en relación con la Administración (...)" . Determinada su índole, lo que resta despejar, es el procedimiento a seguir en su elaboración, en otros términos, el cauce legal que debe observar la Administración, en una actividad que le ha sido atribuida, y que sin lugar a dudas, genera toda una normativa que pasa a formar parte del Ordenamiento Jurídico, y por ende, se convierte en fuente de derecho, sujeto eso sí, a la escala jerárquica de las fuentes - artículo 6 ídem -, con los consecuentes desenlaces, si se obvia su trámite. Este tipo de reglamentos, tiene un rango inferior a la ley, y por eso se ha determinado, que cualquier inobservancia de los requerimientos establecidos en la ley para su formación, provoca la nulidad absoluta, a diferencia de los actos administrativos, en que, por regla general, salvo excepciones, producen nulidad relativa. Estas excepciones, se encuentran en los artículos 158, 166, 167 y 223 del mismo cuerpo normativo, y están reservadas, a las formalidades sustanciales, que cambien o impidan la decisión final o bien, cuando provoquen indefensión. V.- Ahora bien, antes de entrar a analizar los requisitos referentes a la formación de reglamentos autónomos o de servicio, es menester, en primer término, hacer algunas citas doctrinarias. Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, han manifestado, que "(...) En lo que se refiere a la elaboración de las disposiciones reglamentarias, la observación del procedimiento, (...) tiene, por el contrario, un carácter formal ad solemnitaten, de modo que la omisión y defectuoso cumplimiento del mismo arrastra la nulidad de la disposición que se dicte. (...) Más aún, la jurisprudencia del Tribunal Supremo entiende que las infracciones de este procedimiento constituyen vicios de orden público, trascendentes al propio interés particular de las partes litigantes, y, en consecuencia, afectadas al orden o al interés general, lo que faculta a los Tribunales para apreciarlas de oficio (...). El procedimiento constituye así un límite importante del ejercicio de la potestad reglamentaria (...)" (Curso de Derecho Administrativo,



## Centro de Información Jurídica en Línea



Tomo I, Editorial Civitas 1975, pág. 111). Por su parte, Jesús González Pérez, ha manifestado, que "(...) Así como un acto administrativo sólo incurre en vicio de nulidad cuando se den los supuestos tasados del art. 47.1 una norma reglamentaria es nula siempre que incurra en cualquier infracción de otra de superior jerarquía. Y esta infracción puede darse tanto en su contenido como en el procedimiento previsto en la Ley para su elaboración (...)" (Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo, Editorial Civitas, 1977, pág. 853). Estas posiciones, concuerdan con la posición de este órgano colegiado y dentro de esta tesitura, debe acudir, necesariamente, al artículo 361.2 de la citada Ley General, ubicado en el Título Noveno, Capítulo Único, "De la Elaboración de Disposiciones de Carácter General". En él se lee, lo siguiente: "(...) Se concederá a las entidades representativas de intereses de carácter general o corporativo afectados por la disposición la oportunidad de exponer su parecer dentro del plazo de diez días, salvo cuando se opongan a ello razones de interés público o de urgencia debidamente consignadas en el anteproyecto (...)" Es un hecho innegable, ya que así se ha tenido por acreditado, que en el proceso de elaboración del Reglamento impugnado, no se dio audiencia a la Asociación Sindical de Trabajadores del Ministerio del Ambiente y Energía. No se comprobó por el contrario, que en el anteproyecto se hubieran expuesto razones de interés público o de urgencia, como para omitir ese trámite, y de conformidad con lo expuesto, es criterio de este Tribunal, que en tratándose de normas de carácter general, toda infracción a la ley, implica, una nulidad absoluta, desde que vulnera, preceptos de mayor jerarquía. Es por lo anterior, que la decisión de la señora Juez, de anular el citado instrumento, está ajustada a derecho y merece mantenerse.- VI.- En relación con el tema, existe jurisprudencia de la Sala Primera de la Corte. Esa autoridad, en su sentencia número 10 de 14 horas 20 minutos del 22 de enero de 1992, dispuso: "(...) III ° .- La Ley General de la Administración Pública ideó un procedimiento especial para la elaboración de disposiciones de carácter general, que son actos administrativos de alcance normativo. En la especialidad que adoptó el legislador, está la respuesta a las interrogantes que plantea el subjúdice, en cuanto al valor que dentro de ese proceso especial tiene el trámite de audiencia. Una simple lectura del articulado que regula ese procedimiento especial descubre que éste se ideó con el objeto, precisamente, de consagrar el trámite de audiencia, en algunos casos, a entidades del propio conglomerado estatal (Artículo 361, párrafo 1), en otros, a entidades -no hace distinción entre públicas y privadas- representativas de intereses de carácter



# Centro de Información Jurídica en Línea



general o corporativo, afectadas por la disposición (Artículo 361, párrafo 2). De ahí resulta indiscutible el valor y trascendencia de la audiencia en el procedimiento de elaboración de disposiciones generales, siendo esta una formalidad sustancial, insoslayable, a no ser por la concurrencia de los supuestos de excepción que la misma norma dispone. Esta obligación, en el indicado procedimiento especial, constituye el desarrollo legislativo de normas que, con carácter de principio general, informan el procedimiento administrativo. Los artículos 217, 218 y 220, en relación con el 239 y siguientes, de la Ley General de la Administración Pública disponen sobre la necesaria intervención del administrado en el procedimiento. No existiendo en la adopción de actos reglamentarios, sujetos individualizados a quienes se les pueda considerar interesados directos, el legislador dispuso que en tales casos el traslado, la audiencia, debía hacerse a entidades representativas de intereses corporativos o generales. IV ° .- Es necesario, además, para agotar el análisis de la naturaleza del procedimiento especial de elaboración de disposiciones de carácter general, acudir a otras normas y principios generales que regulan el procedimiento administrativo, interpretación que es posible de conformidad con el artículo 229, párrafo 1, de la Ley General de la Administración Pública, que reza así: "El presente Libro regirá los procedimientos de toda Administración, salvo disposición que se le oponga." Así, es necesario traer a colación el texto del artículo 223, el cual señala: "1. Sólo causará nulidad de lo actuado la omisión de formalidades sustanciales del procedimiento. 2. Se entenderá como sustancial la formalidad cuya realización correcta hubiera impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes, o cuya omisión causare indefensión." No cabe duda que conferir la audiencia es una formalidad sustancial, porque de tal actuación puede surgir una modificación del acto final. Precisamente, la audiencia tiene por objeto brindar la oportunidad a la entidad de influir en la voluntad de la Administración, antes que ésta actúe conforme con sus potestades reglamentarias. No cumplir con el trámite de audiencia es incurrir en falta de una formalidad sustancial, por ende, determinante de la nulidad de todo lo actuado por la Administración en relación con el dictado de la disposición reglamentaria dicha. En estos casos, la nulidad del procedimiento equivale a la nulidad del acto reglamentario, pues el procedimiento es un presupuesto formal del acto. Por el mismo motivo es posible anular el acto por violaciones que se hayan cometido, no en sus elementos en sentido estricto, pero sí en el procedimiento preparatorio. V ° .- La omisión de audiencia a la actora en que incurrió el Ministerio de Obras Públicas y



## Centro de Información Jurídica en Línea



Transportes en la elaboración y posterior promulgación del Reglamento Orgánico de la Dirección General de Transporte por Agua, constante en Decreto Ejecutivo No.11147-T del 6 de febrero de 1980, publicado en La Gaceta # 28 del 8 de febrero del mismo año, constituye un vicio sustancial del procedimiento que se siguió para el dictado de tal disposición general. Lo anterior lleva, necesariamente, a la nulidad de todo lo actuado en ese procedimiento, de conformidad con el artículo 223 de la Ley General de la Administración Pública, sin que sea aplicable el artículo 168 de esa misma ley, pues no existe duda razonable sobre la naturaleza del vicio. Tal caracterización coincide con las disposiciones que regulan el valor de los vicios dentro del procedimiento administrativo, y la incidencia de tales vicios en la validez y efectividad de los actos dictados conforme al régimen administrativo, a saber, artículos 158, párrafo 5, 166, 167 y 168 de la Ley General de Administración Pública, todos adecuadamente valorados por el Tribunal a quo. El acto en cuestión, por carecer de un presupuesto formal de validez, como es el procedimiento administrativo, no se conforma sustancialmente con el ordenamiento jurídico, como pretende la recurrente que se declare, con fundamento en el artículo 128 de la Ley General de Administración Pública. Finalmente, la materia contenida en el Reglamento dicho, determina la necesidad de otorgar audiencia a la Cámara Nacional de Armadores y Agentes de Vapores, pues resulta obvio que regulaciones sobre el transporte por agua, incumben directamente a tal entidad, de allí resulta de obligado trámite la indicada audiencia, con el objeto que ésta participe y vele por sus intereses, en el procedimiento de elaboración del Reglamento, de acuerdo con una acertada interpretación del artículo 361, párrafo 2, de la Ley General de Administración Pública (...)".- VII.- No puede aceptarse como excusa para obviar un trámite sustancial de procedimiento, el supuesto conocimiento y por ende la mala fe de la demandante, de lo que se estaba gestando a lo interno del Ministerio. No tenía por qué la actora, instar o solicitar la audiencia que por imperativo legal, debía conceder el ente estatal. Al estar la Administración obligada a respetar el Ordenamiento Jurídico, era su deber, otorgar el traslado, y al no haberlo hecho de ese modo, quebrantó el principio de legalidad y la disposición reglamentaria emitida, merece ser anulada."<sup>12</sup>



# Centro de Información Jurídica en Línea



## FUENTES CITADAS:

- <sup>1</sup> ROMERO Pérez, Jorge Enrique. El Reglamento. *Revista de Ciencias Jurídicas*, (N°47): pp 57,58, mayo, 1982.  
ISSN 0034-7787.
- <sup>2</sup> BERMÚDEZ Chaves, Carlos Luis y AGUILAR Moya, Rodrigo José. La potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo en relación con el principio de reserva de ley, a la luz de la jurisprudencia de la Sala Constitucional y de la Sala Primera. Tesis (Licenciatura en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1997. pgs.40-42.
- <sup>3</sup> ORTIZ Ortiz, Eduardo. La Potestad Reglamentaria en Costa Rica. Régimen Actual y Prespectivas. *Revista de Ciencias Jurídicas*, (N°16): pp 139, noviembre, 1970.
- <sup>4</sup> BERMÚDEZ Chaves, Carlos Luis y AGUILAR Moya, Rodrigo José. La potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo en relación con el principio de reserva de ley, a la luz de la jurisprudencia de la Sala Constitucional y de la Sala Primera. Tesis (Licenciatura en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1997. pgs.45, 46.
- <sup>5</sup> BERMÚDEZ Chaves, Carlos Luis y AGUILAR Moya, Rodrigo José. La potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo en relación con el principio de reserva de ley, a la luz de la jurisprudencia de la Sala Constitucional y de la Sala Primera. Tesis (Licenciatura en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1997. pgs.47-49.
- <sup>6</sup> ORTIZ Ortiz, Eduardo. La Potestad Reglamentaria en Costa Rica. Régimen Actual y Prespectivas. *Revista de Ciencias Jurídicas*, (N°16): pp 47, noviembre, 1970.
- <sup>7</sup> ROMERO Pérez, Jorge Enrique. El Reglamento. *Revista de Ciencias Jurídicas*, (N°47): pp 64-66, mayo, 1982.  
ISSN 0034-7787.
- <sup>8</sup> Constitución Política de la República de Costa Rica. 7 de noviembre de 1949.
- <sup>9</sup> Ley N° 6227. Costa Rica, 2 de mayo de 1978.
- <sup>10</sup> SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 243-93 de las quince horas con cuarenta y cinco minutos del diecinueve de enero de mil novecientos noventa y tres.
- <sup>11</sup> SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 6379-2002 de las quince horas con veintidós minutos del veintiséis de junio de dos mil dos.
- <sup>12</sup> TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. II Circuito Judicial. Resolución N° 541-2003 de las diez horas treinta y cinco minutos del catorce de noviembre de dos mil tres.